



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.901498/2008-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3003-001.166 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de julho de 2020
Recorrente MORPHOS PATOLOGIA ESPECIALIZADA S/S LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Data do fato gerador: 08/01/1999

RECURSO ADMINISTRATIVO. EFEITO SUSPENSIVO.

A apresentação de recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário tratado em compensação que lhe diga respeito.

ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECIFICADA.

Deve o recorrente impugnar especificadamente a decisão recorrida, caso contrário, considerar-se-á ineficaz a defesa.

ENDEREÇAMENTO DE INTIMAÇÕES DE ATOS PROCESSUAIS NA PESSOA DO PROCURADOR.

No processo administrativo fiscal, as intimações devem ser dirigidas ao domicílio do contribuinte.

SUSTENTAÇÃO ORAL.

A sustentação oral por procurador está condicionada a requerimento prévio, via formulário próprio disponível no sítio do CARF, e deve apresentado em até 5 (cinco) dias, a contar da publicação da pauta.

DESCRIÇÃO DOS FATOS INEXISTENTE. NULIDADE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. IMPUTAÇÃO COMPREENSÍVEL.

Afasta-se a ocorrência de nulidade do auto de infração e violação ao direito de defesa por suposta inexistência de descrição dos fatos, quando se verifica que as circunstâncias que geraram o lançamento foram declinadas, de modo a permitir uma boa compreensão da imputação feita.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DECISÃO PELA NÃO HOMOLOGAÇÃO. PRAZO.

A decisão que não homologa o procedimento compensatório efetuado pelo contribuinte, ainda que parcialmente, deve ser prolatada e cientificada antes do prazo de cinco anos da data de transmissão da DCOMP.

JUROS. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE.

Súmula CARF nº 04: 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.

ÔNUS DA PROVA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO.

Evidenciar a liquidez e certeza dos créditos em favor de pessoa física ou jurídica é atribuição do sujeito passivo, a quem compete o ônus da prova do direito vindicado.

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 negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antônio Borges - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lara Moura Franco Eduardo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antônio Borges, Lara Moura Franco Eduardo e Muller Nonato Cavalcanti Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra Acórdão da DRJ/SP1, que julgou improcedente Manifestação de Inconformidade oposta em face da não homologação da DCOMP nº 15828.604452.311003.1.3.04-9056.

Por meio da citada Declaração (fls. 06 a 10), a Recorrente pretendia a quitação de débito de IRPJ (PA 3º Trim./2003) com crédito de pagamento indevido da COFINS (PA 12/1998).

Despacho Decisório da DERAT/SPO decidiu pela não-homologação da compensação declarada (fl. 02), sob o fundamento de que “a partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não

restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP”. Ciência da decisão administrativa daquela unidade da RFB confirmada à fl. 05.

O sujeito passivo apresentou, então, Manifestação de Inconformidade à Delegacia de Julgamento (fls. 11 a 43), recurso este que traz a seguinte argumentação, em síntese:

- A apresentação da Manifestação de Inconformidade suspenderia a exigibilidade dos débitos compensados, nos termos do § 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.
- O Despacho Decisório haveria violado disposições contidas nas leis que regulam o processo administrativo fiscal, bem como os princípios da boa fé nas relações existentes entre Fisco e contribuintes, o da estrita legalidade e o da segurança jurídica;
- Reportando-se o crédito a fatos geradores ocorridos a mais de 5 (cinco) anos, no caso, haveria ocorrido a decadência, nos termos do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional – CTN;
- O Despacho Decisório seria nulo por lhe faltar motivação, dispositivo legal e por ter sido emitido por autoridade incompetente;
- Não se poderia deixar de homologar o crédito tributário sem a devida intimação do contribuinte para a demonstração deste, em razão da Administração Pública ter por obrigação buscar a verdade material dos fatos;
- Não existiria no Despacho Decisório qualquer relatório dos fatos ocorridos no presente processo administrativo de modo a viabilizar a exata compreensão da situação ocorrida e da não homologação do crédito;
- O Despacho Decisório teria afrontado o instituto da segurança jurídica, uma vez que não logrou buscar a efetiva verificação da situação vivenciada pela Impugnante;
- Por intelecção da Lei de Introdução ao Código Civil, a Lei nº 9.430, de 1996, não haveria revogado a norma de isenção constante do art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/1991;
- Com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário questionado, haveria por suspensos também a multa e os juros de mora;
- Os juros de mora não poderiam ser calculados com base na Selic, porque essa taxa, além de ser figura híbrida, compõe-se de correção monetária, juros e valores correspondentes a remuneração de serviços das instituições

financeiras, sendo fixada unilateralmente por órgão do Poder Executivo em percentual que extrapolaria 1%, previsto no art. 161 do CTN.

Ao analisar a impugnação apresentada contra o lançamento, o órgão de primeira instância administrativa julgou improcedente o recurso mencionado, sob os seguintes fundamentos:

- “A não homologação da compensação em tela decorreu do fato de que, embora localizado o Darf apontado na Dcomp como origem do crédito, o valor recolhido fora utilizado para a extinção anterior de débito confessado pela interessada em DCTF”;
- “O exame das declarações prestadas pela própria interessada à Administração Tributária revelou que o crédito utilizado na compensação declarada não existia. Por conseguinte, não havia saldo disponível, isto é, não havia crédito líquido e certo para suportar uma nova extinção, desta vez por meio de compensação”;
- “Quanto à decadência, não tem sentido a alegação da manifestante, pois, no caso em tela, o crédito tributário não foi constituído de ofício”;
- “De acordo com § 5º do art. 74 da Lei 9.430, de 1996, o prazo de que dispõe o Fisco para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo é de cinco anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. No presente caso, a declaração de compensação foi transmitida em 31/10/2003, ao passo que a notificação da não homologação da compensação se deu em 21/05/2008, dentro, portanto, do quinquênio legal para homologar, ou não, a compensação declarada pelo sujeito passivo”;
- Não estaria claro na impugnação de que modo teria havido violação ao princípio da boa-fé por parte do Fisco;
- “No que tange ao princípio da legalidade, o enquadramento legal está devidamente citado no corpo do despacho decisório”;
- “Não tem procedência a alegação de desrespeito ao princípio da legalidade, pois o despacho decisório observou corretamente os requisitos aos quais deve se conformar o conteúdo de decisões proferidas em processos administrativos, especialmente no caso da motivação e dos dispositivos legais”;
- “Não procede a alegação de que a Administração Pública deveria ter buscado a verdade dos fatos, pois foi exatamente isso o que foi feito quando se identificou que o recolhimento alegado como origem do direito

creditório já estava integralmente utilizado para extinguir outro débito da contribuinte”;

- “Resta claro que não há que se falar em falta de competência de quem proferiu a decisão de não homologação, uma vez que o auditor fiscal que assinou o despacho decisório era o titular da Derat. Posteriormente, instaurado o litígio com a apresentação da manifestação de inconformidade apresentada pela interessada, o julgamento, aí sim, passa a ser de competência desta DRJ”;
- Os argumentos contra a revogação da isenção da COFINS “se dirigem diretamente contra o art. 56 da Lei nº 9.430, de 1996, que revogou, mesmo que tacitamente, a isenção prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar 70, de 1991”;
- “No âmbito do procedimento administrativo tributário, cabe exclusivamente verificar se o ato praticado pelo agente está, ou não, conforme a legislação, sem emitir juízo da legalidade ou da constitucionalidade das normas jurídicas que embasam aquele ato”;
- “O Supremo Tribunal Federal já apreciou a questão da revogação da isenção da Cofins para as sociedades civis de profissão regulamentada pela Lei nº 9.430, de 1996, decidindo contrariamente à jurisprudência do STJ”;
- “Quanto à alegação de confisco, que é certo que a vedação prevista no art. 150, inciso IV, da Constituição Federal dirige-se ao legislador com o intuito de impedir a instituição de tributo que tenha em seu conteúdo aspectos ameaçadores à propriedade ou à renda tributada”;
- “O mesmo ocorre no que diz respeito ao questionamento da utilização da Selic como parâmetro para a incidência dos juros de mora, pois também nesse aspecto o questionamento se volta contra a legislação que determina tal utilização”;
- “Nos termos do art. 161 do CTN, os juros de mora são devidos seja qual for o motivo determinante da falta de pagamento, ou seja, sua aplicação independe da culpa da contribuinte”.

O contribuinte foi intimado acerca do acórdão que julgou a impugnação em 13/05/2013, conforme “AR”, anexado ao presente processo (fl. 83).

Insatisfeito com o teor da citada decisão, em 12/06/2013 interpôs Recurso Voluntário (fls. 84 a 117), ratificando toda a argumentação trazida na impugnação, que reproduzo em termos sintéticos:

- Solicita a atribuição de efeito suspensivo ao Recurso apresentado;
- Pugna pelo direito de ser notificada, na pessoa de seu representante legal, quanto à hora e local da realização da sessão de julgamento, para que possa entregar memoriais e realizar sustentação oral em sua defesa administrativa;
- Requer a revisão do despacho decisório, em razão dos vícios e nulidades que maculariam o presente processo administrativo;
- Afirma que os termos e atos expedidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil devem subsumir-se aos princípios contidos no art. 37 da Constituição Federal, sob pena de serem entendidos nulos;
- Alega ter se dado a decadência no presente processo administrativo, uma vez que o crédito tributário se reporta a fatos geradores ocorridos há mais de 05 (cinco) anos e, assim sendo, não poderia a fiscalização pretender constituir o crédito tributário pelo lançamento;
- Requer a nulidade do despacho decisório emitido pela DERAT/SPO, porque o ato estaria eivado dos vícios de ausência de motivação e incompetência da autoridade julgadora;
- Afirma que o exercício das competências do agente fiscal ao proferir despacho decisório não poderia ser mantida à custa dos princípios da verdade material e da segurança jurídica, e nem com os desrespeito aos direitos constitucionais do contribuinte;
- Alega não existir no presente despacho decisório relatório dos fatos ocorridos, de modo a viabilizar a exata compreensão da situação ocorrida;
- Insurge-se contra a revogação tácita da isenção da COFINS, realizada por meio da Lei nº 9.430/1996 e contra a aplicação da taxa Selic;
- Aduz que “a multa exigida nos termos do r. Auto de Infração lavrado” possuiria natureza confiscatória e fugiria ao razoável, atingindo a sua capacidade contributiva.

É o relatório.

Voto

Conselheira Lara Moura Franco Eduardo, Relatora.

Considerando que se encontram satisfeitos os requisitos da tempestividade e, sob o aspecto material, da competência do Colegiado para a apreciação do Recurso Voluntário, dele conheço.

Conforme precedentemente colocado, verifica-se que se trata de DCOMP decorrente de pagamento indevido ou maior, não homologada pela unidade de origem, em razão do DARF ali discriminado já ter sido integralmente utilizado para quitação de débito declarado em DCTF, também entregue pela pessoa jurídica, em momento anterior à transmissão da DCOMP.

A peça recursal inicia-se com a solicitação da concessão de efeito suspensivo ao recurso, bem como de sustentação oral em sessão de julgamento e intimação na pessoa do representante do contribuinte.

O efeito suspensivo da cobrança do débito da compensação em Manifestação de Inconformidade se opera independentemente de solicitação do recorrido e de seu deferimento por parte da instância superior no contencioso administrativo, porquanto efetuada no órgão de origem em decorrência das disposições contidas nos arts. 151, inc. III, do CTN¹, e 33 do Decreto nº 70.235/1972², que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal- PAF.

Já no que concerne ao requerimento de sustentação oral, tem-se que este deve atender ao quanto estabelecido na Portaria MF nº 343/2015, que aprova o Regimento Interno do CARF - RICARF, cujo art. 61-A estabelece:

Art. 61-A. As turmas extraordinárias adotarão rito sumário e simplificado de julgamento, conforme as disposições contidas neste artigo.

[...]

§ 2º A pauta da reunião será elaborada em conformidade com o disposto no art. 55, dispensada a indicação do local de realização da sessão, e incluída a informação de que **eventual sustentação oral estará condicionada a requerimento prévio, apresentado em até 5 (cinco) dias da publicação da pauta**, e ainda, de que é facultado o envio de memoriais, em meio digital, no mesmo prazo.

¹ Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

(...)

² Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

[...]

§ 4º O requerimento para sustentação oral implica a retirada do processo para inclusão em pauta de sessão não virtual.

(Grifei)

Acrescente-se que o requerimento em referência deve ser enviado por formulário próprio, disponibilizado no sítio do CARF, não sendo o Recurso Voluntário o veículo adequado a tal pleito, de acordo com a jurisprudência emanada do próprio Colegiado, como se ilustra dos acórdãos trazidos à colação, que foram assim ementados:

SUSTENTAÇÃO ORAL. SOLICITAÇÃO.

O recurso voluntário não é o instrumento adequado para solicitação de sustentação oral. Tal faculdade deve ser formalizada pelo interessado mediante preenchimento de formulário específico disponibilizado no sítio do CARF na internet, com observância, dos prazos regimentais. **(Processo nº 19707.000100/2007-91. Acórdão nº 2001-001.519. Sessão de 17/12/2019)**

PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL FEITO NOS AUTOS. INEFICÁCIA.

É ineficaz o pedido de sustentação oral realizado no próprio recurso voluntário em inobservância aos prazos e procedimentos regimentais estabelecidos pelo artigo 61-A, §2º do RICARF. **(Processo nº 19311.000060/2011-16. Acórdão nº 1002-001.170. Sessão de 02/04/2020)**

Ademais, consoante o art. 23, inc. II, do Decreto nº 70.235/1972, no curso do processo administrativo fiscal, as intimações devem ser dirigidas apenas ao domicílio fiscal do contribuinte e não à pessoa do seu representante ou patrono, consoante pode se verificar, abaixo, da transcrição do citado dispositivo:

Art. 23. Far-se-á a intimação: [...]

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

Ainda no mesmo sentido, elucida bem a Súmula CARF nº 110, que trata especificamente da intimação em sede de processo administrativo fiscal:

Súmula CARF nº 110: No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

Insurge-se o contribuinte, primeiramente, contra suposta nulidade por vício no despacho decisório, que teria acabado “por violar diversas disposições contidas na leis que regulam o processo administrativo fiscal, bem como aos princípios norteadores do Estado de Direito”.

Em que pese a recorrente não ter assim denominado, considero que esse primeiro item deve ser tomado como questão preliminar, eis que precedente, em termos lógicos, às questões de fundo aqui colocadas.

Ocorre que ao trazer suas alegações, percebe-se que o recorrente não aponta objetivamente em que medida ou em qual aspecto do despacho decisório a autoridade administrativa haveria violado dispositivo de lei, e que lei seria essa. Da mesma forma, não restou evidenciado o que, no conteúdo do despacho decisório, atenta contra os princípios da boa-fé nas relações entre Fisco e contribuinte, estrita legalidade, segurança jurídica e demais princípios insertos no art. 37 da Constituição Federal.

Veja, a defesa tem de ser específica, caso contrário, considera-se ineficaz. Manifestação de Inconformidade é recurso do processo administrativo-fiscal, e como tal, sujeita-se à aplicação do Decreto nº 70.235/1972, que repele a defesa genérica, nos termos dos seus arts. 16, inc. III, e 17:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Acrescente-se que o princípio da defesa especificada se encontra previsto, também, no art. 341 do novo CPC³, diploma de aplicação subsidiária ao processo administrativo fiscal. A despeito do dispositivo em menção referir-se à contestação, é entendimento sólido e geral que o princípio incide sobre os recursos, de modo que caberia ao recorrente ter impugnado especificadamente a decisão recorrida.

Como o Recurso Voluntário não logrou demonstrar a inadequação entre o ato praticado e determinada lei ou princípio, o recorrente não se desobrigou do ônus da impugnação especificada que se lhe atribui, não cabendo ao julgador administrativo ora se manifestar sobre argumento de defesa apresentado de maneira genérica.

³ Art. 341. Incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, presumindo-se verdadeiras as não impugnadas, salvo se:

I - não for admissível, a seu respeito, a confissão;

II - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considerar da substância do ato;

III - estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.

Parágrafo único. O ônus da impugnação especificada dos fatos não se aplica ao defensor público, ao advogado dativo e ao curador especial.

No corpo da peça recursal, ainda se constata que foi suscitada questão relativa à nulidade do despacho decisório, vez que o ato estaria, segundo o quanto colocado, eivada dos vícios de ausência de motivação e de incompetência da autoridade julgadora.

Relevante observar que a nulidade resulta de vício insanável em forma essencial, o que não se sustenta frente à conferência detalhada do despacho decisório, no qual se encontram presentes todos os itens da essência do ato administrativo versado, inclusive contendo a descrição, embora sucinta, das circunstâncias que geraram a não homologação, possibilitando-se ao contribuinte um bom entendimento geral acerca da motivação para a decisão proferida pela unidade de origem da RFB.

3-FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL

Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data de transmissão informado no PER/DCOMP: 350,44
A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

CARACTERÍSTICAS DO DARF

PERÍODO DE APURAÇÃO	CÓDIGO DE RECEITA	VALOR TOTAL DO DARF	DATA DE ARRECADAÇÃO
31/12/1998	2172	350,44	08/01/1999

UTILIZAÇÃO DOS PAGAMENTOS ENCONTRADOS PARA O DARF DISCRIMINADO NO PER/DCOMP

NÚMERO DO PAGAMENTO	VALOR ORIGINAL TOTAL	PROCESSO(PR)/ PERDCOMP(PD)/ DÉBITO(DB)	VALOR ORIGINAL UTILIZADO
1989422158	350,44	Db: cód 2172 PA 01/12/1998	350,44

À vista da fundamentação acima reproduzida, pode-se ver então declinada a motivação para a emissão do despacho decisório que deu pela não-homologação, qual seja, o pagamento apontado como origem do crédito já teria sido utilizado, pelo contribuinte, para a quitação de um outro débito, em momento anterior.

A competência da autoridade, por seu turno, vê-se atendida na medida em que o despacho decisório foi proferido pelo titular daquela unidade, em consonância com o que se exigia no art. 241, inc. III, do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal⁴, aprovado pela Portaria MF nº 95/2007.

⁴ Art. 241. Aos Delegados da Receita Federal do Brasil das Derat, no âmbito da respectiva jurisdição, incumbe as atividades relacionadas à gerência e à modernização da administração tributária e, especificamente:

I - decidir a inclusão e exclusão de contribuintes em regimes de tributação diferenciados;

II - decidir sobre a revisão de ofício, seja a pedido do contribuinte ou no interesse da administração, inclusive quanto aos créditos tributários lançados, inscritos ou não em Dívida Ativa da União;

III - decidir sobre a concessão de parcelamento, sobre restituição, compensação, ressarcimento, reembolso, suspensão e redução de tributos, excetuados os relativos ao comércio exterior e as contribuições sociais destinadas ao financiamento da previdência social;

IV - decidir sobre o reconhecimento de imunidades e isenções;

V - decidir sobre pedidos de cancelamento ou reativação de declarações; e

VI - negar seguimento de impugnação, manifestação de inconformidade e recurso voluntário, quando não atendidos os requisitos legais.

Volvendo-se agora para a questão relativa à decadência, que estaria prevista no art. 150, § 4º, do CTN⁵, observa-se que o dispositivo, mencionado no Recurso Voluntário, trata em realidade de prazo para que a Fazenda Pública reveja o lançamento, o que não é o caso.

Na situação em exame, o órgão de origem não pretendeu rever o lançamento já realizado, mas sim se manifestar acerca de uma demanda do próprio recorrente, que apontava a existência de crédito em seu favor para uso em compensação. Portanto, absolutamente inaplicável à espécie o aludido art. 150, § 4º, do CTN.

No que toca especificamente à compensação, temos que a decisão que não homologa o procedimento compensatório efetuado pelo contribuinte, ainda que parcialmente, deve ser prolatada e cientificada ao interessado antes do prazo de cinco anos da data de transmissão da DCOMP, de acordo com o prescrito pelo art. 74, § 5º, da Lei n.º 9.430/1996, com a redação dada pelas Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003⁶.

Ao que se verifica, na hipótese, o despacho decisório observou o prazo fixado no dispositivo em referência, não cabendo se falar aqui em extinção do direito de revisão do procedimento compensatório, muito menos em decadência do direito ao lançamento.

Cumprе colocar, outrossim, que a utilização da Taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -SELIC para atualizações dos débitos de natureza tributária encontra sua previsão no art. 61 da Lei nº 9.430/1996, sendo que a adoção do indexador para cálculo dos juros moratórios constitui matéria há muito pacificada em sede do contencioso administrativo federal, de acordo com a Súmula CARF nº 04:

⁵ Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

⁶ 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.

(...)

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pela sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Ao se referir especificamente à multa aplicada no despacho decisório, que encontra sua previsão no art. 74 da Lei nº 9.430/1996, as razões de defesa apontam para a aplicação de sanção em patamares que seriam excessivamente altos, de natureza confiscatória, extrapolando níveis do razoável e atingindo a capacidade contributiva do recorrente.

Todavia, para que o julgador administrativo avalie a razoabilidade de multa estabelecida em lei e a adequação desta ao princípio da capacidade contributiva, necessariamente haveria que adentrar no mérito da constitucionalidade da norma que estabelece a mencionada sanção, o que evidentemente supera a competência dos órgãos de julgamento administrativos.

A matéria em questão já foi objeto de análise por este E. Colegiado, que assim se pronunciou sobre o tema, através da Súmula CARF de nº 02:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Em matéria de responsabilização, a legislação orienta-se pelo critério objetivo, impondo que, existentes no mundo fático os elementos representativos da infração, cabe ser aplicada a penalidade correspondente.

Assim, em que pese a pessoa jurídica informar ser diligente quanto ao cumprimento das obrigações tributárias, como se evidencia pela transcrição do art. 136 do CTN, a responsabilização por prática de infração de tal natureza independe da apuração dos motivos que levaram o contribuinte ao descumprimento da obrigação:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

No tocante ao mérito, verifica-se que o recurso em exame não refutou diretamente a informação contida no despacho decisório, acerca da inexistência de crédito em favor do contribuinte, devido à anterior utilização do DARF indicado na DCOMP para quitação de débito da COFINS relativa ao Período de Apuração de Dezembro/1998.

Outrossim, evidenciar a liquidez e certeza dos créditos é atribuição do sujeito passivo, a quem compete o ônus da prova da existência do direito vindicado e o valor que se atribui a este, conforme jurisprudência firme deste E. CARF.

Embora não esteja bem claro nas colocações feitas no Recurso Voluntário, depreende-se que a alegação é a de que, estando isento da COFINS, o pagamento via DARF seria indevido, daí a existência de crédito em favor do contribuinte.

A recorrente se opõe contra a revogação de isenção da COFINS, contida do art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/1991, pelo art. 56 da Lei nº 9.430/1996, sob o fundamento de que o Superior Tribunal de Justiça, por meio da sua Súmula de nº 276, haveria consolidado entendimento em favor da preservação da isenção da contribuição pelas sociedades civis, mesmo em face da edição da Lei nº 9.430, de 27/12/1996.

Ocorre que a referida Súmula foi posteriormente cancelada pela 1ª Seção do STJ e, como bem colocado na decisão combatida, o Supremo Tribunal Federal – STF apreciou posteriormente a questão da revogação da isenção da COFINS para as sociedades civis de profissão regulamentada em recurso com repercussão geral, decidindo contrariamente à jurisprudência do STJ, conforme ementa que se transcreve abaixo:

RE 377457

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Relator(a): Min. GILMAR MENDES

Julgamento: 17/09/2008

Publicação: 19/12/2008

EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - *COFINS* (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento.

De acordo com o art. 62, § 1º, inc. I, do Regimento Interno do CARF - RICARF, veda-se ao Conselho afastar a aplicação de lei, decreto ou ato normativo, a não ser que tenham sido declarados inconstitucionais por decisão definitiva do STF. O Colegiado também está obrigado a seguir a jurisprudência do STF fixada em ações de controle concentrado ou em recursos com repercussão geral reconhecida, de modo que o entendimento acerca da incidência da COFINS sobre o faturamento das sociedades civis prestadoras de serviços, emanada da nossa Corte Máxima, é de observância obrigatória no âmbito deste CARF.

De modo que, considero não assistir razão à recorrente quanto às suas alegações acerca da existência de crédito em seu favor, relativo ao DARF da COFINS arrecadado em 08/01/1999, haja vista a inocorrência da isenção supostamente apontada. Em conclusão, o crédito tributário foi corretamente lançado e declarado pela própria pessoa jurídica em DCTF, não havendo que se falar, nesta situação, em pagamento indevido.

Ante o exposto, voto por (1) rejeitar a preliminar de nulidade do despacho decisório por ofensa aos princípios norteadores do Estado de Direito; (2) rejeitar a preliminar de decadência e (3) negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lara Moura Franco Eduardo