



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16095.000782/2008-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-009.571 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de março de 2021
Recorrente VIAÇÃO SUZANO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2008 a 31/03/2008

COMPENSAÇÃO. TÍTULOS DA ELETROBRÁS. IMPOSSIBILIDADE.

As contribuições previdenciárias somente podem ser compensadas com contribuições da mesma espécie, nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, restando impossível à compensação dessas exações com títulos da Eletrobrás. Assim, apenas resta à fiscalização efetuar a glosa dos valores indevidamente compensados, com o consequente lançamento de ofício das importâncias que deixaram de ser recolhidas. Enunciado de Súmula CARF nº 24.

COMPENSAÇÃO. TÍTULOS DA ELETROBRÁS. EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA

A Secretaria da Receita Federal do Brasil é órgão incompetente para administrar os créditos da Eletrobrás. A responsabilidade solidária da União para com os mesmos não confere competência à RFB para tal, nem transforma esses créditos em valores compensáveis para o pagamento de tributos.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é órgão competente para afastar a incidência da lei em razão de inconstitucionalidade ou ilegalidade, salvo nos casos previstos no art. 103ª da CF/88 e no art. 62 do Regimento Interno do CARF.

MULTA ISOLADA QUALIFICADA. FALSIDADE DA DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO.

É correta a exigência da multa isolada qualificada quando o Fisco comprova, por meio de elementos juntados aos autos, a falsidade da conduta da Recorrente ao pleitear a compensação.

JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

O entendimento pacífico deste Tribunal Administrativo, consolidado no enunciado de nº 108 da súmula de sua jurisprudência, de teor vinculante e de aplicação obrigatória pelos colegiados que o compõem, no termos do art. 72 do

RICARF, é no sentido de que “incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício”.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADES. APRECIÇÃO. SÚMULA CARF. ENUNCIADO Nº 2.

Compete ao poder judiciário aferir a constitucionalidade de lei vigente, razão por que resta inócua e incabível qualquer discussão acerca do assunto na esfera administrativa. Ademais, trata-se de matéria já sumulada neste Conselho.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira (Presidente), Márcio Augusto Sekeff Sallem, Gregório Rechmann Júnior, Francisco Ibiapino Luz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Luís Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Rafael Mazzer de Oliveira Ramos.

Relatório

Por transcrever a situação fática discutida nos autos, adoto o relatório do Acórdão nº 05-25.588, da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP (fls. 124-140):

Relatório

Consoante o relatório de fls. 44 a 47, o AI — Auto de Infração nº 37.189.740-8 foi lavrado em virtude de glosa da compensação que a empresa VIAÇÃO SUZANO LTDA. realizou no mês de competência março de 2008, mediante o aproveitamento de supostos créditos resultantes de empréstimo compulsório incidente sobre energia elétrica das Centrais Elétricas Brasileiras S/A. (ELETROBRÁS) com parte de suas contribuições devidas à previdência social.

Acrescenta, o mesmo relatório, que:

1º) foi anexada aos autos cópia da Declaração de Compensação encaminhada pelo contribuinte à Secretaria da Receita Federal do Brasil;

2º) apesar de haver recebido a informação de que as compensações que vinha realizando foram consideradas indevidas, conforme a Notificação nº 218/2008, a empresa não promoveu o recolhimento dos valores devidos e tampouco corrigiu as GFIP - Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social onde estes encontram-se informados;

3º) a glosa que deu origem ao lançamento decorre, portanto, do fato de serem indevidas as mencionadas compensações, segundo o disposto no art. 89 da Lei nº 8.212, de 24-7-1991; no art. 170 do Código Tributário Nacional; no art. 66 da Lei nº 8.383, de 30-12-1991 e no art. 39 da Lei nº 9.250, de 26-12-1995; e

4º) a omissão quanto à correção das GFIP e ao recolhimento das contribuições arrecadadas dos segurados empregados deram ensejo à lavratura de duas representações fiscais para fins penais, pela prática, em tese, dos crimes de que tratam o art. 337-A do Código Penal Brasileiro e o art. 95, alíneas "d" e "f" da Lei nº 8.212/91, respectivamente.

O relatório fiscal vem acompanhado do "RESUMO DE VALORES DEVIDOS — DESCONSIDERANDO A COMPENSAÇÃO" (fls. 48 e 49), o qual tem por objeto demonstrar os valores das contribuições previdenciárias:

a) incidentes sobre as remunerações pagas pela empresa aos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço;

b) já recolhidas pela autuada;

c) incluídas em lançamento de débito confessado; e

d) ainda devidas - [a - (b + c)] - em virtude da glosa acima noticiada. Inconformada com o lançamento, a "VIAÇÃO SUZANO" impugnou-o em 31-12-2008, por meio do instrumento anexado às fls. 71 a 109, no qual requer:

1º) preliminarmente, a anulação do presente Auto, pelo fato de que o seu procedimento de compensação ainda se encontra pendente de decisão na esfera administrativa, o que suspende a exigibilidade do crédito lançado, a teor do inciso III do art. 151 do CTN; ou

2º) no mérito, o reconhecimento de eficácia das compensações realizadas e, consequentemente, a extinção do crédito lançado, com base no inciso II do art. 156 do mesmo código;

3º) seja expurgada a aplicação da taxa SELIC bem como a multa de mora, procedendo-se à atualização do débito pela TJLP por profissional altamente qualificado; e

4º) que a decisão administrativa faça expressa referência a todas as razões expendidas pela impugnante, sob pena de caracterizar-se cerceamento de defesa.

Embora nada requeira, expressamente, a respeito, a empresa ainda se insurge contra a lavratura da representação fiscal referida no item 10 do relatório fiscal.

Nestes termos, vêm os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Em julgamento pela DRJ/CPS, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2008 a 31/03/2008

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. GLOSA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

É vedada a compensação de contribuições previdenciárias com parcelas de natureza diversa, devendo esse procedimento ser objeto de glosa e consequente lançamento de ofício pela fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

JUROS SELIC.

As contribuições previdenciárias não recolhidas no prazo legal ficam sujeitas à multa automática e aos juros calculados com base na taxa referencial do SELIC, ambos de caráter irrelevável.

Lançamento Procedente

Intimada em 16/6/2009 (AR de fl. 145), a Contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 147-159), no qual protestou pela reforma da decisão.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Relator.

Da Admissibilidade do Recurso Voluntário

O recurso voluntário (fls. 147-159) é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço.

Da Compensação dos Créditos

Inicialmente, deve-se observar que o caráter facultativo da compensação não desobriga o sujeito passivo do cumprimento da legislação pertinente, no caso, o Código Tributário Nacional (CTN) e a Lei 8.212/1991. Assim, se em uma ação fiscal ficar constatada a compensação de valores em desacordo com o permitido pela legislação previdenciária, será constituído o crédito tributário por meio do instrumento competente, sem prejuízo das penalidades cabíveis.

A compensação como modalidade de extinção do crédito tributário está prevista no art. 156, inciso II, do Código Tributário Nacional (CTN). O mesmo diploma legal, artigos 170 e 170-A, prevê regras gerais sobre a matéria; as regras específicas são objeto de lei ordinária. Transcrevemos abaixo os artigos do CTN que tratam da compensação:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

II - a compensação;

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

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Artigo incluído pela Lei Complementar nº 104, de 10.1.2001)

A Lei nº 8.212/1991 – diploma que dispõe sobre o Plano de Custeio da Seguridade Social – em seu artigo 89, que ora transcrevo, traz comando no sentido de que somente serão compensados os valores pagos ou recolhidos indevidamente a título de

contribuição para a Seguridade Social nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§ 10. Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

E, neste sentido, o direito à compensação surgirá após o pagamento indevido de contribuição destinada à Seguridade Social, de atualização monetária, de multa ou de juros de mora.

Logo, somente é permitida a compensação entre créditos e débitos que se contrapõem. Deve haver, portanto, identidade entre os sujeitos das relações jurídicas.

Não se admite compensar valor devido a uma pessoa com crédito existente perante terceiro. Pois, a regra estampada no artigo 170, do CTN, somente autoriza a compensação de créditos tributários com créditos que o próprio sujeito passivo tenha contra a Fazenda Pública. O fundamento legal para a impossibilidade de compensação com créditos de terceiro está no próprio CTN, que não menciona (interpretação restritiva, literal, art. 111) a possibilidade de compensações com créditos que seriam de terceiros e que foram cedidos para o interessado.

Ainda, é vedado ao Contribuinte compensar suas contribuições previdenciárias com créditos tributários adquiridos de outras empresas (terceiros), ainda que por Escrituras Públicas de Cessão de Direitos Creditórios, o que está em desacordo com a legislação tributária federal, na inteligência dos artigos 239-A da INSTRUÇÃO NORMATIVA nº 03, de 14 de julho de 2005, da Secretaria da Receita Previdenciária (SRP) e, por analogia (CTN, art. 108, inciso I), e artigo 74, § 12, inciso II-A, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, reproduzidos abaixo:

INSTRUÇÃO NORMATIVA SRP nº 03, de 14/7/2005

Art. 239-A. É vedada a compensação de débitos do sujeito passivo, relativos às contribuições administradas pela SRP, com créditos de terceiros.

(grifei)

LEI Nº 9.430, DE 27/12/1996

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.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

[...]

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros;

(grifei)

Logo, a compensação tributária com a utilização de créditos de terceiros encontra óbice na falta de previsão legal.

No âmbito deste Tribunal Administrativo, a compensação com crédito de terceiros também não encontra acolhida, conforme se depreende das decisões, cujas ementas transcrevo abaixo:

Recurso 139334, Sessão 19/10/2007, Acórdão 20218448:

Ementa: COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. CRÉDITO DE TERCEIROS DECORRENTE DE DECISÃO JUDICIAL. É ilegítima a compensação baseada em crédito-prêmio do cedido por terceiros, mesmo que o crédito tenha sido reconhecido em decisão judicial, que não se manifestou a respeito.

Recurso 128959, Sessão 12/04/2005, Acórdão 30331951:

Ementa: COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS COM CRÉDITOS DE TERCEIROS. Descabe a compensação de débitos de natureza tributária com créditos de terceiros vedação expressa na IN/SRF 41/2000 e art. 74 da Lei 9.430/96, alteração introduzida pela Lei 10.637/2002. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Em especial, esta Segunda Turma Ordinária já decidiu no mesmo sentido, conforme autos nº 10166.728151/2016-62, que destaco abaixo com grifos:

Numero do processo: 10166.728151/2016-62

Turma: Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção

Câmara: Quarta Câmara

Seção: Segunda Seção de Julgamento

Data da sessão: Thu Aug 09 00:00:00 BRT 2018

Data da publicação: Wed Aug 29 00:00:00 BRT 2018

Ementa: Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias Ano-calendário: 2013, 2014, 2015 COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. O sujeito passivo não pode utilizar créditos cedidos por terceiros na compensação de contribuições previdenciárias por expressa vedação normativa. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO INCERTO. IMPOSSIBILIDADE. A compensação tributária somente é admitida para crédito imbuído dos atributos de certeza e liquidez, sendo indevida quando a certeza do crédito utilizado ainda não estiver seguramente estabelecida. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO NÃO DEMONSTRADO. GLOSA Procedente a glosa, quando o recorrente não demonstra, de forma detalhada, a origem do crédito líquido e certo que pretendeu compensar, aí incluídos a sua natureza, valor e período. COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TRANSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. É vedada a compensação de créditos reconhecidos judicialmente antes do transito em julgado da ação.

Numero da decisão: 2402-006.510

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em indeferir o requerimento de diligência suscitado da tribuna e em negar provimento ao recurso voluntário. (assinado

digitalmente) Mario Pereira de Pinho Filho - Presidente (assinado digitalmente) Mauricio Nogueira Righetti - Relator Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mario Pereira de Pinho Filho, Mauricio Nogueira Righetti, Gregorio Rechmann Junior, Jamed Abdul Nasser Feitoza, João Victor Ribeiro Aldinucci, Luis Henrique Dias Lima, Denny Medeiros da Silveira e Renata Toratti Cassini.

Nome do relator: MAURICIO NOGUEIRA RIGHETTI

(grifei)

Também, a impossibilidade de realizar compensação com crédito de terceiros já foi manifestada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE DÉBITO DE ICMS COM CRÉDITOS ALIMENTARES HABILITADOS PRECATÓRIOS. TRIBUTOS DISTINTOS. PESSOAS JURÍDICAS DIFERENTES. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cuida-se de agravo regimental em agravo de instrumento no qual a agravante pretende a reforma da decisão que negou direito de compensar os seus débitos com o ICMS com créditos alimentares vencidos, habilitados em precatórios judiciais, adquiridos por cessão de direitos, ou seja, de outra pessoa jurídica, no caso o IPERGS. 2. A compensação tributária somente é permitida entre tributos e contribuições da mesma natureza, sendo proibida a compensação de créditos entre pessoas jurídicas distintas. 3. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 827639/RS, Relator Min. José Delgado, DJ 27.09.2007)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA CONDENATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. CESSÃO DE CRÉDITOS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS DISTINTAS. IMPOSSIBILIDADE. LEI 9.430/96. PROIBIÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM CRÉDITOS DE TERCEIROS. 1. A Lei nº 9.430/96, no artigo 74, utilizando-se da faculdade que lhe foi conferida pelo CTN, proíbe a compensação de débitos tributários com créditos de terceiros, *in verbis*: "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) 2. *In casu*, trata-se de decisão transitada em julgado reconhecendo o direito de compensação da cedente em face da Fazenda Nacional. Não obstante a admissibilidade da cessão de créditos na seara tributária, verifica-se a existência de óbice legal à efetivação da compensação nos moldes requeridos pelas recorrentes (com créditos de terceiros), qual seja, o mandamento inserto no art. 74 da Lei 9.430/96, o que conduz à ineficácia da cessão de créditos perante o fisco e, conseqüentemente, à inoperosidade da substituição processual almejada. (Precedentes: REsp 1121045/RS, DJe 15/10/2009; REsp 939.651/RS, DJ 27/02/2008) 3. Diversa seria a solução acaso as recorrentes pretendessem executar o quantum debeatur, isto porque o direito à restituição do indébito é direito de crédito (art. 165, do CTN), sendo, portanto, disponível, consoante a norma insculpida no art. 286, do Código Civil. Por isso que, na ausência de regra tributária expressamente proibitiva, aplica-se a regra geral que trata de cessão de créditos, máxime por não se tratar, o crédito tributário, de direito intransferível, indisponível ou personalíssimo. (Precedentes: AgRg no REsp 1094429/RJ, DJe 04/11/2009; REsp 789453/RS, DJ 11/06/2007) 4. Não obstante, o Direito Tributário, conquanto não possa alterar o conceito da cessão de crédito da lei civil, pode-lhe atribuir efeitos próprios na seara tributária, inclusive dispondo sobre requisitos de validade da cessão. (Precedente: AgRg no Ag 1228671/PR, DJe 03/05/2010) 5. "...o legislador ordinário tem total liberdade para fixar a forma como os créditos do contribuinte poderão - ou não - ser compensados. Os critérios que nortearão o estabelecimento das regras da compensação serão aqueles ditados pelas conveniências

da política fiscal, não havendo restrição no CTN que limite a atuação estatal. Desse modo, poderá o legislador admitir a compensação apenas de alguns tipos de créditos e não de outros, estabelecer restrições quanto à data da constituição do crédito, quanto à origem do crédito e até quanto ao seu montante. Não há nada que impeça o legislador de admitir a compensação apenas de parte do crédito do contribuinte, deixando que o restante seja passível de repetição." (Leandro Paulsen, in *Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Ed. Livraria do Advogado, 18ª ed., p. 1121) 6. Sob esse enfoque, o Código Tributário Nacional, em seu art. 170, autoriza que lei ordinária possa estipular condições ou atribuir à autoridade administrativa a estipulação de condições, para a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. (Precedentes: AgRg no Ag 1228671/PR, DJe 03/05/2010; AgRg no RMS 30.340/PR, DJe 30/03/2010) 7. Conquanto as recorrentes aleguem o objetivo exclusivo de execução do título executivo pela cessionária, é certo que o mesmo autorizou a compensação do indébito nos registros contábeis e fiscais da cedente, razão pela qual incide, *in casu*, a vedação expressa do art. 74, da Lei 9.430/96. 8. Recurso especial desprovido.

(STJ - REsp: 993925 RS 2007/0233480-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 05/08/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/08/2010)

Ainda, no presente caso, o crédito apresentado para a compensação é decorrente de créditos decorrentes do empréstimo compulsório, materializados em obrigações e/ou cautelas da Eletrobrás que, tais obrigações ao portador da Eletrobrás não são pagamentos indevidos ou a maior de tributo, pois o Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica era devido, e sua devolução ao contribuinte, mediante a emissão de ações preferenciais da Eletrobrás, não constitui crédito do sujeito passivo contra a Fazenda, para efeito de compensação, por ausência de previsão legal.

Nesse sentido, verifica-se que este CARF já tratou da matéria, conforme se pode aferir na ementa abaixo transcrita:

COMPENSAÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

Não há previsão legal para aceitação de compensação, sobre as contribuições sociais devidas, de créditos oriundos de títulos emitidos pela ELETROBRÁS.

(16095.720027/201110. 3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, Rel. Cons. Bernadete de Oliveira Barros. Pub. em 17/06/2013).

O posicionamento sólido fundamentou o Enunciado de Súmula CARF nº 24:

Súmula CARF nº 24: Não compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil promover a restituição de obrigações da Eletrobrás nem sua compensação com débitos tributários. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Considerando os elementos fáticos e probatórios, entendo que razão não assiste à Recorrente, eis que é vedada a compensação de contribuição previdenciária devida com crédito adquirido de terceiro, distinto da relação obrigacional tributária.

Neste sentido, voto pela improcedência do recurso neste tópico.

Da Ilegalidade da Multa de Ofício e da Taxa Selic

Quanto à alegada natureza confiscatória da multa aplicada, bem como que estaria a ferir do princípio do Não-Confisco, impende ressaltar que tal princípio, estabelecido na Constituição Federal de 1988, é dirigido ao legislador e visa orientar a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico, por inconstitucional.

Além do mais, independente do seu quantum, a multa, ora em análise, decorre de lei e deve ser aplicada, pela autoridade tributária, sempre que for identificada a subsunção da conduta à norma punitiva, haja vista o disposto no art. 142, § único, do CTN:

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

Sendo assim, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade tributária aplicá-la, sem relevância ou critério acerca da justiça ou injustiça dos efeitos dela decorrentes.

Também, alega a Recorrente ser ilegítima a incidência da taxa SELIC sobre a multa constituída, assim como majoração da mesma, porquanto sua variação não guarda correlação lógica com a recomposição do patrimônio lesado, pela falta de tributo não pago.

Sobre o tema, cumpre transcrever as Súmulas CARF nºs 2 e 4, de observância obrigatória por este Colegiado:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

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

Esta Turma tem entendimento pacífico quanto ao tema, como destaco o julgado abaixo:

Numero do processo: 19515.001696/2004-51

Turma: Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção

Câmara: Quarta Câmara

Seção: Segunda Seção de Julgamento

Data da sessão: Thu Jun 06 00:00:00 BRT 2019

Data da publicação: Wed Jun 26 00:00:00 BRT 2019

Ementa: ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)
Ano-calendário: 2000 NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor. § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF. NULIDADE DO LANÇAMENTO. PRELIMINAR. Constatado, nos autos, que as

provas foram obtidas lícitamente, em conformidade com os dispositivos legais que regem o tema, em procedimento regular, e o procedimento fiscal atendeu às normas reguladoras específicas, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997. A Lei nº 9430/96, que teve vigência a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito ou investimento. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -SELIC, sendo cabível sua utilização, por expressa disposição legal. Súmula CARF nº 4. MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE É cabível, por disposição literal de lei, a incidência de multa de ofício, no percentual de 75%, sobre o valor do imposto apurado em procedimento de ofício, que deverá ser exigida juntamente com o imposto não pago espontaneamente pelo contribuinte. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ANÁLISE DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2)

Numero da decisão: 2402-007.382

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. (documento assinado digitalmente) Denny Medeiros da Silveira - Presidente (documento assinado digitalmente) Gregório Rechmann Junior - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Luis Henrique Dias Lima, João Victor Ribeiro Aldinucci, Paulo Sérgio da Silva, Gabriel Tinoco Palatnic (Suplente Convocado), Maurício Nogueira Righetti, Renata Toratti Cassini e Gregório Rechmann Junior.

Nome do relator: GREGORIO RECHMANN JUNIOR

Neste contexto, voto por negar provimento ao recurso voluntário neste particular.

Da Alegação de Inconstitucionalidade em Procedimento Administrativo

No tocante aos argumentos recursais da inconstitucionalidade, destaca a vedação a este Conselho. Nestes termos, a Medida Provisória n.º 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 26-A no Decreto nº 70.235, de 1972, o qual determina:

Art. 26-A. 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. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

Ademais, trata-se de matéria já pacificada perante este Conselho, cujo enunciado de Súmula destaco:

Enunciado de Súmula CARF nº 2:

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

Do exposto, voto no sentido de negar provimento as razões da Recorrente.

Conclusões

Face ao exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos