



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	18220.722962/2020-46
ACÓRDÃO	3402-012.102 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	20 de agosto de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	FOUNTAIN ÁGUA MINERAL LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 09/11/2020

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário, para cancelar a multa isolada.

Assinado Digitalmente

Cynthia Elena de Campos – Relatora

Assinado Digitalmente

Jorge Luis Cabral – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Arnaldo Diefenthaeler Dornelles, Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Francisca Elizabeth Barreto (suplente convocada), Mariel Orsi Gameiro, Cynthia Elena de Campos, Jorge Luis Cabral (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 109-008.674, proferido pela 3ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 09 que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação, mantendo em parte o crédito tributário exigido, conforme Ementa abaixo colacionada:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 09/11/2020

LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. REGRA GERAL.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

Aplica-se a multa isolada de 50% sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada.

MULTA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. EFEITOS.

No caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, ainda que não impugnada essa exigência.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO ADMINISTRATIVA. VEDAÇÃO.

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.

MULTA ISOLADA MULTA DE MORA. COEXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE.

É possível a coexistência da multa isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996 e da multa de mora prevista no art. 61, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma, visto que decorrem de diferentes condutas por parte do sujeito passivo.

MULTA. COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCESSO.

A lei não prevê a suspensão do processo que trata de exigência de multa em decorrência de compensação indevida até que seja proferida decisão no processo que trata da respectiva compensação, prevê, apenas, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, quando presentes algumas das hipóteses contidas no art. 151 do CTN.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. MULTA REGULAMENTAR. EFEITOS.

Se, em decorrência da apreciação de manifestação de inconformidade apresentada em face de despacho decisório, houve o reconhecimento parcial do direito creditório pleiteado, com a consequente homologação de parte da compensação vinculada, a multa regulamentar aplicada em razão da compensação que não foi homologada deve ser proporcionalmente ajustada.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Por bem reproduzir os fatos, transcrevo o relatório da decisão de primeira instância:

Em decorrência de ação fiscal desenvolvida junto à contribuinte qualificada, foi lavrado o auto de infração de fls. 02/07, cientificado em 09/11/2020, em que são exigidos R\$ 133.809,15 de multa em decorrência de compensação não homologada, constante do PER/Dcomp nº 13309.87619.250815.1.3.11-6990, tratada no âmbito do processo administrativo nº 10825.908339/2016-81, consoante disposto no art. 74, § 17 da Lei nº 9.430, de 1996.

O Demonstrativo de Apuração do Crédito Tributário que integra o auto de infração indica que o valor total compensado (mas não homologado) foi de R\$ 267.618,30 e que, nos termos da legislação, a multa foi calculada em 50% (cinquenta por cento) desse valor.

Em 03/12/2020, a contribuinte ingressou com a impugnação de fls. 14/29, cujo teor será sintetizado a seguir.

Inicialmente, após relato resumido dos fatos, alega conexão e necessidade de suspensão do processo até o julgamento do processo nº 10825.908339/2016-81, que se refere à compensação. Chama a atenção para o contido no art. 313, V, "a" do CPC, que determina a suspensão do processo, e para o disposto no §18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, que determina a suspensão da exigibilidade da multa. Transcreve jurisprudência, e insiste no sobrestamento do andamento do processo.

Na sequência, alega decadência do direito de aplicação da multa pois *"transcorreu mais de cinco anos entre a apresentação da declaração de compensação e a constituição do crédito tributário (multa isolada)."*

Reclama da violação do direito de petição e também da violação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Salienta que tal discussão está sendo travada no STF (Tema nº 736), diz que não houve qualquer má-fé ou dolo praticado e pede o afastamento da multa.

Aduz, também, que a multa é abusiva e que viola os princípios da equidade e do não confisco.

A seguir, diz que é vedado o bis in idem e que foram aplicadas duas penalidades sobre um mesmo fato (50% + 20% sobre as compensações não homologadas). Lembra, ainda, que um mesmo fato não pode acarretar duas penalidades diferentes, portanto, pelo princípio da absorção, a penalidade menor deve ser absorvida pela penalidade maior.

Ao final, requer:

- a) o apensamento do presente processo ao processo nº 10825.908339/2016-81 e o seu sobrestamento até o julgamento do processo principal ou, ao menos, que o julgamento ocorra ao mesmo tempo,
- b) o reconhecimento da decadência,
- c) o cancelamento da exigência pois os créditos são suficientes, a multa é abusiva e viola diversos princípios constitucionais,
- d) o cancelamento da multa de mora, sob pena de bis in idem, ou sua absorção pela penalidade maior, e
- e) a adequação da multa na hipótese de a manifestação de inconformidade ser parcialmente acolhida.

Consoante Termo de Apensação de fl. 88, o presente processo foi apensado ao processo nº 10825.908339/2016-81.

A Contribuinte foi intimada da decisão em data de 08/02/2022 (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem de e-fls. 102), apresentando o Recurso Voluntário em 22/02/2022 (Termo de Análise de Solicitação de Juntada de e-fls. 104), o que fez com os seguintes pedidos:

- (i) Preliminarmente, prover o recurso voluntário para reconhecer a decadência integral da multa objeto da Auto de Infração nº 01.03742/2020, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN;
- (ii) No mérito, requer dignem-se V.Sas. a dar provimento ao recurso voluntário, reconhecendo a integral improcedência do Auto de Infração, tendo em vista que: (i) a multa isolada prevista no art. 74, § 17, da Lei nº 9.430/96 é abusiva, pois viola direitos constitucionais do contribuinte; (ii) o percentual da multa aplicada é abusivo, violando os princípios da equidade e do não-confisco; e por fim, (iii) já houve aplicação da multa de mora prevista no art. 61, § 2º da Lei nº 9.430/96 sobre os débitos cuja compensação não foi homologada, de modo que a presente exigência configura *bis in idem*.
- (iii) *Ad argumentandum*, caso assim não se entenda, ao menos a multa de mora deve ser absorvida pela multa isolada, devendo a cobrança seguir somente com relação a diferença de 30% (50% - 20%) Por fim, caso não sejam acolhidos os pedidos anteriores, requer-se, na hipótese de acolhimento parcial da defesa apresentada no PAF nº 10825.908339/2016-81, com a redução do montante do crédito tributário

exigido da Recorrente, que seja determinada a adequação do valor da penalidade exigida nos presentes autos.

Após, o processo foi encaminhado para inclusão em lote de sorteio.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Cynthia Elena de Campos**, Relatora

1. Pressupostos legais de admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

2. Mérito

Conforme relatório, versa o presente litígio sobre Notificação de Lançamento de Multa Isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei 9.430/96, cuja origem decorre da compensação não homologada no Processo Administrativo Fiscal nº 10825.908339/2016-81, no qual foram parcialmente homologadas as compensações objeto do PER/DCOMP no 13309.87619.2508151.3.11-6990, em que a Recorrente pretendia compensar créditos de COFINS – Mercado Interno, apurados no 3º trimestre de 2012.

Em razões recursais, a Contribuinte apresentou seus argumentos para afastar a multa isolada do presente processo, observando pela existência de repercussão geral na apreciação do Recurso Extraordinário nº 796.939, no qual se discutia sobre a inconstitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996.

A controvérsia objeto deste litígio foi superada em julgamento definitivo perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral através do Tema 736¹, fixado com a seguinte 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. A decisão transitou em julgado em 20 de junho de 2023.

¹ 736 - 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.

Com isso, foi declarada a 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 r. voto pelo desprovimento do recurso da União, o Eminentíssimo Ministro Relator Edson Fachin firmou convicção pela inconstitucionalidade da multa em análise, considerando que a mera não homologação de compensação tributária não consiste em ato ilícito com aptidão para ensejar sanção tributária. Concluiu que *“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, ao fim e ao cabo, imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional”*.

Por incidência do art. 98, parágrafo único, inciso I, do RICARF, aprovado pela Portaria MF 1.634 de 21 de dezembro de 2023, deve ser aplicada a decisão definitiva da Suprema Corte, motivo pelo qual voto por cancelar integralmente a penalidade objeto deste litígio.

3. Dispositivo

Ante o exposto, conheço e dou provimento ao Recurso Voluntário, para cancelar a multa isolada.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Cynthia Elena de Campos