



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



**Processo nº** 11080.728442/2017-44  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1003-003.779 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 12 de julho de 2023  
**Recorrente** ITAFOS ARRAIAS MINERACAO E FERTILIZANTES S/A  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 09/11/2017

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INCONSTITUCIONALIDADE. TEMA 736, STF. 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Márcio Avito Ribeiro Faria, Gustavo de Oliveira Machado, Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

## **Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário contra Acórdão nº 104-008.763, proferido pela 4ª Turma da DRJ04, em 5 de agosto de 2022, que julgou, improcedente a impugnação apresentada pela Recorrente, mantendo-se a exigência do crédito tributário.

Por bem resumir os fatos, transcrevo o relatório do acórdão de piso complementando-o adiante:

“1. Em desfavor do contribuinte em epígrafe, foi lavrada a NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO N.º NLMIC - 2155/2017, contendo Multa isolada por Compensação Não Homologada em face do indeferimento de pretensão creditória (saldo negativo de IRPJ) e não homologação de compensações constantes no processo administrativo n.º 10746.900240/2013-79:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Secretaria da Receita Federal do Brasil

**NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO N.º NLMIC - 2155/2017  
MULTA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA**

**1 - SUJEITO PASSIVO**

CPF/CNPJ 05.919.578/0001-60	NOME/NOME EMPRESARIAL ITAFOS MINERACAO S.A.
ENDEREÇO 202 Norte - Conjunto 03 - Lote 05/06 Rua NE 13 ZONA RURAL - Arraias - TO CEP - 77330-000	

**2 - LAVRATURA**

LOCAL DRF - PALMAS - TO 202 Norte - Conjunto 03 - Lote 05/06 Rua NE 13 - Palmas - TO CEP - 77006-218	DATA / HORA 05/09/2017 09:30	PROCESSO DE AUTUAÇÃO 11080-728442/2017-44
--	------------------------------------	--

**3 - DESCRIÇÃO DOS FATOS E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL**

DESCRIÇÃO DOS FATOS De acordo com o Despacho Decisório constante do processo identificado abaixo, houve não homologação de compensação, o que enseja a aplicação de multa prevista na legislação.
ENQUADRAMENTO LEGAL Parágrafo 17 do artigo 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, com alterações posteriores.

**4 - DADOS DO DESPACHO DECISÓRIO**

N.º DO RASTREAMENTO 048939463	TIPO DE CRÉDITO Saldo negativo de IRPJ
PROCESSO DE CRÉDITO 10746-900240/2013-79	DETENTOR DO CRÉDITO 05.919.578/0001-60 - ITAFOS MINERACAO S.A.
Para informações a respeito do Despacho Decisório que deu origem à presente Notificação de Lançamento consultar o endereço <a href="http://idg.receita.fazenda.gov.br/">http://idg.receita.fazenda.gov.br/</a> , menu "Onde Encontro", opção "PERDCOMP", item "Consulta Despacho Decisório".	

**5 - DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO**

A base de cálculo da infração corresponde ao somatório dos débitos remanescentes da compensação realizada, que são calculados, de acordo com a legislação de regência, para a data de transmissão da Declaração de Compensação - DCOMP original.

Base de cálculo (Valor não homologado) = R\$ 199.661,64  
Valor da Multa = Base de cálculo X Percentual da Multa (50%)  
Valor da Multa por compensação não homologada (Código 3148) = R\$ 99.830,82

O detalhamento da apuração da base de cálculo da infração, parte integrante desta Notificação de Lançamento, consta do Anexo "Detalhamento da Apuração da Multa por Compensação Não Homologada".

**6 - INTIMAÇÃO**

2. Cientificado do lançamento em 09/11/2017 (fl. 6), o contribuinte apresentou impugnação em 07/12/2017, com razões defensivas que podem ser assim sumarizadas:

*“A imposição da multa viola diretamente o direito ao contraditório e à ampla defesa prevista no artigo 5, inciso LV da Constituição Federal, o direito fundamental de petição aos poderes públicos previsto no artigo 5º, inciso XXXIV, letra a, da CF, a vedação da utilização de tributos com efeito de confisco — artigo 150, inciso IV, da CF; e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade”;*

· fundado em tais violações, já há ADI pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal;

· claramente tal multa tem caráter nitidamente de sanção política, visando suprimir o direito de petição do contribuinte em submeter seus pedidos de restituição ou ressarcimento de tributos.

3. Por fim, pede o impugnante:

*Diante do exposto, a Impugnante passa, respeitosamente, a REQUERER o seguinte:*

*a) O recebimento desta Impugnação, por tempestiva e por presentes os pressupostos legais;*

*b) Seja reconhecida a inaplicabilidade da multa prevista no parágrafo 17, art. 74 da Lei n.º 9.430/96, pelos fatos e fundamentos acima mencionados.*

4. A unidade preparadora informou que não houve contencioso no tocante ao processo que discutiu o direito creditório e as compensações (fl. 43)”.  
4. A unidade preparadora informou que não houve contencioso no tocante ao processo que discutiu o direito creditório e as compensações (fl. 43)”.

Por sua vez, a 4ª Turma da DRJ04, ao analisar a impugnação apresentada, manteve parte do lançamento conforme ementa da decisão abaixo transcrita:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 09/11/2017

MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE RECONHECIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

Somente se poderia afastar o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, na redação superada e atual, em face dos princípios constitucionais citados pelo Impugnante, com a declaração de inconstitucionalidade de tal dispositivo legal, o que é inviável na via administrativa, nos termos do art. 26-A do Decreto 70.235, de 1972 (*no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade*), hoje cristalizado no já vetusto enunciado sumular do CARF “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão de 1ª. Instância, a Recorrente interpôs recurso voluntário requerendo o reconhecimento da inconstitucionalidade da multa prevista no art. 74, § 15 e 17º, da Lei 9.430/96.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Relatora.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Conforme já relatado, os presentes autos versam acerca de lançamento de multa isolada, nos termos do § 17 do artigo 74 da lei nº 9.430/1996, em razão da não homologação de compensação informada em DCOMP.

A Recorrente se opôs à decisão de primeira instância alegando a inconstitucionalidade do dispositivo legal (§ 17 do artigo 74 da lei nº 9.430/1996) que fundamentou a lavratura do combalido auto de infração.

Ocorre que, em recente decisão, publicada no DJE em 23/05/2023, o Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 796939, com repercussão geral (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4905, decidiu pela inconstitucionalidade do dito parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, que prevê a incidência de multa no caso de não homologação de pedido de compensação tributária pela Receita Federal. Referido acórdão transitou em julgado na data de 26/05/2023, conforme certidão adiante reproduzida:



*Supremo Tribunal Federal*

Certidão de Trânsito

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4905

REQTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA - CNI  
ADV.(A/S) : CASSIO AUGUSTO MUNIZ BORGES (20016A/DF)  
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA  
PROC.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO  
(ES)  
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL  
PROC.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO  
(ES)  
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO COMERCIAL DO RIO DE JANEIRO  
ADV.(A/S) : THIAGO BOTTINO DO AMARAL (102312/RJ)  
AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E  
TURISMO - CNC  
ADV.(A/S) : FERNANDO CESAR THIAGO DE MELLO (0063608/RJ)  
AM. CURIAE. : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL -  
CFOAB  
ADV.(A/S) : CLAUDIO PACHECO PRATES LAMACHIA (22356/RS)  
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA INDÚSTRIA QUÍMICA - ABIQUIM  
ADV.(A/S) : GUILHERME PEREIRA DAS NEVES (SP159725)  
AM. CURIAE. : ABRAS - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SUPERMERCADOS  
ADV.(A/S) : ARIANE COSTA GUIMARÃES (DF029766)  
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADVOCACIA TRIBUTÁRIA - ABAT  
ADV.(A/S) : HALLEY HENARES NETO (125645/SP)  
ADV.(A/S) : BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS (59119/PE, 224120/SP)

Certifico que o(a) acórdão/decisão transitou em julgado em 26/05/2023.

Brasília, 26 de maio de 2023.

ANA CAROLINA PIRES DE CARVALHO MARIANO  
Matrícula 1530

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*”.

Mencionado acórdão, restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. AUTOMATICIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. BOA-FÉ. ART. 74, §17, DA LEI 9.430/96.

1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática da repercussão geral: “**É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera**

**negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária”.**

2. O pedido de compensação tributária não se compatibiliza com a função teleológica repressora das multas tributárias, porquanto a automaticidade da sanção, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do *animus* do agente, representaria imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional.

3. A matéria constitucional controvertida consiste em saber se é constitucional o art. 74, §§15 e 17, da Lei 9.430/96, em que se prevê multa ao contribuinte que tenha indeferido seu pedido administrativo de ressarcimento ou de homologação de compensação tributária declarada.

4. Verifica-se que o §15 do artigo precitado foi derogado pela Lei 13.137/15; o que não impede seu conhecimento e análise em sede de Recurso Extraordinário considerando a dimensão dos interesses subjetivos discutidos em sede de controle difuso.

5. Por outro lado, o §17 do artigo 74 da lei impugnada também sofreu alteração legislativa, desde o reconhecimento da repercussão geral da questão pelo Plenário do STF. Nada obstante, verifica-se que o cerne da controvérsia persiste, uma vez que somente se alterou a base sobre a qual se calcula o valor da multa isolada, isto é, do valor do crédito objeto de declaração para o montante do débito. Nesse sentido, permanece a potencialidade de ofensa à Constituição da República no tocante ao direito de petição e ao princípio do devido processo legal.

6. Compreende-se uma falta de correlação entre a multa tributária e o pedido administrativo de compensação tributária, ainda que não homologado pela Administração Tributária, uma vez que este se traduz em legítimo exercício do direito de petição do contribuinte. Precedentes e Doutrina.

7. O art. 74, §17, da Lei 9.430/96, representa uma ofensa ao devido processo legal nas duas dimensões do princípio. No campo processual, não se observa no processo administrativo fiscal em exame uma garantia às partes em relação ao exercício de suas faculdades e poderes processuais. Na seara substancial, o dispositivo precitado não se mostra razoável na medida em que a legitimidade tributária é inobservada, visto a insatisfação simultânea do binômio eficiência e justiça fiscal por parte da estatalidade.

8. A aferição da correção material da conduta do contribuinte que busca à compensação tributária na via administrativa deve ser, necessariamente, mediada por um juízo concreto e fundamentado relativo à inobservância do princípio da boa-fé em sua dimensão objetiva. Somente a partir dessa avaliação motivada, é possível confirmar eventual abusividade no exercício do direito de petição, traduzível em ilicitude apta a gerar sanção tributária.

9. Recurso extraordinário conhecido e negado provimento na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantendo, assim, a decisão proferida pelo Tribunal *a quo*”.

Assim sendo, em que pese ser vedado ao CARF afastar a aplicação de lei sob o fundamento de inconstitucionalidade, o inciso I, do §1º, do art. 62, RICARF, prevê que tal vedação não se aplica aos casos de lei “*que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal*”.

Por outro lado, o artigo 62 do Regimento Interno do CARF (Anexo II da Portaria MF nº 343/2015) reproduz a mesma regra legal, nos seguintes termos:

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.

Como se pode ver, os órgãos de julgamento do processo administrativo fiscal estão desobrigados de aplicar uma lei considerada inconstitucional em decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal desde que esta atenda a dois requisitos: que seja tomada pelo Tribunal Pleno e que seja uma decisão definitiva.

Portanto, tendo o STF decidido pela inconstitucionalidade da multa isolada, ora em discussão, com trânsito em julgado da do acórdão na data de 26/05/2023, tem-se por aplicar o entendimento da Suprema Corte e, por conseguinte, não há no atual cenário jurídico, suporte legal para manter a penalidade aplicada.

Ante o exposto, oriento meu voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça