



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10923.720049/2019-42
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-005.441 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de maio de 2021
Recorrente DROID TECNOLOGIA PROMOCIONAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2015

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ISOLADA. INFORMAÇÕES FALSAS NA DCOMP. CABIMENTO

Deve ser aplicada a multa isolada de 150% prevista na combinação dos arts. 18 da Lei nº 10.833, de 2003 e art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, na hipótese de o contribuinte declarar crédito inexistente na DCOMP utilizada para compensação. Tal conduta caracteriza informação falsa, punível com a multa isolada de 150%.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2015

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO ADMINISTRADOR. CARACTERIZAÇÃO

Caracteriza a responsabilidade do sócio administrador pela prática de infração contra a legislação tributária, o fato de constar da DCOMP o seu nome como responsável pela empresa perante a RFB. Igualmente, prevendo o contrato social que determinado sócio é o administrador da sociedade, aplica-se o disposto no art. 135, III do CTN, caso seja comprovada conduta que implique infração à lei ou contrato social.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário interposto pela pessoa jurídica, nos termos do voto condutor, vencidos os Conselheiros Flávio Machado Vilhena Dias e Fabiana Okchstein Kelbert, que davam provimento parcial ao referido Recurso, para reduzir a multa aplicada ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento); e, também por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário interposto pelo sócio Ronald Peach Júnior, nos termos do voto condutor, vencidos os Conselheiros Gustavo Guimarães da Fonseca, Flávio Machado Vilhena Dias e Fabiana Okchstein Kelbert, que davam provimento ao referido Recurso. O Conselheiro Ricardo Marozzi Gregório votou pelas conclusões do relator, em relação à questão do caráter da responsabilidade prevista no art. 135, inciso III, do CTN.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleucio Santos Nunes - Relator

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

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de DRJ sobre processo de autuação fiscal.

Em resumo, a recorrente foi autuada pelo cometimento de infração contra a legislação tributária, que acarretou a aplicação de multas de ofício e qualificada, em razão de compensação não homologada. A autuação atingiu também a pessoa do sócio gerente da empresa.

A empresa e o sócio impugnaram o auto de infração conforme petições anexadas aos autos, não tendo obtido êxito perante a DRJ que manteve integralmente a autuação.

Ambos interpuseram recursos voluntários, por meio dos quais rebatem os argumentos da decisão de primeira instância.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleucio Santos Nunes, Relator.

Os recursos são tempestivos e preenchem os demais requisitos, razão pela qual devem ser admitidos. A recorrente não argui matéria preliminar razão pela qual passo a analisar diretamente o mérito.

1. MÉRITO

O processo trata de auto de infração lavrado contra a pessoa jurídica indicada na epígrafe e em face do seu sócio gerente Ronald Peach Junior. Conforme o Termo de Verificação Fiscal e Auto de Infração de fls. 280/291, foi aplicada multa isolada de 150%, nos termos do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, porque a empresa teria feito declaração falsa em DCOMP transmitida para compensar créditos com débitos tributários.

Assim, a empresa recorrente transmitiu a DCOMP nº 42505.89024.110417.1.3.02-8841, em que informou ser titular de crédito de saldo negativo de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), apurado no 4º trimestre do ano-calendário 2015, no valor de R\$ 985.677,33.

O despacho decisório não homologou a compensação porque o crédito informado na DCOMP não existia. Segundo a autoridade tributária, a empresa transmitiu quatro DCOMPs (fls. 2/35) descritas no citado despacho, para compensar com débitos tributários da própria empresa. O saldo negativo em questão teria se originado de IRRF.

Ocorre que, ao se cruzarem os dados informados na DIPJ do período, constatou-se que a empresa, ao contrário do que constava das DCOMPs, possuía o saldo de R\$ 42.338,27 de IRPJ a pagar. Intimada para esclarecer a divergência, a empresa explicou que por um equívoco informou a existência do citado saldo negativo. Em razão desse erro aproveitou para solicitar o cancelamento da DCOMP.

O pleito de cancelamento foi indeferido porque, conforme o art. 113, §1º da IN/SRF nº 1.717, de 2017, não é possível cancelar-se a DCOMP depois que o contribuinte é intimado para apresentação de documentos comprobatórios.

Art. 113. O pedido de restituição, o pedido de ressarcimento ou o pedido de reembolso e a declaração de compensação poderão ser cancelados pelo sujeito passivo somente na hipótese de se encontrarem pendentes de decisão administrativa à data do envio do pedido de cancelamento.

Parágrafo único. O cancelamento não será admitido quando formalizado depois da intimação para apresentação de documentos comprobatórios.

Em razão do alegado, a empresa não apresentou nenhum comprovante de retenção na fonte. Considerando a impossibilidade de cancelamento da DCOMP, a autoridade tributária prosseguiu com a análise do procedimento e verificou que as fontes informadas pela empresa não realizaram retenções sobre pagamentos feitos à recorrente. No ponto, veja-se a seguinte passagem do despacho decisório:

Consultando o Sistema DIRF (Declaração de Imposto de Renda na Fonte), não se constata **DIRF** em favor do interessado, que suporte a informação de retenção de IR informada na Dcomp (fls. 76 a 78). Assim, verifica-se que a retenção de IR, no valor de R\$ 985.677,33, não só carece de certeza e liquidez, mas inexistente de fato;

Além disso, conforme mencionado, consultando-se as declarações fiscais da empresa, verificou-se que ao invés de possuir crédito de saldo negativo para o período, a empresa possuía débito de IRPJ. Veja-se a passagem pertinente.

Consultado a Escrituração Contábil Fiscal (ECF) (fl. 81), relativo ao Ex. 2016, Ac 2015, identificação do arquivo(Hash) com DV – CD26CC571D1127B31E1AAB6EF249CF26EA9B443A-9, transmitida em 07/07/2016, constata-se que para o período de apuração, objeto do pleito, 4º trimestre, a apuração do IRPJ **resultou em imposto a pagar** no valor de R\$ 42.338,27, e **não** SN de IRPJ como informado na Dcomp.

Diante dessas constatações, o pedido de cancelamento foi indeferido e a compensação não homologada, seguindo-se à cobrança dos créditos tributários compensados indevidamente.

Em razão da informação falsa referente a crédito inexistente, foi lavrado o auto de infração de fls. 280/286, por meio do qual foi imposta a multa isolada prevista no art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, com redação dada pela nº 11.488, de 2007, totalizando o valor de R\$ 1.745.407,43. Além disso, foi atribuída a responsabilidade “solidária” do Sr. Ronald Peach Junior, sócio gerente da empresa, por atos com infração de lei e do contrato social da empresa, além de representação criminal que se encontra apensada ao presente processo sob o nº 10923.720089/2019-94.

Assim, o presente processo versa tão somente sobre o auto de infração que impõe as penalidades contra a empresa e seu dirigente.

A empresa impugnou o auto de infração, conforme petição de fls. 304/319 e juntou os documentos de fls. 320/436, alegando, em resumo, que realmente foi informado crédito tributário inexistente na DCOMP. No entanto, não teria responsabilidade sobre tal informação porque, em razão da crise financeira porque passam as empresas, viu-se na contingência de contratar a empresa JDS2 e Administração de Bens Ltda, que “solucionaria” seus problemas na área tributária. A empresa JDS2 alegou que cederia à recorrente créditos oriundos de uma suposta ação judicial transitada em julgado em 24/10/2003, sob o nº 1.059/57, da qual figuraria como credora a empresa CDM – Consultoria de Desenvolvimento de Minas Ltda. Para tanto, a recorrente remuneraria a empresa JDS2 pela cessão do citado crédito.

Dessa forma, a empresa contratada atuaria para extinguir os créditos tributários da autuada, utilizando o crédito cedido, de modo que a recorrente não teria qualquer participação nas medidas para aproveitamento dos créditos. Informa ainda que “os procedimentos para a utilização dos créditos tributários objeto do negócio foram todos realizados pelas empresas de consultoria Platinum Consultoria & Contabilidade Ltda. (‘Platinum’) e RML Consultoria Empresarial Eireli (‘RML’)”.

Ocorre que, somente depois que as compensações não foram homologadas, percebeu que teria sido vítima de estelionato, pois os créditos cedidos eram fraudulentos. Assim, sustenta em suas defesas que não tem responsabilidade pelas informações prestadas nas compensação, razão pela qual não se sustenta o auto de infração lavrado contra a empresa e o seu sócio gerente. Aduz ainda que a multa qualificada de 150% possui caráter confiscatório, contrariando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Por fim, pede o cancelamento do auto de infração ou, supletivamente, a redução da penalidade para 20%.

O sócio gerente apresentou a impugnação de fls. 439/465, alegando em suma, que foi indevida a imputação da responsabilidade tributária prevista no art. 135 do CTN. Isso porque, a autuação teria fundamento tal responsabilidade no simples fato de o dirigente ser sócio majoritário da empresa com 84,6% das cotas sociais. Sustenta que para a caracterização das hipóteses previstas no citado dispositivo do CTN é necessária a comprovação de que o sócio tenha atuado com infração da lei ou do contrato social. A circunstância de ser sócio da empresa não pode, por si só, transferir a responsabilidade pelos débitos à pessoa física do sócio, ainda que este detenha a maior parte do capital social. Argumenta também que não agiu contra a lei ou o contrato social, pois teria sido vítima do estelionato praticado pelas empresas referidas acima, o que exclui qualquer responsabilidade por parte do sócio gerente. Quanto ao percentual da multa isolada, apresenta as mesmas razões suscitadas pela pessoa jurídica.

A DRJ/BHE considerou totalmente procedente o auto de infração, em decisão que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 2017

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. FALSIDADE DA DECLARAÇÃO. CABIMENTO.

Aplica-se a multa isolada correspondente a 150% do valor dos débitos compensados indevidamente quando comprovada a falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÕES DA EMPRESA.

PROCEDIMENTO FISCAL EM CURSO.

A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA ISOLADA. INCOMPETÊNCIA DAS AUTORIDADES JULGADORAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no país, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade de atos regularmente editados.

JURISPRUDÊNCIA. VINCULAÇÃO DAS DRJ.

O contribuinte não juntou nos autos posição que vincule as decisões prolatadas por este Colegiado Julgador.

DOCTRINA. VINCULAÇÃO DAS DRJ.

A manifestação da doutrina especializada não vincula as decisões prolatadas por este Colegiado Julgador.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2017 SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, nos termos do artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional - Lei n.º 5.172, de 25/10/1966.

CONVENÇÕES PARTICULARES RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DE TRIBUTOS. OPOSIÇÃO À FAZENDA PÚBLICA.

IMPOSSIBILIDADE.

As convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

No recurso voluntário de fls. 597/619, a empresa praticamente reitera as razões expostas na impugnação e junta os documentos de fls. 620/812. O sócio gerente, por sua vez, adota a mesma estratégia, repetindo os argumentos da impugnação (fls. 815/842), enfatizando que a empresa e ele foram vítimas de estelionato. Com o recurso, junta os mesmos documentos anexados pela empresa fls. 845/1035.

Em 30/11/2020, depois de esgotado o prazo para defesa, anexa petição avulsa (fls. 1040/1046), em que comunica que o Ministério Público Federal denunciou os responsáveis pelas empresas JDS2, Platinum e RML por diversos crimes relacionados ao estelionato de que alega ter sido vítima. Para comprovar o alegado, junta as cópias das denúncias criminais, decorrente de operação da Polícia Federal denominada “Saldo Negativo” (fls. 1047/1118). No petitório, reafirma que foi vítima de estelionato e que, nessa condição, sua responsabilidade pelas infrações tributárias deverá ser excluída.

Passo a análise das alegações dos recorrentes. Não tem razão tanto a empresa quanto o sócio gerente.

Com relação à imposição da multa isolada, realmente, o art. 18 da Lei nº 10.833 de 2003, prevê o seguinte:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Por sua vez, o art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, a que se refere o §2º do art. 18 citado, estabelece:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

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; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Conforme se vê, atuou corretamente a autoridade tributária ao aplicar a multa isolada de 150% sobre o montante do crédito tributário compensado indevidamente, porque ficou comprovada a falsidade da DCOMP transmitida pela empresa. A prova desse fato decorre da própria admissão da empresa de que o crédito de saldo negativo de IRPJ não existia, pois teria sido vítima do estelionato narrado acima, o que a levou a acreditar que tal crédito existiria. Acrescente-se, além da confissão da empresa, a administração tributária também não encontrou as retenções na fonte que teriam dado ensejo ao saldo negativo e nem a empresa juntou os comprovantes dessas retenções pela óbvia razão de que o crédito não existia.

A DCOMP, nos termos do art. 74, §1º da Lei nº 9.430, de 1996, constitui declaração fiscal em que o contribuinte informa ser titular de crédito líquido e certo e devedor de crédito tributário. Assim, as informações contidas deverão expressar a verdade dos fatos. Eventuais erros materiais poderão ser corrigidos mediante retificações, mas a falsidade das informações é insanável, pois ao informar o crédito na DCOMP o contribuinte dá início a procedimento administrativo para quitação de crédito tributário. A falsidade das informações pode levar a administração tributária a extinguir débito tributário, mediante crédito do contribuinte que não existe, com inegáveis lesões aos cofres públicos. Daí o caráter insidioso da conduta do contribuinte a ensejar a aplicação da multa prevista nos dispositivos transcritos.

A alegação de que foi vítima de eventual estelionato não tem relevância no presente processo, pois nos termos do §1º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, a DCOMP deve ser transmitida pelo sujeito passivo, como foi o caso, assumindo este, por consequência lógica, responsabilidade sobre as informações prestadas:

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

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

Assim, não socorre à empresa a alegação de que terceiros a teriam ludibriado com a promessa de que “resolveriam” suas dívidas tributárias mediante compensação de créditos que foram cedidos à recorrente para essa finalidade.

Quanto ao sócio gerente, entendo que ficou configurada adequadamente sua responsabilidade tributária, na forma do art. 135, III do CTN. O caso demonstra nítida infração da lei, consistente no uso de declaração fiscal para obtenção de vantagem, consistente na extinção de crédito tributário mediante compensação, sem a devida contrapartida financeira. Independentemente de eventual responsabilidade penal, a informação falsa de que teria crédito decorrente de saldo negativo de IRPJ – quando em verdade era sabedor de que a empresa possuía débito do mencionado imposto – caracteriza, inegavelmente, infração ao caput do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, na medida em que a empresa não apurou crédito algum. Se assim, não poderia compensar crédito que tinha inteira ciência de que não existia na forma como declarou, caracterizando, dessa forma, infração à lei tributária, o que determina a aplicação da norma do art. 135, III do CTN.

Além disso, consta das DCOMPs transmitidas o nome do Sr. Ronald Peach Junior como responsável pela pessoa jurídica perante a RFB. Vê-se, portanto, que a responsabilidade tributária em questão recai sobre o citado sócio, não cabendo a alegação de que teria transferido as gestões dos procedimentos compensatórios da empresa aos supostos estelionatários.

Ainda que tal versão pudesse ser aceita, teria o sócio em questão cometido violação aos atos constitutivos da empresa ao transferir indevidamente para terceiros parcela importantíssima da gestão empresarial, qual seja, a responsabilidade sobre o pagamento de tributos. Nesse sentido, a cláusula sétima do contrato social, à fl. 326, especifica que a

administração da sociedade caberá individualmente ao sócio Ronald e, na sua ausência, aos procuradores Avelino dos Santos Querido e Silvia Regina Valentoni. O contrato social não deu poderes ao sócio administrador para transferir a gestão fiscal da empresa para terceiros, que não fossem os procuradores citados. Assim, admitir a alegação de que os estelionatários são os responsáveis pelas informações falsas não atenua e nem exclui a responsabilidade do sócio administrador, pois, neste caso, teria agido contra o contrato social da empresa. A cláusula contratual citada não autorizava o sócio a conceder poderes a outros procuradores para administrar os interesses tributários da sociedade perante a Receita Federal do Brasil. Neste caso, fica igualmente configurada a responsabilidade do art. 135, III do CTN.

Por outro lado, entendo não se tratar de responsabilidade solidária, como impropriamente mencionado no Termo de Verificação Fiscal, pois não estão presentes as hipóteses legais do art. 124 do CTN.

Em relação à alegação de multa confiscatória, deve ser também rejeitada, pois esta possui previsão legal, não cabendo ao julgador tributário negar vigência à lei, salvo as hipóteses do art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, que não estão presentes:

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)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;(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)

Além disso, avaliar eventual aspecto relacionado a efeitos confiscatórios da multa em questão implicaria realizar controle de constitucionalidade de lei, o que é vedado pela súmula CARF nº 2, com o seguinte enunciado:

Súmula CARF nº 2

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

Da mesma forma, não há previsão legal para reduzir a multa isolado para 20% como quer a recorrente.

Diante do exposto, conheço dos recursos e voto em negar provimento a ambos, mantendo-se a decisão recorrida, integralmente.

(documento assinado digitalmente)

Cleucio Santos Nunes