



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



**Processo nº** 11080.729621/2018-80  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1302-005.376 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 15 de abril de 2021  
**Recorrente** CONFIDENCE TURISMO S/A  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

### **ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Ano-calendário: 2018

#### **MULTA ISOLADA. DECADÊNCIA**

A “*penalidade cabível*” tratada pelo art. 142 do CTN, na hipótese de não homologação de compensação, é imposta por ato específico descrito pelo art. 74, § 1º, da IN 1.717, este sim, ato de lançamento de ofício por excelência.

Uma vez que este ato não se amolda à situação prevista pelo art. 150, § 4º, a contagem do prazo decadencial para a exigência da multa isolada prevista pelo art. 74, § 17, da Lei 9.430/96 somente pode se sujeitar o lustro temporal preconizado pelo art. 173, I, ambos do CTN.

#### **MULTA ISOLADA. CABIMENTO**

Na hipótese de a compensação não ser homologada são cabíveis multa de mora cuja causa é o não pagamento do débito, o que coloca o contribuinte em mora (Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, §2º); a multa isolada se origina do fato de o crédito utilizado pelo contribuinte para pagar o débito não estava líquido e certo, ou não se conseguiu comprovar estes requisitos no processo contencioso da compensação (Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, § 17).

#### **MULTA ISOLADA. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. IMPEDIMENTO**

O acolhimento do argumento de não cabimento da multa de mora cumulada com multa isolada e suposta violação ao direito de petição, implica em controle de constitucionalidade de lei, vedado ao julgador administrativo tributário, nos termos da súmula CARF nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, vencido o relator, que não conhecia também da prejudicial de decadência; e, quanto à parte conhecida, também por maioria de votos, em rejeitar a prejudicial de decadência, vencido o conselheiro Cleucio Santos Nunes (relator), que reconhecia a decadência; e, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, quanto às demais matérias conhecidas. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleucio Santos Nunes - Relator

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lúcia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente). Ausente a conselheira Fabiana Okchstein Kelbert.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela contribuinte indicada acima contra decisão de DRJ/RPO, que considerou improcedente manifestação de inconformidade apresentada pela empresa.

Em síntese, o caso versa sobre a imposição de multa isolada por meio da Notificação de Lançamento n.º NLMIC – 976/2018 (fls. 02/03), em razão de compensação não homologada, tratada no processo n.º 10880.933739/2013-18, de minha relatoria neste CARF.

A empresa apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 08/10, alegando *bis in idem* entre a multa de mora aplicada no processo de compensação e a multa isolada exigida com a presente notificação de lançamento. Além disso, alegou que a multa isolada viola o seu direito de petição, na medida em que inibe o direito à compensação com a possibilidade de aplicação de sanção pecuniária expressiva.

A DRJ considerou improcedente a manifestação de inconformidade, sob a alegação de que a autoridade administrativa está adstrita ao que prevê a lei e, no caso da multa isolada, a sanção está prevista no art. 74, § 17 da Lei n.º 9.430, de 1996. No mais, esclareceu que a multa de mora imposta no momento do despacho decisório possui fundamento jurídico diverso da multa isolada (fls. 13/15).

A empresa interpôs o recurso voluntário de fls. 37/84, juntando os documentos de fls. 85/133. Em resumo, a recorrente alegou, preliminarmente: i) decadência do direito de a Fazenda Pública lançar a multa isolada; ii) sobrestamento do processo enquanto não for decidido definitivamente o processo principal (PA n.º 10880.933739/2013-18). No mérito, aduziu o seguinte: i) inaplicabilidade de penalidade sobre fato sub judice; ii) inaplicabilidade da multa instituída pela MP 656, de 2014, consoante os princípios da legalidade e irretroatividade; iii) impossibilidade de cobrança conjunta de multa isolada com multa de mora; iv) a multa isolada fere a boa fé e direito de petição da recorrente; v) alteração de critério jurídico e violação ao art. 146 do CTN; vi) questões subsidiárias atreladas ao processo principal.

É o relatório.

## **Voto Vencido**

Conselheiro Cleucio Santos Nunes, Relator.

O recurso é tempestivo. No entanto, faz-se necessário esclarecer que a empresa tomou ciência da decisão recorrida via AR em 23/03/2020 (fls. 19). A Portaria RFB n.º 543, de 20/03/2020 suspendeu os prazos processuais e foi prorrogada por diversas Portarias de igual teor, sendo a última, a Portaria RFB n.º 1078, de 30/06/2020. Esta portaria prorrogou a suspensão dos atos processuais até 31/07/2020. O recurso voluntário foi juntado em 03/07/2020 (fls. 35), razão pela qual o considero tempestivo. Os demais requisitos estão todos preenchidos, devendo o recurso ser admitido.

### **1. OBJETO DO RECURSO**

Conforme o relato dos fatos constante do relatório, no recurso voluntário a recorrente apresentou diversas alegações para se insurgir contra a decisão da DRJ. No entanto, com exceção da alegação de concomitância da multa isolado com a multa de mora e eventual violação do direito de petição, todas as demais matérias arguidas na peça recursal não fizeram parte da impugnação, razão pela qual não devem ser conhecidas.

Assim, a análise do presente recurso se aterá à alegação prejudicial de decadência que, por constituir matéria de ordem pública, poderá ser declarada de ofício pelo julgador e as duas questões de mérito mencionadas acima.

### **1. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA**

A recorrente suscita preliminar de decadência, sustentando, em síntese, que a Fazenda teria perdido o direito de lançar o valor da multa isolada porque tal exigência deveria ter sido feita em conjunto com o despacho decisório, que constituiu o crédito tributário decorrente da compensação não homologada. Como assim não procedeu, teria o prazo de cinco anos, contado da data da emissão do despacho decisório para notificar a empresa sobre a exigência da multa isolada.

A matéria em questão não foi arguida na manifestação de inconformidade, razão pela qual, consoante os postulados do processo administrativo, não faria parte da lide, nos termos do art. 17 do Decreto n.º 70.235, de 1972.

Ocorre que decadência, conforme previsto no art. 156, V do CTN, extingue o crédito tributário pela perda do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito, equivalendo, portanto, à matéria de ordem pública e que pode ser conhecida de ofício pelo julgador.

Assim, passo a análise de eventual decadência do direito de a administração tributária realizar o lançamento da multa isolada.

Em 11/04/2013, a recorrente transmitiu a DCOMP n.º 31678.78654.110413.1.3.04-6310, tratada no PA n.º 10880.933739/2013-18, de minha relatoria neste CARF. A compensação em questão não foi homologada, tendo sido a recorrente cientificada do despacho decisório em 13/08/2013. A não homologação dessa compensação gerou o presente processo em que se exige a multa isolada de 50% sobre o débito compensado indevidamente.

A Notificação de Lançamento NLMIC – 976/2018, referente à exigência da multa isolada, foi emitida em 02/08/2018, tendo sido a recorrente notificada em 12/11/2018, conforme AR de fls. 05. Dessa forma, considerando a data da transmissão da DCOMP e a do lançamento da multa isolada, na forma de contagem do prazo decadencial prevista no §5º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, combinado com o §4º do art. 150 do CTN, tem-se que a Fazenda teria até o dia 11/04/2018 para cientificar a recorrente sobre a exigência da multa isolada.

Ocorre, conforme se viu, tal notificação se deu somente em 12/11/2018, além do prazo de cinco anos, portanto.

O caso em questão não se alinha com as hipóteses de não pagamento de estimativas, em que a forma de contagem do prazo prescricional segue o disposto no art. 173, I do CTN. Nesse sentido, a súmula CARF n.º 104 é bem evidente ao emitir a seguinte orientação:

Súmula CARF n.º 104:

Lançamento de multa isolada por falta ou insuficiência de recolhimento de estimativa de IRPJ ou de CSLL submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN.

(**Vinculante**, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Neste processo, o que se tem por objeto é a exigência de multa isolada de 50%, nos termos do §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, com a seguinte redação:

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) (Vide Decreto n.º 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória n.º 608, de 2013) (Vide Lei n.º 12.838, de 2013)

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pela sujeito passivo. (Redação dada pela Lei n.º 13.097, de 2015)

Vê-se, por conseguinte, que tal norma não tem a ver com o enunciado da súmula n.º 104, realmente inaplicável ao caso concreto.

Por outro lado, a despeito das inúmeras controvérsias sobre a multa isolada prevista nesta hipótese do §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, sendo, inclusive, objeto de ADI no Supremo Tribunal Federal, o ponto a ser analisado é a finalidade da multa em exame. Dito de outro modo, há de se indagar se tal multa procura punir o contribuinte pela prática de uma ilicitude, ou se teria finalidade diversa.

Para tanto, entendo ser necessário analisar a legislação que define como deve ser constituído o crédito tributário e a natureza do ato não homologatório da compensação, o que, à toda evidência, dá ensejo à incidência da multa isolada.

A IN/RFB n.º 1.717, de 2017, no art. 74, §1º prevê o seguinte:

Art. 74. O tributo objeto de compensação não homologada será exigido com os acréscimos legais previstos na legislação.

§ 1º Sem prejuízo do disposto no caput, será exigida do sujeito passivo, mediante lançamento de ofício, multa isolada, nos seguintes percentuais:

Como se observa, ato regulamentar emitido pela RFB estabelece que a multa isolada deverá ser exigida mediante lançamento de ofício. As hipóteses de lançamento de ofício estão definidas no art. 149 do CTN.

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

I - quando a lei assim o determine;

II - quando a declaração não seja prestada, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária;

III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;

IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;

V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;

VI - quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária;

VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;

VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;

IX - quando se comprove que, no lançamento anterior, ocorreu fraude ou falta funcional da autoridade que o efetuou, ou omissão, pela mesma autoridade, de ato ou formalidade especial.

De todas as hipóteses previstas no dispositivo, a que mais se aproxima da realidade dos autos, seria o inciso VI: “quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária”. Considerando que a recorrente transmitiu a DCOMP e esta não foi homologada, isso poderia configurar a ação em que se prevê a aplicação de penalidade pecuniária. Se assim, cabível o lançamento de ofício, a regra de decadência seria o art. 173, I do CTN, que tem a seguinte disposição, conhecida por todos:

Art. 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;

Contando-se os prazos na forma do artigo transcrito não teria ocorrido, pois, a decadência. Com a devida vênia, entendo que não é o caso de se aplicar a conjugação do inciso VI do art. 149 com o art. 173, I, ambos do CTN. Isso porque, na sistemática da compensação por meio de DCOMP, a legislação específica, qual seja, a Lei n.º 9.430, de 1996, estabelece os procedimentos e atos necessários para a constituição do crédito tributário, na hipótese de a compensação não ser homologada.

Nesse sentido, o §6º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996 é claro ao prescrever que: “A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados”. Se assim, é dever da Fazenda, ao emitir o despacho decisório, aplicar a multa isolada cabível, pois, o despacho decisório é o lançamento tributário a que alude o inciso VI do art. 149 do CTN. A notificação ao contribuinte desse despacho ultima o lançamento tributário referente ao principal e acessórios, na forma do art. 142 do CTN.

Esse entendimento decorre também da interpretação sistemática do §4º do art. 150 do CTN com o §6º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996. Isso porque, com a transmissão da DCOMP, tem-se que o contribuinte pagou o crédito tributário devido com o crédito que alega ser titular. Na hipótese de a compensação não ser homologada, compete à Fazenda realizar o lançamento dos débitos decorrentes da compensação considerada indevida. Se não o faz no prazo de cinco anos, dá-se a homologação tácita e a consequente extinção do crédito tributário, salvo as hipóteses de dolo, fraude ou simulação, o que não está em discussão nestes autos.

Assim, tendo a Fazenda constituído o crédito tributário decorrente de multa isolada somente em 12/11/2018 e a DCOMP objeto da controvérsia ter sido transmitida em 11/04/2013, a multa isolada em questão deveria ter o seu crédito constituído até 11/04/2018. Após essa data, a Fazenda decaiu do direito de constituir referido crédito tributário, operando-se a sua homologação tácita na forma do §5º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Por conseguinte, declaro de ofício a decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário decorrente da imposição de multa isolada, prevista pelo §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Caso não seja acolhida a decadência de ofício nos termos da fundamentação acima, passo a analisar as matérias recursais controvertidas.

## 2. MÉRITO

Quanto ao mérito, a recorrente alegou na impugnação eventual *bis in idem* entre a multa de mora diante da não homologação da compensação e a multa isolada.

A hipótese de incidência de ambas as penalidades é diferente. A multa de mora decorre do fato de a compensação não ter sido homologada, o que coloca o contribuinte em mora

em relação ao débito tributário não pago exatamente porque a compensação não foi homologada. A previsão legal da mencionada multa é a seguinte:

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.

§1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

A multa isolada decorre do fato de a compensação não ter sido homologada, ou seja, a forma como o contribuinte pretendeu quitar o crédito tributário (tributo devido) não foi a correta porque o seu crédito não estava líquido e certo, ou não conseguiu comprovar esses requisitos, exigindo da administração tributária a análise de um suposto direito que não se confirmou. A multa isolada está prescrita no §17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pela sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015)

Conforme se verifica, trata-se de duas previsões legais explícitas que recaem no caso concreto, pois, conforme narrado, a compensação tratada no PA nº 10880.933739/2013-18, decidido nesta sessão, não foi homologada, o que enseja a aplicação das duas multas.

Por outro lado, independentemente das controvérsias a respeito da constitucionalidade da multa isolada, o julgador tributário está adstrito aos termos da lei não podendo negar-lhe vigência por impedimento regimental, vazado no que orienta a súmula CARF nº 2, com o seguinte enunciado:

#### **Súmula CARF nº 2**

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

Quanto ao argumento de que a eventual imposição de multa isolada, quando a compensação não é homologada, afronta o direito de petição, estatuído no art. 5º XXXIV, “a”, da Constituição Federal, não pode prosperar pelos mesmos motivos declinados para aplicação da Súmula CARF nº 2. O julgador tributário está impedido de exercer controle de constitucionalidade da lei e negar vigência ao §17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996 por eventual ofensa ao direito de petição implicaria em afastar o dispositivo por inconstitucionalidade.

### 3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, conheço em parte do recurso, rejeito as preliminares suscitadas pela recorrente e, no mérito, nego provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Cleucio Santos Nunes

### Voto Vencedor

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, redator designado.

O D. Relator é dotado de um notório, e substancial, conhecimento jurídico, tanto no campo do direito material, como em matéria processual, e os argumentos trazidos em seu voto são prova clara disto. E, por isso mesmo, trazer podnerações que vão de encontro à tão bem fundamentada decisão é tarefa quase hercúlea. Nada obstante, e a par do brilhantismo com que deduziu o seu entendimento, a defesa de sua tese é, também, tarefa inglória, mormente porque a questão em exame, de per se, não revolveria nenhuma complexidade digna de nota; esta complexidade, insista-se, surge, tão só, com o arcabouço argumentativo trazido no voto ora contraposto.

Antes de se discutir, todavia, a tese central apontada e defendida pelo D. Relator (e também pela recorrente), é preciso, primeiramente, enfrentar um questão processual, na qual, a posição exposta pelo Conselheiro Cleucio, também restou vencida, mormente quanto ao afastamento (não conhecimento) da prejudicial de decadência aventada pela insurgente (ainda que tenha sido acolhida por ele, todavia, enquanto prejudicial suscitada de ofício).

#### I DO CONHECIMENTO DA ALEGAÇÃO DECADÊNCIA SUSCITADA, INICIALMENTE, PELA INTERESSADA APENAS EM SUAS RAZÕES RECURSAIS.

Iniciando desde logo os pedidos de vênia ao D. Relator, mas, como destacado em seu voto, a arguição quanto a decadência do direito da Fiscalização de impor a multa isolada sobre pedido de compensação não homologada é matéria cognoscível de ofício. Não por outra razão, a despeito de não conhecê-la ante uma sustentada preclusão (lastreada nos preceitos dos artigos 16 e 17 do Decreto 70.235/72), acolheu-a como se se tratasse de prejudicial suscitada pelo próprio Julgador.

E aí é que o raciocínio envidado no voto acima se revela contraditório, insistindo-se nos pedidos de escusas ao D. Relator.

Vale destacar que o Decreto 70.235/72 não trata do conhecimento das ditas matérias de ordem pública (nem nunca tratou). E o mesmo pode se dizer da Lei 9.784/99, de sorte que a legislação afeita ao processo administrativo federal não menciona, nem nunca mencionou, o tratamento processual a ser dado às questões de semelhante, e relevante, natureza.

O conhecimento de tais matérias, diga-se, sempre - e sempre - se sustentou no Código de Processo Civil - CPC (tanto a versão de 1978, como, agora com mais destaque, no digesto atual). E o art. 337 do CPC/15, assim como o art. 16 do Decreto 70.235, dispõe que toda a matéria de defesa deve ser arguida na primeira oportunidade (contestação), sob pena de preclusão, excetuando-se, desta regra, no entanto, os casos descritos pelo art. 342, cujo teor se reproduz a seguir:

Art. 342. Depois da contestação, só é lícito ao réu deduzir novas alegações quando:

I - relativas a direito ou a fato superveniente;

II - competir ao juiz conhecer delas de ofício;

III - por expressa autorização legal, puderem ser formuladas em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Chamando-se particular atenção à disposição contida no inciso II, destacado acima, invoca-se, agora, a previsão constante no art. 332, §1º, do mesmo digesto processual, segundo a qual “*o juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição*”. Este último preceptivo, diga-se, é que crava, quanto a decadência e a prescrição, a sua natureza de “questão de ordem pública” e, mais, estabelece a possibilidade de serem invocadas de ofício pelo julgador.

E que as regras do CPC se aplicam ao processo administrativo fiscal (seja de qual ente federativo, for), não há dúvidas, já que assim está explicitamente previsto (art. 15).

Destarte, em se tratando de matéria cognoscível de ofício, sobre ela, por óbvio, não se opera preclusão, como, aliás, expressamente aposto no art.342 supra transcrito.

Neste passo, o D. Relator deveria ter conhecido e decidido a prejudicial de decadência sustentada pela interessada e não recusá-la para, em seguida, reargui-la, desta feita, de ofício. Este pedido, insista-se, não se sujeita à preclusão consumativa tratada pelo art. 17 do Decreto 70.235/72, e nesta esteira tinha que ser conhecido.

E este, diga-se, foi entendimento que prevaleceu no Colegiado, pelo que, conheço desta prejudicial de decadência.

## II A MULTA ISOLADA PREVISTA PELA LEI 9.430/96 (ART. 74, § 17) E A REGRA ATINENTE AO OCASO TEMPORAL PARA A SUA EXIGÊNCIA.

Para dar lastro a suas conclusões, o D. Relator destaca duas premissas:

- a) a sumula 104 deste Conselho, não obstante impor a aplicação da regra prevista pelo art. 173, I, do CTN, à multa descrita pelo art. 44, inciso II, da Lei 9.430/96, não se aplica ao caso concreto porque o objeto deste feito é a multa do art. 74, § 17, deste mesmo diploma legal;
- b) o ato de não homologação promovido por meio de despacho decisório se equipararia ao ato de lançamento preconizado pelo art. 150, § 4º, do CTN, justificando-se, assim, a aplicação do prazo previsto neste preceptivo.

Quanto a Sumula 104, diga-se, é obvio que, por tratar de multa isolada por falta de pagamento de estimativas mensais (devidas quando da opção pela apuração anual do IRPJ e da CSLL), a sua observância para o caso vertente (cujo objeto, insista-se, é multa por não homologação de declaração de compensação transmitida pelo contribuinte) não é obrigatória. E sobre isto não há dúvidas. O que fugiu à atenção do D. Relator, e que também se encontra plasmado nos precedentes que conformaram outra Súmula deste CARF, de conteúdo similar à esta agora examinada (v. sumula 114), é o direito de fundo utilizado para justificar o predito verbete.

Com efeito, no acórdão de n.º 9101-001.861, a Câmara Superior deixou claro que, por se tratar de multa isolada, aplicar-se-ia o prazo preconizado pelo art.173, I, justamente porque a sua imposição pressupõe “lançamento de ofício por excelência”. E, complementando as explicações então propostas, a então Relatora ainda lembrou que “a multa isolada nunca é antes sujeita à declaração pelo contribuinte e, portanto, na origem não se subsume ao lançamento por homologação”. E esta é, por certo a questão nodal do problema.

Lembremos que o próprio Relator afirma e confirma que a multa isolada em testilha somente pode ser exigida por meio de lançamento de ofício, na esteira das disposições do art. 74, § 1º, da agora vigente IN/RFB 1.717/2017 e, ainda, dos art. 145 e 149 do CTN.

Só que o objeto deste lançamento, diga-se, não é a verificação das informações prestadas pelo contribuinte ou mesmo a análise dos elementos da norma jurídica tributária para o cálculo de tributos e definição da sujeição passiva, tal como reza o art.142 do Código Tributário. O “fato gerador” desta obrigação, imposta por meio do ato preconizado pelo art. 74, §1º, da IN 1.717, supra referida, é, exclusivamente (isoladamente), a não homologação de declaração de compensação. E isto deixa extreme de dúvidas que:

- a) ainda que não seja obrigatória a aplicação do verbete da Sumula 104 ao caso vertente, o direito de fundo por ela abarcado se amolda, perfeitamente a multa prevista pelo art. 74, § 17, da Lei 9.430/96 já que ambas penalidades se sujeitam ao lançamento de ofício e não estão vinculadas à obrigação tributária principal;
- b) não há identidade entre o procedimento descrito pelo art. 74, § 1º da IN 1.717 e aquele preconizado pelo art. 150, § 4º do CTN, precisamente porque, em ambos casos, as penalidades não estão diretamente vinculadas à apuração de tributos.

E a constatação proposta em “b”, supra, ganha em importância quando o D. Relator procura equiparar o Despacho Decisório, que se debruça sobre as declarações de compensação, ao ato de lançamento descrito pelo por vezes mencionado art. 150,§ 4º. Isto porque o despacho decisório não comporta natureza de lançamento, já que ali não há a “constituição” de qualquer obrigação que seja. Lembremo-nos, neste passo, que o art.74, § 6º, da Lei 9.430/96 deixa extreme de dúvidas que a declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento suficiente para a exigência dos débitos ali informados, **dispensando-se, pois, ato de lançamento para a sua exigência.**

Em outras palavras, o Despacho Decisório que não homologa as compensações transmitidas pelos contribuintes **não lhes impõe absolutamente nenhuma obrigação**, nem se propõe, outrossim, a:

[...] verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível (art. 142 do CTN).

A “*penalidade cabível*” tratada pelo preceptivo acima reproduzido, diga-se, no caso da não homologação pela compensação, é proposta, neste passo, pelo ato específico descrito pelo insistentemente invocado art. 74, § 1º, da IN 1.717, este sim, ato de lançamento de ofício por excelência.

Fica claro que, a par da substanciosa argumentação tecida pelo D. Relator, a situação de fato necessária e suficiente ao surgimento da obrigação atinente à penalidade preconizada pelo art.74, § 17, da Lei 9.430/96, não se amolda à situação prevista pelo art. 150, § 4º, e assim, somente pode se sujeitar o lustro temporal preconizado pelo art. 173, I, ambos do CTN.

Agora, assim posto, e considerando-se que as DCOMP objeto desta demanda foram transmitidas em 2004 e, outrossim, que o ato de lançamento se deu em 2008, não há que se cogitar do decurso do prazo tratado pelo já referido art. 173, I (tais circunstâncias tornam, inclusive, despicienda a discussão atinente ao *dies a quo* da contagem do prazo – se da data da transmissão da DCOMP ou mesmo se daquela em que proferido o despacho decisório).

Esta prejudicial, frise-se, deve ser afastada.

### III CONCLUSÃO.

Considerando-se, agora, que afastada a prejudicial acima tratada, o D. Relator votou por manter a exigência fiscal, inexistem outras razões para se discordar de sua proposta.

A luz de todo o exposto, voto por conhecer em parte do recurso voluntário e, na parte conhecida, por AFASTAR A PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA arguida pelo recorrente e, no mérito por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca