



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18220.727793/2021-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-003.205 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 18 de janeiro de 2024
Recorrente MICROSENS S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2021

NÃO HOMOLOGAÇÃO DE PER/DCOMP. MULTA ISOLADA.
INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL.

Conforme decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 796.939/RS¹, é inconstitucional o §17² do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, de forma que não há suporte legal para a exigência da multa isolada (50%) aplicada sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Miriam Costa Faccin - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Fellipe Honório Rodrigues da Costa, Fenelon Moscoso de Almeida e Miriam Costa Faccin.

Relatório

¹ 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. STF. Plenário. RE 796.939/RS, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 20/03/2023 (Repercussão Geral – Tema 736).

² § 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 pela sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097/2015)

Trata-se, na origem, de **Auto de Infração** lavrado em face da Contribuinte, ora Recorrente, através do qual foi formalizado o crédito tributário relativo à multa isolada por compensação não homologada referente ao Processo Administrativo nº 10930-910.459/2016-41 no valor total de R\$ 107.035,15 (cento e sete mil, trinta e cinco reais e quinze centavos), assim discriminado:

DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Base de cálculo (Valor não homologado) - Em R\$	Cálculo da Multa	Valor da Multa por compensação não homologada (Código 3148) - Em R\$
214.070,31	Base de cálculo X Percentual da Multa (50%)	107.035,15
A base de cálculo da infração corresponde ao somatório do(s) débito(s) remanescente(s) da compensação realizada. O detalhamento da apuração da base de cálculo da infração consta do Anexo "Detalhamento da Apuração Multa por Compensação Não Homologada", parte integrante deste Auto de Infração.		

Em 08/09/2021 (e-fl. 09), a Contribuinte foi cientificada da lavratura do Auto de Infração e entendeu por apresentar Impugnação (e-fls. 09/27), por meio da qual, sustentou, em síntese, as seguintes alegações:

- (i) o fato gerador da multa ocorreu quando a Impugnante apresentou o pedido de compensação em data de 24.03.2016. Assim, o prazo para a lavratura do Auto de Infração, para exigência da multa isolada, expirou em 23.03.2021. Portanto, considerando que o lançamento do crédito tributário em questão se efetiva quando da ciência do respectivo Auto de Infração, que ocorreu no dia 08.09.2021, ou seja, após decorridos mais de cinco anos do protocolo do pedido de compensação que deu origem à autuação, pode-se concluir, sem maiores dificuldades, que o crédito ora lançado foi atingido pela decadência, não podendo, por isso, subsistir a exigência fiscal;
- (ii) a Fazenda Pública tem o mesmo prazo para o lançamento que o previsto para a análise do referido pedido, consoante previsão contida no § 5º, artigo 74 da Lei nº 9.430/96;
- (iii) a Contribuinte faz um resumo dos fatos do Processo Administrativo nº 10930- 910.418/2016-55, que não homologou a Dcomp. Passa a abordar a necessidade de suspensão de aplicação da multa, conforme §18 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996;
- (iv) também a necessidade de suspensão da aplicação da multa até a análise do STF quanto ao tema 736;
- (v) reforça ainda que é necessária a suspensão dos processos relativos à matéria, uma vez que teria sido proferido despacho no Recurso Extraordinário com tal comando;
- (vi) no mérito, aborda a respeito da inconstitucionalidade da multa isolada por compensações não homologadas;
- (vii) afirma que a referida multa viola os princípios de Proporcionalidade e da Razoabilidade, argumentando que o percentual aplicado da multa de 50%

é sobremaneira oneroso. Menciona também que não ocorreu ato ilícito a justificar a aplicação da referida multa.

Os autos foram encaminhados à Autoridade Julgadora de 1ª instância para que a Impugnação apresentada fosse apreciada. E, em 29 de setembro de 2022, a 4ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 04 (“DRJ/04”), em Acórdão de nº 104-009.765 (e-fls. 30/36), entendeu por bem julgá-la **parcialmente procedente**, ao fundamento de que:

- (i) o prazo decadencial para constituição de ofício do crédito tributário, modalidade na qual se enquadra o lançamento da multa isolada, é regido pelo artigo 173 do CTN;
- (ii) o prazo para lavratura de ofício da multa é de cinco anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;
- (iii) tendo a declaração de compensação sido transmitida em 24/03/2016, o prazo decadencial se inicia em 01/01/2017 e termina em 31/12/2021. A ciência do auto de infração se deu em 08/09/2021, portanto, dentro do prazo legal para a constituição do crédito tributário;
- (iv) o comando do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil, se destina a processos judiciais apenas, não se estendendo a processos administrativos;
- (v) até decisão final do STF a respeito do tema, o dispositivo legal ora combatido continua válido e em vigor, sendo de aplicação obrigatória pela administração pública;
- (vi) quanto à inconstitucionalidade da multa isolada e à violação dos princípios de Proporcionalidade e da Razoabilidade, é devido esclarecer que não cabe ao julgador administrativo questionar a legalidade ou constitucionalidade de normas legais e infra-legais;
- (vii) o artigo 26-A do PAF, incluído pela Lei nº 11.941, de 2009, resultante da conversão da MP nº 449, de 2008, é claro no sentido de que o julgador administrativo não pode afastar a aplicação de lei sob o fundamento de violação da constituição ou de lei superior;
- (viii) também o artigo 17, incisos IV e V da Portaria ME nº 340, de 2020, determina que o julgador de primeira instância está vinculado às leis, assim como às normas regulamentares, inclusive, a entendimentos da Receita Federal expressos em atos normativos;
- (ix) é de se ressaltar, que a Manifestação de Inconformidade contra o Despacho Decisório, no processo nº 18220.727793/2021-11, foi considerada procedente em parte, conforme Acórdão nº 104-009.764, de 29/09/2022, proferido pela 4ª Turma da DRJ/04. Dessa feita, o referido Despacho

Decisório foi reformado e a Dcomp nº 24663.74413.240316.1.3.02-0000, foi homologada até o limite do crédito reconhecido;

- (x) voto por julgar procedente em parte a impugnação, de forma a reduzir a multa isolada lançada de R\$ 107.035,15 para R\$ 58.597,73.

Confira-se, a propósito, a ementa da decisão:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2021

DISPENSA DE EMENTA.

Dispensada conforme art. 3º da Portaria RFB nº 2724, de 27/09/2017.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Em 18/11/2022, a Contribuinte tomou conhecimento do resultado do julgamento do Acórdão nº 104-009.765, através de sua Caixa Postal – Domicílio Tributário Eletrônico (DTE), conforme se verifica do “Termo de Ciência por Abertura de Mensagem” (e-fl. 38), e, na sequência, entendeu por apresentar Recurso Voluntário (e-fls. 42/67), por meio do qual ratificou as alegações levantadas em sede de Impugnação, e suscitou, ainda, as seguintes alegações:

- (i) o Órgão julgante administrativo detém competência para apreciar a legalidade e a constitucionalidade de normas aplicadas ao caso concreto e sob exame de suas decisões, constatada a ilegalidade e/ou a inconstitucionalidade, devem deixar de aplicá-las;
- (ii) o que os órgãos julgadores administrativos fazem é reconhecer a inoperância de lei ou de regulamento no caso concreto, recusando-se à aplicação dessas leis e regulamentos, manifestadamente inconstitucionais ou ilegais. As decisões visam à aplicação do Direito e, o processo administrativo tributário é a via pela qual o Estado procura garantir a correta formação e expressão da vontade legal, especialmente na etapa final do processo, que tem por objeto a formação de título executivo extrajudicial. Assim, só são válidas se orientadas a realizar os valores consagrados na Constituição;
- (iii) o Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, há muitos anos, vem decidindo sobre a ilegalidade de atos administrativos de natureza normativa, o que indubitavelmente se inclui na sua competência, pois esse procedimento nada mais é do que a aplicação de um princípio constitucional para afastar uma norma infralegal contrária a uma norma legal infraconstitucional. Veja-se que, dada a confrontação existente entre normas infraconstitucionais e a hierarquia existente neste segmento infraconstitucional, o Conselho de Contribuintes, ao reconhecer a ilegalidade de um ato da administração, nada mais faz que aplicar em sua inteireza o princípio da estrita legalidade.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Costa Faccin, Relatora.

Admissibilidade e Tempestividade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do artigo 65 da Portaria MF nº 1.634/2024³ (Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais “RICARF”). Dele, portanto, tomo conhecimento.

Como se denota dos autos, a Recorrente tomou ciência da decisão recorrida em **18/11/2022** (e-fl. 38), apresentando o Recurso Voluntário, ora analisado, no dia **19/12/2022** (e-fl. 41), ou seja, **dentro do prazo de 30 (trinta) dias**, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto nº 70.235/1972⁴.

Portanto, é **tempestivo** o recurso apresentado e, por isso, deve ser analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”).

Mérito

O propósito recursal consiste no cancelamento do Auto de Infração nº **03.05514/2021** (e-fls. 02/06), que resultou na aplicação de multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor dos débitos objeto de declaração de compensação não homologada no seguinte processo:

ANEXO - AUTO DE INFRAÇÃO		
DETALHAMENTO DA APURAÇÃO DA MULTA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA		
SUJEITO PASSIVO		
Nome	CPF/CNPJ	
MICROSENS S/A	78.126.950/0001-54	
DCOMP	Valor não homologado (R\$)	Processo de débito
246637441324031613020000	214.070,31	10930-910.459/2016-41

³ Art. 65 As Turmas Extraordinárias julgam, preferencialmente, recursos voluntários relativos à exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de dois mil salários mínimos, assim considerado o valor do principal mais multas ou, no caso de reconhecimento de direito creditório, o valor do crédito pleiteado, na data do sorteio para as Turmas, bem como os processos que tratem:

I - de exclusão e inclusão do Simples e do Simples Nacional, desvinculados de exigência de crédito tributário;

II - de isenção de IPI e IOF em favor de taxistas e deficientes físicos, desvinculados de exigência de crédito tributário; e

III - exclusivamente de isenção de IRPF por moléstia grave, qualquer que seja o valor.

⁴ Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

O Acórdão recorrido (e-fls. 30/36), com fundamento no §17⁵ do artigo 74 da Lei nº 9430/96, entendeu pela manutenção da referida multa, tendo em vista “a expressa previsão legal para lavratura de multa por compensação não homologada”.

Entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal (“STF”) ao apreciar o Tema 736 da repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário (“RE”) 796.939/RS⁶ e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (“ADI”) 4905/DF⁷, decidiu pela **inconstitucionalidade do § 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96**, o qual prevê a incidência de multa isolada no caso de não homologação da declaração de compensação apresentada ao Fisco.

Em razão disso, foi fixada 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 propósito, nessa mesma linha, já decidiu este Conselho:

DCOMP NÃO HOMOLOGADA. MULTA ISOLADA. CONSTITUCIONALIDADE. Conforme **decidido** pelo **Supremo Tribunal Federal**, nos autos do **Recurso Extraordinário nº 796.939/RS**, com repercussão geral, **o §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 é inconstitucional**, de forma **que não há suporte legal para a exigência da multa isolada (50%) aplicada pela negativa de homologação de compensação tributária realizada pelo contribuinte.** (Processo nº 15251.720201/2016-18. Acórdão nº 1201-005.923. Sessão de 22/06/2023. Relator Efigênio de Freitas Júnior, g.n.)

Assim, nos termos do artigo 99, do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“RICARF”), necessário se faz que este Colegiado adote o posicionamento do C. Supremo Tribunal Federal, por se tratar de tese fixada em repercussão geral:

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 CARE**.

Logo, a multa isolada em questão deve ser cancelada, em observância ao entendimento expresso pelo C. STF sobre a matéria.

⁵ § 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 pela sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097/2015)

⁶ O pedido de compensação tributária não homologado, ao invés de configurar ato ilícito apto a ensejar sanção tributária automática (art. 74, § 17, Lei nº 9.430/96), configura legítimo exercício do direito de petição do contribuinte (art. 5º, XXXIV, CF/88).

STF. Plenário. RE 796.939/RS, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 20/03/2023 (Repercussão Geral – Tema 736).

⁷ É inconstitucional - por violar o direito fundamental de petição e o princípio da proporcionalidade - a aplicação de multa isolada pela mera não homologação de declaração de compensação quando não caracterizados má-fé, falsidade, dolo ou fraude.

STF. Plenário. ADI 4905/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 20/03/2023.

Dispositivo

Ante o exposto, **conheço** do Recurso Voluntário e **dou-lhe provimento**, para que a multa isolada seja integralmente cancelada, de forma que, o Auto de Infração não merece subsistir.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Costa Faccin