



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10830.727753/2014-51  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1301-002.499 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 21 de junho de 2017  
**Matéria** IRPJ – Penalidades/Diversos – Desacato ou embaraço a autoridade fiscal  
**Recorrente** GRG COMERCIO IMPORTADORA E EXPORTADORA DE EQUIPAMENTOS REPROGRAFICOS - EIRELI  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012, 2013, 2014

Ementa:

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

A mera omissão frente às intimações da autoridade fiscal, requerendo elementos e documentos faltosos ou adicionais para comprovação do crédito pleiteado não justifica a imputação da penalidade agravada, uma vez que tal conduta não pode ser entendida como deliberadamente causada com o intuito de fraudar a fiscalização, pois, em última instância, estaria prejudicando apenas a validação do crédito tributário, e não a autuação fiscal propriamente dita, vez que haja elementos suficientes para realizar o lançamento fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos dar provimento parcial para reduzir a penalidade para 150%, vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa, Milene de Araújo Macedo e Fernando Brasil de Oliveira Pinto que votaram por negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Amelia Wakako Morishita Yamamoto, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Flavio Franco Correa, Jose Eduardo Dornelas Souza, Milene de Araujo Macedo e Roberto Silva Junior

## Relatório

Cuida o presente processo de auto de infração (fls. 2/30) decorrente de compensações indevidas efetuadas em declarações (DCOMPs) apresentadas com falsidade, no valor total de R\$ 1.822.139,59, relativo aos anos-calendário de 2010 a 2012.

As infrações apuradas pelo agente fiscal encontram-se fundamentadas e explicitadas no Termo de Verificação Fiscal (fls.16 e ss). A seguir, transcreve-se o resumo do referido Termo, a saber:

2. No exercício das funções do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, iniciei, em **29/08/2014**, a análise das Declarações de Compensação – **DCOMPs** – constantes do processo administrativo nº **10830.727061/2014-11**.

3. O contribuinte em questão, com sede na RUA RANCHO FUNDO, 521, VILA JOÃO XXIII, VINHEDO-SP apresentou 203 (duzentas e três) DComps objetivando compensar créditos de supostos pagamentos indevidos/a maior, efetuados via DARF. Esses documentos foram cadastrados e tratados nos autos do aludido processo.

4. Da análise da peça administrativa em pauta, resultou o despacho decisório SEORT/DRF/CPS nº 641/14., de 17/12/2012, que não homologou as compensações pretendidas em face da inexistência de todos os alegados créditos. Trago à baila a ementa consignada no referido ato administrativo:

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - DCOMP. SABIDA INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO. FALSIDADE DE DECLARAÇÃO. Materializa-se a compensação tributária com a apresentação de DComp pelo sujeito passivo, mediante a qual há o encontro de contas de natureza tributária entre este e o Estado, ambos devedores e credores recíprocos de valores líquidos e certos. O uso de indébito sabidamente inexistente como lastro creditório em declaração de compensação configura evidente falsidade na sua confecção.

### COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA

5. Assim, registrou-se naqueles autos que o epigrafado contribuinte escriturou nas respectivas DComps créditos que sabia inexistentes. Para um maior entendimento do caso vertente, reproduzo excertos do citado despacho decisório, em que se esmiúça a operação levada a cabo pelo ora autuado. Confira-se:

No âmbito federal, a compensação tributária é regulada pelo art. 74, da Lei nº 9.430/96, e demais normas infralegais – notadamente a IN/RFB nº 900/08 (vigente até 20/11/2012) e a IN/RFB nº 1.300/12 - tendo suporte no art. 170 do Código Tributário Nacional. Em apertada síntese, pode-se afirmar que a compensação é

operada quando um contribuinte, detentor de um crédito tributário líquido e certo em face da União, apresenta uma declaração de compensação – DComp – à Receita Federal do Brasil – RFB -, documento este em que é demonstrado o alegado crédito (ou sua origem) e confessado o respectivo débito. Cumpre salientar que, a teor do que dispõe o art. 74, §2º, da Lei nº 9.430/96, a compensação declarada à RFB extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. Ou seja, uma vez apresentada a DComp, os débitos nela insertos são automaticamente extintos, pelo menos até que uma autoridade administrativa competente pronuncie-se em contrário.

No caso vertente, o epigrafado contribuinte escriturou em suas DComps créditos advindos de supostos pagamentos indevidos/a maior de tributos por ele apurados. Entretanto, pelas DIPJs, DACONs e DCTFs entregues, em conjunto com os DARFs recolhidos, observa-se que os créditos escriturados em cada uma dessas DComps não existem, pois os pagamentos que os lastreavam vão ao encontro dos valores apurados e confessados. Com o fito de melhor visualização desse fato, montei a tabela de fls. 1177/1181, que faz parte integrante e indissociável do presente despacho decisório. Por oportuno, saliente-se que todas as DIPJs, DACONs e DCTFs envolvidas são originais, inexistindo, dessarte, retificações que pudessem dar azo aos indébitos reclamados. Ora, se em nenhum momento o sujeito passivo apurou os alegados créditos, é certo que nunca existiram e disso, logicamente, tinha ciência o declarante quando da apresentação de cada documento compensatório, pois aquelas declarações datam entregas anteriores às DComps em análise. Corroborado com tal assertiva o fato de o contribuinte não ter atendido a nenhuma das intimações lavradas, as quais, inclusive, requeriam maiores explanações acerca da demonstração dos indébitos escriturados em cada uma das DComps. Nesse particular, destaque-se que, no âmbito da compensação tributária, o contribuinte figura como autor do pleito e, como tal, possui o ônus de prova quanto ao fato constitutivo de seu direito. Em outras palavras, é o contribuinte que deve apresentar todos os documentos comprobatórios do direito por ele pretendido. O Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73) estabelece, em caráter geral, preceito nesse sentido:

Art. 333. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Ou seja, o autor em momento algum apurou valores dissonantes do que confessou e recolheu. Os créditos informados em todos os documentos compensatórios, portanto, nunca existiram. Ademais, instado a se manifestar por duas vezes nos autos acerca da demonstração da existência dos direitos invocados, preferiu o silêncio, permanecendo inerte, embora devidamente cientificado do inteiro teor das intimações expedidas (AR de fls. 1072 e 1076). Vale repisar que, ao informar em DComp crédito que sabia, e ainda sabe, inexistente, o contribuinte extinguiu resolutoriamente os débitos ali arrolados. **Caso a administração não analisasse tal documento no prazo de cinco anos, tais débitos estariam definitivamente extintos.** Desse modo, pelo exposto, **não se vislumbra no presente caso a ocorrência de erro escusável, mas, sim, de intenção dolosa de burlar o fisco**, com a apresentação de uma série de Declarações de Compensação com créditos sabidamente inexistentes (pois não apurados, nem demonstrados, ou comprovados) com finalidade de abster-se de pagar débitos tributários próprios. Tal conduta obtusa, arditosa, por si só, já seria passível de reprimenda estatal. Entretanto, o declarante foi além. De forma nada ortodoxa apresentou, na grande maioria dos casos em análise, uma série de DComps lastreada em um mesmo (inexistente) crédito. Ora, além de não existir indébito algum, o total de débitos

compensados suplanta em muitas vezes o valor do DARF informado. Da já citada tabela de fls. 1177/1181, retiro excerto que ilustra o caso:

TRIBUTO	P.A CRÉDITO	PAGAMENTO	VLR DCTF	VLR DIPJ/DACON	TOTAL DE DÉBITO DCOMP
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 8.686,10
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 9.557,68
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 983,33
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 7.751,87
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 6.169,85
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 7.593,67
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 6.011,65
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 7.348,29
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 8.090,04
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 6.111,65
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 6.644,46
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 5.164,74
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 4.904,24
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15	R\$ 15.820,15	R\$ 15.820,15	R\$ 5.429,64
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 5.162,18
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 4.849,81
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 8.506,94
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 3.919,31
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 5.647,00
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 3.958,50
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 6.162,89
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 6.305,31
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 5.689,84
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 4.722,31
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 4.542,98
2172	Jun/10	R\$ 15.820,15			R\$ 4.465,33
<b>TOTAL</b>		<b>R\$ 15.820,15</b>	<b>R\$ 15.820,15</b>	<b>R\$ 15.820,15</b>	<b>R\$ 154.379,61</b>

O dolo salta aos olhos. Um único (inexistente) crédito de R\$ 15.820,15 em jun/10 nunca poderia extinguir débitos da ordem de R\$ 154.379,61, em 2013/2014, independentemente do critério de atualização do direito utilizado. Por tamanha discrepância de ordem de grandeza, certamente disso também sempre soube o sujeito passivo e, por mais que se faça um esforço cognitivo para buscar legalidade nesse intento, impossível concluir algo diverso de má fé. Dessarte, ao reiteradamente inserir diversas informações que tinha plena consciência de serem falsas em Declaração de Compensação com o fito de abster-se de pagar tributos, o sujeito passivo incorreu na **falsidade de declaração** de que cuidam o caput e §§2º e 5º, do art. 18, da Lei nº 10.833/03 e alterações.

6. Pelo exposto, observa-se que as compensações não foram homologadas, pois conclui u -se cabalmente pela inserção de dados falsos, que tinha pleno conhecimento por inexistentes o sujeito passivo, nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, objetivando “criar” créditos e abster-se de pagar débitos já constituídos. Dessa forma, conforme consubstanciado no diploma administrativo em foco, o resultado da operação ardilosa, fraudulenta, efetuada pelo contribuinte interessado tem como consequência o ato descrito pelo art. 18, da Lei nº 10.833/03, com redação dada pela Medida Provisória nº 472, de 2009 e será pomenorizado a seguir.

**MULTA REGULAMENTAR ISOLADA – FALSIDADE DE DECLARAÇÃO - QUALIFICAÇÃO E AGRAVAMENTO DA MULTA COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO SUJEITO PASSIVO**

7. Conforme visto, o contribuinte pretendeu compensar crédito que sabia inexistente, escriturando em documento fiscal – DComp – indébitos nunca

apurados/comprovados. Assim, na hipótese em comento, o art. 18, da Lei nº 10.833/03 impõe o lançamento da multa de ofício. [...]

8. Nesse diapasão, aduz o art. 44, da Lei nº 9.430/96:

[...]

9. A fiscalizada protocolou as DCOMPs em comento em 21/09/2010, 22/02/2011, 18/04/2011, 13/12/2012, 14/12/2012, 18/12/2012, 20/12/2012, 30/01/2013, 22/02/2013, 25/03/2013, 26/04/2013, 13/05/2013, 23/05/2013, 21/06/2013, 24/06/2013, 31/07/2013, 14/08/2013, 20/09/2013, 31/10/2013, 21/11/2013, 02/12/2013, 18/12/2013, 22/01/2014, 14/03/2014, 18/03/2014, 11/04/2014, 25/04/2014, 20/05/2014, 24/06/2014, 22/07/2014 e 21/08/2014, submetendo-se, pois, à legislação acima citada. Os créditos utilizados nos procedimentos compensatórios advieram única e exclusivamente de indébitos sabidamente inexistentes, pois nunca apurados, ou comprovados. Conseqüentemente, as respectivas DComps não foram homologadas, sujeitando o contribuinte em foco ao lançamento de ofício da multa isolada prevista no art. 18, da Lei nº 10.833/03 e alterações, como exposto alhures. Todavia, cabe salientar que, conforme registrado no Despacho Decisório SEORT/DRF/CPS nº 641/14, o sujeito passivo, devidamente cientificado das intimações SEORT/DRF/CPS nº 1073/14 e 1277/14 em 17/09/2014 e 14/11/2014, respectivamente, nada carrou aos autos, permanecendo inerte, prestando um desserviço à ordem pública ao embarçar a fiscalização. E tal conduta em nada socorre o ora fiscalizado, vez que o §2º, do mesmo art. 44, da Lei nº 9.430/96, determina a aplicação da multa agravada pelo não atendimento de intimação devidamente expedida.

#### DEMONSTRATIVO DA MULTA ISOLADA LANÇADA

10. Destarte, depreende-se dos dispositivos acima transcritos que, como o contribuinte efetuou compensações ao arrepio da lei, deve-se aplicar a penalidade de multa isolada, qualificada por restar patente o intuito fraudulento – falsidade de declaração - e agravada, devido ao embaraço à fiscalização, calculada sobre o valor total do débito indevidamente compensado, conforme tabela abaixo

[inseriu tabela discriminando os valores – fls. 21/25]

[...]

Tempestivamente **a autuada apresentou a peça impugnatória**. Seguem, em extrato, transcritas as alegações apresentadas pela autuada (fls. 1244/1249):

O contribuinte apresentou impugnação (fls 1244/1249), alegado em síntese, conforme se depreende às fls. (1276/1279)

#### DO DIREITO

##### **Da inexistência de embaraço à fiscalização**

De início, imperioso ressaltar que ao contrário do que afirma a autoridade fiscal, não restou configurada qualquer embaraço à fiscalização, que enseja o agravamento da multa.

De fato, da simples leitura do termo de verificação o fiscal, constata-se facilmente que a autoridade fiscal estava de posse de todas as informações que julgou pertinentes para a formação de sua convicção.

Afirma claramente em várias oportunidades, a ciência do contribuinte de que se tratava de compensação com crédito sabidamente inexistentes, em suas palavras, sem a necessidade de esclarecimentos por parte do contribuinte.

Ora, se todos os elementos necessários para a sua convicção já estavam presentes, não há razão alguma em falar-se em fiscalização e muitos menos em embaraço a ela, já que inexistente.

Por esta razão, não houve qualquer ato praticado pelo contribuinte no sentido de impedir a fiscalização dos pedidos de compensação, ao contrário, como a própria Lei determina, todos os elementos estão ali indicados.

Note-se também que não há no termo de verificação, qualquer indicação ou descrição das razões pelas quais houve o mencionado embaraço à fiscalização, houve apenas a arguição desta situação, o que conduz a evidente presunção de tal situação, o que é totalmente rechaçado em nosso ordenamento jurídico.

Desta forma, totalmente ilegítima a multa agravada sob o fundamento de embaraço à fiscalização, devendo ser **julgado improcedente** neste item.

#### **Do caráter confiscatório da multa aplicada**

Consoante torrencial jurisprudência firmada pelas Cortes Superiores, a aplicação de multa em percentuais elevados, como é o caso, importa em ofensa à vedação ao confisco.

Deveras, a Constituição Federal em seu artigo 150, inciso IV veda expressamente tributos com caráter confiscatório e, embora o texto constitucional faça menção somente a tributos, o fato é que o entendimento pacífico das Cortes Superiores é que tal vedação é perfeitamente aplicável às multas, seja moratória ou sancionatória.

Tal interpretação obedece a lógica que nosso sistema constitucional tributário exige, na medida em que, admitir como válido tributo confiscatório ou mesmo penalidades com este efeito, importa em ofensa ao livre exercício de atividade profissional, à livre iniciativa e à razoabilidade.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou em Ação Indireta de Inconstitucionalidade 1075/ DF sobre o caráter confiscatório das multas, vejamos:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 8.846/94 EDITADA PELA UNIÃO FEDERAL - ... A TRIBUTAÇÃO CONFISCATÓRIA É VEDADA PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. - É cabível, em sede de controle normativo abstrato, a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal examinar se determinado tributo ofende, ou não, o princípio constitucional da não confiscatoriedade consagrado no art. 150, IV, da Constituição da República.

Hipótese que versa o exame de diploma legislativo (Lei 8.846/94, art. 3º e seu parágrafo único) que instituiu multa fiscal de 300% (trezentos por cento). - **A proibição constitucional do confisco em matéria tributária - ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias - nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo**

da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais básicas. - O Poder Público, especialmente em sede de tributação (mesmo tratando-se da definição do "quantum" pertinente ao valor das multas fiscais), não pode agir imoderadamente, pois a atividade governamental acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade que se qualifica como verdadeiro parâmetro de aferição da constitucionalidade material dos atos estatais. ... STF –ADI - MC 1075 / DF - DJ 24-11-2006 PP-00059”. Grifos nossos

Não obstante, em recentíssimo pronunciamento da mesma Corte Suprema, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 833.106, esse entendimento restou pacificado, porquanto julgado sob a sistemática de repercussão geral, como segue:

“1. O Tribunal de origem manteve a cobrança de multa tributária, prevista em lei estadual, no percentual de 120% do valor da obrigação principal. Assentou não implicar inconstitucionalidade previsão legal de penalidade pecuniária em patamar superior ao valor do próprio tributo, ausente o caráter confiscatório da sanção. A decisão impugnada está em desarmonia com a jurisprudência do Supremo. O entendimento do Tribunal é no sentido da invalidade da imposição de multa que ultrapasse o valor do próprio tributo - Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 551/RJ, relator ministro Irmão Galvão, Diário da Justiça de 14 de fevereiro de 2003, e Recurso Extraordinário n.º 582.461/SP, relator ministro Gilmar Mendes, julgado sob o ângulo da repercussão geral em 18 de maio de 2011, Diário da Justiça de 18 de agosto de 2011. 2. Ante o exposto, dou provimento ao recurso para, reformando o acórdão recorrido, assentar a inconstitucionalidade da cobrança de multa tributária em percentual superior a 100%, devendo ser refeitos os cálculos, com a exclusão da penalidade excedente, a fim de dar seqüência às execuções fiscais”.

Portanto, nos termos da decisão colacionada, é inconstitucional a multa aplicada em percentual superior ao tributo devido, como ocorre no presente caso.

E outro não poderia ser o entendimento, porquanto toda a norma jurídica deve ser interpretada e aplicada em consonância a todo o ordenamento jurídico.

**Neste passo, como bem definido pelo Supremo Tribunal Federal, qualquer multa em percentual elevado, importa em confisco, ofensa à livre iniciativa e até mesmo em ofensa à capacidade contributiva.**

Não obstante, o acórdão em comento não faz distinção entre multa moratória e multa sancionatória, devendo tais conceitos ser aplicados a ambos os casos. Essa é a torrencial jurisprudência da Corte Suprema.

Deve, pois, **ser julgado improcedente** o Auto de infração.

Da aplicabilidade do entendimento firmado em repercussão geral

A Lei n.º 12.844/2013 alterou a redação do artigo 19 da Lei n.º 10.522/2002 para determinar que Receita Federal e Procuradoria da Fazenda Nacional apliquem em suas ações e decisões a jurisprudência firmada pelos tribunais superiores quando julgadas sob a sistemática dos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil.

O caso tratado nestes autos é exatamente um exemplo de recurso julgado nestes moldes, ou seja, em repercussão geral determinada pelo Supremo Tribunal Federal.

Desta forma, indubitável a sua aplicação.

#### DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto, requer seja o presente recurso recebido em ambos os efeitos e encaminhado à autoridade julgadora competente, para que ao final seja julgado TOTALMENTE PROCEDENTE, reconhecendo-se a improcedência total do Auto de Infração ora combatido;

Requer, alternativamente, a aplicação do entendimento sedimentado pelo Recurso Extraordinário 833.106, ante o julgamento sob a sistemática da repercussão geral.

Requer a produção de todos os meios de provas admitidos em direito, em especial a oitiva das empresas compradoras, com o escopo de comprovar a aquisição de mercadorias para uso próprio.

Requer, ainda, sejam todas as intimações e notificações endereçadas à patrona deste recurso, com endereço sito a Rua Nestor Pestana, n.º 125 - cj. 76 - Consolação, São Paulo/ SP, CEP: 01303-010;

A 1ª Turma da DRJ/SPO julgou improcedente a impugnação apresentada, mantendo o crédito tributário exigido.

Contra a decisão, foi interposto Recurso Voluntário (fls. 1293/1307), no qual reforça os argumentos trazidos na Impugnação.

Eis a síntese do necessário. Passo a decidir.

## Voto

Conselheiro Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro - Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Cuida-se o presente processo de auto de infração para determinar a aplicação de multa de ofício agravada imposta por embarço à fiscalização em razão da Recorrente não ter atendido devidamente as intimações expedidas - intimações SEORT/DRF/CPS nº 1073/14 e 1277/14 em 17/09/2014 e 14/11/2014, respectivamente.

O procedimento de fiscalização foi efetuado com base nos autos do processo administrativo nº 10830.727061/2014-11, em que foram tratados os pedidos de compensações que não foram homologados em face da inexistência dos créditos pleiteados.

A Fiscalização registrou naquele processo administrativo que o contribuinte escriturou nas respectivas declarações (DCOMPs) créditos que sabia ser inexistentes, isso

porque não havia lastros dos valores alegados com os valores apurados e confessados na DIPJ, DACONs e DCTFs em conjunto com as DARFs recolhidas, conforme tabelas de fls. 21/25.

Aliado a isso, a fiscalização alegou que as intimações não atendidas pelo contribuinte requeriam maiores explicações acerca da demonstração dos indébitos escriturados em cada uma das DCOMPs.

Desse modo, a fiscalização concluiu que a conduta do contribuinte não se tratou de erro escusável, mas de intenção dolosa de burlar o fisco à medida que apresentou uma série de DCOMPs, pleiteando créditos sabidamente inexistente. Dessa forma, o agente fiscal enquadrou sua conduta como falsidade de declaração e imputou o agravamento de multa, nos termos do art. 18 da Lei 10.833/03 c/c o art. 44, I e §2º da Lei 9.430/96.

Assim, a multa foi calculada sobre o total do débito indevidamente compensado pelo contribuinte (PA nº 10830.727061/2014-11), resultando na autuação fiscal no importe de R\$ 1.822.139,59 a título de multa agravada, devido ao embaraço à fiscalização.

O contribuinte se insurge contra autuação fiscal alegando que não houve recusa à exibição dos livros e demais documentos necessários ao deslinde da fiscalização. Ademais, entende que sua conduta foi omissa e não comissiva, reiterando, nesse ponto, que todos os elementos necessários para a formação da convicção do julgador estavam presentes nos autos, não havendo que se falar em embaraço.

Adiante enfatiza o caráter confiscatório da multa aplicada, o que seria vedado no ordenamento jurídico pátrio, conforme entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do RE nº 833.106 e RE nº 523.471.

Além disso, observa que a constitucionalidade da aplicação de multa de 50% na não homologação de compensação feita pelo contribuinte já teve sua repercussão geral reconhecida pelo julgamento do RE 796.939/RS.

Menciona que a Lei 12.844/13 determina que a PGFN está autorizada a não contestar, não interpor recurso ou desistir dos já interpostos, em relação as matérias já decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional nos recursos julgados e processados em Repercussão Geral pelo STF ou Recurso Repetitivo pelo STJ, quando julgadas sob a sistemática dos artigos 543-B e 543-C do CPC.

Por fim, defende a não preclusão de produção de provas com base em direito superveniente, bem como no princípio da busca pela verdade material para a comprovação do crédito tributário que ensejou a aplicação da penalidade aqui imposta.

Primeiramente, ante a alegação do caráter confiscatório da multa, entendo que esta não merece prosperar, senão vejamos:

Pois bem, vejamos a capitulação legal que orientou o infração descrita no auto de infração em referência (fls. 19/20):

***Lei nº 10.833/03***

***Art. 18.*** *O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de não homologação da*

*compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.*

(...)

*§ 2º A multa isolada a que se refere o **caput** deste artigo será 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.*

### **Lei nº 9.430/96**

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:*

*I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;*

*§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:*

*I - prestar esclarecimentos;*

*II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991;*

*III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei.*

O artigo 33, I da Lei 9.430/96 define embaraço à fiscalização sendo "caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado, e demais hipóteses que autorizam a requisição do auxílio da força pública, nos termos do art. 200 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966".

O fato incontroverso que levou a imposição da multa aqui em combate seria o fato do contribuinte não ter atendido a duas intimações para prestar maiores esclarecimentos sobre as declarações realizadas.

Da leitura dos artigos supra infere-se que a lei pretendeu restringir os casos para aplicação da penalidade em discussão, elegendo as hipóteses ensejadoras da infração fiscal. Assim, não há previsão legal para sua imposição nos casos de não apresentação de documentação suporte, conforme solicitações da fiscalização.

Ainda, não consta dos autos que a Recorrida tenha, de alguma forma, tentado impedir, retardar ou obstaculizar o andamento normal do agente fiscal, até porque este estava de posse de todas as declarações do contribuinte (DIPJs, DACONs, DCTFs), bem como das

DARFS que serviram de base ao lançamento fiscal, de modo que foi possível extrair as informações necessárias para a formação de sua convicção. Nesse sentido, embora as informações disponíveis estivessem incompletas ou desacompanhadas de elementos complementares, ainda sim não seria suficiente para caracterizar o embaraço a fiscalização.

Não obstante, a mera omissão frente às duas intimações requerendo elementos e documentos faltosos ou adicionais para comprovação do crédito pleiteado não podem ser entendido como deliberadamente causada com o intuito de fraudar a fiscalização, pois, em última instância, estaria prejudicando apenas a validação do crédito tributário, e não o autuação fiscal propriamente dita, vez que havia elementos suficientes para realizar o lançamento fiscal.

Isso porque, o fato já é conhecido pela autoridade fiscal e as intimações não respondidas tinha o fito de esclarecer dúvidas específicas para a verificação do crédito pleiteado, o que é diferente no caso aqui, em que a fiscalização pontua a conduta da Recorrente como dolosa, no sentido de obstar a fiscalização, isso faria jus para as situações em que o fato não é conhecido, razão pela qual é necessária a análise dos livros para constatação de suposta infração, o que não ocorreu no caso concreto.

Esse é o entendimento que tem prevalecido por este colegiado, consoante se extrai das ementas a seguir:

*MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS À FISCALIZAÇÃO.*

*Não é suficiente para justificar o agravamento da multa de ofício (Lei n. 9.430/96, art. 44, § 2º) a circunstância de o contribuinte ter deixado de apresentar à fiscalização os livros fiscais e contábeis de escrituração obrigatória. Tal circunstância — quando desacompanhada de expressa recusa do contribuinte ou mesmo de embaraços ao procedimento de fiscalização — autoriza o arbitramento do lucro, mas não o agravamento da multa de ofício para 112,5% do tributo lançado. (Acórdão nº 10323005)*

*MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA.*

*Para a imputação da penalidade agravada é necessário que o contribuinte ao não responder às intimações da autoridade fiscal no prazo por esta assinalado o faça de forma intencional e que acarrete prejuízo ao procedimento fiscal, obstaculizando a lavratura do auto de infração, o que não ocorreu no presente caso.. (Acórdão nº 9101002.066)*

Portanto, não há que se falar em embaraço a fiscalização, pois o lançamento fiscal foi fundado nos elementos probatórios constituídos nos autos, tendo o agente fiscal as informações que necessitava para efetuar o seu trabalho, sem dificuldade ou maior esforço. Ademais, o contribuinte já restou prejudicado quando da não homologação da declarações realizadas (objeto do PA nº 10830.727061/2014-11) não podendo ter sua penalidade agravada sob o argumento de dolo em sua conduta.

Ademais, frisa-se que conforme o § 2º do artigo 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, esta Corte Administrativa deve reproduzir as decisões, definitivas de mérito proferidas pelo STF e STJ, 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.

Isto posto, dou provimento parcial ao Recurso Voluntário, para, no mérito, reduzir a multa de ofício para 150%. Outrossim, não conheço do pedido da Recorrente no tocante a não homologação da compensação, vez que não é objeto do processo administrativo em questão, mas sim do PA nº 10830.727061/2014-11, apenso a estes autos, o qual o contribuinte, segundo despacho emitido em 16.03.2015 naqueles autos, foi considerada revel, sendo encaminhado para inscrição em Dívida Ativa da União.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro