



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.721741/2013-57
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-006.891 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de março de 2024
Recorrente SAMARCO MINERAÇÃO S.A. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 23/02/2011

NORMA TRIBUTÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA LEGAL VEICULADA PELO ARTIGO 74, § 17, DA LEI Nº 9.430/1996 RECONHECIDA EM DECISÃO DE MÉRITO PELO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 796.939/RS (TEMA 736). APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA NOS TERMOS DO ART. 98, INC II DO PARÁGRAFO ÚNICO DO RICARF.

Na conclusão do julgamento do RE 796939, **foi fixada tese** 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”. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral. Tratando-se de decisão definitiva de mérito e transitada em julgado a decisão deste colegiado encontra-se definitivamente vinculada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para julgar insubsistente o lançamento da multa isolada.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, André Severo Chaves, Fernando Augusto Carvalho de Souza, André Luis Ulrich Pinto e Luiz Augusto de Souza Goncalves (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 1401-006.891 - 1ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 15504.721741/2013-57

Relatório

Por bem descrever a situação ocorrida nos autos, transcrevo o relatório da decisão de primeira instância e, em seguida o voto:

[início do relatório e voto da decisão recorrida]

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração de multa isolada de 50% sobre o valor total do débito relativo a declarações de compensação não homologadas nos processos administrativos n.º 10680.722774/2011-06 e 10680.722790/2011-91, que em razão da conexão, encontram-se a este juntados por apensação.

Sobre o valor dos débitos cujas compensações não foram homologadas foi lavrada a multa de 50% prevista no § 17 do artigo 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, com alterações posteriores.

As Declarações de Compensação n.º 12543.98039.230211.1.7.02-6437 e 00609.47210.230211.1.3.02-1017 em questão foram apresentadas, em 23/02/2011, portanto, após a publicação da Lei n.º 12.249, de 14/06/2010, cujo art. 62 deu nova redação ao §17 do art.74 da Lei 9.430/96. A Medida Provisória n.º 656/2014 e a Lei n.º 13.097/2015 alteraram a redação original do parágrafo citado, mas mantiveram a sanção.

Cientificado da autuação em 25/02/2013 conforme fl. 79, o interessado apresentou impugnação (fls. 81/94) no dia 27/03/2013, conforme carimbo de protocolo de fl.81, na qual, essencialmente:

Alega que a Lei n.º 12.249/2010 instituiu nova espécie de multa isolada, já que a Lei n.º 10.833/2003 já previa a multa isolada de 150% no caso de não homologação de compensação com falsidade na declaração.

Afirma que a autuação "implica dupla penalidade ao contribuinte, além de limitar o seu direito de exercer a compensação tributária, de forma desproporcional e contrária à equidade e ao princípio do não confisco".

Aduz que a autuação fere o seu direito constitucional de petição.

Por fim requer o cancelamento da multa.

[Início da ementa do voto]

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 31/01/2011, 28/02/2011

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO-HOMOLOGADA.

Aplica-se a multa isolada de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

[Término da ementa do voto]

Voto

A impugnação é tempestiva, portanto deve ser conhecida.

Inicialmente, quanto à legislação de regência da matéria, cabe, para fins de esclarecimento da questão, um breve histórico das alterações legislativas que criaram a multa aplicada.

Na Lei n.º 12.249/2010, em seu art. 62, foi estabelecida a multa anteriormente não prevista, mediante alteração da redação da Lei n.º 9.430/1996.

Transcreve-se o teor da Lei n.º 12.249/2010, na parte de interesse:

“Art. 62. O art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 74.

*§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) **sobre o valor do crédito** objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.*

[...]

*§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, **sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada**, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.” (grifo nosso)*

A MP n.º 656/2014 e a Lei n.º 13.097/2015 mantiveram a aplicação da multa isolada de 50% no caso de declaração de compensação não homologada, alterando a redação do §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/1996, conforme abaixo:

*“§ 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. (Redação dada pela Lei n.º 13.097, de 2015) (grifo nosso)*

Percebe-se que o art. 74, § 17, da Lei n.º 9.430/1996, prevê aplicação da multa isolada sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada, pois, se comprovada a ilicitude, a multa a ser aplicada é a de 150% prevista no art. 18 da Lei n.º 10.833/2003, abaixo reproduzido:

*“Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de **não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo**. (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 15 de junho de 2007) (Vide Medida Provisória n.º 472, de 15 de dezembro de 2009)*

*§ 1º Nas hipóteses de que trata o **caput**, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

*§ 2º A multa isolada a que se refere o **caput** deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso I do **caput** do art. 44 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor*

total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007) (Vide Medida Provisória nº 472, de 15 de dezembro de 2009) (grifo nosso)

Ressalte-se que acatar as alegações da interessada seria negar a própria lei, o que é impossível na esfera administrativa.

Em que pesem os argumentos do contribuinte, a lei está em vigor e vincula a autoridade tributária, conforme art 142 do CTN.

Diante do acima exposto, as alegações do sujeito passivo não podem ser acatadas.

Esclareça-se, ainda, que a autoridade administrativa não é competente para declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei, pois tal competência foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário. Há, inclusive, disposição normativa expressa que veda ao julgador afastar aplicação de norma em vigor sob o argumento de inconstitucionalidade.

Decreto nº 70.235/1972, artigo 26-A:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

Assim, não pode este órgão julgador desconsiderar norma válida no ordenamento jurídico para atender ao pedido do impugnante.

Dessa feita, pode-se concluir que os procedimentos adotados pela Fiscalização não merecem reparo.

Do exposto, voto por julgar improcedente a impugnação, e por manter a exigência contida no presente processo.

[término do relatório e voto da decisão recorrida]

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificada em 18 de outubro de 2018 do Acórdão nº 02-87.676 proferido pela 8ª Turma da DRJ/BHE em sessão de 20 de setembro de 2018, a Contribuinte ingressou com Recurso Voluntário em 16 de novembro de 2011, onde, resumidamente, aduz que “seja declarada a suspensão do presente Auto de Infração até o julgamento definitivo dos feitos administrativos a ele vinculados.” No mérito, tratam-se de alegações de variada ordem, todas tendentes à reclamar da ilegalidade/inconstitucionalidade da penalidade lançada.

Posteriormente, ingressou com Petição, cujo teor se reproduz:

Sócios – Partners

Sacha Calmon Navarro Coelho / Misabel de Abreu Machado Derzi
André Mendes Moreira / Valter Lobato / Juliana Junqueira Coelho
Paula Derzi Botelho / Eduardo Junqueira Coelho / João Flávio Machado
Tiago Conde / Gabriel Amarante / Guilherme Quintela / Fernando Moura
Arnaldo Paiva / Mônica Barros / Frederico Breyner / Patrícia Gaia / Alice Gontijo / Bruno Renaux

SACHA CALMON
MISABEL DERZI
CONSULTORES E ADVOGADOS

**À EGRÉGIA 1ª TURMA ORDINÁRIA DA 4ª CÂMARA DA 1ª SEÇÃO DE
JULGAMENTO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
(CARF)**

Ref.: PTA n.º 15504.721741/2013-57

Acórdão n.º 02-87.676 - 8ª Turma da DRJ/BH

SAMARCO MINERAÇÃO S/A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, já devidamente qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem respeitosamente, por seus procuradores infra-assinados, expor e requerer o que abaixo se segue.

Trata-se, na origem, de autuação de multa isolada de 50% lançada em desfavor do contribuinte em decorrência da negativa da homologação pleiteada por meio da Declaração de Compensação (DCOMP) constante da inicial, apresentada pela Empresa com vistas ao ressarcimento/compensação de recolhimentos a maior de tributos federais.

Pois bem, imprescindível trazer a estes autos entendimento firmado pelo STF quando do julgamento da **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4905** e do **Recurso Extraordinário n.º 796939 (doc. 01)**, representativo do Tema de Repercussão Geral n.º 736, nos quais firmou-se precedente quanto à **inconstitucionalidade da cobrança de multa isolada de 50% em face de débito objeto de pedido de compensação não homologada**.

Naquelas ocasiões, a Suprema Corte entendeu ser inconstitucional o art. 74, §15 da Lei n.º 9.430/1996, já revogado pela Lei n.º 13.137/2015, e, por arrastamento, o art. 74, § 1º, I, da IN RFB n.º 2.055/2021, que estabelecem a aplicação da exação em face da não-homologação de compensações. Foi fixada a seguinte tese na apreciação do tema 736 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".

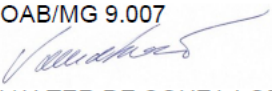
Dessa feita, em razão do exposto e com vistas ao alinhamento dos provimentos jurisdicionais às disposições dos Tribunais Superiores, observado, inclusive, o efeito multiplicador das decisões afetadas pela sistemática da repercussão geral, necessária a completa reforma da decisão administrativa que julgou improcedente a Impugnação apresentada pela Empresa, **para que seja então reconhecida in casu a inconstitucionalidade da multa isolada de 50% incidente sobre as compensações não homologadas e declarada a nulidade do Auto de Infração em exame**.

2. CONCLUSÕES E PEDIDOS

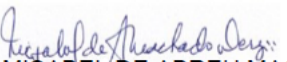
ISTO POSTO, requer a juntada e apreciação dos precedentes do STF, firmados no julgamento da ADI 4905 e do RE n. 796.929 (Tema 736), por meio dos quais ficou reconhecida a inconstitucionalidade do art. 74, §17 da Lei nº 9.430/96, que prevê multa isolada de 50% sobre o montante correspondente ao crédito tributário com pedido de compensação não homologado, como ocorre no presente caso, reiterando, no ponto, todos os fatos e fundamentos já expostos.


Nesses termos, pede deferimento.
Belo Horizonte/MG, em 05 de maio de 2023.

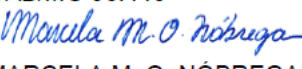

SACHA CALMON NAVARRO COELHO
OAB/MG 9.007


VALTER DE SOUZA LOBATO
OAB/MG 61.186


RAFAEL CALDEIRA ALMEIDA
OAB/MG 129.340


MISABEL DE ABREU MACHADO DERZI
OAB/MG 16.082


MÔNICA DE BARROS
OAB/MG 96.446


MARCELA M. O. NÓBREGA
OAB/MG 216.049

É relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Cláudio de Andrade Camerano, Relator.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário, dele se conhece.

Primeiramente, esclareça-se que os processos administrativos de compensação, então citados pela Recorrente, foram julgados pelo órgão julgador de primeira instância anteriormente ao julgamento do presente processo, em sessão de mesma data.

O mesmo se passa aqui neste Colegiado, onde os referidos citados processos foram objeto de julgamento nesta presente sessão de julgamento.

Consta no **Termo de Verificação Fiscal** que a **Multa Isolada** foi lançada com base no art.62 da Lei nº 12.249, de 11/06/2010.

Art. 62. O art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 74.

.....

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. *O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.*

§ 17. *Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do **crédito** objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.” (NR)*

Esta penalidade, como lembra a Recorrente em sua Petição, já foi objeto de julgamento pelo STF que declarou a inconstitucionalidade do § 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430 de 1996, supra.

Por demais oportuno, transcrevo parte conclusiva do julgamento do tema por esta Turma Ordinária, da lavra do Ilustre Conselheiro Daniel Ribeiro da Silva, em sessão de 13 de março de 2024, sob o Acórdão de nº 1401-006887:

Ocorre que, como é sabido, a discussão em torno da constitucionalidade da multa isolada prevista no artigo 74, §17, da lei 9.430/96 foi levada ao STF, que reconheceu em 2014 a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 796.939/RS (Tema 736), sob relatoria do Ministro Edson Fachin.

O referido julgamento se prolongou durante anos, em que pese já haver uma sinalização de votos favoráveis a tese da inconstitucionalidade.

Ocorre que, no último dia 17/03/2023 o STF encerrou o julgamento do Recurso Extraordinário 796.939/RS (Tema 736). Os ministros seguiram o entendimento dos relatores, ministros Edson Fachin e Gilmar Mendes, respectivamente, entendendo que tal prática é inconstitucional, por ferir o direito de petição, e que a sua aplicação, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do animus do contribuinte, representaria, ao fim e ao cabo, imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público. A decisão foi tomada a unanimidade no mérito mas vencido o Min. Alexandre de Moraes que foi parcialmente vencido no conhecimento.

Interessante observar ainda que ministro Gilmar Mendes registrou em seu voto que a Receita Federal possui, em suas palavras, um arsenal de multas para coibir condutas indevidas, todas com motivos de aplicação bem delimitados e definidos, ao contrário da multa isolada de 50% em discussão.

Na conclusão do julgamento do RE 796939, foi fixada tese 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”. A ata de julgamento dispendo acerta da tese fixada foi publicada no último dia 24/03/2023 e tal decisão transitou em julgado em 20/06/2026 conforme certidão abaixo:



CERTIDÃO DE TRÂNSITO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 796939

RECORRENTE(S):	UNIÃO
ADVOGADO(A/S):	PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO(A/S):	TRANSPORTADORA AUGUSTA SP LTDA
ADVOGADO(A/S):	AUGUSTO AZEVEDO
AMICUS CURIAE:	CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA - CNI
ADVOGADO(A/S):	FABIANO LIMA PEREIRA E OUTROS(A/S)
AMICUS CURIAE:	ABRASP- ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS PRODUTORES DE SOLUÇÕES PARENTERAIS
ADVOGADO(A/S):	DANILO MARQUES DE SOUZA E OUTROS(A/S)
ADVOGADO(A/S):	FÁBIO PALLARETTI CALCINI
AMICUS CURIAE:	CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADVOGADO(A/S):	OSWALDO PINHEIRO RIBEIRO JUNIOR
ADVOGADO(A/S):	FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA

Certifico que o(a) acórdão/decisão transitou em julgado em 20/06/2023.

Brasília, 20 de junho de 2023.

Secretaria Judiciária
(documento eletrônico)

O fato é que, após anos de debate no âmbito judicial (a ação foi proposta no ano de 2013!), e mesmo após clara sinalização do STF acerca da posição de mérito que seguiria sem que a Administração Tributária tivesse promovido qualquer aperfeiçoamento na referida multa, a questão foi finalmente decidida, no mérito de forma unânime, pelo Plenário Supremo Tribunal Federal já transitada em julgado.

Assim é que esta Turma encontra-se vinculada à referida decisão vez que a mesma já transitou em julgado nos termos do que exige o novo RICARF, não sendo caso de sobrestamento previsto no art. 100 do RICARF.

Isto porque, o art. 98, inc. II do Parágrafo Único do RICARF dispõe que:

Art. 98. Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou decreto que:

I - já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado, ou em controle difuso, com execução suspensa por Resolução do Senado Federal; ou

II - fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103- A da Constituição Federal;

- b) Decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma disciplinada pela Administração Tributária;
- c) dispensa legal de constituição, Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional ou parecer, vigente e aprovado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei n.º 10.522, de 19 de julho de 2002;
- d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993; e e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 1993.

Outrossim, cumprindo o que determina o art. 99 do RICARF, reproduzo a tese firmada no Tema 736 em sede de Repercussão Geral:

Tema 736 - Constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 para os casos de indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal.

Relator(a): MIN. EDSON FACHIN

Leading Case: RE796939

Descrição:

Recurso extraordinário em que se discute, à luz do postulado da proporcionalidade e do art. 5º, XXXIV, a, da Constituição federal, a constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei federal 9.430/1996, incluídos pela Lei federal 12.249/2010, que preveem a incidência de multa isolada no percentual de 50% sobre o valor objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou de declaração de compensação não homologada pela Receita Federal.

Tese:

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 é que, firme nessas convicções e diante da vinculação imposta pelo art. 98 do RICARF, entendo aplicável a decisão proferida no Recurso Extraordinário 796.939/RS (Tema 736) em sede de repercussão geral.

Face o exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário para julgar insubsistente o lançamento da multa isolada, [...]

Conclusão

É o voto, em dar provimento ao recurso voluntário para julgar insubsistente o lançamento da multa isolada

(documento assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano