



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 11080.729839/2016-72  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1002-003.332 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 02 de abril de 2024  
**Recorrente** CAFE BRASILEIRO ALIMENTOS LTDA (MITSUI ALIMENTOS LTDA)  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Data do fato gerador: 03/11/2016

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.  
DECADÊNCIA.

A contagem do prazo decadencial da multa lançada por não homologação da compensação inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte à data da entrega da declaração

DECISÃO DEFINITIVA DE MÉRITO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

INCONSTITUCIONALIDADE DO § 17 DO ART. 74 DA LEI Nº 9.430, DE 1996. STF.

“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” (Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736, Supremo Tribunal Federal). “Procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996” (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF, Supremo Tribunal Federal).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fellipe Honório Rodrigues da Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ailton Neves da Silva, Fellipe Honório Rodrigues da Costa, Miriam Costa Faccin e Luís Ângelo Carneiro Baptista

## **Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário contra Acórdão de n.º 108-025.128 – 10ª TURMA/DRJ08, Sessão de 09 de dezembro de 2021, que julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo:

O presente processo trata de lançamento de multa isolada decorrente de compensação não homologada nos autos do processo administrativo n.º 10845.900820/2011-86.

A autuação teve por fundamento legal o art. 74, §17, da Lei n.º 9.430/96, incluído pela Lei n.º 12.249/2010, tendo sido aplicada multa no valor global de R\$311.785,75 (trezentos e onze mil, setecentos e oitenta e cinco reais e setenta e cinco centavos).

### **DA IMPUGNAÇÃO**

A autuada, devidamente intimada, a fim de impugnar o auto de infração acima identificado, apresentou defesa administrativa, alegando, em síntese, que:

2. Tal multa, consistente na aplicação de 50% sobre o valor do débito objeto de compensação não homologada e alcança o excessivo montante de R\$311.785,75 (cf. doc. 3 - fls. 2). Às fls. 3, consta indicação das quatro declarações de compensação não homologadas, são elas: 03433.15091.251111.1.3.02-9186, 09841.71558.301111.1.3.02.6645, 17245.83965.181111.1.3.02-4201 e 40420.47397.181111.1.7.02.2820 (cf. doc. 3).

6. Ocorre que a excessiva multa acima citada está sendo cobrada da Impugnante em duplicidade.

7. Explica-se. A Impugnante teve lavrado contra si o Auto de Infração n.º 15983-720.175/2015-82, sob a seguinte suposta infração "Compensação Indevida Efetuada em Declaração Prestada Pelo Sujeito Passivo" (cf. doc. 4). Assim, naquele Auto de Infração, foi imposta à Impugnante "Multa (...) em decorrência de declaração de compensação não homologada", com fundamento no §17 do art. 74 da Lei 9.430/96, com a redação que lhe foi dada pela Lei 13.097/15 (cf. fls. 4). Tal Auto de Infração teve como fundamento as seguintes declarações de compensação não homologadas: 20144.30603.301210.1.7.02-0372; 17245.83965.181111.1.3.02-4201; 40420.47397.181111.1.7.02-2820; e 03433.15091.251111.1.3.02-9186.

9. Vê-se, portanto, que as declarações de compensação n.º 20144.30603.301210.1.7.02-0372; 17245.83965.181111.1.3.02-4201; 40420.47397.181111.1.7.02-2820; e 03433.15091.251111.1.3.02-9186 foram objeto do Auto de Infração acima citado, cuja suposta infração legal é a mesma em discussão neste processo, qual seja, multa em decorrência de declaração de compensação não homologada, com fundamento no §17 do art. 74 da Lei 9.430/96, com a redação que lhe foi dada pela Lei 13.097/15.

11. A duplicidade desta cobrança é evidente: o montante da multa imputada sobre a não homologação dos PER/DCOMPs n.º 03433.15091.251111.1.3.02-9186, 40420.47397.181111.1.7.02-2820 e 17245.83965.181111.1.3.02-4201 no Auto de Infração n.º 15983-720.175/2015-82 (cf. doc. 4) é exatamente a mesma em discussão nesta Notificação de Lançamento, imputada sobre a não homologação dos mesmos PER/DCOMPs acima citados (cf. doc. 3).

12. A Impugnante elaborou o quadro comparativo abaixo onde fica clara a duplicidade da cobrança em discussão:

AUTO DE INFRAÇÃO n.º 15983-720.175/2015-82			NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO n.º NLMIC-0284/2016		
N.º do Per/Dcomp	Valor do Tributo	Valor da Multa	N.º do Per/Dcomp	Valor do Tributo	Valor da Multa
17245.83965.181111.1.3.02-4201	R\$85.589,51	R\$42.794,76	17245.83965.181111.1.3.02-4201	R\$85.589,51	R\$42.794,76 (50% do valor do Tributo)
40420.47397.181111.1.7.02-2820	R\$112.725,71	R\$56.362,86	40420.47397.181111.1.7.02-2820	R\$112.725,71	R\$56.362,86 (50% do valor do Tributo)
03433.15091.251111.1.3.02-9186	R\$225.652,37	R\$112.826,19	03433.15091.251111.1.3.02-9186	R\$274.642,96 (R\$225.652,37 + R\$48.990,59)	R\$137.321,48 (50% do valor do Tributo)
03433.15091.251111.1.3.02-9186	R\$48.990,59	R\$24.495,30	*		

\* Nesta notificação de Lançamento, a multa com relação a este débito não homologado foi incluída no total devido na linha acima, por se tratar da mesma declaração de compensação (Per/Dcomp n.º 03433.15091.251111.1.3.02-9186).

15. Todo o acima exposto permite concluir pela inexistência - e, é claro, a inexigibilidade - da multa imposta à Impugnante na Notificação de Lançamento ora em discussão. Assim, pede-se o cancelamento da Notificação de Lançamento n.º NLMIC-0284/2016, para afastar a cobrança em duplicidade da multa aplicada com relação aos PER/DCOMPs n.º 03433.15091.251111.1.3.02-9186, 40420.47397.181111.1.7.02-2820 e 17245.83965.181111.1.3.02-4201 (montante histórico de R\$236.479,06).

18. Pois bem. Nesta situação, o início da contagem do prazo para cobrança de multa isolada se dá no momento da transmissão da declaração de compensação à Secretaria da Receita Federal. Isto significa que o fisco federal tem 5 anos, a partir da data de transmissão do PER/DCOMP, para constituir definitivamente suposto crédito decorrente de multa isolada. É o que se depreende do §5º do art. 74, da Lei n.º 9.430/1996: "§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação."

20. *In casu*, levando-se em consideração que a última declaração de compensação em discussão foi transmitida pela Impugnante em 30.11.2011 (PER/DCOMP n.º 09841.71558.301111.1.3.02.6645 - cf. doc. 5), conclui-se que o fisco federal tinha até o dia 30.11.2016 para constituir definitivamente a multa isolada com relação a todos os PER/DCOMPs em discussão.

21. Mas isto não ocorreu. A constituição definitiva da suposta multa cobrada na Notificação de Lançamento n.º NLMIC-0284/2016 se deu apenas no dia 06.12.2016 - com a intimação da Impugnante acerca do lançamento da suposta multa (cf. doc. 3 - fls. 1) - quando já integralmente extinta pela decadência. É evidente a extinção, pela decadência, de toda a suposta multa cobrada na o Notificação de Lançamento n.º NLMIC - 0284/2016.

24. É evidente a extinção, pela decadência, de todo o suposto crédito em cobrança na Notificação de Lançamento n.º NLMIC - 0284/2016.

28. Mas a Impugnante não adotou qualquer conduta fraudulenta e nem agiu de má fé. Isto é confirmado pela própria Notificação de Lançamento (cf. doc. 3), que nada afirma a este respeito. Nesta situação, inexistindo fraude ou má fé da Impugnante, não se pode falar em aplicação de multa. E, sobretudo, não se pode aplicar uma multa, de todo excessiva, no montante de R\$311.785,75, que produz claro efeito confiscatório (art. 150, IV da CF).

29. Os motivos acima expostos já seriam suficientes para o afastamento ou, no mínimo, a redução da multa de que se cuida. E há mais. Tal multa vem sendo considerada inválida pelo Poder Judiciário. Confira-se o seguinte precedente da C. Primeira Turma do E. TRF/4ª Região, lastreado na posição da C. Corte Especial daquele Tribunal:

30. No âmbito do E. TRF/3ª Região, o entendimento é o mesmo. A C. Terceira Turma do citado Tribunal já reconheceu a plausibilidade jurídica da tese de invalidade da multa em discussão, em razão da ofensa ao direito de petição e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Confira-se:

32. Enfim, todo o exposto até aqui demonstra que a Notificação de Lançamento em discussão deve ser cancelada, com o afastamento - ou, no mínimo, redução - da multa nela materializada.

#### V - Pedido

33. Ante o exposto, a Impugnante pede que a Notificação de Lançamento em discussão seja cancelada, com o provimento desta Impugnação para afastar a cobrança, em duplicidade, de grande parte da multa nela cobrada, correspondente aos PER/DCOMPs n.º 03433.15091.251111.1.3.02-9186, 40420.47397.181111.1.7.02-2820 e 17245.83965.181111.1.3.02-4201 (montante histórico de R\$236.479,06).

34. Além disso, a Impugnante pede que a Notificação de Lançamento em discussão seja cancelada, com o provimento desta Impugnação, de modo que seja reconhecida a extinção, pela decadência, nos termos do art. 156, V do CTN, de todo suposto crédito nela cobrado.

35. A Impugnante pede, ainda, que a Notificação de Lançamento em discussão seja cancelada, com o provimento desta Impugnação e o afastamento - ou, no mínimo, redução - da multa nela materializada.

36. A Impugnante protesta pela realização de sustentação oral das suas razões.

37. Por fim, a Impugnante pede que todas as intimações sejam encaminhadas para a Rua Quinze de Novembro, n.º 62, Centro, Santos/SP.

Em 20/01/2017, e em 18/04/2019, a Manifestante apresenta petições informando problemas para a juntada da Impugnação no processo de forma tempestiva em razão de problemas nos sistemas da RFB.

A 10ª TURMA/DRJ08 julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade, assim ementado:

Assunto: Normas de Administração Tributária

Data do fato gerador: 03/11/2016

**MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. DECADÊNCIA.**

A contagem do prazo decadencial da multa lançada por não homologação da compensação inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte à data da entrega da declaração.

**MULTA ISOLADA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ILEGALIDADES/INCONSTITUCIONALIDADES.**

Não cabe o reconhecimento de ilegalidades e/ou inconstitucionalidade, no âmbito do contencioso administrativo, vez que o julgador administrativo se encontra vinculado a aplicação das normas vigentes no ordenamento jurídico.

**DUPLICIDADE. EXCLUSÃO DE VALORES.**

Comprovada nos autos a duplicidade de cobrança entre autuações diversas, deve ser retificado o lançamento.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 03/11/2016

**SUSTENTAÇÃO ORAL. PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA NORMA PROCESSUAL TRIBUTÁRIA. INDEFERIMENTO.**

Não há previsão na norma processual de regência que disponha sobre admissibilidade de realização de sustentação oral nos julgamentos conduzidos no âmbito das Delegacias de Julgamento da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

**INTIMAÇÃO. DOMICÍLIO DO SUJEITO PASSIVO. ENDEREÇO DIVERSO. IMPOSSIBILIDADE.**

Nos termos da Súmula CARF nº 110, vinculante para a Administração Tributária Federal, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a recorrente apresentou Recurso Voluntário, pugnano pelo provimento do recurso, suscitando a Invalidez da Multa Materializada no Auto de Infração: Ofensa ao Direito de Petição e aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade; fundamenta também que a Multa Materializada na Notificação de Lançamento está Integralmente Extinta Pela Decadência e formula os seguintes pedidos:

**IV – Pedidos**

44. Ante o exposto, a Recorrente pede que, consoante a exposição feita no tópico III.A desta petição, seu recurso voluntário seja provido, com a parcial reforma do v. Acórdão recorrido nº 108-025.128, da 10ª Turma de Julgamento da DRJ08 (cf. fls. 221 a 237), para que - em atenção à jurisprudência pacífica dos E. Tribunais Regionais Federais da 3ª e da 4ª Regiões sobre o tema - seja cancelada a Notificação de Lançamento em discussão e afastada a multa nela materializada.

45. Caso assim não se entenda, o que se admite apenas para argumentar, a Recorrente pede que, consoante a exposição feita nos itens 27 a 34 desta petição, seu recurso

voluntário seja provido, com a parcial reforma do v. Acórdão recorrido nº 108-025.128, da 10ª Turma de Julgamento da DRJ08 (cf. fls. 221 a 237), para que – em atenção aos arts. 15 e 1.035, §5º do CPC/15 – seja determinado o sobrestamento deste processo administrativo até que o E. STF julgue, em caráter definitivo, o RE nº 796.939/RS.

46. Caso assim não se entenda, o que se admite mais uma vez apenas para argumentar, a Recorrente pede que, consoante a exposição feita no tópico III.B desta petição, seu recurso voluntário seja provido, com a parcial reforma do v. Acórdão recorrido nº 108-025.128, da 10ª Turma de Julgamento da DRJ08 (cf. fls. 221 a 237), para que – em atenção aos arts. 74, §5º da Lei nº 9.430/96 e 156, V do CTN – seja cancelada a Notificação de Lançamento em discussão, em razão da extinção, pela decadência, da suposta multa isolada aplicada sobre o PER/DCOMP nº 09841.71558.301111.1.3.02-6645 não homologado.

47. A Recorrente pede, por fim, que lhe seja permitida a sustentação oral de suas razões recursais.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Fellipe Honório Rodrigues da Costa, Relator.

### Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 1.634/2023.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

### DA DECADÊNCIA ALEGADA

Em sede de preliminar, antes de analisar o mérito, faz-se necessário se pronunciar a respeito da suposta decadência alegada pelo contribuinte que assim sustentou, *in verbis*:

(...)“37. Mas, diferentemente do que aduziu o v. Acórdão recorrido, o início da contagem do prazo decadencial para cobrança de multa isolada se dá no momento da transmissão da declaração de compensação à Secretaria da Receita Federal. A partir deste momento, o fisco federal tem 5 anos para constituir definitivamente suposta multa isolada. É o que se depreende do §5º do art. 74 da Lei nº 9.430/96: “O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação”.

(...)39. In casu, a declaração de compensação em discussão foi transmitida pela Recorrente, à RFB, em 30.11.11 (PER/DCOMP nº 09841.71558.301111.1.3.02-6645 – cf. fls. 87 a 90), de modo que o fisco federal tinha até o dia 30.11.16 para constituir definitivamente a multa isolada relativa a tal PER/DCOMP.

40. Só que isto não ocorreu. A constituição definitiva da suposta multa cobrada na Notificação de Lançamento de fls. 2 se deu apenas em 6.12.16 – com a intimação da Recorrente acerca do lançamento da suposta multa (cf. fls. 4) – quando ela (a multa) já estava extinta pela decadência.

41. Deve ficar claro: para que fosse possível cobrar da Recorrente a suposta multa decorrente da não homologação do PER/DCOMP n.º 09841.71558.301111.1.3.02-6645 (transmitido em 30.11.11), deveria o fisco federal ter providenciado a intimação da Recorrente acerca do lançamento da citada multa até o dia 30.11.16. Como isto não foi feito – a Recorrente somente foi intimada em 6.12.16 – todo o suposto débito em cobrança na Notificação de Lançamento de origem foi extinto pela decadência, nos termos do art. 156, V do CTN.

No entanto, por concordar com o inteiro teor exarado pela decisão *a quo*, passo a reproduzir seus fundamentos com a permissão do art. 114, §12º, inciso I do novo Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF n.º 1.634/2023 – RICARF, estando a conclusão alcançada pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com o entendimento deste Relator, nos seguintes termos:

Alega a impugnante que o prazo dado ao Fisco para imposição de penalidade pela não homologação da compensação (multa isolada) seria o mesmo adotado para manifestação acerca da compensação, isto é, 05 (cinco) anos contados da data da transmissão da Dcomp. Trata-se de entendimento equivocado, conforme demonstrado a seguir. A Solução de Consulta Interna Cosit n.º 29, de 08/11/2010, versa exatamente sobre a contagem do prazo para o lançamento da multa isolada. Transcrevo a seguir alguns excertos que elucidam a questão:

5. Assim, no caso de compensação não-homologada, aplica-se a multa isolada prevista no § 17 c/c o § 15 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996; na hipótese de comprovação de falsidade da declaração e de compensação não-declarada (esta última nas hipóteses descritas no inciso II do § 12 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996), as penalidades aplicáveis estão previstas no caput e parágrafos do art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003.

6. Quanto ao instituto da decadência, está previsto nos arts. 150, § 4o, e 173 do CTN, devendo ser descartado, de plano, o primeiro dispositivo, por não se tratar, na espécie, de lançamento por homologação e sim de ofício. Aplica-se, portanto, o art. 173 do CTN, verbis: A

rt. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

(...)

8. A decadência em matéria tributária tem por início da contagem do tempo o instante em que o direito nasce. A compensação opera-se mediante a entrega da Declaração de Compensação (Dcomp) extinguindo o crédito tributário desde já, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, homologação essa que se dá, a teor do § 5º do

art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, no prazo de cinco anos contados da data da entrega da referida declaração, sob pena de homologação por decurso de prazo. O ato homologatório ou não da compensação pode se dar a partir da entrega da declaração, sendo que os efeitos da não homologação da compensação retroagem à data da entrega da declaração. Dessa forma, o entendimento que melhor se coaduna com a decadência na aplicação da multa por compensação indevida, em face da peculiaridade de que se reveste esse instituto, é o de que o “dies a quo” se dá no primeiro dia do exercício seguinte ao da apresentação da Declaração de Compensação (Dcomp).

(...)

10. Assim, conclui-se que o “dies a quo” do prazo para lançar a multa isolada em razão da não homologação da compensação ou do fato dessa ter sido considerada não declarada é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que a declaração de compensação tenha sido apresentada, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN.(g.n.)

No caso concreto, considera-se como termo inicial de contagem de prazo decadencial o dia 01/01/2012, que corresponde ao primeiro dia do exercício seguinte ao da apresentação da declaração de compensação objeto da discussão (09841.71558.301111.1.3.02-6645, transmitida em 30/11/2011), nos termos do art. 173, inciso I, do CTN.

O lançamento então poderia ter sido efetuado até 31/12/2016, considerando o prazo legal de 05 (cinco) anos. Como a ciência da notificação de lançamento ocorreu em 06/12/2016, não há que se falar em decadência, restando plenamente válido o procedimento adotado pela Fiscalização.

Portanto, pelos fatos fundamentos acima expostos, afasto a decadência.

## MÉRITO

O propósito recursal se trata de Notificação de Lançamento de "Multa Isolada por Compensação Não Homologada".

No entanto, a matéria objeto do presente processo que é a aplicação da "Multa Isolada por Compensação Não Homologada" foi objeto de decisão definitiva em Recurso Extraordinário com Repercussão Geral, cuja previsão de aplicação para o presente processo encontra amparo no Anexo II do Regimento Interno do CARF prevê:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

[...]

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de

2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No que se refere à decisão do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral n.º 796.939/RS, Tema 736, proferida pelo Supremo Tribunal Federal tem-se que:

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.

Portanto, o Recurso Extraordinário com Repercussão Geral n.º 796.939/RS, Tema 736, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal em 18.03.2023 com publicação ocorrida em 23.05.2023 fixando a tese no sentido de que “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” (§ 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996).

Em relação à decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4905/DF proferida pelo Supremo Tribunal Federal tem-se que:

Ementa AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. SANÇÕES TRIBUTÁRIAS. MULTA ISOLADA. LEI 9.430/96. LEI 12.249/2010. LEI 13.097/2015. IN RFB 1.717/2017. PROPORCIONALIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO.

1. Perda superveniente do objeto da ação quanto ao § 15 do artigo 74 da Lei 9.430/96, alterado pela Lei 12.249/2010, tendo em vista a sua revogação pela Lei 13.137/2015.
2. Atendidos os requisitos previstos em lei, a compensação tributária se traduz em direito subjetivo do sujeito passivo, não estando subordinada à apreciação de conveniência e oportunidade da administração tributária.
3. A declaração de compensação é um pedido lato sensu, no exercício do direito subjetivo à compensação, submetido à Administração Tributária, que decide de forma definitiva sobre a matéria, homologando, de forma expressa ou tácita, a declaração.
4. É inconstitucional a aplicação de multa isolada em razão da mera não homologação de declaração de compensação, sem que esteja caracterizada a má-fé, falsidade, dolo ou fraude, por violar o direito fundamental de petição e o princípio da proporcionalidade. 5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 – incluído pela Lei 12.249/2010, alterado pela Lei 13.097/2015 –, bem como do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 1.717/2017, por arrastamento.

#### Decisão

O Tribunal, por maioria, conheceu parcialmente da presente ação direta, tendo em vista a revogação parcial de disposição impugnada, e, na parte conhecida, julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, incluído pela Lei 12.249, de 11 de junho de 2010, alterado pela Lei 13.097, de 19 de janeiro de 2015, e, por arrastamento, a inconstitucionalidade do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 2.055/2021.

Nessa esteira, a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4905/DF foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal em 18.03.2023 com publicação ocorrida em 18.05.2023 que “julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996”.

Não se pode perder de vista, que os méritos das respectivas decisões vinculantes exaradas no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral n.º 796.939/RS, Tema 736 (arts. 1.036 a 1.041 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil) e na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4905/DF (art. 102 da CRFB e Lei n.º 9.868, de 10 de

novembro de 1999) encontram-se inteiramente esgotados no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

No que diz respeito ao Recurso Extraordinário com Repercussão Geral n.º 796.939/RS, Tema 736, é adequado afirmar que não há norma jurídica vigente que autorize a exigência do crédito tributário a título de multa de isolada por compensação não homologada de débitos tributários.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4905/DF (art. 102 da CRFB e Lei n.º 9.868, de 10 de novembro de 1999) teve certificado acórdão/decisão transitado em julgado em 26/05/2023 e o Recurso Extraordinário com Repercussão Geral n.º 796.939/RS, Tema 736 teve certificado acórdão/decisão transitado em julgado em 20/06/2023.

Assim, os referidos julgados são definitivos atinentes inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, portanto atraem a aplicação da hipótese do art. 99 do Regimento Interno do CARF determina que os membros das turmas de julgamento do CARF afastem dispositivo de Lei considerado inconstitucional pelo E. STF, em julgamento de caso submetido ao regime de repercussão geral (artigo 1.036 do CPC) conforme já transcrito.

No que diz respeito ao pedido de sustentação oral, este é permitido pelo Regimento, desde que observado a normativa de requerimento prévio nos termos legais, portanto, quando pautado o processo, deve o patrono observar os prazos legais e formalizar requerimento em momento oportuno.

## **DISPOSITIVO**

Assim, conheço do recurso, rejeito a preliminar e, no mérito, por não remanescer suporte legal para manutenção da exigência do crédito tributário a título de multa isolada por compensação não homologada de débitos tributários objeto do lançamento de ofício, conheço do Recurso Voluntário e, no mérito, dou-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Fellipe Honório Rodrigues da Costa