



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.721786/2017-65
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-014.726 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de julho de 2024
Recorrente ENGITA CONSTRUÇÕES LTDA - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 11/07/2016 a 14/03/2017

MULTA ISOLADA QUALIFICADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. NÃO CABIMENTO. NECESSÁRIA COMPROVAÇÃO DO DOLO.

O simples fato de o contribuinte apresentar DCOMP pretendendo a compensação de créditos não existentes já é fundamento para a própria aplicação da multa isolada, não podendo ser também base para a sua qualificação. A exasperação da multa depende de a fiscalização provar o dolo na conduta do sujeito passivo, devendo-se verificar as circunstâncias do caso concreto.

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)

Lazaro Antonio Souza Soares - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Sergio Martinez Piccini, Marina Righi Rodrigues Lara, Francisca Elizabeth Barreto (suplente convocado(a)), Francisca das Chagas Lemos, Jose Renato Pereira de Deus, Lazaro Antonio Souza Soares (Presidente).

Relatório

Por bem retratar o ocorrido até a presente data adoto como parte do meu relato o relatório do acórdão n. 06.60.544, da 5ª Turma da DRJ/CTA:

Trata-se de impugnação interposta contra Auto de Infração (AI) lavrado para a aplicação de Multa Isolada no percentual de 150% prevista no art. 18, caput e § 2º, da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007, incidente sobre o

valor total dos débitos indevidamente compensados. O valor desse AI, lavrado em 15/05/2017, é de R\$ 2.321.919,63, conforme demonstrativo abaixo.

Fato Gerador	DCOMP	Valor dos débitos indevidamente compensados - R\$	Multa 150% - R\$
11/07/2016	26438.12765.110716.1.3.11-9013	1.183.661,71	1.775.492,56
26/07/2016	12912.86581.260716.1.3.11-3375	1.426,48	2.139,72
29/07/2016	41097.88566.290716.1.3.11-8363	3.945,88	5.918,82
14/03/2017	26429.93164.140317.1.3.11-5257	358.912,35	538.368,53
TOTAL		1.547.946,42	2.321.919,63

O Relatório Fiscal, f. 15-18 informa, em síntese, que:

- Essas compensações não foram homologadas, nos termos do despacho decisório emitido no processo nº 11516.720523/2017-39, devido ao fato de tais declarações estarem vinculadas a créditos inexistentes.

- A pessoa jurídica optante pelo Lucro Presumido, como forma de tributação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), sujeita-se, por disposição legal, à apuração cumulativa da Cofins (inciso II do art. 10 da Lei nº 10.833/2003), hipótese em que é inaplicável a sistemática de desconto de créditos e, por conseguinte, o direito a possível ressarcimento de tais créditos como previsto nessa lei.

- Assim, a contribuinte violou dispositivos da legislação tributária ao apresentar declarações de compensação com falsidade, pois é notório que, sendo optante pelo Lucro Presumido, deve apurar Cofins pela sistemática cumulativa, não havendo que se falar em apuração de créditos de Cofins Não Cumulativa - Mercado Interno. Para tanto, a contribuinte informou, nas DCOMP em questão, ser tributada pelo Lucro Real, em flagrante inconsistência com outras declarações apresentadas para o período (DIPJ e DCTF), nas quais declarou sua condição de optante pelo Lucro Presumido.

- É de se destacar que a prestação de informações falsas foi feita de forma reiterada, visto que foram transmitidas, além do pedido de ressarcimento, quatro DCOMP em diferentes datas, a saber: 05/07/2016, 11/07/2016, 26/07/2016, 29/07/2016 e 14/03/2017.

- A inexistência de fato do crédito utilizado, aliado ao indeferimento de pedido de ressarcimento relativo a este, impõe, além da não homologação das compensações declaradas pelo sujeito passivo e cobrança dos débitos indevidamente indicados como pagos por compensação, a aplicação de multa isolada em razão da falsidade verificada.

- Tendo sido constatada a prática de atos que, em tese, configuram crime contra a ordem tributária, capitulado no inciso I do art. 2º da Lei nº 8.137/1990, foi elaborada Representação Fiscal para Fins Penais ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 83 da Lei nº 9.430/1996, e da Portaria RFB nº 2.439, de 21 de dezembro de 2010.

Da impugnação

Inconformado com essa autuação, da qual foi cientificado em 25/05/2017 (f. 158), o contribuinte apresentou, tempestivamente, impugnação em 05/06/2017, f. 185-197, e a reapresentou em 16/06/2017, f. 313-325, onde sustenta as alegações sintetizadas a seguir.

- Alega que as compensações glosadas tiveram como origem de crédito o Pedido de Ressarcimento o PER nº 34539.54431.050716.1.1.11-0974, onde, por equívoco, informou que o crédito de COFINS - Mercado Interno - relativo ao 1º Trimestre de 2013, mas, na verdade, tratava-se de crédito de PIS/COFINS em função da inconstitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.718/98 ao incluir no conceito de faturamento outras receitas além das advindas de vendas de mercadorias e prestação de serviços.

- Tratando-se da compensação ou restituição de indébitos de direito dos contribuintes, toda e qualquer resistência do Fisco ao exercício deste direito, por si só, é inconstitucional. Pois, sancionar o simples exercício do direito do contribuinte de requerer seus créditos recolhidos indevidamente ou fruto de atividades que, legalmente, lhe garantem o direito a créditos tributários é contrariar os seus direitos fundamentais, resultando em verdadeira sanção política que o Supremo Tribunal Federal há tempos proíbe por ser inconstitucional.

- Por isso, entende o impugnante que a multa isolada prevista no §12 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, artigo 18, §§ 2º e 5º, da Lei nº 10.833/2003 e do inciso I do §3º do art. 41 da IN/RFB nº 1.300/2012, foi cobrada indevidamente, uma vez que o contribuinte apenas solicitou a habilitação do respectivo crédito e protocolou a intenção de compensação com os débitos inscritos na Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN – Previdenciários e Não Previdenciários.

- Por fim, solicita que seja acatado o seu entendimento e que seja cancelado o presente Auto de infração.

É o relatório.

A decisão da qual o relato acima foi retirado, julgou improcedente a impugnação da contribuinte recebendo a decisão a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 11/07/2016 a 14/03/2017

INFRAÇÃO. SUBSUNÇÃO DOS FATOS À NORMA. PENALIDADE.

A subsunção dos fatos à norma legal que prevê a infração determina sua caracterização com consequente aplicação da penalidade prevista.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão acima relatada a contribuinte interpôs recurso voluntário onde reprisa os argumentos trazidos em sua impugnação.

Eis o relatório.

Voto

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

O recurso é tempestivo atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Trata-se de impugnação interposta contra Auto de Infração (AI) lavrado para a aplicação de Multa Isolada no percentual de 150% prevista no art. 18, caput e § 2º, da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007, incidente sobre o valor total dos débitos indevidamente compensados.

Lei 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. (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)

Para a autoridade fiscal e DRJ, as compensações não foram homologadas, nos termos do despacho decisório emitido no processo nº 11516.720523/2017-39, devido ao fato de tais declarações estarem vinculadas a créditos inexistentes, fato esse que fundamentaria a aplicação de penalidade, e, a suposta reincidência, levaria à aplicação da multa qualificada, pois supostamente estaria evidenciado o dolo por parte da contribuinte.

Pois bem. O simples fato de o contribuinte apresentar DCOMP pretendendo a compensação de créditos que não se comprovam ao fim do processo administrativo já é fundamento para a própria aplicação da multa isolada, não podendo ser também base para a sua qualificação. A exasperação da multa depende de a fiscalização provar o dolo na conduta do sujeito passivo, o que, no caso, compreendo que não ocorreu.

De fato, pelo raciocínio do fiscal, qualquer compensação não declarada seria sempre apenada de forma qualificada, pois sempre estaria implícita a intenção do contribuinte de reduzir tributo de forma dolosa ou postergar o conhecimento pela autoridade fiscal. Discordo do argumento. Se existe a possibilidade de lançar a qualificadora da multa, a ação dolosa tem que estar devidamente provada com elementos adicionais.

No caso, as circunstâncias que levaram a fiscalização a presumir a existência de fraude tratam, na verdade, do próprio mérito do pedido de compensação, e são capazes de levar à conclusão pelo seu indeferimento e à subsunção dos fatos à hipótese de aplicação da multa isolada, mas não à sua qualificação.

Entendeu a autoridade fiscal como qualificadora da penalidade o seguinte:

Ademais, conforme ficou decidido nos autos do processo nº 11516.720523/2017-39, onde a autuada contesta a glosa dos créditos utilizados nessas compensações, sua manifestação de inconformidade lá apresentada foi julgada improcedente, conforme Acórdão nº 06-60.543, proferido por esta 5ª Turma da DRJ/CTA, em 10 de outubro de 2017.

Conforme demonstrado naquele Acórdão, o contribuinte lançou mão de pedido de ressarcimento onde apurou crédito de COFINS em desacordo com a legislação tributária e informando, nesse pedido, informações que não espelham a realidade dos fatos na apuração de crédito desprovido de liquidez e certeza e o compensou em 4 (quatro) DCOMP.

A autoridade fiscal corretamente aplicou a multa de 150%, a qual justificasse pela presença de falsidade nas declarações apresentadas, pois conforme ficou demonstrado pela fiscalização, o impugnante violou dispositivos da legislação tributária ao apurar crédito de COFINS, desprovido de certeza e liquidez, e informando-o no respectivo

PER e nas DCOMP glosadas. Assim, a Autoridade Fiscal não poderia se abster do lançamento dessa multa isolada, sob pena de responsabilidade funcional, consoante o disposto no art. 18, caput e § 2º, da Lei nº 10.833/03, bem como no artigo 142 do Código Tributário Nacional (CTN):

Pela ausência de apresentação de qualquer elemento que poderia modificar ou extinguir a decisão de primeira instância, a mesma deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Portanto, peço vênia para adotá-la como razão de decidir.

Diante do exposto, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus, Relator.