



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.737132/2018-00
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-004.156 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 16 de janeiro de 2024
Recorrente BRK AMBIENTAL LIMEIRA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2013

COMPETÊNCIA.

Em valores de janeiro de 2024, as turmas extraordinárias do CARF têm limite de alçada em razão do valor para apreciação de recurso voluntário, cujo valor em litígio esteja entre os valores de R\$84.720,00 (R\$1.412,00 a partir de 1º de janeiro de 2024 x 60) e preferencialmente de R\$2.824.000,00 (R\$1.412,00 a partir de 1º de janeiro de 2024 x 2.000).

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

DECISÃO DEFINITIVA DE MÉRITO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL.

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

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

“É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária” (Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736, Supremo Tribunal Federal). “Procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996” (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF, Supremo Tribunal Federal).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva— Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Notificação de Lançamento

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrada a Notificação de Lançamento, e-fls. 02-03, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$88.752,12 a título de multa de ofício isolada por compensação não homologada de débitos tributários confessados:

3 - DESCRIÇÃO DOS FATOS E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

DESCRIÇÃO DOS FATOS

De acordo com o Despacho Decisório constante do processo identificado abaixo, houve não homologação de compensação, o que enseja a aplicação de multa prevista na legislação.

ENQUADRAMENTO LEGAL

Parágrafo 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com alterações posteriores.

4 - DADOS DO DESPACHO DECISÓRIO

Nº DO RASTREAMENTO

00000000125897140

TIPO DE CRÉDITO

Pagamento indevido ou a maior

PROCESSO DE CRÉDITO

10865904118201749

DETENTOR DO CRÉDITO

00.585.900/0001-48 - BRK AMBIENTAL - LIMEIRA S.A.

Para informações a respeito do Despacho Decisório que deu origem à presente Notificação de Lançamento, consultar o endereço: <http://idg.receita.fazenda.gov.br>, menu "Onde Encontro" e opção "e-CAC". No Centro Virtual de Atendimento, acesse o item "Restituição e Compensação" e depois "Consulta Despacho Decisório PER/DCOMP".

5 - DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

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

Base de cálculo (Valor não homologado) = R\$ 177.504,23

Valor da Multa = Base de cálculo X Percentual da Multa (50%)

Valor da Multa por compensação não homologada (Código 3148) = R\$ 88.752,12

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

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 1ª Turma DRJ/05 nº 105-009.708, de 17.11.2022, e-fls. 59-61:

ACÓRDÃO

Acordam os membros da 1ª TURMA/DRJ05 de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO, mantendo o crédito tributário em litígio.

Recurso Voluntário

Notificada em 06.02.2023, e-fl. 68, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 07.03.2023, e-fls. 70-90, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

Sobre a Competência para o Julgamento do Recurso. [...]

2. Visando disciplinar esse procedimento, o Ministério da Fazenda editou a Portaria MF nº 20, de 17 de fevereiro de 2023 [...].

5. No caso concreto, considerando que a intimação do acórdão ora recorrido se efetivou antes da edição da referida portaria, a conclusão é de que o trâmite. [...]

6. No entanto, caso se entenda que o regime recursal previsto pela MP 1160/2013 já era autoaplicável antes mesmo da edição da Portaria MF nº 20/2023, requer-se, subsidiariamente, a remessa dos autos para uma das Turmas Recursais da DRJ competente.

É o que se requer.

RAZÕES DE RECURSO VOLUNTÁRIO [...]

III. Razões para reforma do acórdão recorrido.

III.1. O Despacho Decisório que Não Homologa ou Homologa Parcialmente o Pedido de Compensação tem Natureza de Lançamento de Ofício.

6. Antes de se adentrar na natureza jurídica do despacho decisório, é necessário discorrer acerca do procedimento estabelecido no art. 74 da Lei nº. 9.430/1996 (introdução legislativa promovida pela Lei nº. 10.637/2002), referente aos pedidos de restituição, ressarcimento ou compensação.

7. Atualmente, no que concerne à compensação tributária no âmbito federal, de acordo com a sistemática prevista no referido art. 74, o contribuinte detentor de crédito com a União Federal poderá utilizá-lo para quitar débito tributário próprio, vencido ou vincendo. Para tanto, é necessário apresentar a Declaração de Compensação ("DCOMP"), na qual é indicado o crédito de titularidade do contribuinte, bem como o débito tributário que se pretende extinguir.

8. Transmitido o pedido de compensação, caberá à Administração Fazendária realizar o encontro de contas – entre os montantes indicados pelo contribuinte a título de crédito e débito – para, ao final, proferir o despacho decisório.

9. A decisão, nesse sentido, poderá: (i) reconhecer a regularidade do procedimento adotado pelo contribuinte, confirmando, por esta razão, a suficiência do crédito para quitar o débito; ou, por outro lado, (ii) concluir pela inexistência ou insuficiência do crédito indicado pelo contribuinte, tornando exigível, a partir deste momento, o débito tributário (ou parte dele) informado no pedido de compensação.

10. Na primeira hipótese, o despacho decisório homologa o pedido de compensação formulado pelo contribuinte (art. 74, § 2º, da Lei nº. 9.430/1996), reconhecendo a extinção do débito tributário indicado. É esta a razão de o CTN, em seu art. 156, inciso II7, elencar a compensação como causa de extinção do débito tributário.

11. Na segunda hipótese, entretanto, o despacho decisório proferido tem o condão de atribuir exigibilidade ao débito indicado na compensação não homologada ou homologada apenas parcialmente, de modo que ele poderá ser imediatamente cobrado – ressalvados os casos em que são apresentadas manifestações de inconformidade, instrumento apto a suspender a exigibilidade do débito tributário cuja compensação não for homologada.

12. Prestados estes esclarecimentos sobre o atual procedimento de compensação de créditos e débitos na seara administrativa, é impossível deixar de notar a sua semelhança com o chamado lançamento por homologação, prescrito no art. 150 do CTN. [...]

13. O procedimento destinado ao lançamento por homologação, como se nota, em nada destoa daquele previsto atualmente para os pedidos de compensação.

Ora, ao transmitir a DCOMP, o contribuinte nada mais faz do que apurar o quantum do débito tributário e, por conseguinte, antecipar o pagamento por meio da vinculação ao crédito de sua titularidade com o Fisco federal. Esta antecipação do pagamento, por sua vez, poderá ou não ser homologada pela Administração Fazendária. [...]

16. É dizer, em síntese: o ato administrativo que homologa o lançamento previsto no art. 150 do CTN e o pedido de compensação previsto no art. 74 da Lei nº 9.430/1996 possuem natureza jurídica idêntica, uma vez que ratificam o procedimento adotado pelo contribuinte, extinguindo, por óbvio, o débito tributário apurado. De igual maneira, o ato administrativo que reconhece a insuficiência da antecipação efetuada pelo contribuinte – seja por meio do recolhimento em espécie seja por meio da vinculação do débito a um crédito de titularidade do contribuinte – e atribui exigibilidade ao eventual débito não extinto, detém a natureza jurídica de lançamento.

17. Dessa forma, chega-se à insofismável conclusão de que o despacho decisório que não homologa ou homologa apenas parcialmente a compensação tem natureza jurídica de lançamento tributário, enquadrando-se perfeitamente, portanto, no conceito de lançamento estipulado pelo caput do art. 142 do CTN [...].

19. Isto porque, no caso posto à apreciação da Corte Administrativa, apesar de o despacho decisório ter sido proferido para não homologar os pedidos de compensação transmitidos pelo contribuinte, a DRJ, ao apreciar a Manifestação de Inconformidade interposta, chegou à conclusão de que tais pedidos deveriam ter sido considerados “não declarados”. Mas o CARF, com fundamento no art. 146 do CTN, afastou a pretensão da DRJ, ao argumento de que não é possível a alteração dos critérios jurídicos do lançamento tributário (despacho decisório). [...]

21. Diante de todo o exposto, não restam dúvidas sobre a natureza jurídica do despacho decisório que não homologa ou homologa parcialmente o pedido de compensação apresentado à Administração Fazendária: trata-se de verdadeiro lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Feito isto, passa-se à demonstração da insubsistência da multa isolada exigida na presente autuação.

A. Impossibilidade de efetuar lançamento suplementar para cobrança de multa isolada.

Violação aos arts. 142, 145, 146 e 149, todos do CTN.

22. Como visto no tópico anterior, o despacho decisório proferido em pedido de compensação, seja para não homologar seja para homologar apenas parcialmente o pleito do contribuinte, desempenha a mesma função do lançamento tributário de ofício (art. 142 do CTN), uma vez que torna exigível o débito indicado na compensação. Esta é a razão, frise-se, de o despacho decisório possuir a mesma natureza jurídica do lançamento.

23. Nessa toada, a verificação dos efeitos decorrentes da emissão do despacho decisório é essencial para a delimitação do aspecto temporal para a constituição da multa isolada prevista no art. 74, § 17, da Lei nº. 9.430/1996. De acordo com a atual redação do mencionado dispositivo legal, será aplicada multa isolada de 50% sobre o débito (ou parcela dele) que não for homologado nas DCOMP's transmitidas pelos contribuintes. [...]

24. Esta multa isolada, como se sabe, é exigida por meio de procedimento apartado do despacho decisório – isto é, em auto de infração próprio –, tal como determina o art. 18, § 1º, da Lei nº. 10.833/2003. [...]

25. No entanto, não obstante a autorização contida no dispositivo legal acima transcrito – no que tange à constituição apartada da obrigação tributária principal e da referida multa isolada –, deve-se ter em mente que isto não acarreta a instituição de marcos temporais distintos para a constituição/exigência dos débitos tributários (principal acrescido de juros, multa de mora e multa isolada). Isto porque, como já exposto, o lançamento tributário consiste em “um e único ato administrativo, produzido por procedimento administrativo, que visa manifestar a pretensão do sujeito ativo da obrigação tributária em haver a prestação do tributo”.

26. Em resumo: o momento para a constituição da obrigação tributária (seja em relação ao tributo seja em relação às penalidades inerentes a ele) é único e independe da forma adotada pela autoridade fiscal, isto é, se por meio de despacho decisório ou auto de infração. Daí ser possível afirmar, com toda convicção, que já no momento da emissão do despacho decisório no Processo de Crédito nº 10865.904118/2017-49, a Administração Fazendária deveria ter promovido o lançamento da multa isolada, sob pena de caracterização da preclusão interna.

27. Não é por outra razão, vale lembrar, que o art. 145 do CTN é expresso ao dizer que a alteração do lançamento tributário, depois de realizado, é possível apenas nas hipóteses em que for (i) apresentada impugnação pelo contribuinte; (ii) recurso de ofício; ou, por fim, (iii) de ofício, desde que verificada quaisquer das hipóteses elencadas no art. 149. A ideia deste dispositivo é simples e óbvia: evitar diversos lançamentos tributários decorrentes de um mesmo fato, o que traria total insegurança jurídica para o contribuinte e a falência do sistema tributário nacional.

28. Analisando atentamente o presente caso, é fácil perceber que a constituição da obrigação tributária foi indevidamente fragmentada. Num primeiro momento, em 04/09/2017, o Fisco Federal tornou exigível o débito tributário, para, depois de

transcorrido um ano - numa tentativa falha e ilegal de complementar o lançamento - constituir o montante referente à multa isolada.

29. Com efeito, caberia à Administração Fazendária, no exato momento em que tornou exigível por meio do despacho decisório os débitos informados nas DCOMP transmitida pela recorrente, lavrar o respectivo auto de infração para a cobrança da multa isolada supostamente devida. Do contrário, o lançamento complementar somente poderia ocorrer se – e somente se – restassem configuradas quaisquer das hipóteses estabelecidas no art. 145 do CTN.

30. Aqui, então, vale ressaltar: a presente autuação não decorreu da apresentação de impugnação pelo contribuinte, assim como tampouco resultou da interposição de recurso de ofício. Numa última hipótese, o lançamento complementar somente poderia ter sido efetuado de ofício nas situações tratadas no art. 149 do CTN. [...]

31. Diante do exposto, o lançamento complementar ora combatido não encontra qualquer respaldo na legislação tributária. A possibilidade de revisão do lançamento de ofício é cabível em hipóteses taxativas, tal como se infere do dispositivo legal acima transcrito, não podendo a Administração Fazendária alterar ou complementar o lançamento tributário exclusivamente por mera conveniência. Logo, se o lançamento de ofício se concretizou com a emissão dos despachos decisórios, era neste momento que o Fisco federal deveria ter lavrado o presente Auto de Infração; mas assim não fez, decorrendo daí a insubsistência do seu ato.

32. É válido, por fim, mencionar que situação similar já foi apreciada pelo CARF, quando do julgamento do recurso voluntário interposto nos autos do PAF nº 12898.000452/2010-01. Discutiu-se, no mencionado processo, a possibilidade de o Fisco Federal efetuar o lançamento suplementar, de ofício, de multa isolada decorrente da emissão de despacho decisório que considerou “não declarados” os pedidos de compensação transmitidos pelo contribuinte.

33. No referido caso, a Administração Fazendária tornou exigíveis os débitos indicados nos pedidos de compensação e, na mesma oportunidade, lavrou auto de infração para cobrança da multa isolada - procedimento, aliás, que deveria ter sido adotado não conhecido ou não provado por ocasião do na autuação ora guerreada. Ocorre que, apesar de correto o procedimento naquela situação, a multa isolada foi aplicada em percentual inferior ao prescrito em lei. [...]

35. Diante de todo o exposto, conclui-se ser indevido o lançamento da multa isolada no caso em exame, quando já decorridos quase quatro anos da homologação parcial das compensações que constituíram o seu fato gerador. Por isso, a reforma do acórdão recorrido, para o fim de cancelamento do presente auto de infração, é medida que se impõe.

III.2. Fundamentos de Direito: ilegalidade da Multa Isolada Prevista no §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

36. O objetivo das alterações normativas implementadas pela Lei nº 12.249/10, mantidas pelas legislações posteriores, pode ser encontrado nos pareceres legislativos vinculados ao projeto de conversão da MPV nº 472/09. [...]

37. Essa finalidade, todavia – de coibir os contribuintes de má-fé – não consegue desculpar as sérias ilegalidades de que padece a multa prevista no §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Da literalidade da norma, extrai-se a conclusão de que está legitimada a aplicação de penalidade ao contribuinte de boa-fé que teve, dentro do exercício do contraditório e da ampla defesa, não homologada a sua declaração de compensação.

Mesmo porque, vale rememorar, o Fisco Federal já conta com a multa de 150% (prevista no art. 18, § 2º, da Lei nº 10.833/03) específica para aqueles casos em que, de fato, se verificou abuso por parte dos sujeitos passivos.

38. A dita conclusão fica ainda mais evidente ao se ler a exposição de motivos da Medida Provisória nº 656/14 (convertida na Lei nº 13.097/15), que ressalta a aplicação da penalidade até mesmo às compensações não homologadas em virtude da mera insuficiência de créditos (que pode decorrer de simples erro do contribuinte ou divergência de interpretação das normas), independentemente da existência de má-fé (a qual é punida com a multa de 150%). [...]

39. Com isso se quer dizer que a definição apriorística de uma sanção, em razão do simples indeferimento (não-homologação) da compensação, afasta, naturalmente qualquer consideração acerca do elemento volitivo, como a má-fé ou o intuito fraudulento do sujeito passivo. Sendo assim, é inegável que o legislador acabou por punir, também, aqueles contribuintes de boa-fé, que, em meio ao cipoal legislativo no qual a imensa maioria dos tributos está sujeita, buscam a Administração Federal com o intuito de proceder ao necessário acerto de contas entre débitos e créditos de sua titularidade.

40. Deveras, se a maioria dos tributos federais está sujeita ao lançamento por homologação, modalidade em que se transfere ao contribuinte toda a responsabilidade pela apuração do quantum a pagar, é certo que, não raro, poderá haver discrepância de entendimentos entre este e a Administração Tributária Federal. E esta discrepância, em diversas ocasiões, será decidida dentro das regras do devido processo legal, no bojo dos processos administrativos gerados pelas declarações de compensação, oportunidade na qual o contribuinte demonstrará a existência e a higidez do seu crédito, muitas vezes indeferido sumariamente pelos conhecidos despachos decisórios eletrônicos.

41. A complexidade do sistema tributário nacional; a subjetividade na interpretação das normas e a discrepância de conclusões jurídicas no seio da própria Receita Federal do Brasil; a polarização de entendimentos, em inúmeras matérias, entre o Fisco e o Poder Judiciário; enfim, são diversos os conflitos que haverão de ser dirimidos segundo o princípio do devido processo legal, cuja estatutura constitucional garante o amplo contraditório, sem a ameaça de imposições punitivas que desbordam da proporcionalidade e da razoabilidade.

42. Dessa forma, as agressões que o §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (com a redação conferida pelas Leis nº 12.249/10 e nº 13.097/15) perpetram contra a Constituição Federal de 1988 são gritantes e estão enumeradas a seguir.

A. Ausência do Pressuposto Lógico para a Aplicação da Sanção Prevista no §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

43. De início, ressalta-se que a penalidade do aludido § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (com redação dada pelas Leis nº 12.249/10 e nº 13.097/15) não se encaixa, de forma coesa e coerente, no ordenamento jurídico nacional. Ao contrário, rompe a sua unidade, pois, ao admitir que o mero indeferimento de pleito compensatório, independentemente da motivação, consista em pressuposto fático suficiente para a sua incidência, penaliza comportamento destituído da feição infracional.

44. Assim, a multa vergastada não se coaduna com o próprio sistema jurídico vigente, o que exige, até que ela seja definitivamente extirpada do seu seio, que os atos para a sua aplicação sejam obstados pelo Poder Judiciário.

B. Desproporcionalidade/Falta de Razoabilidade.

45. Superada a incoerência da penalização, a questionada sanção não resiste a um exame de proporcionalidade/razoabilidade.

46. A regra tem como função precípua proteger o particular contra medidas estatais arbitrárias, exercendo uma função negativa e de proteção em face do Estado. Ao mesmo tempo em que inflige limites à atuação estatal, proibindo o excesso, a proporcionalidade/razoabilidade também impõe a necessidade de se verificar uma relação racional entre a medida tomada e o fim buscado com esta medida [...].

48. É dizer, assim, que qualquer comportamento do Estado terá de ser adequado aos seus objetivos e lesar o mínimo de direitos possível, lesão que deve ser justificada quando confrontada com a importância jurídica da finalidade. Se assim não for, a conduta restará maculada pela injuridicidade, por ser ofensiva à regra da proporcionalidade/razoabilidade.

49. In casu, como já se pôde perceber, essas exigências não foram observadas. Ainda que se possa dizer que a sanção do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (com a redação dada pelas Leis nº 12.249/10 e nº 13.097/15) seja “adequada” ao seu objetivo, pois se presta a afastar os contribuintes de má-fé dos pleitos de compensação (cf. justificativa da MPV nº 479/10), ela não se mostra “necessária” e, muito menos, “proporcional em sentido estrito”.

50. Na verdade, é medida excessivamente onerosa, visto que outros meios poderiam alcançar o mesmo desiderato (como um controle fiscal prévio mais efetivo), e, principalmente, não se justifica frente aos seus “efeitos colaterais”: embora possa realmente coibir os contribuintes mal-intencionados, que se valem das compensações para ganhar tempo ou simplesmente “fazer caixa”, a penalidade também atinge aquele de boa-fé – a maioria, advirta-se, segundo o próprio parecer legislativo²⁰ – que se vale do expediente justamente para cumprir com suas obrigações fiscais.

51. É desproporcional e desarrazoada, portanto, essa multa tributária isolada. E tais “atributos”, para o Supremo Tribunal Federal, são determinantes na constatação de sua ilegalidade, como por diversas vezes já decidiu (vide ADI nº 3.453; ADI nº 1976 e ADI nº 2.551). [...]

53. A desproporcionalidade da penalidade combatida se reforça pela constatação de que ela restringe o constitucional direito de petição, além de ofender o princípio da vedação do confisco.

C. Ofensa ao Direito de Petição (CF, art. 5º, XXXIV, a, da Constituição).

54. No dispositivo constitucional em referência, foi consagrado o direito de petição aos Poderes Públicos, a fim de se assegurar o exercício e preservação de outros direitos e coibir a prática de ilegalidades ou abusos de poder.

55. O direito de petição, nesses termos, confunde-se com o próprio Estado de Direito; é elemento que compõe sua estrutura e lhe dá identidade, não podendo, por essa razão, ser restringido em nenhum grau. Pleitear a compensação de tributos é, portanto, a mais clara expressão dessa prerrogativa, pois se garante a concreção da finalidade precípua do Estado (servir utilmente aos administrados), além de se assegurar a participação do particular no exercício da função pública.

56. No entanto, com a instituição da referida multa fiscal, essa garantia constitucional foi excessiva e indevidamente limitada. Se, antes da criação dessa penalidade, os pedidos de compensação eram amplamente utilizados (pois consistiam em meios ágeis e eficientes de se obter a restituição de tributos), com o seu advento os pleitos passaram a ser evitados, já que o simples indeferimento – que é comum, como advertido – provocará a sua irrestrita e fatal incidência, ainda que não se tenha motivo para tal (má-fé do contribuinte). [...]

62. De fato, não há como negar que o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (com a redação dada pelas Leis nº 12.249/10 e nº 13.097/15), se não impede que as declarações de compensação sejam transmitidas, desestimulam fortemente a sua concretização, o que já é por demais suficiente para o afastamento da multa, justamente por ofensa ao direito sub examine.

D. Proibição do Confisco (art. 150, IV, da Constituição).

63. Para o Supremo Tribunal Federal, em jurisprudência pacífica, a desproporcionalidade entre as infrações tributárias e suas respectivas sanções já é fator suficiente a evidenciar o efeito confiscatório, na medida em que atenta contra o patrimônio do particular.

64. A presente multa, todavia, não efetiva o confisco apenas por esse motivo. Com seu exorbitante percentual – 50% do crédito (Lei nº 12.249/10) ou débito (Lei nº 13.097/15) não compensado – ela impõe ao administrado a injusta apropriação de suas rendas pelo Estado, comprometendo o regular exercício de sua atividade.

65. E, embora não seja fácil definir o que se deva entender por “confisco”, como observa IVES GANDRA, este estará configurado sempre que os ganhos destinados a reinvestimento ou desenvolvimento (leia-se, por exemplo, capital de giro e reserva de caixa restarem comprometidos).

66. Num país em que a tributação atinge tais patamares, a aplicação da multa de 50%, justamente no cumprimento da obrigação fiscal, certamente prejudicará o desempenho profícuo da atividade econômica. Nas compensações não homologadas, inclusive, a referida multa isolada restará cumulada com a multa de mora fixada pelo art. 61 da Lei nº 9.430/96, também incidente sobre os débitos não compensados. De fato, verifica-se do Despacho Decisório que, no momento da rejeição da compensação, a autoridade tributária aplicou a multa de mora de 20% em virtude do não pagamento do débito compensado e, agora, com este auto de infração, aplica a multa isolada de 50% sobre o mesmo montante. Odioso bis in idem, que merece repúdio imediato.

67. Haverá, então, na hipótese de não homologação das compensações, a imposição de duas penalidades por um mesmo fato, pois, ainda que se possa dizer que a multa de mora advém da ausência de recolhimento do tributo compensado, este fato – o não pagamento – tem origem na negativa da declaração de compensação. Portanto, o apenamento do contribuinte poderá chegar ao percentual de 70% do valor do débito não compensado, o que impõe o seu imediato afastamento.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

IV. PEDIDO.

68. Diante de tudo o que foi exposto, requer-se seja o presente recurso voluntário (a) recebida com seus regulares efeitos sobre a exigibilidade do crédito (CTN, art. 151, III), e (b) julgado procedente, reformando-se o acórdão recorrido, com o cancelamento integral da multa exigida, seja em virtude do acolhimento das razões aqui expostas, seja em consequência do provimento do recurso voluntário interposto no Processo de Crédito originário.

É o Relatório.

Fl. 10 do Acórdão n.º 1003-004.156 - 1ª Seção/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.737132/2018-00

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional e § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. A intimação é realizada de acordo com o art. 23 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

Competência

A Recorrente apresenta considerações sobre a competência do CARF em razão do valor para julgamento do recurso voluntário.

Sobre a competência de turma extraordinária em razão do valor, o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, determina:

Art. 14. Esta Portaria entra em vigor no dia 5 de janeiro de 2024.

Anexo [...]

Art. 65 As Turmas Extraordinárias julgam, preferencialmente, recursos voluntários relativos à exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de dois mil salários mínimos, assim considerado o valor do principal mais multas ou, no caso de reconhecimento de direito creditório, o valor do crédito pleiteado, na data do sorteio para as Turmas, [...]

A Portaria MF nº 20, de 17 de fevereiro de 2023, determina:

Art. 3º Compete às DRJs apreciar a impugnação ou a manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo, observado o seguinte:

I - em primeira instância, por decisão colegiada, a impugnação ou manifestação de inconformidade relativa a contencioso administrativo fiscal cujo lançamento ou controvérsia supere sessenta salários mínimos; (Redação dada pelo(a) Portaria Normativa MF nº 504, de 01 de junho de 2023)

II - em primeira instância, por decisão monocrática, a impugnação ou manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo, em relação ao:

a) contencioso administrativo fiscal de pequeno valor, assim considerado aquele cujo lançamento fiscal ou controvérsia não supere sessenta salários mínimos; e

III - em última instância, por decisão colegiada, os recursos contra as decisões de que trata o inciso II.

O Decreto nº 11.864, de 27 de dezembro de 2023, prevê:

Art. 1º A partir de 1º de janeiro de 2024, o valor do salário mínimo será de R\$ 1.412,00 (mil quatrocentos e doze reais).

A exigência do crédito tributário no presente caso é no valor de R\$88.752,12 a título de multa de ofício isolada por compensação não homologada de débitos tributários confessados. Em valores de janeiro de 2024, as turmas extraordinárias do CARF têm limite de

alçada em razão do valor para apreciação de recurso voluntário, cujo valor em litígio esteja entre os valores de R\$84.720,00 (R\$1.412,00 a partir de 1º de janeiro de 2024 x 60) e preferencialmente de R\$2.824.000,00 (R\$1.412,00 a partir de 1º de janeiro de 2024 x 2.000). Logo o CARF é competente para o julgamento do recurso voluntário.

Nulidade da Notificação de Lançamento e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos arguindo que foram violados princípios constitucionais.

A Notificação de Lançamento foi lavrada por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos.

Cabe a aplicação do enunciado estabelecido nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula nº 162

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ainda sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 791292/PE com trânsito em julgado em 28.02.2010, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado. Ademais, “na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção”, conforme preceitua o art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Multa de Ofício Isolada por Compensação de Débito Não Homologada

A Recorrente discorda do procedimento de ofício.

No que se refere à possibilidade jurídica de aplicação de penalidade pecuniária por falta de cumprimento de obrigação acessória, tem-se que essa é um dever de fazer ou não fazer que decorre da legislação tributária. Além disso, tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, e pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Essas obrigações formais de emissão de documentos contábeis e fiscais decorrem do dever de colaboração do sujeito passivo para com a fiscalização tributária no controle da arrecadação dos tributos (art. 113 do Código Tributário Nacional). Ademais, a imunidade tributária não afasta a obrigação do ente imune de cumprir as obrigações acessórias previstas na legislação tributária (art. 150 da Constituição Federal e art. 9º do Código Tributário Nacional). O Ministro da Fazenda pode instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais, cuja competência foi delegada à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) (art. 5º da Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984, Portaria MF nº 118, de 28 de junho de 1984 e art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999).

No exercício de sua competência regulamentar a RFB pode instituir obrigações acessórias, inclusive, forma, tempo, local e condições para o seu cumprimento, o respectivo responsável, bem como a penalidade aplicável no caso de descumprimento. A dosimetria da pena pecuniária prevista na legislação tributária deve ser observada pela autoridade fiscal (§17 e § 18 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Cabe esclarecer que a obrigação acessória é desvinculada da obrigação principal no sentido de que a obrigação tributária pode ser principal ou acessória. A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente. Por seu turno, a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas,

nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, que pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária (art. 113 do Código Tributário Nacional).

Os deveres instrumentais previstos na legislação tributária ostentam caráter autônomo em relação à regra matriz de incidência do tributo, uma vez que vinculam inclusive as pessoas jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal (art. 175 e art. 194 do Código Tributário Nacional).

Em matéria de penalidade a legislação tributária adota o princípio da retroatividade benigna, ou seja, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito tratando-se de ato não definitivamente julgado quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática (art. 106 do Código Tributário Nacional).

O Código Tributário Nacional determina:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária. [...]

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente 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.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, prevê:

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) [...]

§ 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 pelo sujeito passivo.(Redação dada pela Medida Provisória nº 656, de 2014)

§ 18. No caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17, ainda que não impugnada essa exigência, enquadrando-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

O procedimento fiscal está perfeito e contém todos os elementos que lhes conferem existência, validade e eficácia. A autoridade fiscal verificou a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinou a matéria tributável, calculou o montante da multa isolada devida, identificou o sujeito passivo havendo ciência válida para o exercício do devido processo legal contraditório e ampla defesa. Todas as determinações legais foram observadas. A circunstância de que houve compensação não homologada de débitos tributários está evidenciada pelo acervo fático-probatório produzido no presente processo, de modo que há subsunção desse fato jurígeno ao art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Sobre a aplicação da decisão do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral, o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, determina:

Art. 14. Esta Portaria entra em vigor no dia 5 de janeiro de 2024.

Anexo [...]

Art. 98. Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou decreto que: [...]

II - fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma disciplinada pela Administração Tributária;

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

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

1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática da repercussão geral: “É inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária”.

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

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

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

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

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

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

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

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

Tem-se que o Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal em 18.03.2023 com publicação ocorrida em 23.05.2023 fixando a tese no sentido de que “é inconstitucional a multa isolada prevista em lei para incidir diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária” (§ 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996).

Em relação à decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF proferida pelo Supremo Tribunal Federal tem-se que:

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

1. Perda superveniente do objeto da ação quanto ao § 15 do artigo 74 da Lei 9.430/96, alterado pela Lei 12.249/2010, tendo em vista a sua revogação pela Lei 13.137/2015.

2. Atendidos os requisitos previstos em lei, a compensação tributária se traduz em direito subjetivo do sujeito passivo, não estando subordinada à apreciação de conveniência e oportunidade da administração tributária.

3. A declaração de compensação é um pedido lato sensu, no exercício do direito subjetivo à compensação, submetido à Administração Tributária, que decide de forma definitiva sobre a matéria, homologando, de forma expressa ou tácita, a declaração.

4. É inconstitucional a aplicação de multa isolada em razão da mera não homologação de declaração de compensação, sem que esteja caracterizada a má-fé, falsidade, dolo ou fraude, por violar o direito fundamental de petição e o princípio da proporcionalidade. 5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 – incluído pela Lei 12.249/2010, alterado pela Lei 13.097/2015 –, bem como do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 1.717/2017, por arrastamento.

Decisão

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

Tem-se que a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal em 18.03.2023 com publicação ocorrida em 18.05.2023 que “julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996”.

Verifica-se que os méritos das decisões vinculantes exaradas no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736 (arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil) e na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF (art. 102 da CRFB e Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999) encontram-se inteiramente esgotados no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

Atinente ao Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736, que trata da inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, tem-se que o julgado é definitivo, pois houve o trânsito em julgado em 20.06.2023.

No que se refere à Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF, o trânsito em julgado ocorreu em 26.05.2023.

Assim, não remanesce suporte legal para manutenção da exigência do crédito tributário a título de multa de ofício isolada por compensação não homologada de débitos tributários objeto do lançamento de ofício.

Jurisprudência e Doutrina

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional). Ademais, o Parecer Normativo Cosit nº 23, de 06 de setembro de 2013, determina “que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo”.

Inconstitucionalidade de Lei

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023 e Súmula CARF nº 2).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva