



**Ministério da Economia**  
**Conselho Administrativo de Recursos Fiscais**



**Processo nº** 10850.722576/2016-40  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3301-009.044 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 22 de outubro de 2020  
**Recorrente** FIDO CONSTRUTORA MONTAGENS INDUSTRIAIS, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Data do fato gerador: 26/09/2012

MULTA. IDENTIFICAÇÃO DE FRAUDE. NECESSIDADE DE ENQUADRAMENTO À HIPÓTESE QUALIFICADORA.

Na identificação cabal de fraude quando da apresentação dos PER/DCOMP, torna-se imperativo a aplicação de multa qualificada, no montante de 150%.

NULIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL HÍGIDO EM SEU DESLINDE. INADIMPLEMENTO DE DEMONSTRAÇÃO DE MALFERIMENTO AO ART. 59 DO DEC. 70.235/72.

Não apontadas efetivas nulidades descritas no Decreto nº 70.235/72, é impossível reconhecer a ocorrência de nulidade, mormente quando o transcurso do PAF ocorreu de forma hígida e escoreita, observando por completo o direito de defesa. Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem dos arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade quer do lançamento, quer do procedimento fiscal que lhe deu origem.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA. ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. VEDAÇÃO ESTABELECIDNA NA SÚMULA CARF Nº. 02.

Não pode a autoridade lançadora e julgadora administrativa, invocando o princípio do não-confisco, afastar a aplicação da lei tributária. Isso ocorrendo, significaria declarar, incidenter tantum, a inconstitucionalidade da lei tributária que funcionou como base legal do lançamento (imposto e multa de ofício). Aplicável o teor da Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, Marcelo Costa, Marques D Oliveira, Marco Antonio Marinho Nunes, Salvador Candido Brandao Junior, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Semiramis de Oliveira Duro, Breno do Carmo Moreira Vieira, Liziane Angelotti Meira (Presidente).

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 66 a 75) interposto contra o Acórdão nº 14-65.419, proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (e-fls. 48 a 53), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade.

Por representar acurácia na análise dos fatos, faço uso do Relatório do Acórdão *a quo*:

Contra a empresa qualificada em epígrafe foi lançada multa isolada em função de apuração de compensação indevida efetuada em Declaração de Compensação (Dcomp) apresentada com falsidade, a teor do art. 18, § 2º, da Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007.

O termo de verificação fiscal e auto de infração encontram-se às fls. 20/27.

De acordo com os autos, a contribuinte apresentou Declaração de Compensação (Dcomp), às fls. 2/6, cujo crédito provém de pagamento indevido ou a maior da Cofins referente ao fato gerador de julho/2011, que não foi homologada pelo fato de o pagamento indicado na declaração já ter sido totalmente utilizado para extinguir a própria contribuição (processo nº 10850.905213/2012-14, em apenso).

Por meio do acórdão, de fls. 9/15, a 14ª Turma de Julgamento desta DRJ considerou a manifestação de inconformidade improcedente e não reconheceu o direito creditório.

Posteriormente, a relatora do acórdão da DRJ realizou representação (fls. 17/19) comunicando, em resumo, que a contribuinte informou o mesmo Darf utilizado na declaração acima citada em várias outras Dcomp, com o crédito pleiteado ultrapassando em muito o valor do efetivo recolhimento.

Sendo assim, a representação sugere que se analise a possibilidade da existência de falsidade, prevista no art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, e consequentemente a possibilidade de se lavrar a multa isolada, no percentual de 150%, nele prevista. O que foi feito, conforme auto de infração acima citado.

Inconformada, a autuada apresentou a impugnação, de fls. 30/40, alegando, preliminarmente, em síntese, que a imposição da penalidade viola os princípios da legalidade e da tipicidade cerrada por ausência de adequação dos fatos descritos no auto.

Argumenta que a exigência da multa isolada nos patamares havidos atualmente não mais se sustenta.

Prossegue a impugnante informando que as multas de ofício atualmente aplicadas têm origem em legislação das décadas de 80 e 90, período em que se vivia sob o auge da inflação e o tributo perdia consideravelmente seu valor entre a data da autuação e o momento do recolhimento.

Informa que os percentuais altíssimos ali previstos embutem uma memória inflacionária para compensar a desvalorização da moeda e que atualmente não têm mais sentido e servem a interesses arrecadatários e levam ao confisco.

Alega ainda que é comum autos de infração com acumulação dessas penalidades, com percentuais superiores a 300%.

Aduz que os tribunais administrativo e judiciário já reconhecem isso em seus julgamentos, conforme julgados que cita, e que o Supremo Tribunal Federal (STF) já reconheceu a repercussão geral do julgamento da constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Quanto ao mérito, argúi que não se encontram nos autos quaisquer comprovações da ocorrência do fato gerador e que, na ausência de elementos probatórios, os livros fiscais da autuada merecem prevalecer.

E prossegue:

*Assim, a suposição de que os fatos tenham acontecidos em dissonância com os documentos fiscais, não é o mesmo que tornar concreta a existência dos respectivos fatos, de modo a conferir legitimidade à exigência tributária consubstanciada no Auto de Infração, mormente fundada em relatórios elaborados unilateralmente.*

*Portanto, a despeito do fato, uma vez ocorrido, poderia dar ensejo à tributação, frise-se, que não é exigível da autuada qualquer prova adicional, pelo contrário, a inveracidade dos fatos contabilizados cabe à autoridade fiscal. Se a autoridade fiscal, no caso vertente, não provou cabalmente a inveracidade dos fatos contabilizados, o correto seria prevalecer a prova constituída contabilmente.*

Alega que o art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) prevê que o ônus da prova é do Fisco, cabendo-lhe a comprovação do ilícito.

Argumenta também que a fiscalização baseou-se em suposições de cunho pessoal e não realizou diligências para averiguar os fatos, pois estando a escrituração da contribuinte regularmente apresentada não é dado ao Fisco o poder de rejeitá-la utilizando-se de conjecturas infundadas.

Assim, a fiscalização deveria ter aprofundado as investigações e existindo elementos suficientes lavrar o auto de infração.

E conclui:

*Em resumo, é defeso ao Fisco realizar autuação fiscal pautado unicamente em suposições e/ou presunções como ocorrera no caso em tela, sendo imprescindível a existência de provas robustas e concreta acerca do ilícito tributário. Assim, merece ser cancelado o presente auto, em razão das rasas alegações fiscais contidas no AIIM em questão.*

Posteriormente, alega que o percentual da multa de 150% caracterizaria o confisco, indo de encontro ao art. 150 da Constituição Federal (CF) e deveria ser cancelada.

Cita julgados em Ações Diretas de Inconstitucionalidade onde são analisados o princípio do não-confisco.

Alega também que o lançamento também feriria, além da vedação do confisco, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Por fim, contesta a cobrança dos juros e multa aplicados sobre o crédito tributário relativo à compensação indeferida, pois não houve fato nem obrigação tributária.

Ao avaliar a indigitada Manifestação de Inconformidade, a DRJ opinou por sua improcedência, tendo em vista o cabal enquadramento ao art. 18, §2º, da Lei nº 10.833/03, c/c o inciso I do *caput* do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996. Aduz, ainda, a impossibilidade de debate

sobre a vedação do confisco, por não ser de competência da esfera administrativa. Quanto ao mais, assevera que não cabe à Fiscalização comprovar a inexistência de indébito, especialmente quando a própria documentação do Contribuinte aponta justamente nesse sentido. De arremate, reitera que o mesmo pagamento (onde em tese não havia indébito) foi utilizado em outras DCOMPs. Por fim, não concorda, também, com as alegações contra a cobrança da multa e juros de mora sobre o crédito tributário relativo à compensação indeferida, pois o presente não trata dos débitos cuja compensação não foi homologada, mas somente da exigência da multa isolada.

Ato seguinte, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário. Em suas alegações, revisa os argumentos exibidos em sua exordial: (i) violação ao princípio da legalidade estrita, pois a circunstância fática não se enquadra àquela descrita na lei; (ii) que o percentual da multa aplicada é equivocado, pois o país não está mais com elevado quadro inflacionário; (iii) malferimento ao art. 142 do CTN, pois, sem existir o fato, não há que se falar em obrigação tributária; (iv) inversão indevida do ônus da prova e autuação apenas com base em presunção; (v) multa com viés confiscatório; (vi) violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade; (vii) nulidade dos juros de mora e da multa.

É o que cumpre relatar.

## **Voto**

Conselheiro Breno do Carmo Moreira Vieira, Relator.

O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos. Demais disto, observo a plena competência deste Colegiado, na forma do Regimento Interno do CARF. Portanto, opino por seu conhecimento.

De imediato, aponto que não merece razão o pleito recursal, conforme explicarei a seguir.

### **Da violação à legalidade estrita**

Como visto, o Contribuinte alega violação ao princípio da legalidade estrita, pois a circunstância fática não se enquadra àquela descrita na lei. Contudo, a situação é exatamente oposta, conforme nítido enquadramento ao art. 18, §2º, da Lei nº 10.833/03, c/c o inciso I do *caput* do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Quanto ao mais, a alegação genérica de malferimento a princípio e à norma em nada logra exhibir o direito vindicado.

### **Do percentual da multa**

Ocasão seguinte, o Recorrente alega que o percentual da multa aplicada é equivocado, pois o país não está mais com elevado quadro inflacionário. Tal argumento merece pronto rechaço, conforme o próprio texto normativo acima mencionado:

- 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;

De mais a mais, o julgador administrativo não pode se balizar pela circunstância econômica do país, em detrimento da legalidade estrita.

**Do cumprimento ao art. 142 do CTN e do ônus da prova**

Noutro tópico, o Contribuinte alega violação ao art. 142 do CTN, pois, sem existir o fato, não há que se falar em obrigação tributária. E em seguida, protesta contra o indevido adimplemento ao ônus probatório, tendo em vista que a ausência de demonstração cabal da conduta coibida, autuando por mera presunção.

Contudo, tais argumentos não se sustentam.

A autuação do Auditor Fiscal e o consequente deslinde do PAF ocorreu de forma hígida e esmerada, respeitando todos os ditames da Lei. Novamente o Recorrente faz uso de alegações genéricas e infundadas para macular o processo fiscal, sem apontar precisamente onde se queda a vindicada violação legal.

Noutro tópico, já no que diz respeito o Contribuinte alega autuação por presunção. No entanto, discordo com veemência. A referida autoridade fiscal e a DRJ procederam com profundo esmero na identificação das práticas carreadas pelo Recorrente, cotejando todas as provas colhidas ao longo do PAF as quais também não foram rechaçadas a contento pelo Contribuinte. Nessa vertente, cito como amparo o Acórdão nº 1401-004.365, Rel. Cons. Cláudio de Andrade Camerano, sessão de 16/06/2020:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGENS. PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITAS.

Caracterizam como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

Aliás, mister ressaltar a conjugação trinomial (i) da norma jurídica instituidora do dever instrumental de entregar declaração, (ii) da instituidora da regra-matriz sancionadora da violação deste dever instrumental e (iii) da instituidora da regra-matriz da lavratura da autuação.

Estas, em conjunto, atuando sistemicamente, regulam, de modo objetivo e transpessoal, as condutas intersubjetivas, via modal deôntico obrigatório, no sentido de que, uma vez descumprida a obrigação de dar/entregar (à qual estava obrigado o Contribuinte), impõe-se a autoridade lançadora o dever de constituir a relação jurídica que impõe a obrigação de pagar a multa. Se havia o dever jurídico de adimplir a obrigação de transmissão de informações corretas, no prazo estabelecido, descumprido o comando normativo, surge para a administração tributária o direito subjetivo de exigir o adimplemento da multa, sendo, em verdade, o agente competente obrigado a proceder com o lançamento, sob pena de violar a norma enunciada no parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN).

De arremate, vale ressaltar que a prática levada a cabo pelo Contribuinte (de utilizar o mesmo pagamento para fins de compensação em diversas DCOMPs) não foi contestada, e, de igual forma, vejo como atitude claramente classificada nos quadrantes normativos consignados no art. 18, §2º, da Lei nº 10.833/03, c/c o inciso I do *caput* do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996. Logo, todos os argumentos veiculados pelo Recorrente caem por terra.

### **Da multa confiscatória e violações aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade**

Por fim, a suposta ofensa confiscatória derivada da multa acarreta na aplicação da Súmula CARF nº 02. Isso porque não é da competência deste Colegiado proceder com qualquer análise de constitucionalidade, ainda que reflexa e principiológica. Tal múnus é vocacionado ao Legislador e ao controle jurisdicional, de modo que a pena legalmente prevista não pode ser afastada pela administração tributária.

E a mesma conclusão se aplica às alegações genéricas de malferimentos principiológicos (razoabilidade e proporcionalidade), eis que também figuram argumentos retóricos, quando ausentes quaisquer apontamentos concretos de efetiva lesão processual.

De arremate, é forçoso reconhecer que o eventual sopesamento dogmático da legislação tributária ora regente significaria um inegável controle de constitucionalidade (ainda que reflexo). Por assim ser, cumpre rememorar o teor da mencionada Súmula CARF nº 02, a qual veda por absoluto tal faculdade, *verbis*: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

### **Do legalidade dos juros e da multa**

Pois bem, a legalidade da multa já foi devidamente corroborada nos tópicos acima. Já no que cinge aos juros, sua adequação encontra amparo no enunciado sumular nº 108 do CARF:

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Por todo o exposto, a despeito da recalcitrância do Recorrente, não identifico qualquer mácula ao presente PAF; quanto ao mais, reitero que a DRJ procedeu com percuciente observância às normas instrumentais.

**Conclusão**

Ante o exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira