



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 10882.001482/2009-37
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-007.227 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2020
Recorrente BRAMPAC S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2009

AUTO DE INFRAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Cumpridos os requisitos dispostos no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, e não havendo a ocorrência de qualquer das circunstâncias previstas no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÕES NÃO DECLARADAS.

Tendo sido constatado que o contribuinte apresentou pedidos de compensações administrativas que foram consideradas como não declaradas pela administração tributária, se impõe a aplicação da multa prevista §4º do art. 18 da Lei nº 10.833/03.

MULTA ISOLADA. LEGISLAÇÃO VIGENTE.

Quando da apresentação das DCOMP's que foram objeto da autuação, a redação do art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/2003, que descreve a multa aplicada, já era a atualmente em vigor, estabelecida pela Lei nº 11.488, de 2007, e que dispensa o requisito de ser aplicada somente nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64 (sonegação, fraude e conluio), tal como previa a antiga redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Mara Cristina Sifuentes – Presidente Substituta.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Lázaro Antônio Souza Soares, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Larissa Nunes Girard (suplente convocada), Fernanda Vieira Kotzias, João Paulo Mendes Neto e Mara Cristina Sifuentes (Presidente Substituta).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o Relatório da DRJ – São Paulo (DRJ-SPO), às fls. 538/539:

Trata-se de Auto de Infração de Multa Isolada (fls. 107/112) lavrado contra o contribuinte em epígrafe relativo à “compensação indevida efetuada em declaração prestada pelo sujeito passivo”, no montante total de R\$ 510.662,72.

Em seu Termo de Verificação Fiscal (fls. 103/104), o auditor fiscal fundamentou a lavratura do auto de infração nos seguintes termos:

O contribuinte efetuou 06 (seis) pedidos de compensação de valores (fls. 03, 16, 27, 40, 52 e 65) com supostos créditos tributários através dos processos administrativos nºs 13897.000124/2008-55, 13897.000017/2009-16, 13897.000217/2008-80, 13897.000299/2008-62, 13897.000401/2008-20 e 13897.001097/2008-38. Os despachos decisórios exarados nestes seis processos (fls. 04 a 10, 17 a 23, 28 a 34, 41 a 46, 53 a 59 e 66 a 72 respectivamente) consideraram não declaradas as compensações pleiteadas, pois foi utilizado crédito de terceiros. A ciência do indeferimento dos pleitos foi dada ao contribuinte por via postal em 28/07/2008, 13/02/2009, 21/08/2008, 21/08/2008, 28/07/2008 e 03/02/2009 (fls. 11, 24, 35, 47, 60 e 73 respectivamente).

Foram interpostos recursos tanto na esfera administrativa quanto na judicial; todos sem sucesso.

Deste modo, o contribuinte está sujeito à multa isolada de setenta e cinco por cento do valor de cada compensação indevida, conforme tabela abaixo:

Data de Protocolização	Total do Crédito utilizado na Declaração de Compensação (R\$)	MULTA 75% (R\$)
20/02/2008	256.886,08	192.664,56
23/01/2009	34.286,16	25.714,62
20/03/2008	146.597,95	109.948,46
18/04/2008	134.364,11	100.773,08
30/05/2008	19.634,82	14.726,12
23/12/2008	89.114,51	66.835,88

Cientificado da exigência fiscal em 13/10/2009 (fl. 115), o contribuinte apresentou em 12/11/2009 (fls. 120/121) a Impugnação de fls. 122/137, requerendo a suspensão da exigibilidade dos débitos e alegando:

1) que é inverídica a afirmação de que foram interpostos recursos tanto na esfera administrativa quanto na judicial, todos sem sucesso; isso porque os recursos administrativos ainda não foram julgados e não houve até o momento nenhuma discussão judicial acerca das compensações; houve, sim, a impetração dos Mandados de Segurança nºs 2008.61.00.027892-0 e 2009.61.00.006467-5, que visou unicamente assegurar que o recurso administrativo suspende a exigibilidade dos débitos; dessa forma, se à época do lançamento da multa isolada as decisões que consideraram não declaradas as compensações encontram-se suspensas, e as sentenças judiciais citadas resguardam o contribuinte de sofrer atos de cobrança, tal lançamento é viciado, devendo ser declarado nulo;

- 2) além disso, é igualmente nula a autuação por falta de motivação, à luz do art. 2º da Lei nº 9.784/99, pois as compensações foram efetuadas com amparo em decisões judiciais e administrativas que autorizaram a utilização de crédito de sua coligada Nitriflex para quitação de seus débitos; a multa isolada em questão foi instituída com o fim de inibir práticas fraudulentas e não para ser aplicada quando o contribuinte efetua compensações amparadas por decisões judiciais e administrativas, como ocorre no presente caso;
- 3) o crédito de IPI utilizado nas declarações de compensação foi reconhecido por decisão judicial transitada em julgada e homologado no processo administrativo nº 10735.000001/99-18;
- 4) a Nitriflex impetrou mandado de segurança para afastar o óbice previsto na Instrução Normativa da SRF nº 41, de 2000;
- 5) a questão da aplicação da nova redação do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, e também do art. 18, § 4º, da Lei nº 10.833, de 2003, torna-se sem influência quando se interpreta adequadamente o comando das coisas julgadas nos mandados de segurança e no despacho decisório do processo administrativo nº 10735.000001/99-18;
- 6) na época da ocorrência dos fatos geradores do crédito de IPI, a legislação permitia a cessão do crédito a terceiros;
- 7) não há dúvida que a coisa julgada no mandado de segurança nº 98.0016658-0 reconheceu o direito da Nitriflex ao uso, gozo e disposição do crédito do IPI, possibilitando, consequentemente, a cessão para terceiros, à vista da existência, à época, de legislação permissiva;
- 8) o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a compensação deve ser regulada pela legislação vigente à época da propositura da demanda judicial;
- 9) mesmo que a DRF em Osasco entenda que as compensações efetuadas são ilegítimas, jamais poderia considerá-las não declaradas, cerceando o direito do contribuinte de apresentar manifestação de inconformidade;
- 10) requer, por fim, seja acolhida da preliminar arguida e declarada a nulidade da autuação fiscal, e que seja julgada procedente sua impugnação, para que o auto de infração seja cancelado.

A 8ª Turma da DRJ-SPO, em sessão datada de 09/01/2017, decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a Impugnação, mantendo o crédito tributário exigido. Foi exarado o Acórdão nº 16-75.215, às fls. 537/541, com a seguinte ementa:

AUTO DE INFRAÇÃO PARA EXIGÊNCIA DE MULTA ISOLADA.
COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.

Cabe imposição de multa isolada de 75% sobre o valor total dos débitos cuja compensação tenha sido considerada não declarada.

O contribuinte, tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ-SPO em 10/01/2017 (conforme TERMO DE CIÊNCIA POR ABERTURA DE MENSAGEM, à fl. 547), apresentou Recurso Voluntário em 09/02/2017 contra a decisão, às fls. 551/562, repetindo, basicamente, as mesmas alegações da Impugnação.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 3401-007.227 - 3ª Seção/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10882.001482/2009-37

Voto

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

I – DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA

Alega o recorrente que o TRF da 3ª Região proferiu acórdão nos autos do AI 0011484-02.2014.4.03.0000/SP, transitado em julgado em 08/06/2015, determinando a reapreciação das compensações tributárias. Afirma que o TRF da 3ª Região constatou que, para considerar as compensações como “não declaradas”, a RFB deixou de observar inúmeras decisões judiciais e administrativas que autorizam os procedimentos.

Entende que, por força dessa ordem judicial, a RFB encontra-se obrigada a reapreciar as compensações, o que tornou automaticamente prejudicadas as decisões que consideraram “não declaradas” as compensações objeto dos Processos Administrativos nº 13897.000124/2008-55, 13897.000017/2009-16, 13897.000217/2008-80, 13897.000299/2008-62, 13897.000401/2008-20 e 13897.001097/2008-38.

Prossegue afirmando que o auto de infração precisa ser anulado, na medida em que perdeu seu fundamento de validade. Este somente foi lavrado porque haviam decisões considerando as compensações como “não declaradas”. Se essas compensações terão que ser reanalisadas por força da ordem judicial, não faria mais sentido a cobrança de multa isolada por “compensação indevida”. Além disso, atualmente as compensações estão pendentes de análise. Sendo assim, não haveria que se falar em “compensação indevida”, muito menos em aplicação de multa por essa razão.

Observa-se, inicialmente, que o recorrente, apesar de denominar o presente tópico do seu recurso fazendo referência à nulidade da decisão da DRJ, refere-se, em verdade, à nulidade da autuação.

Quanto à análise desta preliminar, entendo que, cumpridos os requisitos dispostos no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, e não havendo a ocorrência de qualquer das circunstâncias previstas no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

O inconformismo do contribuinte neste tópico está relacionado com a própria análise do mérito, a ser tratado em tópico específico, não sendo fundamento para a declaração de nulidade da autuação.

Pelo exposto, **voto por negar provimento à preliminar de nulidade do Auto de Infração.**

II – DA ALEGAÇÃO DE REGULARIDADE DAS COMPENSAÇÕES EFETUADAS

Alega o recorrente que teve débitos regularmente compensados com crédito de IPI apurado e homologado pela RFB no Processo Administrativo nº 10735.00001/99-18 e apensos, porém, por um equívoco da autoridade julgadora, as compensações foram tidas como “não declaradas”, sob a alegação de que não poderia ser compensado débito com crédito de terceiro, em total desrespeito as decisões judiciais e administrativas definitivas que são favoráveis à recorrente, como já teria sido, supostamente, reconhecido pelo TRF da 3ª Região.

A decisão da DRJ-SPO, na sessão de 09/01/2017, foi a seguinte:

No que diz respeito às alegações da impugnante que buscam fundamentar seu direito creditório e as compensações efetuadas, elas não podem ser aqui analisadas. Isso porque **o direito creditório e as compensações efetuadas não são objeto deste processo administrativo**, mas sim dos processos nº 13897.000124/2008-55, 13897.000401/2008-20, 13897.000299/2008-62, 13897.000217/2008-80, 13897.001097/2008-38, 13897.000017/2009-16, consoante detalhadamente descrito no Termo de Verificação Fiscal. **Naqueles processos, as compensações foram consideradas não declaradas pela DRF e não consta nos presentes autos que as referidas decisões tenham sido reformadas.**

Vale lembrar que a questão contestada na preliminar de nulidade referente à inconformidade da autuada quanto ao fato das compensações terem sido consideradas não declaradas não pode ser analisada por esta delegacia de julgamento porque os atos de não-declaração de compensações não são passíveis de discussão no âmbito das delegacias de julgamento, conforme o disposto no § 13 do artigo 74 da Lei 9.430/1996.

Em vista da impugnação apresentada, cabe demarcar o objeto do litígio, uma vez que as alegações trazidas em relação às declarações de compensação – objeto de despacho decisório – são matéria decidida nos respectivos processos que trataram das compensações, razão pela qual não cabe neste processo rediscutir tal questão.

Dessa forma, apenas os argumentos apresentados na impugnação que tenham relação direta com a multa isolada de ofício serão apreciados, posto que os demais não podem interferir na exação contestada. Assim, **parte-se, no caso, do fato que a compensação foi considerada não declarada, e, por isso, motivou a aplicação da multa isolada sobre os débitos indevidamente compensados.**

Apesar do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte em 09/02/2017, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN encaminhou o Ofício nº 2018/PRFN 3R/DIAES/MLP, **em 22/03/2018**, às fls. 568/576, com o seguinte teor:

Encaminho, em anexo, cópia do acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, em 30/11/2017 manteve a sentença de improcedência proferida nos autos nº 0001057-83.2014.403.6130, da 1ª Vara Federal de Osasco.

Em síntese, é feita menção a mais de 80 processos administrativos e 14 Mandados de Segurança. O acórdão é explícito em dizer que ele vale para todos esses processos e, assim, deve ser dado imediato encaminhamento a todos os processos administrativos nele mencionados (no quadro constante abaixo) ainda que estejam em discussão no âmbito administrativo:

Mandado de Segurança	Processos Administrativos	Situação Processual
(...)		
0006467-91.2009.4.03.6100 (2009.61.00.006467-5) 3ª Turma: Nelton dos Santos.	13897.000886/2008-51 13897.001097/2008-38 13897.000017/2009-16	a) Com relação ao processo administrativo n. 13897.000886/2008-51 o feito foi extinto sem resolução de mérito. b) No tocante aos demais, a tese da impetrante foi acolhida perante o juízo de 1º grau. Em face dessa decisão a União apresentou recurso de apelação, o qual se encontra pendente de julgamento. c) Apelação da União provida. Des. Nelton, em 20/10/2016. Dr. Eliana Marcelo suspendeu por 1 ano ou até julg. da ação ordinária n. 0001057-83.2014.403.6130. Agravo Interno da União apresentado em 15/02/2017.
0027892-14.2008.4.03.6100 (2008.61.00.027892-0) 4ª Turma: Mônica Nobre	13897.000217/2008-80 10882.002350/2008-41 13897.000299/2008-62 13897.000401/2008-20 13897.000124/2008-55	A tese deduzida no mandado de segurança foi acolhida perante o juízo de 1º grau. Em face dessa decisão a União apresentou recurso de apelação, o qual se encontra pendente de julgamento. Conclusão Des. Mônica Nobre desde 11/12/2014. No agravo 0034826-18.2009.403.0000 a União sagrou-se vencedora, conseguindo <u>atribuir efeito suspensivo</u> à Apelação tendo em vista a "agravante pretende, em tese, continuar utilizando os créditos da empresa Nitriflex de forma <u>continuada e inextinguível</u>". Des. Diva Malerbi (Juiz Fed. Leonel Ferreira).

(...)

Para que não reste nenhuma dúvida quanto à extensão do julgado, vemos:

“Como antecipado no relatório, a ação ordinária ora em apreço veicula pretensão que abrange múltiplos processos administrativos. Com efeito, colhe-se do acervo

documental do feito principal sob exame que a pretensão da apelante abrange mais de oitenta processos administrativos (fl. 324/1.101):

(...)

A maior parte destes processos administrativos, que controlam pedidos de compensação realizados a partir de créditos de titularidade da Nitriflex S/A Indústria e Comércio, empresa coligada às apelantes, já foi objeto dos quatorze mandados de segurança impetrados nesta Terceira Região, objetivando a atribuição de efeito suspensivo aos recursos subsequentes aos despachos decisórios que consideraram tais compensações como não declaradas. São os autos: 0001732-17.2012.4.03.6130, 0003106-34.2013.4.03.6130, 2009.61.00.006467-5, 2008.61.00.027892-0, 2009.61.09.008687-2, MS 2009.61.00.019937-4, 0019516-68.2010.4.03.6100, 0021596-05.2010.4.03.6100, 0000361-52.2011.4.03.6130, 0000529-54.2011.4.03.6130, 0012651-02.2011.4.03.6130, 0016193-28.2011.4.03.6130, 0004060-17.2012.4.03.6130 e 0000716-91.2013.4.03.6130.

Tais ações mandamentais foram distribuídas a relatores diversos nas três Turmas desta Seção, e presentemente encontram-se em situações processuais várias: há processos com trânsito em julgado, em processamento para julgamento de apelação, extintos sem apreciação do mérito e mesmo suspensos, aguardando, justamente, o julgamento da presente ação ordinária - que por sua vez, tem como apensos outros dois destes mandados de segurança.”

O que temos de absoluto são os PA's expressamente mencionados no acórdão (fls. 3/18 e 4/18 – transcrito logo acima) que, como visto, devem ter IMEDIATO prosseguimento: 1º porque a Brampac não impugnou via embargos de declaração a menção a eles e, 2º, Recurso Especial apresentado no processo judicial não tem efeito suspensivo. Não há mais nenhuma causa de suspensão vigente ou motivo para os inúmeros PA's estarem com tal efeito já que, JUDICIALMENTE, decidiu-se que não há direito para tanto (e se judicialmente assim se decidiu, perde o objeto a discussão administrativa: Súm. 1 do CARF). Como bem apontou no acórdão o Des. Carlos Muta:

“DIREITO CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TERCEIRO. ENCONTROS DE CONTAS REPUTADOS NÃO DECLARADOS. SUSCITAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO A CIRCUNSTÂNCIAS RELEVANTES. ALEGAÇÃO DE DIREITO A PRONUNCIAMENTO EXAURIENTE. PRETENSÃO DE DETERMINAÇÃO DE REAPRECIÇÃO ADMINISTRATIVA. DESCABIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE PARA MANUTENÇÃO A CONCLUSÃO ALCANÇADA.
(...)

2. Inexistente julgamento extra petita. A vinculação estabelecida entre a causa de pedir (o direito a um pronunciamento do Fisco sobre todos os elementos de fato e direito que entendem as apelantes relevantes para a apreciação das compensações intentadas) e o pedido (a reapreciação de todas as compensações informadas) evidencia pretensão anulatória dos despachos decisórios, pelo que o Juízo necessariamente haveria que examinar o mérito dos encontros de contas, cotejando os fundamentos adotados pelas autoridades administrativas frente às alegadas omissões.

3. Pela mesma razão, inexistente direito abstrato a um pronunciamento meritório das autoridades fiscais, a respeito de tal ou qual alegação, independente do entendimento do Juízo sobre seu teor. O contribuinte tem direito a decisões administrativas motivadas, e não sobre qualquer ilação que veicule. Logo, apenas poderia determinar-se a reapreciação dos encontros de contas diante da constatação de omissão do Fisco quanto a argumento que se afigure relevante à conclusão a ser alcançada.

4. Todos os despachos decisórios apresentam fundamento válido suficiente para manter-se a conclusão de que as compensações devem ser consideradas não declaradas, em razão da utilização indevida de crédito de terceiro, apontada em todos as decisões nos processos administrativos de controle do encontro de contas.

5. A compensação é regida pela lei vigente ao momento do encontro de contas. Tal entendimento jurisprudencial, firmado em sistemática repetitiva, não se confunde com o posicionamento adotado nos casos em que o contribuinte pretende ver reconhecido, em Juízo, o direito à compensação, segundo tal ou qual parâmetro e fundamento, em que a Corte Superior, também sob a égide do artigo 543-C do CPC/1973, após o momento em que ajuizada a demanda. Inteligência do REsp 1.164.452.

6. Inexiste direito adquirido ao regime jurídico vigente ao momento em que reconhecido o crédito a ser futuramente compensado.

7. Na espécie, **não havia, tampouco, coisa julgada que garantisse a ultratividade da permissão de compensação de débitos com créditos de terceiro.** A tutela jurisdicional em que fundada tal alegação – hoje inexistente, em função de provimento de ação rescisória fazendária - apenas afastou a incidência da IN SRF 41/2000, sendo inócua às alterações legislativas posteriores, que modificaram o artigo 74 da Lei 9.430/1996. Como os fundamentos adotados não transitam em julgado (artigo 469, I, do CPC/1973, então vigente), é irrelevante que a motivação de tal julgado tenha sido o suposto direito adquirido a determinado regime.

8. **A homologação do crédito** (a que corresponde a atual habilitação) serve, tão somente, para conferir liquidez e certeza, em sede administrativa, aos valores a que faz jus o contribuinte. Logo, de um lado, não fixa regime aplicável a compensações futuras, ao arrepio da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (como, no mais, também se conclui pelos próprios despachos decisórios das compensações ora contestados, em sentido contrário); de outro, **perde efeito se há subsequente modificação do crédito, como foi o caso: seja pelo MS 99.0060542-0, que visava à modificação da correção dos valores, seja pela AR 2003.02.01.005675-8, cujas decisões, originalmente, diminuiram o próprio direito creditório.** Tanto assim que, ao pretender ver preenchido o requisito de habilitação dos valores, no processo administrativo 13746.000191/2005-51, houve indeferimento do pleito, que ensejou a impetração do MS 2005.51.10.0026-90.

Ou seja, **“4. Todos os despachos decisórios apresentam fundamento válido suficiente para manter-se a conclusão de que as compensações devem ser consideradas não declaradas, em razão da utilização indevida de crédito de terceiro, apontada em todos as decisões nos processos administrativos de controle do encontro de contas”.**

Todos os Processos Administrativos mencionados, assim, devem ter IMEDIATO prosseguimento, repita-se. Se houve algum acórdão no CARF ou em qualquer outra instância em sentido diverso, ele “não prevalece frente a provimentos jurisdicionais contrários” (Fl. 17/18).

Após a decisão acima colacionada, de 30/11/2017, porém antes do Ofício da PGFN, datado de 22/03/2018, o contribuinte apresentou Embargos de Declaração no referido processo judicial, os quais foram rejeitados em julgamento realizado em 24/01/2018, com publicação em 01/02/2018, e que teve a seguinte ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TERCEIRO. ENCONTROS DE CONTAS REPUTADOS NÃO DECLARADOS. SUSCITAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO A CIRCUNSTÂNCIAS RELEVANTES. ALEGAÇÃO DE DIREITO A PRONUNCIAMENTO EXAURIENTE. PRETENSÃO DE DETERMINAÇÃO DE REAPRECIAÇÃO ADMINISTRATIVA. DESCABIMENTO.

FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE PARA MANUTENÇÃO A CONCLUSÃO ALCANÇADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSUBSISTENTES IMPUTAÇÕES DE ERROR IN JUDICANDO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

1. **A irresignação face ao indeferimento do pedido de extinção dos feitos por perda de interesse processual, revela, *prima facie*, a arguição de equívoco na apreciação do requerimento, matéria incabível em sede de aclaratórios.** Com efeito, a suscitação, neste tocante, não é de omissão, obscuridade ou contrariedade intrínseca à fundamentação expandida, mas, sim, de que a Turma não poderia ter se negado a extinguir os processos.

2. **De toda a forma, a alegação revela-se desarrazoada.** Compulsando-se o requerimento protocolizado, observa-se que o que se pleiteou foi, indistintamente, a extinção de todos os feitos por perda superveniente de interesse de agir, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC. Tal pretensão foi analiticamente refutada pela Turma, vez que juridicamente impossível: se pretendia o contribuinte desistir dos mandados de segurança, poderia fazê-lo, nos termos do artigo 485, VIII, do CPC. Já em relação à ação ordinária, caberia, apenas, desistência da apelação, vez que já proferida sentença (v.g., AgRg no REsp 1.435.763, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 07/04/2014). Neste caso, o feito seria extinto com resolução de mérito.

3. **Inócuo o pedido de que, neste momento, o requerimento de extinção dos feitos por perda superveniente do interesse de agir seja recebido como pedido de desistência de recurso - anulando-se, por consequência, o aresto proferido.** A uma, porque se trata de provimento que possui eficácia diversa daquele originalmente pleiteado, inexistindo fungibilidade a ser considerada. **Depois, porque evidencia pretensão de reversão, por via transversa, da já ocorrida apreciação de seu conteúdo, bem como do acórdão de mérito proferido.**

4. Esta Turma não transmutou em nada o pedido formulado na inicial, ao reconhecer a pretensão veiculada como anulatória. Deveras evidente que o pleito de determinação ao Fisco para que reexamine os encontros de contas intentados, com prolação de despachos decisórios substitutivos, impõe a anulação das decisões anteriores. Logo, deriva-se linearmente, que o requerimento possui carga anulatória, *ab initio*, nos termos em que deduzido.

5. Para reconhecer-se que o Fisco omitiu-se, na apreciação das compensações, quanto a questões relevantes, havia a necessidade de ratificação da dita relevância. Assim, **refutou-se a tese de que haveria direito a um pronunciamento meritório da Administração sobre toda e qualquer elocubração que entenda o contribuinte pertinente, seja esta influente ou não por sobre a decisão a ser prolatada.** O afastamento da premissa, contudo, não tornara o pleito inicial juridicamente impossível ou *a priori* improcedente - como agora quer se fazer crer nos embargos de declaração -, portanto, sob pena de negativa de prestação jurisdicional, cabia o prosseguimento na apreciação do apelo. Não há que se falar em vício do acórdão por adentrar em questões que a embargante entende de exame indesejável - mas que, na espécie, impunha-se diretamente em decorrência do provimento requerido.

6. **Falece sentido em afirmar-se ter ocorrido *reformatio in pejus* sob a convicção de que o aresto seria, eventualmente, mais claro que a sentença quanto à improcedência do pedido inicial.**

7. Esta Corte não declarou, de maneira *extra petita* e *sponte propria*, que as compensações intentadas não podem ser homologadas. **O conteúdo do provimento jurisdicional, diferentemente, foi o de que, porque essencialmente corretas as decisões administrativas - estas sim, que haviam entendido os encontros de contas como não declarados - não cabe determinação para reanálise das compensações.**

8. Embargos de declaração rejeitados.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Especial, o qual foi seguido de Contrarrazões da Fazenda Nacional. O REsp, entretanto, não foi admitido pelo TRF3, conforme julgamento realizado em 18/07/2019 e publicado em 26/07/2019:

Cuida-se de recurso especial interposto por BRAMPAC S/A e filia(l)(is), com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em síntese, violação aos artigos 141, 330, I e III, 485, I e VI, 492, 489, III e 999, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Por primeiro, inexistente ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.

2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.

3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

Por sua vez, as questões referidas nos artigos mencionados (artigos 141, 330, I e III, 485, I e VI, 492 e 999, do CPC/2015), tidos por violados, não foram apreciadas, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se:

Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal negou provimento às apelações do ora recorrido e, quanto ao pedido alternativo, formulado nos embargos de declaração, para que a manifestação protocolada seja recebida como pedido de desistência das apelações, o v. acórdão, no que pertine, assim dispôs:

"2. De toda a forma, a alegação revela-se desarrazoada. Compulsando-se o requerimento protocolizado, observa-se que o que se pleiteou foi, indistintamente, a extinção de todos os feitos por perda superveniente de interesse de agir, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC. Tal pretensão foi analiticamente refutada pela Turma, vez que juridicamente impossível: se pretendia o contribuinte desistir dos mandados de segurança, poderia fazê-lo, nos termos do artigo 485, VIII, do CPC. Já em relação à ação ordinária, caberia, apenas, desistência da apelação, vez que já proferida sentença (v.g., AgRg no REsp 1.435.763, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 07/04/2014). Neste caso, o feito seria extinto com resolução de mérito.

3. Inócuo o pedido de que, neste momento, o requerimento de extinção dos feitos por perda superveniente do interesse de agir seja recebido como pedido de desistência de recurso - anulando-se, por consequência, o aresto proferido. A uma, porque se trata de provimento que possui eficácia diversa daquele originalmente pleiteado, inexistindo fungibilidade a ser considerada. Depois, porque evidencia pretensão de reversão, por via transversa, da já ocorrida apreciação de seu conteúdo, bem como do acórdão de mérito proferido."

Verifica-se, pois, que tal matéria deveria ser discutida em via própria, por ser inadmissível a renovação recursal, no âmbito dos embargos de declaração. Sobre o instituto, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES ADUZIDAS. CONCLUSÃO CONTRÁRIA AO INTERESSE DA PARTE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SUFICIÊNCIA DAS PROVAS. EXISTÊNCIA DE SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. ACÓRDÃO EMBASADO NO AMPLO CADERNO PROCESSUAL. SÚMULA 7/STJ. CURADOR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRESCRIÇÃO E CITAÇÃO POR EDITAL. INOVAÇÃO RECURSAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. INOCORRÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no iter processual.

2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

3. O Tribunal de origem baseou-se na análise ampla de todo o caderno processual para, ao final, concluir pela prescindibilidade de outras provas, visto que ficou demonstrada a ocorrência de sucessão tributária, e que houve ampla possibilidade de defesa, sendo os documentos juntados pela parte inaptos a afastar a configuração sucessória.

4. Neste diapasão, cumpre reiterar que a revisão do julgado encontra óbice intransponível na Súmula 7/STJ, uma vez que é vedado ao STJ atuar como terceira instância revisora ou como tribunal de apelação reiterada.

5. A nulidade do feito executivo em decorrência da ausência de nomeação de curador para representar o réu somente é declarada se ficar comprovado o prejuízo do réu, hipótese afastada pelo Tribunal de origem, visto que a sucessora exerceu o direito de defesa.

6. A questão prescricional e da nulidade da citação reveste-se de inovação recursal, manobra processual vedada pela jurisprudência desta Corte.

7. Não há falar em substituição de CDA, porquanto, na hipótese, a alteração do polo passivo da demanda decorre de provimento jurisdicional que reconhece a ocorrência de sucessão tributária.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido. (EDcl no REsp 1391273/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 08/11/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

O contribuinte, então, apresentou Agravo Interno contra esta decisão denegatória de REsp em 16/08/2019, o qual foi seguido de resposta da PGFN em 04/10/2019. O Agravo, até 13/01/2020, ainda não havia sido julgado.

A tabela colacionada acima, elaborada pela PGFN, descreve a situação processual, no âmbito do Poder Judiciário, dos processos administrativos que tratam das compensações não homologadas que deram origem ao presente Auto de Infração. No âmbito administrativo, por sua vez, tais processos se encontram na seguinte situação:

13897.000124/2008-55: encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional, para efeito de apuração, inscrição e cobrança da Dívida Ativa da União (conf. Despacho do Processo para Inscrição em Dívida Ativa da União às fls. 508/513);

13897.000017/2009-16: encaminhado ao procurador responsável pela execução fiscal para as providências (conf. Despacho de Encaminhamento à fl. 516);

13897.000217/2008-80: encaminhado ao procurador responsável pela execução fiscal para as providências (conf. Despacho de Encaminhamento à fl. 527);

13897.000299/2008-62: encaminhado ao procurador responsável pela execução fiscal para as providências (conf. Despacho de Encaminhamento à fl. 539);

13897.000401/2008-20: encaminhado ao procurador responsável pela execução fiscal para as providências (conf. Despacho de Encaminhamento à fl. 507);

13897.001097/2008-38: encaminhado ao procurador responsável pela execução fiscal para as providências (conf. Despacho de Encaminhamento à fl. 539).

Nesse contexto, verifica-se que não são procedentes as alegações do recorrente no sentido de que “*teve débitos regularmente compensados com crédito de IPI apurado e homologado pela RFB no Processo Administrativo nº 10735.00001/99-18*”. Os débitos que o recorrente pretendia compensar, em verdade, foram encaminhados administrativamente para execução fiscal, após decisão judicial que indeferiu os pedidos do recorrente e manteve a conclusão de que as compensações devem ser consideradas não declaradas.

Foi justamente a decisão administrativa que considerou as compensações como não declaradas que ensejou a autuação, cuja base legal reside no disposto no art. 18, caput e § 4º, da Lei nº 10.833/03, c/c o art. 44, I, da Lei nº 9.430/96:

Lei nº 10.833/03

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

[...]

§ 4º **Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso.** (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

Lei nº 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

I – de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de julho de 2007)

O recorrente ainda apresenta o seguinte argumento, referente ao processo administrativo nº 10735.000001/99-18:

24. (...) Além disso, nada do que restou decidido no acórdão do PA 10735.000001/99-18 e apensos poderá ser desrespeitado em processos de compensação estritamente relacionados, sob pena de causar insegurança jurídica e grande tumulto na realização do encontro de contas.

25. **A Fazenda Nacional opôs embargos de declaração nos autos do PA 10735.000001/99-18, que estão pendentes de apreciação. Porém, sendo mantido o v. acórdão proferido em 27/01/2015 por esse E. CARF, a SRFB terá que obrigatoriamente homologar as compensações** objeto dos PAs 13897.000124/2008-55, 13897.000017/2009-16, 13897.000217/2008-80, 13897.000299/2008-62, 13897.000401/2008-20 e 13897.001097/2008-38.

26. Nessa hipótese, da mesma forma o presente auto de infração perderá seu fundamento de validade, na medida em que igualmente se tornarão nulas as decisões que consideraram as compensações como “não declaradas”.

Contudo, tais embargos de declaração já foram julgados de forma desfavorável ao recorrente, em sessão de 22/05/2018, tendo sido exarado o respectivo Acórdão nº 3302-005.457 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária:

Deflui-se, ao final, que restou configurada a concomitância de grande parte do procedimento de compensação verificado neste processo, devendo ser aplicada a Súmula CARF nº 01:

(...)

Os efeitos da renúncia estão delineados no Parecer Normativo Cosit nº 7/2014, cuja ementa assim dispôs:

(...)

O referido parecer concluiu que a decisão judicial transitada em julgado prevalece sobre a administrativa, mesmo quando esta tenha sido mais favorável ao contribuinte e que, configurada a concomitância, deve ser proferida decisão formal declaratória da definitividade da exigência discutida ou da definitividade da decisão recorrida.

Consequentemente, as decisões que lhe foram favoráveis tornam-se insubsistentes, conforme o §5º do artigo 78 do Anexo II do RICARF:

(...)

Assim, havendo desistência à lide administrativa por ajuizamento de ação judicial sobre o mesmo objeto, eventuais decisões administrativas favoráveis ao contribuinte tornam-se insubsistentes, pois configurada a concomitância, não haverá decisão administrativa no contencioso sobre a matéria objeto da concomitância, devendo, apenas, a Administração Tributária cumprir a decisão judicial vigente.

Diante do exposto, voto no sentido de acolher parcialmente os embargos de declaração quanto à eficácia dos MS 2001.51100010250 e 2005.51.10.0026900, com efeitos infringentes, para, ao final, declarar a concomitância de discussão administrativa e judicial quanto às matérias objeto do acórdão embargado, à exceção das matérias "DÉBITOS - (i) Homologação Tácita das Compensações de Terceiros e (ii) Preliminar de Nulidade - Processos nº 11516.002703/2004-11, 10930.003102/2003-91 e 11610.001259/2003-67".

Pelo exposto, **voto por negar provimento a este pedido do recorrente.**

III – DA ALEGAÇÃO DE APLICAÇÃO INDEVIDA DE MULTA ISOLADA

Alega o recorrente que o STJ afastou a aplicação da IN/SRF nº 210/2002 e seguintes, e inovações feitas no art. 74 da Lei 9.430/96, uma vez que instituídas após a propositura da ação judicial, de modo que a legislação aplicável deveria ser aquela em vigor tanto na data de impetração do MS, bem como aquela em que foi apresentado o pedido administrativo inicial de restituição e compensação do crédito (1998 e 1999).

Assim, às compensações realizadas pela Nitriflex e pela recorrente não se aplicaria a MP 66/02 (e legislação posterior), nem a Lei nº 11.051/2004, que alteraram a Lei 9.430/96, vedando a compensação de débito com crédito de terceiros.

No entanto, conforme minuciosamente analisado no tópico antecedente, tal discussão resta superada tanto na instância administrativa quanto na judicial, motivo pelo qual **voto por negar provimento ao pedido do contribuinte.**

Nesse sentido, as seguintes decisões do CARF:

a) Acórdão nº 1401-004.071 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Sessão de 11 de dezembro de 2019:

COMPENSAÇÃO COM CRÉDITO DE TERCEIROS ORIUNDOS DE PRECATÓRIOS JUDICIAIS. IMPOSSIBILIDADE.

Nos termos da Lei nº 9.430/96 não é possível a utilização em compensações de créditos de terceiros ou relativos a ações judiciais não transitadas em julgado. Aplicável assim a multa isolada imposta em razão da utilização de tais créditos em compensação vedada por lei.

b) Acórdão nº 9303-008.193 – Câmara Superior de Recursos Fiscais / 3ª Turma. Sessão de 21 de fevereiro de 2019:

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. CRÉDITO PRÊMIO. CESSÃO POR TERCEIROS. MULTA ISOLADA. APLICAÇÃO.

A aplicação isolada de multa de lançamento de ofício relativa à compensação, à época dos pedidos, não se restringia-se às hipóteses em que a conduta do declarante tivesse sido qualificada por sonegação, fraude ou conluio, mas também era possível na situação em que a compensação fosse considerada como não declarada pela autoridade administrativa competente para homologá-la.

Vale ressaltar que o caso aqui analisado trata de compensações consideradas “não declaradas”, e a multa prevista para tais situações é aquela prevista no art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/2003, não havendo que se confundir com a multa prevista no art. 74, § 17, que trata de compensações “não homologadas”:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

(...)

§ 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 pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015)

O artigo acima colacionado é objeto do Recurso Extraordinário 796.939 – RS (com repercussão geral reconhecida pelo STF) e da ADI 4905, ambos aguardando julgamento conjunto no STF, tendo sido retirados de pauta em 20/11/2019.

Por fim, deve ser destacado de ofício, mesmo tal argumento não tendo sido utilizado pelo recorrente, que a redação do art. 18, § 4º da Lei nº 10.833/2003, que descreve a multa aplicada, já é a atualmente em vigor, estabelecida pela Lei nº 11.488, de 2007, e que dispensa o requisito de ser aplicada somente nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64 (sonegação, fraude e conluio), tal como previa a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

A legislação vigente às compensações é aquela existente à data da transmissão dos PER/DCOMP's, quando é realizado, administrativamente, o encontro de contas entre os débitos e os créditos tributários. Conforme consta das DCOMP's anexadas no Vol. 01 deste processo, as datas de apresentação dos respectivos documentos, em cada um dos processos que serviram de base para a lavratura do Auto de Infração, são as seguintes:

13897.000124/2008-55: 20/02/2008;

13897.000017/2009-16: 21/01/2019;

13897.000217/2008-80: 08/03/2008;

13897.000299/2008-62: 18/04/2008;

13897.000401/2008-20: 26/05/2008;

13897.001097/2008-38: 19/12/2008.

IV – CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator