



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18220.730678/2021-24
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-006.343 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2024
Recorrente TAM LINHAS AÉREAS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2016

COMP 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.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Eduardo Genero Serra, Fredy Jose Gomes de Albuquerque, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocado(a)), Alexandre Evaristo Pinto, Lucas Issa Halah e Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão nº 106-032.265, proferido pela 10ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 06 que, por unanimidade de votos, julgou PROCEDENTE EM PARTE A IMPUGNAÇÃO.

No mérito, trata-se do processo de Auto de Infração Nº 03.03327/2021, fls. 2/6, referente a multa de 50%, no valor de R\$ 1.086.212,83, incidente sobre o valor dos débitos das

compensações não homologadas (R\$ 2.172.425,66), base legal no art. 74, §17, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com as alterações posteriores.

Intimada, a ora Recorrente apresentou Impugnação para afastar a cobrança do crédito haja vista, a ilegalidade da multa isolada sob alegação (i) da decadência da homologação da compensação, (ii) da irretroatividade da multa isolada, (iii) inconstitucionalidade da bitributação aplicada, (iv) violação do princípio do contraditório e ampla defesa e (v) descumprimento da condição de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Em sessão de 30 de janeiro de 2023, a 10ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil, por unanimidade de votos, julgou a Impugnação procedente em parte, a fim de manter a cobrança da multa isolada de 50% sobre o saldo remanescente do débito:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2016

SOBRESTAMENTO. PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. Não há previsão normativa que autorize a primeira instância administrativa a sobrestar julgamento.

MULTA DE MORA E MULTA ISOLADA. PENALIDADES DISTINTAS.

A exigência da multa de mora, correspondente a 20% do valor do débito cuja compensação não foi homologada, encontra-se prevista na redação do art. 61 da Lei n.º 9.430, de 1996, e obrigatoriamente incide sobre os tributos e contribuições administrados pela RFB não pagos nos prazos previstos na legislação, à taxa de 0,33% (trinta e três centésimos por cento) por dia de atraso, limitado a 20% (vinte por cento). Já a multa isolada tratada no art. 74, § 17, da Lei n.º 9.430, de 1996, impõe-se na situação em que uma compensação declarada pelo contribuinte não foi homologada. São duas condutas distintas e, como tais, configuram, nos termos da lei, penalidades igualmente distintas (uma, multa moratória; outra, multa isolada).

MULTA REGULAMENTAR. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. PENALIZAÇÃO AO CONTRIBUINTE DE BOA-FÉ.

A legislação prevê a incidência da multa isolada de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada. Assim, o fato gerador da multa é claramente explicitado, a saber, a não homologação da declaração de compensação, que se subsume com o Despacho Decisório, regularmente cientificado ao contribuinte, o que independe da existência (ou não) de ato doloso ou de má-fé praticado pelo sujeito passivo. Sobre a alegada ofensa aos princípios constitucionais da proporcionalidade e do direito de petição, afastar multa prevista expressamente em diploma legal sob tal fundamento implicaria declarar a inconstitucionalidade de lei, em sede de contencioso fiscal, o que é expressamente vedado ao julgador administrativo, posto tratar-se de matéria reservada ao campo de atuação do Poder Judiciário.

ANÁLISE DAS COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADAS. REFLEXO NO LANÇAMENTO DA MULTA REGULAMENTAR.

Havendo posterior reconhecimento de direito creditório remanescente nos autos que trata das compensações não homologadas, que serviram de base de cálculo para a Multa Regulamentar exigida nos presentes autos, deve ser exonerada a penalidade aplicada sobre os débitos que restarem compensados até o limite do crédito reconhecido.

Impugnação Procedente em Parte

Aguardando Nova Decisão

Intimada, a recorrente apresenta Recurso Voluntário em que sustenta a inconstitucionalidade da multa isolada, conforme entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 796939.

Alega ainda violação ao direito de petição e ao princípio da Boa-fé. Sustenta, por fim, a ocorrência de Bis in idem.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Evaristo Pinto, Relator.

Admissibilidade

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Mérito

No mérito, verifica-se que se trata de auto de infração lavrado para cobrança da multa isolada pela não homologação de compensação prescrita no §17 do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Conforme bem aponta a Recorrente, o referido dispositivo foi julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao analisar o RE 796939:

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.

(RE 796939, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18-03-2023, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-s/n DIVULG 22-05-2023 PUBLIC 23-05-2023)

Referido entendimento é de aplicação mandatória no âmbito do CARF, conforme extrai-se do art. 98 do RICARF:

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;

(...)

Assim, declarada a inconstitucionalidade da base legal que fundamenta o auto de infração, este deve ser cancelado.

Conclusões

Ante o exposto, conheço do presente recurso voluntário para, no mérito, dar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

ALEXANDRE EVARISTO PINTO

Fl. 5 do Acórdão n.º 1201-006.343 - 1ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 18220.730678/2021-24