



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13502.723462/2019-16
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-006.988 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de maio de 2024
Recorrente BRASKEM S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2016

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INCONSTITUCIONALIDADE. TEMA 736, STF. REPERCUSSÃO GERAL.

É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Fernando Augusto Carvalho de Souza, Andressa Paula Senna Lísias e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente). Declarou-se impedido o Conselheiro Daniel Ribeiro Silva.

Relatório

Trata o presente processo de Auto de Infração através do qual foi exigida multa por compensação não homologada (v. e-fls. 02/04).

Irresignada com o lançamento a Contribuinte apresentou Impugnação (v. e-fls. 20/37), através da qual requer, em síntese (conforme o Relatório da decisão recorrida):

- O sobrestamento deste processo ao PAF nº 13502-721.841/2019-63, que cuida do direito creditório utilização na compensação dos débitos declarados, nos termos do artigo 135, § 2º, da Instrução Normativa nº 1.717, de 2017;

- Alega que o legislador ordinário, ao estabelecer a multa ora questionada, pretendeu atingir as declarações de compensação transmitidas por contribuinte que, mesmo sabendo que não são titulares de direito creditório, formalizam o pleito na expectativa de que ocorra o prazo quinquenal que o Fisco dispõe para analisar a idoneidade do direito creditório, dando azo à homologação tácita do procedimento. Em suas palavras:

“3.13. Assim, a penalidade foi direcionada, somente à declaração de compensação em que utilizassem, de forma abusiva, créditos apurados de má-fé, sendo o contribuinte que dele se utilize, digno de punição, já que sua conduta se revela antijurídica, extrapolando os limites do direito de petição.

(...)

3.17. Demonstrou a Impugnante, no entanto, que o Saldo Negativo relativo ao ano de 2012 de que é titular atinge, em verdade, R\$ 60.460.898,99, valor superior, portanto, em R\$ 24.143.440,53 ao montante originalmente declarado em sua DIPJ, o qual fora equivocadamente informado a menor na citada declaração em razão de retenções que não haviam sido consideradas na apuração do IRPJ daquele ano.

(...)

3.19. Desse modo, restou demonstrado no bojo do PAF nº 13502-721.841/2019-63, o lícito direito ao crédito injustamente indeferido, sendo patente o seu direito ao referido montante.

(...)

3.22. Por todo o exposto, resta claro que não se pode aplicar a multa prevista no § 17, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, diante da simples não-homologação das Declarações de Compensação transmitidas pela Impugnante sem que a autoridade fiscal tenha constatado má-fé em sua conduta, sob pena de desvirtuar o propósito do comando normativo dele emanado.”

- Aduz a improcedência da autuação, em face da interpretação sistemática do § 17, artigo 74, da Lei n.º 9.430, de 1996. Refere-se ao direito de petição; aos princípios da ampla defesa, contraditório e devido processo legal; da proporcionalidade e razoabilidade. Em suas palavras:

“4.11. Sendo assim, não há lugar para a referida multa: (i) para quem legitimamente apresenta PER/DCOMP baseado em créditos apurados de boa-fé, porquanto se trata de hipótese típica do exercício do direito de petição assegurado pelo art. 5º, XXXIV, “a”, da CF/88; e (ii) em obediência ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, já que não se pode punir o exercício regular de direito de petição, muito menos da forma indiscriminada como aqui combatida.

(...)

4.17. Destaque-se ainda que a Procuradoria Geral da República, por meio de sua manifestação nos autos do Recurso

Extraordinário 796939-RS, se pronunciou pela possibilidade de aplicação da combatida multa apenas nos casos de comprovada má-fé do contribuinte, para efeito de harmonização com os diversos preceitos constitucionais (doc. 08), não admitindo, portanto, sua cominação automática e indiscriminada.

4.18. Referido Parecer da PGR foi apresentado nos autos do Recurso Extraordinário nº 796.939/RS (em Repercussão Geral), o qual, juntamente com a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.905/DF, aguarda decisão do Supremo Tribunal Federal, ocasião na qual a Corte Suprema definirá a melhor interpretação do art. 74, § 17, da Lei 9.430/1996.

4.19. Diante de todo exposto, com base na adequada interpretação do §17, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, sistemática e conforme a Constituição Federal, segundo a qual a multa isolada ora tratada só pode ser aplicada na hipótese de restar configurada patente má-fé do contribuinte, bem como prejuízo ao Erário, forçoso concluir pela improcedência da autuação ora combatida.”

- Alega que pressuposto para aplicação da multa é a não homologação das compensações declaradas, em caráter definitivo, o que não ocorreu, em vista da apresentação de manifestação de inconformidade no processo de reconhecimento do crédito.
- Sobre a perspectiva do contribuinte, há impossibilidade de concomitância da multa isolada com a multa moratória, pois incidem sobre a mesma base de cálculo, ou seja, tributos e contribuições cuja compensação não foi homologada.
- Diz ser impossível o lançamento de multa isolada sobre débitos confessados em Declarações de Compensação.
- Questiona a incidência dos juros de mora sobre a multa isolada.

A Impugnação foi apreciada pela Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 08 – DRJ08, que proferiu o Acórdão nº 108-032.685 - 25ª Turma, considerando a impugnação improcedente. Abaixo reproduzo a ementa do referido julgado:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2016

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. CABIMENTO.

A multa isolada de que trata o § 17, do artigo 74, da lei n.º 9.430, de 1996, na redação dada pelo artigo 8º, da Lei n.º 13.097, de 2015, é aplicável aos casos de compensação considerada não-homologada, efetuada por meio de Declaração de Compensação-Dcomp apresentada pelo sujeito passivo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignada com a referida decisão, a Recorrente apresentou o recurso voluntário de e-fls. 138/153, através do qual repete os mesmos argumentos já expostos quando da impugnação ao lançamento.

Afinal vieram os autos para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A infração apurada no presente processo decorre da compensação efetuada de forma indevida pela Recorrente, e está prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pelo art. 62 da Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010. Trata-se de multa de ofício, cobrada de forma isolada, ou seja, independe dos valores exigidos a título de multa de mora cobrada pelo pagamento em atraso dos débitos não objeto da compensação.

Tal matéria vinha sendo decidida no seio desta Turma, mesmo que por maioria de votos, sempre de forma contrária aos recursos dos Contribuintes. Entretanto, este Relator se quedou aos argumentos expendidos recentemente em brilhante voto relatado pelo Conselheiro André Severo Chaves, ao minutar o acórdão nº 1401-006.483, de 12 de abril de 2023, acolhido por unanimidade de votos por todos os demais Conselheiros. Abaixo colaciono excerto do acórdão nº 1401-006.483, que adoto como minhas razões de decidir:

Contudo, em recente decisão (17 de março de 2023), o Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 796939, com repercussão geral (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4905, decidiu pela inconstitucionalidade do parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996 que prevê a incidência de multa no caso de não homologação de pedido de compensação tributária pela Receita Federal.

No voto pelo desprovimento do recurso da União, o ministro Edson Fachin, relator, destacou que a simples não homologação de compensação tributária não é ato ilícito capaz de gerar sanção tributária. Em seu entendimento, a aplicação automática

da sanção, sem considerações sobre a intenção do contribuinte, equivale a atribuir ilicitude ao próprio exercício do direito de petição, garantido pela Constituição.

A tese de repercussão geral fixada foi a seguinte: *“É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária”*.

Assim sendo, em que pese ser vedado ao CARF afastar a aplicação de lei sob o fundamento de inconstitucionalidade, o inciso I, do §1º, do art. 62, RICARF, prevê que tal vedação não se aplica aos casos de lei *“que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal”*.

Portanto, tendo o STF decidido pela inconstitucionalidade da multa isolada, ora em discussão, tem-se por aplicar o entendimento da Suprema Corte, devendo-se cancelar integralmente a penalidade aplicada.

Com esta conclusão, tem-se que os demais argumentos apresentados pela contribuinte restam-se prejudicados.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento para cancelar integralmente a multa isolada.

Considero que as alegações de mérito constantes do presente recurso foram albergadas pela decisão que reconheceu a inconstitucionalidade da respectiva penalidade.

Isto posto, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves