



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18220.729703/2020-46
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-012.652 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de fevereiro de 2024
Recorrente BUNGE ALIMENTOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2012 a 31/12/2012

MULTA ISOLADA. INCONSTITUCIONALIDADE. CANCELAMENTO

Tendo em vista a decisão preferida pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 796.939/RS, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905, na qual julgou inconstitucional o §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, deve ser cancelada a penalidade aplicada em virtude da compensação não homologada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o lançamento de multa isolada por compensação não homologada, conforme decidido pela Suprema Corte no Recurso Extraordinário (RE) nº 796939, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Jose Schini Norbiato (suplente convocado), Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Sabrina Coutinho Barbosa, Marcos Roberto da Silva (Presidente). Ausente o Conselheiro Renan Gomes Rego, substituído pelo Conselheiro Joao Jose Schini Norbiato.

Relatório

Por economia processual e por bem relatar a realidade dos fatos, reproduzo o relatório da decisão de piso:

1. Trata-se de auto de infração lavrado para exigência de multa isolada, no valor de R\$ 3.442.627,54, com fundamento no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, em decorrência da não homologação de compensações controladas no processo de reconhecimento de direito creditório de nº 13971-907.545/2016-89 (fls. 2/7).

2. A contribuinte foi cientificada do auto de infração em 10/11/2020 (fl. 10) e apresentou a impugnação de fls. 14/34 em 04/12/2020 (fl. 13), na qual alega o seguinte:

- o processo referente ao PER está devidamente impugnado através de manifestação de inconformidade, não podendo, portanto, ser desconsiderado para fins da apuração do efetivo valor devido para cálculo da multa ora questionada, visto que o processo de ressarcimento e de compensação encontra-se em fase de processo administrativo, o que suspende a exigência do crédito tributário, conforme previsão do artigo 151, III do CTN;
- caberia a suspensão do presente feito face o caráter reflexivo com o processo mencionado no Auto de Infração, tornando possível qualquer exigência apenas após a conclusão daquele processo na esfera administrativa, dada a inequívoca correlação e dependência de efeitos;
- na medida do provimento da manifestação de inconformidade apresentada no processo de ressarcimento e compensação haverá redução parcial ou total da multa em discussão, motivo para a determinação da suspensão da exigibilidade do presente lançamento nos termos do § 18 do art. 74, da Lei nº 9.430/96;
- é inconstitucional a multa aplicada, seja pela violação ao direito de petição, ao direito de ampla defesa e do contraditório, razoabilidade e proporcionalidade, como também pelo caráter confiscatório, abusividade e sanção política;
- quanto ao § 17, originalmente vinculado ao § 15 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 – ambos incluídos pelo artigo 62 da Lei 12.249/2010 –, já há no âmbito do STF o RE nº 640.452 com repercussão geral reconhecida, que trata do caráter confiscatório das multas tributárias, e a ADI nº 4.905, ajuizada pela Confederação Nacional da Indústria - CNI contra "os parágrafos 15 e 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação introduzida pela Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010;
- a inconstitucionalidade desta penalidade teve repercussão geral reconhecida, aguardando posicionamento da Corte Suprema, tema 736, RE 796.939/RS. Está pautado julgamento no Plenário Virtual para dia 10/12/2020;
- reitera os argumentos aduzidos na ADI 4.905, cópias anexadas aos autos, e cita jurisprudência dos Tribunais Superiores;
- há multas agravadas/qualificadas específicas quando comprovada a má-fé do contribuinte;
- o resultado da análise do crédito objeto de pedido de ressarcimento ou restituição é incerto e nem sempre a interpretação levada a efeito pelos AFRFB está correta, sendo revertida pelo CARF ou pela sua CSRF;
- deve ser cancelado o auto de infração.

3. É o relatório.

A Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 08 julgou improcedente a impugnação, mantendo crédito tributário lançado conforme **Acórdão nº 108-014.835** a seguir transcrito:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2015

ARGUIÇÕES DE VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA.

A apreciação de constitucionalidade é atribuição do Poder Judiciário. O julgador da esfera administrativa não tem competência para proceder à análise de aspectos constitucionais de norma legal regularmente editada.

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. VINCULAÇÃO.

O julgador da esfera administrativa deve observar as normas legais e regulamentares, assim como o entendimento da Receita Federal expresso em atos normativos.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2015

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA.

Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente apresenta **Recurso Voluntário** contra a decisão de primeira instância no qual alega, em síntese, o seguinte: 1) Preliminar de Observação do Efeito Suspensivo - Processos Reflexivos; 2) Mérito de inconstitucionalidade da multa aplicada por violação de princípios constitucionais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Roberto da Silva, Relator.

Conhecimento

O recurso voluntário atende aos requisitos formais de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminares e Mérito

Trata o presente processo de Auto de Infração de aplicação da multa isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, lavrado em decorrência da homologação parcial de Declaração de Compensação (DCOMP) formulada pela recorrente para compensar débitos com créditos que julgava líquidos e certos.

Alega a Recorrente ser inconstitucional a multa prevista no art. 74, §17 da Lei nº 9.430/96. Apresenta argumentos relacionados a violação ao direito de petição, ao direito de ampla defesa e do contraditório, razoabilidade e proporcionalidade, bem como pelo seu caráter confiscatório e abusivo. Destaca que há no âmbito do STF o RE nº 640.452, com repercussão geral reconhecida, que trata do caráter confiscatório das multas tributárias bem como a ADI nº 4.905 que trata justamente da inconstitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com repercussão geral reconhecida com o Tema 736 a ser julgado por aquela Corte Suprema.

Assiste razão à Recorrente.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário (RE) nº 796.939/RS, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905, declarou a inconstitucionalidade do §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, em acórdão assim ementado:

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.

Considerando o disposto no inciso I do §1º do artigo 62, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, bem como pela citada declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, deve ser cancelada integralmente a penalidade aplicada.

Diante da declaração de inconstitucionalidade proclamada pelo STF e do cancelamento da penalidade, resta prejudicada a análise dos demais argumentos de defesa, por serem incompatíveis com os fundamentos aqui adotados.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o lançamento de multa isolada por compensação não homologada, conforme decidido pela Suprema Corte no Recurso Extraordinário (RE) nº 796939, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva