



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.902882/2011-94
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-002.097 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 13 de maio de 2021
Recorrente WH ENGENHARIA E MANUTENCAO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 2005

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CSLL SALDO NEGATIVO. DIREITO CREDITÓRIO NÃO RECONHECIDO. COMPROVAÇÃO INSUFICIENTE.

Não apresentação de prova inequívoca hábil e idônea tendente a comprovar a existência e validade de indébito tributário derivado de saldo negativo de CSLL, acarreta a negativa de reconhecimento do direito creditório e, por consequência, a não-homologação da compensação declarada em face da impossibilidade da autoridade administrativa aferir a liquidez e certeza do pretenso crédito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado Digitalmente)
Ailton Neves da Silva- Presidente.

(Assinado Digitalmente)
Rafael Zedral- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo

Relatório

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento em primeira instância, a seguir transcrito:

Trata-se de manifestação de inconformidade contra o Despacho Decisório eletrônico à fl. 27 (Rastreamento nº 932737043), **que reconheceu parcialmente** o saldo

negativo de CSLL do Exercício 2006 **no valor de R\$ 85.522,84** (de um total de R\$ 98.996,62), informado no PER/DCOMP com o demonstrativo do crédito nº 26160.26451.141106.1.3.03-9044, e, conseqüentemente, **homologou parcialmente** ou não homologou as compensações que têm por objeto o referido saldo.

As parcelas de crédito informadas pela contribuinte no Per/Dcomp foram referentes **exclusivamente a retenções na fonte**, que totalizaram R\$ 207.634,56 (fl. 27). Deste valor, **foi confirmado um montante de R\$ 194.160,78 e não confirmado R\$ 13.473,78**, conforme discriminado por fonte pagadora às fls. 46-47.

PARCELAS DE COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO INFORMADAS NO PER/DCOMP

PARC.CREDITO	IR EXTERIOR	RETENÇÕES FONTE	PAGAMENTOS	ESTIM.COMP.SNPA	ESTIM.PARCELADAS	DEM.ESTIM.COMP.	SOMA PARC.CRED.
PER/DCOMP	0,00	207.634,56	0,00	0,00	0,00	0,00	207.634,56
CONFIRMADAS	0,00	194.160,78	0,00	0,00	0,00	0,00	194.160,78

Os valores constantes do despacho decisório, que trazem também informações da DIPJ, podem ser assim resumidos:

		PER/DCOMP	DIPJ
1	Valor original do saldo negativo	R\$ 98.996,62	R\$ 98.996,62
2	Somatório das parcelas de composição do crédito	R\$ 207.634,56	R\$ 207.634,56
3	Somatório das parcelas de composição do crédito confirmadas no desp. decisório	R\$ 194.160,78	
4	CSLL devida		R\$ 108.637,94
5	Valor do saldo negativo disponível no despacho decisório [3]-[4]	R\$ 85.522,84	

Por meio da manifestação de inconformidade (fls. 28-39) e da documentação que a acompanha, a contribuinte alega, em síntese, que:

1. recebeu intimação para o pagamento de débitos indevidamente compensados, perfazendo o total de R\$ 15.506,61, além da cobrança exorbitante de juros e multa; o órgão somente se manifestou quase dez anos após o pedido de compensação efetuado pela impugnante;

2. clama pela nulidade da cobrança, tendo em vista a ocorrência de decadência, a cobrança de juros e multa excessivos e ausência de legitimidade passiva da impugnante; o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; no caso em concreto estão sendo cobrados valores que compreendem um período maior que 5 anos, qual seja o exercício 2006 (01/01/2005 a 31/12/2005), sendo que a declaração por meio do Per/Dcomp se deu antes; ocorreu então a decadência, sendo a cobrança ilegal, devendo ser declarada nula a intimação em apreço;

3. em relação à multa, impõe a sua relevação em razão do seu valor excessivo, uma vez que o caráter dessa multa aplicada é apenas punitivo, e o valor em questão coloca a impugnada em posição disparadamente vantajosa em relação à impugnante; o princípio da proporcionalidade das penas, associado ao não confisco por parte do Estado, oferece ao Juízo ou à Administração a oportunidade de equacionar as relações, devolvendo ao cidadão a chance de melhor responder por suas obrigações;

4. a Constituição Federal veda o emprego do confisco tributário, devendo a gradação da multa ser lógica, respeitando a proporcionalidade entre o valor do tributo devido e da multa cobrada; a cobrança de juros há de seguir semelhante diretriz, e segundo o CTN os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês, não podendo ser superiores a 12% ao ano;

5. intimação visa genericamente a cobrança de suposto saldo negativo originado do Per/Dcomp, bem como juros e multa, por deixar, supostamente, a impugnante, de cumprir com as obrigações acessórias; entretanto a parte na qual foi negada a homologação é injusta, pois se há algum devedor tributário para cumprimento de obrigação, não é responsabilidade da impugnante fiscalizá-lo, competindo isso à autoridade fiscal, que se manteve inerte decorridos mais de 7 anos;

6. os créditos declarados no Per/Dcomp são anteriores a 5 anos e, por esta razão, já estão alcançados pela decadência; no caso em tela aperfeiçoa-se a homologação do lançamento, uma vez que decorridos 5 anos sem que a autoridade competente se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito; estando o crédito extinto, desprovida está a autoridade do direito de cobrança ou ação. Requer que seja julgada nula a intimação/cobrança, com a homologação expressa dos pedidos de compensação, ou, caso não seja este o entendimento, que a intimação/cobrança seja julgada improcedente, com o arquivamento do feito, ou alternativamente, a redução das multas e juros.

7. Requer ainda, caso se entenda necessário maiores informações, prazo suplementar de 30 dias para que a intimada tenha condições de levantar os documentos junto ao ser arquivo geral, localizado em outra comarca.

Em sessão de 25 de outubro de 2018 (e-fls. 98) a DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade do contribuinte, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

EMENTA DISPENSADA

Ementa dispensada nos termos da Portaria RFB n.º 2.724, de 27/09/2017.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Ciente da decisão de primeira instância em 21/11/2018 (e-fls. 112), o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário em 17/12/2018 (e-fls.114), no qual repete os mesmos argumentos já apresentados na manifestação de inconformidade.

Ao final, pede a revisão do Acórdão da DRJ no sentido de que seja deferido seu pleito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Zedral, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF n.º 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito, o Recurso Voluntário deve ser indeferido.

O Recurso Voluntário de e-fls. 116/123 apresenta o mesmo texto de defesa já apresentado à DRJ, alterando-se os termos “MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE” para “RECURSO VOLUNTÁRIO” e acrescentando o resultado no julgamento realizado.

O artigo 33¹ do decreto 70.235/1972 dispõem que o Recurso Voluntário é cabível para contestar a decisão proferida pela DRJ. A recorrente não apresenta nenhum argumento no sentido de que o Acórdão recorrido seja reformado, limitando-se a apenas transcrever o texto da Manifestação de inconformidade, alterando-se apenas o histórico do processo (DOS FATOS E DO DIREITO).

A recorrente não faz qualquer referência aos motivos e argumentos que levaram a DRJ a indeferir a sua manifestação de inconformidade. E sobre o Acórdão recorrido, apenas afirma:

“Em 25/10/2018, entendeu a 3ª Turma da DRJ/SDR por considerar improcedente a manifestação de inconformidade.

Em 22.11.2018, a Recorrente foi intimada do acórdão acima referido, bem como para efetuar o pagamento total do débito de R\$ 37.194,12 (trinta e sete mil, cento e noventa e quatro reais e doze centavos) dentro de 30 dias, ou, querendo, apresentar recurso voluntário ao Conselho de Administrativo de Recursos Fiscais, no mesmo prazo.

Desta feita, vem a Recorrente interpor o presente recurso voluntário, pelos fundamentos de direito **a seguir expostos:**” GRIFEI

¹ Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

Em seguida, a recorrente repete o mesmo texto da manifestação de inconformidade, sem apresentar os “**fundamentos de direito**” do seu inconformismo. O texto de e-fls. 116/123 ataca o despacho decisório de não homologação. Não esclarece qual trecho do Acórdão deveria ser reformado, e qual seria a injustiça cometida pelos julgadores.

E analisando os autos vejo que o Acórdão recorrido não merece reformas, pois abordou todos os temas apontados pela recorrente na manifestação de inconformidade. Apresentou os argumentos legais para afastar todas as alegações de nulidade apresentadas.

O relator ainda aborda a contradição da recorrente, que afirma que sua compensação ocorrera em 2003:

“Não procede, portanto, o argumento da contribuinte à fl. 36 de que a efetivação do seu pedido de compensação se deu em 2003, quando já havia cumprido com todas as exigências necessárias para ver atendido seu pedido. Ora, se o crédito pleiteado refere-se a saldo negativo do ano-calendário 2005, apurado em 31/12/2005, jamais poderia pleitear qualquer compensação com o referido crédito antes do ano-calendário 2006.”

E no seu recurso voluntário também repete o argumento equivocado:

Ressalta-se que à época da efetivação do pedido administrativo de compensação, que se deu em 2003, a Recorrente já havia cumprido com todas as exigências necessárias para ver atendido o seu pedido, inclusive acredita que por esta razão parte do seu pedido foi homologado. Todavia, não prospera, uma vez que se há devedor tributário para cumprimento de obrigação, não é responsabilidade da Recorrente fiscalizá-lo e, sim, compete isto à autoridade fiscal responsável, que se manteve inerte até hoje, decorridos mais de sete anos.

Na e-fls. 36(Manifestação de inconformidade) no item 4, a recorrente afirma que está lhe sendo cobrado um “suposto saldo negativo”:

4.1. Verificando os documentos que deram ensejo a referida cobrança, temos que estes visam, genericamente, a cobrança de suposto saldo negativo originado do PER/DCOMP, bem como juros e multas por deixar, supostamente, a Impugnante, de cumprir com as obrigações acessórias.

E o acórdão recorrido, logo no início da análise do mérito (e-fls. 104), esclarece para a recorrente a natureza saldo negativo:

“Cumpre esclarecer que **o saldo negativo na verdade é o crédito que foi pleiteado pela contribuinte no Per/Dcomp**, no valor de R\$ 98.996,62, que foi reconhecido parcialmente no despacho decisório no montante de R\$ 85.522,84. **O valor que lhe foi cobrado, conforme já explicado, foi em decorrência da homologação**

parcial ou não homologação das compensações que tinham por objeto o referido crédito, e não por descumprimento de obrigação acessória.” Grifei.

E no Recurso Voluntário (e-fls. 122) a recorrente repete a afirmação de que lhe estariam cobrando saldo negativo:

Desta forma, resta demonstrado o equívoco cometido pela Secretaria da Receita Federal de Limeira – SP, pois o **suposto saldo negativo não mais pode ser exigido** e a compensação declarada já homologada.

Portanto, não é forçoso concluir que a presente cobrança é indevida e deve ser imediatamente anulada.

Portanto, trata-se de um texto de defesa genérico, que não aborda nenhum dos argumentos utilizados pela DRJ para indeferir o recurso em primeiro grau, limitando-se à mera repetição do texto já apresentado em sede de primeiro grau.

No caso presente, verificando-se que o recorrente reitera perante este colegiado os argumentos de defesa apresentados na impugnação, ao amparo do parágrafo 3º do artigo 57², Anexo II, do RICARF, com a redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017, e **por concordar plenamente com os argumentos do voto do Relator**, com a devida licença, adoto-o, por seus próprios fundamentos, como razão de decidir no presente julgado, motivo pelo qual cito trechos do Acórdão recorrido, verbis:

“A manifestação de inconformidade foi apresentada com observância do prazo estabelecido no artigo 15 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, cabendo a apreciação do seu mérito.

Da alegação de nulidade

Pugna a manifestante pela nulidade do despacho decisório. Tem-se, na forma do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que rege o processo administrativo fiscal, que nulos são os atos decisórios proferidos por autoridade incompetente ou com preterição de defesa, nos seguintes termos:

² Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017) (grifei)

Art. 59. São nulos:

- I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;
- II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

O Despacho Decisório recorrido foi lavrado por autoridade competente, e dele se deu ciência regular à interessada, abrindo-se-lhe o prazo legal para a apresentação de manifestação de inconformidade.

Tendo a contribuinte ingressado com a manifestação de inconformidade, demonstrando de forma clara e inequívoca seu pleno conhecimento do despacho decisório, insurgindo-se tanto em relação a questões de fato como de direito, constata-se a observância dos princípios do contraditório e ampla defesa.

Sendo assim, rejeita-se a alegação de nulidade.

Da preliminar de decadência

Em relação à alegação de decadência, cumpre esclarecer que não há previsão legal de homologação tácita de saldos negativos, devendo a repetição de indébito, quer por meio de pedido de restituição, quer por meio de declaração de compensação, obedecer aos dispositivos legais pertinentes.

Se o saldo negativo de CSLL for objeto de pedido de restituição, este será deferido se comprovado pagamento indevido ou a maior do valor pleiteado, com esteio no art. 165, inc. I, do CTN.

Se o saldo negativo de CSLL for objeto de declaração de compensação, o prazo para apreciação da compensação, com possibilidade de não homologação, é de cinco anos contados da data da entrega do PER/DComp, na forma do art. 74, § 5º, da Lei n.º 9.430, de 1996.

Em ambos os casos, trata-se de repetição de indébito. Não comprovado o direito creditório, deve ser negado o pedido de restituição, e, dentro do prazo para homologação da compensação, esta deverá ser não homologada.

Assim já se manifestou a Coordenação-Geral de Tributação da Receita Federal do Brasil (Cosit) no âmbito da Solução de Consulta Interna Cosit n.º 16 - Cosit, de 2012:

"ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO (...)

A homologação tácita de declaração de compensação, tal qual a homologação tácita do lançamento, extingue o crédito tributário, não podendo mais ser efetuado lançamento suplementar referente àquele período, a menos que, no caso da compensação de débitos próprios vincendos, esta tenha sido homologada tacitamente e ainda não se tenha operado a decadência para o lançamento do crédito tributário. Todavia, não há previsão legal de homologação tácita de saldos negativos ou pagamentos a maior, devendo a repetição de indébito por meio de declaração de compensação obedecer aos dispositivos legais pertinentes.

Não se submetem à homologação tácita os saldos negativos de IRPJ e da CSLL apurados nas declarações apresentadas, a serem regularmente comprovados pelo sujeito passivo, quando objeto de declaração de compensação, devendo, para tanto, ser mantida a documentação pertinente até que encerrados os processos que tratam da utilização daquele crédito.

Dispositivos Legais: Art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996; arts. 144, 149, 150, 156 e 170 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN); arts. 368 e 369 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil); art. 264 do Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999" (grifou-se).

Para um maior esclarecimento sobre o tema, tem-se ainda o entendimento da Coordenação-Geral de Tributação da RFB (Cosit), disposto na Nota Técnica Cosit n.º 5, de 11 de março de 2013:

"24. Diante do exposto, responde-se à consultante que:

24.1. tanto o IRPJ quanto a CSLL são tributos sujeitos a

lançamento por homologação, cuja exigibilidade prescinde do ato administrativo de lançamento, vez que sua eficácia decorre, por si só, do fato jurídico tributário.

24.2. quando da análise da compensação declarada ou do pedido de restituição, muitas vezes a autoridade fiscal precisa verificar os elementos da obrigação tributária, incluídas a base de cálculo e a alíquota aplicável.

24.3. considerando-se cabível e necessária a verificação da liquidez e certeza do crédito postulado por ocasião da análise de direito creditório em pedido de restituição ou em compensação declarada pelo contribuinte, é possível efetuar alteração da base de cálculo ou da alíquota aplicável por meio de despacho decisório, desde que essa alteração implique tão-somente a redução ou mesmo a anulação do crédito postulado pelo sujeito passivo. Isto porque, até esse limite - em que o crédito é anulado -, há pagamento antecipado de IRPJ ou CSLL.

24.4. defender a tese da indispensabilidade do lançamento de ofício para fins de redução ou anulação do crédito informado, por ocasião da apuração do indébito tributário, seria admitir o "lançamento de valor pago", o que não é concebível quando o tributo é sujeito ao lançamento por homologação.

24.5. quando a alteração da base de cálculo ou da alíquota enseja a apuração de valor devido superior ao que foi declarado, não havendo pagamento antecipado de IRPJ ou CSLL (quer por recolhimentos em Darf, retenções ou compensações destinados à quitação de estimativas) em valor suficiente para cobrir esse montante maior, faz-se necessário efetuar o lançamento de ofício da diferença.

24.6. neste caso, em que a Administração pretende exigir tributo que extrapola o conjunto de antecipações realizadas pelo sujeito passivo, fazendo-se necessário constituir um crédito tributário superior ao que havia sido declarado, e o período correspondente à infração apurada já tiver sido atingido pela decadência ao tempo da análise (art. 150, § 4º, do CTN), é possível negar a restituição ou não homologar a compensação mediante despacho decisório, mas sem efetuar o lançamento de ofício.

24.7. quanto ao prazo a ser observado pela Administração Fazendária para a realização das alterações por despacho decisório, trata-se de prazo preclusivo de 5 (cinco) anos, contados a partir da entrega da DComp, sob pena de se operar a homologação tácita da compensação (§ 5º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996), abstraídas ou descontadas as ocorrências de suspensão ou interrupção do prazo prescricional neste intervalo, consoante ensina o Parecer PGFN/CAT n.º 2.093, de 2011" (grifo nosso).

Não se trata, portanto, de lançamento de ofício de tributo. A cobrança efetuada à manifestante é consequência da não homologação da compensação mediante despacho decisório, sendo que os débitos compensados foram declarados pela própria contribuinte nos Per/Dcomp. A declaração de compensação, por sua vez, é confissão de dívida, nos termos do §6º do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pela lei 10.833/2003, sendo instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

No presente caso, o que faz mister analisar-se é o prazo para a homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo, definido pela Lei n.º 9.430, de 1996, que assim dispõe:

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 n.º 10.637, de 2002)

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutoria de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei n.º 10.637, de 2002)

[.....]

§ 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. (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003) (destacou-se)

O art. 74 da Lei n.º 9.430/1996 disciplina o instituto da compensação tributária, modalidade de extinção do crédito tributário prevista no inc. II, do art. 156, do CTN. Segundo dispõe o texto legal aduzido, a compensação declarada pelo sujeito passivo extingue o crédito tributário, sob condição resolutoria de sua ulterior homologação (§ 2º), tendo o Fisco um prazo de cinco anos para proceder à respectiva homologação (§ 5º). Transcorrido o referido prazo sem que tenha havido a homologação expressa (ou a não homologação) por parte da administração tributária, considera-se ocorrida a chamada homologação tácita da compensação, não havendo como prosseguir na cobrança do débito compensado constante na Declaração de Compensação.

Analisando-se as compensações parcialmente homologadas ou não homologadas no despacho decisório, observa-se que as Dcomp correspondentes foram entregues à RFB no dia 19/12/2006 (Dcomp n.º 27153.96808.191206.1.3.03.3102) e no dia 25/02/2009 (Dcomp n.º 35843.29486.250209.1.3.03.5878), quando já vigoravam os dispositivos legais acima colacionados. Não procede, portanto, o argumento da contribuinte à fl. 36 de que a efetivação do seu pedido de compensação se deu em 2003, quando já havia cumprido com todas as exigências necessárias para ver atendido seu pedido. Ora, se o crédito pleiteado refere-se a saldo negativo do ano-calendário 2005, apurado em 31/12/2005, jamais poderia pleitear qualquer compensação com o referido crédito antes do ano-calendário 2006.

A contagem do prazo de homologação tácita é efetuada a partir da data de entrega das Dcomp, conforme estabelece o § 5º, do art. 74, da Lei n.º 9.430/1996. Como o despacho decisório foi emitido em 06/06/2011 (fl. 27), e a ciência à contribuinte deu-se em 16/06/2011 (fl. 50), tem-se que nesta data ainda não havia transcorrido o prazo de 5 anos contados das datas de entrega das referidas Dcomp citadas no parágrafo anterior.

Afastada, portanto, a preliminar de decadência do lançamento, se fosse o caso, e da ocorrência de homologação tácita.

Do mérito

Verifica-se que a contribuinte não questiona a parcela do crédito não confirmada no despacho decisório, no valor de R\$ 13.473,78. Aduz em sua defesa que foi cobrada de suposto saldo negativo originado do Per/Dcomp, acrescido de multa e juros, por deixar de cumprir com as obrigações acessórias. Cumpre esclarecer que o saldo negativo na verdade é o crédito que foi pleiteado pela contribuinte no Per/Dcomp, no valor de R\$ 98.996,62, que foi reconhecido parcialmente no despacho decisório no montante de R\$ 85.522,84. O valor que lhe foi cobrado, conforme já explicado, foi em decorrência da homologação parcial ou não homologação das compensações que tinham por objeto o referido crédito, e não por descumprimento de obrigação acessória.

Alega a manifestante que a parte na qual foi negada a homologação é injusta, pois se há algum devedor tributário para cumprimento de obrigação, não é responsabilidade da impugnante fiscalizá-lo, competindo isso à autoridade fiscal.

De acordo com o § 2º do art. 943 do RIR/1999, combinado com o art. 3º da IN RFB n.º 1.700/2017, o documento hábil para comprovar a retenção do imposto

compensado na apuração do saldo negativo é o comprovante de retenção emitido em nome da beneficiária dos rendimentos pela fonte pagadora. Documento este que a contribuinte não trouxe aos autos, não tendo apresentado qualquer prova em relação à parcela não confirmada no despacho decisório referente à CSLL retida na fonte. As obrigações de terceiros que a interessada ressalta não lhe afastam o ônus de garantir a certeza e liquidez do crédito utilizado nas compensações declaradas.

É decorrência da regra geral do direito, segundo a qual quem alega alguma coisa deve comprová-la, pois não seria lícito que a parte se beneficiasse do alegado com base apenas em meras afirmações. A impugnante não logrou êxito nesse sentido. Sobre o assunto, assim dispõe o art. 373 do Código do Processo Civil (CPC - Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015):

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Verifica-se, dessa forma, que o crédito o qual a contribuinte pretende utilizar na compensação de seus débitos, além daquele reconhecido no despacho decisório, carece de liquidez e certeza, não satisfazendo o exigido pelo Código Tributário Nacional, que dispõe:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (grifos nossos)

Da multa e juros

A contribuinte contesta o valor das multas e juros cobrados, que desobedeceriam os princípios da proporcionalidade e do não-confisco.

Impende frisar, antes de mais nada, que o art. 61 da Lei n.º 9.430/1996 prevê a aplicação de multa moratória, que é recolhida pelo próprio contribuinte, de forma espontânea, juntamente com o tributo devido e os juros de mora, quando verifica estar em atraso no cumprimento de sua obrigação tributária, constituindo-se em um percentual de 0,33% por dia de atraso, podendo chegar a 20% do tributo não recolhido à época própria.

Todavia, quando o descumprimento da obrigação é verificado pela autoridade fazendária, ensejando o dever de se efetuar o lançamento, a multa imposta é a de ofício prevista no art. 44, da mesma Lei n.º 9.430/1996, nos percentuais de 75% ou 50%, que podem ainda ser majorados.

Observe-se que, em que pese o caráter sancionatório de ambas as multas, os valores são diferentes porque o legislador não poderia conferir o mesmo tratamento a condutas diversas, vale dizer, sujeitar ao mesmo gravame o contribuinte que espontaneamente recolhe o tributo em atraso e aquele que, fugindo de suas obrigações, somente venha a cumpri-la depois de ocorrido um procedimento de auditoria fiscal, com o dispêndio de recursos financeiros inerentes ao movimento do aparato do Estado.

No caso em tela, não houve lançamento de ofício de multa pela autoridade fiscal. A multa exigida da contribuinte é a multa de mora, que é decorrência da não homologação das compensações, sendo essa multa limitada ao percentual de 20% sobre os débitos indevidamente compensados.

Cumpra salientar, ainda, que a multa exigida constitui mera sanção pela mora, e por não constituir tributo, mas penalidade pecuniária prevista em lei, é inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso IV, do art. 150 da Constituição Federal, não cabendo às autoridades administrativas estendê-lo.

Ademais, é dever de todo contribuinte pagar o tributo que decorre de lei. A não realização do comportamento desejável e devido, ou seja, o não cumprimento de tal dever, implica em prejuízo a toda a sociedade. Por isso tem o Estado o poder-dever de estabelecer mecanismos de coação, a fim de proteger os interesses da sociedade, e o faz através da imposição de penalidades. Em matéria tributária, esta se consubstancia, basicamente, na instituição de multas pecuniárias, visando a evitar ou reparar o dano que lhe é conseqüente.

Considerações sobre a graduação da penalidade, no caso, razoabilidade e proporcionalidade, não se encontram sob a discricionariedade da autoridade administrativa, uma vez definida objetivamente pela lei, não dando margem a conjecturas atinentes à ocorrência de ofensa a princípios constitucionais.

Com efeito, ao alegar que a multa de mora fere o princípio da proibição ao confisco, está o contribuinte a afirmar, direta ou indiretamente, a inconstitucionalidade da imposição fiscal. Pois bem, assim colocada a questão, muito limitada resta a possibilidade de manifestação deste juízo administrativo. Portanto, qualquer pedido ou alegação que ultrapasse a análise de conformidade do ato administrativo de lançamento com as normas legais vigentes, em franca ofensa à vinculação a que se encontra submetida a instância administrativa (art. 142, parágrafo único, do CTN), como a contraposição a princípios constitucionais, somente podem ser reconhecidos pela via competente, o Poder Judiciário.

Destarte, estando prevista pela legislação de regência e, tendo sido apurados todos os pressupostos para sua aplicação, encontra-se plenamente justificada a aplicação da multa de mora no percentual de 20%.

Especificamente em relação aos juros, a contribuinte alega que o percentual máximo seria de 12% ao ano, tendo em vista que o CTN estabelece o percentual de 1% ao mês.

Com respeito à utilização da taxa SELIC, aplicada ao caso para o cálculo dos juros, cabe trazer à colação as disposições contidas no art. 161 do Código Tributário Nacional - CTN sobre a matéria, verbis:

"Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.(...).

Note-se que o CTN é claro ao tratar sobre o percentual de juros de mora, dispondo que somente deve ser aplicado o percentual de 1% ao mês calendário quando a lei não dispuser de modo diverso. Assim, fica a critério do poder tributante o estabelecimento, por lei, da taxa de juros de mora a ser aplicada sobre o crédito tributário não liquidado no prazo legal.

Usando desta liberdade concedida pelo CTN, assim dispôs o legislador ordinário na Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, que deu nova redação a dispositivos da Lei n.º 8.981/1995. Estabeleceu, em seu art. 13, que, a partir de 1º de abril de 1995, os juros de mora de que trata a Lei n.º 8.981/1995, art. 84, I e §§ 1º, 2º e 3º, incidentes sobre tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, relativamente a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária, seriam equivalentes à taxa referencial do SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

"Art. 13. A partir de 1º de abril de 1.995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei n.º 8.847, de 28 de janeiro de 1.994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei n.º 8.850, de 28 de janeiro de 1.994, e pelo art. 90 da Lei n.º 8.981, de 1.995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei n.º 8.981, de 1.995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."

Portanto, a adoção da taxa de referência SELIC como medida de percentual de juros de mora foi estabelecida pela lei ordinária supracitada.

Ressalte-se que a Lei n.º 9.065/1995 foi decretada pelo Poder Legislativo e sancionada pelo Poder Executivo, a quem compete a sua fiel execução. Assim, deve a autoridade administrativa dar cumprimento à determinação legal, aplicando o ordenamento vigente às situações que se apresentarem durante a execução de suas atividades administrativas, não tendo competência para discutir a justiça da correção determinada.

Cabe frisar, ainda, que os juros SELIC foram ratificados pelo art. 61 da Lei n.º 9.430/96, e vigoram até hoje, incidindo a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento, e de um por cento no mês de pagamento:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

Por sua vez, a Súmula n.º 4 do CARF reconhece que os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários são devidos à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic (DOU, Seção 1, dia 22/12/2009):

Súmula CARF n.º 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Desta forma, havendo previsão legal para o cálculo dos juros de mora, efetuado em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais acumulada mensalmente, não cabe à autoridade julgadora exonerar a correção dos valores legalmente estabelecida, carecendo, assim, de amparo legal a discordância da manifestante em relação ao cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC.

Jurisprudência. Doutrina. Efeitos.

A contribuinte traz em sua defesa trechos de julgados judiciais e posicionamentos doutrinários.

As decisões judiciais aplicam-se sobre a questão em análise e somente vinculam as partes envolvidas naqueles litígios, não fazendo coisa julgada sobre os demais, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação e das que foram objeto de Súmula vinculante, nos termos da Lei n.º 11.417/2006.

Quanto à doutrina transcrita, cumpre observar que mesmo a mais respeitável doutrina, ainda que dos mais consagrados tributaristas, não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

Conclusão

Dessa forma, voto por considerar improcedente a manifestação de inconformidade, sem reconhecer direito creditório nem homologar as compensações em litígio.”

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Zedral – relator.