



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13830.721986/2017-81
ACÓRDÃO	3401-013.543 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	16 de outubro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	RAIZEN PARAGUACU LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 2017

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. ART. 74, § 17 DA LEI 9.430/1996. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF EM CARÁTER VINCULANTE. TEMA 736 DE REPERCUSSÃO GERAL.

A tese fixada pelo STF no Tema 736 de Repercussão Geral (RE nº 796.939), no sentido de que 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”, com menção expressa à multa prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, enseja o afastamento da referida multa, quando esta tenha sido aplicada pela fiscalização nos processos sob apreciação deste colegiado administrativo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Assinado Digitalmente

Celso José Ferreira de Oliveira – Relator

Assinado Digitalmente

Leonardo Correia Lima Macedo - Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Ana Paula Pedrosa Giglio, Celso José Ferreira de Oliveira (Relator), George da Silva Santos, Laércio Cruz Uliana Júnior, Leonardo Correia Lima Macedo (Presidente), Mateus Soares de Oliveira.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos até aquilo momento processual, adoto o relatório da decisão de primeira instância:

Trata-se de processo de lançamento de ofício para exigência de crédito tributário relativo à multa pela compensação considerada indevida, conforme se extrai das informações a seguir (extraídas do auto de infração):

" Penalidade pecuniária aplicada em decorrência de declaração de compensação parcialmente homologada.

...

...houve o reconhecimento parcial do crédito e a HOMOLOGAÇÃO PARCIAL das Declarações de Compensação em formulário no mesmo processo, e implicou na consequente intimação para quitação dos débitos dos tributos e contribuições não atingidos por essa compensação. Interposta manifestação de inconformidade, foi julgada improcedente perante a Delegacia da Receita Federal de Julgamento (...). Recurso voluntário datado de 07 de março de 2017 foi apresentado e aguarda deslinde no CARF.

A Declaração de Compensação em formulário foi entregue após a publicação da Lei nº 12.249, de 11/06/2010, publicada no Diário Oficial da União em 14/06/2010, que incluiu os parágrafos 15, 16 e 17 no artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, estabelecendo multa isolada no percentual de 50% (cinquenta por cento) incidente sobre o valor do crédito não validado quando não for homologada a compensação ou homologada parcialmente

...

Assim, deve a multa isolada prevista na redação atual do §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, incidir sobre o valor do débito indevidamente compensado. Dessa forma, a base de cálculo para a multa prevista no §17 acima citado é o valor do débito não compensado...

Como a decisão proferida no despacho decisório que homologou parcialmente ou não homologou a compensação está suspensa pela apresentação de recurso administrativo voluntário pendente de julgamento, o presente lançamento é

formalizado com sua exigibilidade suspensa, por força do artigo 74, §18 c/c §11, da Lei nº 9.430, de 1996, incluído pela Lei nº 12.844, de 2013..."

Tendo tomado ciência por via postal da autuação em 18/09/2017, o contribuinte interpôs em 17/10/2017 sua impugnação, fundamentando sua defesa nos tópicos abaixo:

"II - DO JULGAMENTO EM CONJUNTO DESTA IMPUGNAÇÃO COM AS OUTRAS APRESENTADAS EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS CONEXOS, ORIUNDOS DO MESMO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL

...

III - SÍNTESE DOS FATOS - A ORIGEM DO AUTO DE INFRAÇÃO

...

Ocorre que a aplicação da multa, imposta unicamente em função da ausência homologação do pedido de compensação - ou seja, não representa uma contrapartida em razão da prática de ato ilícito ou dano ao erário - viola diversos princípios basilares expressos na Constituição do Brasil, sendo que os Tribunais brasileiros vêm reconhecendo sua ilegalidade e inconstitucionalidade.

...

A aplicação dessa multa, mesmo que prevista em Lei, enseja violação a diversos preceitos constitucionais, quais sejam: (i) o direito fundamental de petição aos poderes públicos, que se encontra insculpido no artigo 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal; (ii) os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; e (iii) resulta em verdadeira sanção política, a qual, há tempos, é refutada pelo Supremo Tribunal Federal.

...

IV - DO DIREITO - DAS RAZÕES PARA O AFASTAMENTO DA MULTA PREVISTA NO PARÁGRAFO 17, DO ARTIGO 74, DA LEI Nº 9.430/96

IV.1 - DA VIOLAÇÃO AO DIREITO DE PETIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELA CORTE ESPECIAL DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO E PELAS JURISPRUDÊNCIAS DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS DAS 1ª E 3ª REGIÕES

...

A garantia constitucional do direito de petição é frontal disposto no parágrafo 17 do artigo 74, da Lei 9.430/96.

...

IV.2 - DA SANÇÃO POLÍTICA DECORRENTE DA APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO PARÁGRAFO 17, DO ARTIGO 74, DA LEI Nº 9.430/96

...

Qualquer restrição que implique cerceamento da liberdade de exercer uma conduta econômica lícita é inconstitucional, porque, além de contrariar o devido processo legal, estará desconectada dos princípios insculpidos no art. 170, da Constituição Federal.

...

IV.3- DA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE

...

No presente caso, foi imputada à Impugnante multa no patamar de 50% do valor correspondente à compensação não homologada, o que corresponde ao aviltante valor histórico(...), cuja natureza confiscatória salta aos olhos.

Também restam violados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, os quais, para sua correta aplicação e que é mandatória ao legislador, implicam em observância da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

...

Dessa forma, a partir da aplicação dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e vedação ao confisco, na linha da jurisprudência firmada no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o cancelamento da multa isolada é medida que se impõe, ou, caso assim não se entenda, o que se admite apenas em homenagem ao princípio da eventualidade, deve ser reduzida para o patamar de 10% (dez por cento) do montante não homologado, sob enfoque dos mesmos

...

V - DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ENQUANTO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO O PROCESSO ADMINISTRATIVO (...) - ARTIGO 74, PARÁGRAFO 18, DA LEI Nº 9.430/96

...

VI - SUBSIDIARIAMENTE - DO SOBRESTAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO ENQUANTO NÃO JULGADOS DEFINITIVAMENTE A ADIN Nº 4095 E O RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 796.939/RS - PORTARIA CONJUNTA RFB/PGFN Nº 01, DE 12 DE FEVEREIRO DE 2014"(grifos e negritos no original)

Ao final veio requerer:

- o cancelamento integral do lançamento;
- subsidiariamente, o reconhecimento o excesso da multa com sua redução para 10% ou
- a suspensão do processo até o deslinde da ADI nº 4905 ou do RE nº 796.939/RS ou até o julgamento do processo do crédito.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Celso José Ferreira de Oliveira**, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade e, portanto, dele deve-se tomar conhecimento.

Resolvida a questão da homologação ou não das Declarações de Compensação, concluindo-se por não homologação, com a manutenção, portanto, da base de cálculo para a multa isolada, cinge-se a controvérsia à aplicação da multa isolada, com fundamento no §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996¹, em razão de não haverem sido homologadas tais DComps.

Ora, havendo o suporte fático que reclamava a aplicação da multa isolada, qual seja, a ocorrência de não homologação das DComps transmitidas, deveria ser a sua consequência: a aplicação da penalidade.

Ocorre que o STF, tanto em sede de ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4905 DF), quanto em sede de recurso extraordinário afetado a repercussão geral (Tema 736, RE nº 796.939/RS) decidiu ser inconstitucional justamente o §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, conforme decisões assim ementadas:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. SANÇÕES TRIBUTÁRIAS. MULTA ISOLADA. LEI 9.430/96. LEI 12.249/2010. LEI 13.097/2015. IN RFB 1.717/2017. PROPORCIONALIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO.

1. Perda superveniente do objeto da ação quanto ao §15 do artigo 74 da Lei 9.430/96, alterado pela Lei 12.249/2010, tendo em vista a sua revogação pela Lei 13.137/2015.

2. Atendidos os requisitos previstos em lei, a compensação tributária se traduz em direito subjetivo do sujeito passivo, não estando subordinada à apreciação de conveniência e oportunidade da administração tributária.

¹ Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

[...]

17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

3. A declaração de compensação é um pedido *lato sensu*, no exercício do direito subjetivo à compensação, submetido à Administração Tributária, que decide de forma definitiva sobre a matéria, homologando, de forma expressa ou tácita, a declaração.

4. É inconstitucional a aplicação de multa isolada em razão da mera não homologação de declaração de compensação, sem que esteja caracterizada a má-fé, falsidade, dolo ou fraude, por violar o direito fundamental de petição e o princípio da proporcionalidade.

5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 – incluído pela Lei 12.249/2010, alterado pela Lei 13.097/2015 –, bem como do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 1.717/2017, por arrastamento.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. AUTOMATICIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. BOA-FÉ. ART. 74, §17, DA LEI 9.430/96. 1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática da 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”. 2. O pedido de compensação tributária não se compatibiliza com a função teleológica repressora das multas tributárias, porquanto a automaticidade da sanção, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do animus do agente, representaria imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional. 3. A matéria constitucional controvertida consiste em saber se é constitucional o art. 74, §§15 e 17, da Lei 9.430/96, em que se prevê multa ao contribuinte que tenha indeferido seu pedido administrativo de ressarcimento ou de homologação de compensação tributária declarada. 4. Verifica-se que o §15 do artigo precitado foi derogado pela Lei 13.137/15; o que não impede seu conhecimento e análise em sede de Recurso Extraordinário considerando a dimensão dos interesses subjetivos discutidos em sede de controle difuso. 5. Por outro lado, o §17 do artigo 74 da lei impugnada também sofreu alteração legislativa, desde o reconhecimento da repercussão geral da questão pelo Plenário do STF. Nada obstante, verifica-se que o cerne da controvérsia persiste, uma vez que somente se alterou a base sobre a qual se calcula o valor da multa isolada, isto é, do valor do crédito objeto de declaração para o montante do débito. Nesse sentido, permanece a potencialidade de ofensa à Constituição da República no tocante ao direito de petição e ao princípio do devido processo legal. 6. Compreende-se uma falta de correlação entre a multa tributária e o pedido administrativo de compensação tributária, ainda que não

homologado pela Administração Tributária, uma vez que este se traduz em legítimo exercício do direito de petição do contribuinte. Precedentes e Doutrina. 7. O art. 74, §17, da Lei 9.430/96, representa uma ofensa ao devido processo legal nas duas dimensões do princípio. No campo processual, não se observa no processo administrativo fiscal em exame uma garantia às partes em relação ao exercício de suas faculdades e poderes processuais. Na seara substancial, o dispositivo precitado não se mostra razoável na medida em que a legitimidade tributária é inobservada, visto a insatisfação simultânea do binômio eficiência e justiça fiscal por parte da estatalidade. 8. A aferição da correção material da conduta do contribuinte que busca à compensação tributária na via administrativa deve ser, necessariamente, mediada por um juízo concreto e fundamentado relativo à inobservância do princípio da boa-fé em sua dimensão objetiva. Somente a partir dessa avaliação motivada, é possível confirmar eventual abusividade no exercício do direito de petição, traduzível em ilicitude apta a gerar sanção tributária. 9. Recurso extraordinário conhecido e negado provimento na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantendo, assim, a decisão proferida pelo Tribunal a quo.

(RE 796939, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18-03-2023, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-s/n DIVULG 22-05-2023 PUBLIC 23-05-2023)

Assim, por força do que dispõe o artigo 99 do RICARF², procedi à reprodução das decisões supracitadas e voto por **conhecer do Recurso Voluntário**, e, no mérito, **dar-lhe provimento**, para afastar a multa aplicada no presente processo, em função do que restou decidido pelo STF, em caráter vinculante, no RE nº 796.939 (Tema 736).

Assinado Digitalmente

Celso José Ferreira de Oliveira

² RICARF

[...]

Art. 99. As decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica nos casos em que houver recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sobre o mesmo tema decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos.

ACÓRDÃO 3401-013.543 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 13830.721986/2017-81

DOCUMENTO VALIDADO