



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18220.729938/2020-38
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-007.046 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de março de 2024
Recorrente REPSOL SINOPEC BRASIL SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2015

MULTA ISOLADA . COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.
PARÁGRAFO 17 DO ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96.
INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL. MULTA CANCELADA.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da multa isolada aplicada por compensação não homologada prevista no parágrafo 17 da Lei nº 9.430/96. Portanto deve ser cancelada a multa aqui analisada, em conformidade com alínea “b”, inciso II do § 1º do artigo 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Marcelo Oliveira, Savio Salomão de Almeida Nóbrega, Miriam Costa Faccin (suplente convocada), Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 101-010.979, de 21 de julho de 2021, da 8ª Turma da DRJ01, que julgou improcedente a impugnação apresentada pela contribuinte acima qualificada contra auto de infração com exigência de multa de ofício isolada de 50% por compensação não homologada, fundamentada no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, no valor de R\$14.330.289,95.

A multa isolada foi aplicada em decorrência de reconhecimento parcial de direito creditório pleiteado no PER/DCOMP 25848.46102.290915.1.7.02-1570, analisada no processo administrativo n.º 16682.900015/2019-04, do que resultou na homologação parcial da compensação pleiteada na DCOMP n.º 30797.04857.290915.1.7.02-9164 e na não homologação das compensações pleiteadas nas DCOMPS n.º 02531.62912.290915.1.7.02-4919, 33006.71297.060416.1.3.02-9100 e 19877.68345.310516.1.3.02-8203). Os débitos não extintos estão discriminados na tabela abaixo:

DCOMP	Valor não homologado (R\$)	Processo de débito
198776834531051613028203	2.127.789,66	16682-900.346/2019-36
330067129706041613029100	538,88	16682-900.345/2019-91
025316291229091517024919	3.788.473,56	16682-900.344/2019-47
307970485729091517029164	22.743.777,80	16682-900.343/2019-01

A contribuinte apresentou impugnação ao auto de infração, arguindo em síntese, o seguinte:

(1) impossibilidade do lançamento da multa isolada, por entender que caberia decisão final nos autos do processo administrativo n.º 16682.900015/2019-04 onde foi instaurado litígio a respeito do reconhecimento do direito creditório;

(2) aduz que a lavratura do auto de infração só poderia ocorrer após o julgamento definitivo das compensações não homologadas, e que teria ocorrido desrespeito à ampla defesa e contraditório.

(3) impossibilidade de exigência do débito lançado a título de multa isolada antes do término do processo administrativo que trata do reconhecimento do direito creditório, vez que ainda não foi concluído o julgamento dispendo sobre as compensações, o que implicaria em falta de liquidez e certeza e por consequência impossibilidade de se apurar o montante tributável nos termos do art. 142 do CTN e arts. 10 e 11 do Decreto n.º 70.235, de 1972;

(4) necessidade de conexão ou apensamento dos presentes autos e do processo administrativo n.º 16682.900.015/2019-04 que tratam do reconhecimento do direito creditório, por decorrem de situações fáticas e jurídicas semelhantes;

(5) caso não se entenda pela conexão/apensamento dos processos administrativos e pela necessidade de julgamento em conjunto, pugna pelo sobrestamento dos presentes autos até o julgamento definitivo do processo administrativo n.º 16682.900.015/2019-04, em razão da nítida relação de interdependência entre os casos;

(6) alega que teria ocorrido afronta ao princípio do direito de petição e ao princípio da proporcionalidade;

(7) afirma que a Confederação Nacional da Indústria (“CNI”), ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (“ADI”) n.º 4.905, buscando declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos 15 e 17, do artigo 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, introduzidos pela Lei n.º 12.249, de 11 de junho de 2010;

(8) aduz que, embora a ADI e o RE estejam pendentes de julgamento, TRF. da 4ª Região já reconheceu a inconstitucionalidade da multa isolada de 50% imposta pelos parágrafos 15 e 17, do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, introduzidos pela Lei n.º 12.249/2010, por meio da

Arguição de Inconstitucionalidade n.º 5007416-62.2012.404.0000, tendo o feito transitado em julgado em 04/10/2012;

(9) afirma que a multa isolada de 50% teria caráter confiscatório e que a Impugnante teria agido dentro dos limites da legalidade e boa fé;

(10) defende que a cumulação da multa de 20% (multa de mora pelo atraso de recolhimento) e a multa isolada de 50% (compensação não homologada) é indevida, pois implicaria em dupla incidência sobre uma mesma materialidade, e pugna pela aplicação do princípio da absorção/consunção;

Requeru que fosse declarada a nulidade do Auto de Infração lavrado em face de:

(i) pendência de julgamento definitivo nos autos do processo administrativo que analisa o direito creditório da Impugnante;

(ii) ausência de liquidez e certeza da autuação fiscal;

Caso não fosse acolhido o seu pedido de cancelamento da autuação requereu que fosse reconhecida a ilegalidade e invalidade da exigência da multa isolada de 50%, com o consequente cancelamento do Auto de Infração

Se não fosse reconhecida a ilegalidade da exigência da multa isolada de 50%, requereu fosse aplicado o princípio da absorção, mantendo-se tão somente a maior penalidade exigida, cancelando-se àquela com menor potencial lesivo;

E caso não fosse acolhido seu pedido de cancelamento de nulidade do auto de infração e também não fosse decidido a aplicação do princípio da absorção, requereu a apensação do presente processo ao processo administrativo de crédito n.º 16682.900.015/2019-04, ou, subsidiariamente, o seu sobrestamento até decisão administrativa naquele outro processo.

A impugnação foi julgada improcedente pela 8ª Turma da DRJ01, em acórdão cuja ementa transcrevo abaixo:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2015

LEGALIDADE. MULTA ISOLADA.

A multa isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, encontra-se devidamente positivada no ordenamento jurídico.

Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em julgamento no contencioso administrativo tributário federal, conforme Sumula n.º 2 do CARF.

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA EM OUTROS AUTOS. LANÇAMENTO DE MULTA ISOLADA SOBRE DÉBITOS NÃO EXTINTOS.

Tendo sido mantido o despacho decisório que não homologou as compensações nos autos do processo n.º 16682.900015/2019-04, cabem os lançamentos de

ofício de multas isoladas tomando-se como base de cálculo os débitos tributários não extintos declarados e confessados nas PER/DCOMP aplicando-se o percentual de 50%.

CONCOMITÂNCIA DE MULTAS. INEXISTÊNCIA. RECONHECIMENTO DE ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA.

I - Incidência de multa isolada sobre débito decorre de penalidade de natureza moratória, prevista no art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, tem natureza autônoma e tutela conduta diversa da prevista na imposição decorrente de multa isolada aplicada em razão de declaração de compensação pleiteando a utilização de crédito tributário inexistente tipificada pelo § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

II - Discussão sobre concomitância entre incidências de multas previstas no ordenamento jurídico, em leis aprovadas pelo Parlamento e sancionadas pelo Poder Executivo, que gozam de constitucionalidade, com base em aplicação de princípios jurídicos, escapa da competência do contencioso administrativo tributário federal. Para se afastar a aplicação das leis vigentes, caberia o reconhecimento de inconstitucionalidade, competência exclusiva do Poder Judiciário, e fora da alçada do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignada com a decisão de 1ª instância a contribuinte apresentou recurso voluntário onde basicamente ratifica seus argumentos apresentados na impugnação.

Em 28/04/2023 a Recorrente juntou petição (e-fls. 246 a 248), em que noticia que em 17/03/2023, o Supremo Tribunal Federal havia encerrado o julgamento, em sede de repercussão geral, do RE nº 796.9392 – Tema 736 – e da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (“ADI”) nº 4.905, que analisaram a constitucionalidade da multa prevista no artigo 74, parágrafos 15 e 17, da Lei 9.430/1996, aplicada quando do indeferimento de pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal, concluindo pela inconstitucionalidade da multa isolada aplicada quando por não homologação de compensação, prevista no § 17 do art. 74 da Lei 9.430/96.

Assevera que tendo restado definida pelo STF, em sede de repercussão geral e de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade, a inconstitucionalidade da multa isolada prevista no artigo 74, §17, da Lei nº 9.430/1996, fundamento legal da presente autuação, deve ser cancelado Auto de Infração em atendimento ao que determina o § 2º do art. 62 do Regimento Interno do CARF – RICARF.

Este o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, assim dele tomo conhecimento.

De fato, como a Recorrente havia noticiado, em 17 de março de 2023, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário RE 796.939, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI 4905, decidiu pela inconstitucionalidade da multa isolada aplicada por compensação não homologada, prevista no parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996. A decisão transitou em julgado em 20 de junho de 2023.

A tese de repercussão geral fixada foi a seguinte: “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”.

Portanto, tendo o STF sido decidido pela inconstitucionalidade do parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, há de ser cancelada a multa isolada aqui analisada com fundamento baseado no dispositivo declarado inconstitucional pela Suprema Corte, em conformidade com o disposto no artigo 98, I, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 1.634, de 21 de dezembro de 2023..

Conclusão

Por todo o acima exposto voto em DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama