



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13888.720047/2017-53
ACÓRDÃO	3301-014.491 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	31 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	AÇOVIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ESTRUTURAS METÁLICAS E PREMOLDADOS DE CONCRETO EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 19/11/2013 a 25/05/2016

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Estando presentes os requisitos legais reputa-se perfeito lançamento.

VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NÃO CONFISCO, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. COMPETÊNCIA. PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA CARF Nº 02.

O CARF não é competente para afastar aplicação de multa com base em argumento de suposta violação aos princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade e do não-confisco. apreciar a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2), motivo pelo qual não pode afastar a aplicação da multa de ofício, que possui previsão legal(art. 44, I, Lei nº 9.430/96).

LEGITIMIDADE PARA RECORRER. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS. NÃO APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÕES OU RECURSOS VOLUNTÁRIOS PELAS PESSOAS FÍSICAS.

A pessoa jurídica não possui legitimidade para representar as pessoas físicas arroladas como responsáveis tributários, não podendo pleitear, em nome próprio, a exclusão de terceiros do polo passivo da obrigação tributária. Aplica-se no caso a Súmula CARF nº 172

LEI Nº 14.689/2023 E LIMITAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA. NÃO APLICAÇÃO À MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO NÃO-HOMOLOGADA POR FALSIDADE NA DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. ART. 18, §2º DA LEI Nº 10.833/2003.

Não é aplicável a limitação prevista no artigo 44, §1º, inciso VI, da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 14.689/2023, à multa isolada

por declaração falsa ao sujeito passivo em compensações não homologadas, prevista no artigo 18, §2º, da Lei nº 10.833/2003.

MULTA ISOLADA. AGRAVAMENTO DA MULTA

Deixar de atender a intimação fiscal implica na aplicação da metade do valor da multa já aplicado.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. ART. 44, § 2º, LEI Nº 9.430. NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO. CONTROLE DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.

No exercício de controle de legalidade do lançamento, inexistindo dúvidas acerca da configuração das situações objetivamente descritas no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430/96, há de ser agravada a multa.

BIS IN IDEM. PROVAS

Multa de mora e multa isolada não se confundem e não são excludentes, vez que cuidam de infrações de natureza diversa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade do Auto de Infração e de alegação de ilegitimidade passiva e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Márcio José Pinto Ribeiro – Relator

Assinado Digitalmente

Paulo Guilherme Deroulede – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Aniello Miranda Aufiero Junior, Bruno Minoru Takii, Marcio Jose Pinto Ribeiro, Rachel Freixo Chaves, Keli Campos de Lima, Paulo Guilherme Derouledede (Presidente)

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos adoto e transcrevo excertos do relatório do acórdão recorrido:

Trata-se o presente processo de aplicação de multa isolada no valor total de R\$6.891.528,69 (Seis milhões, oitocentos e noventa e um mil, quinhentos e vinte e oito reais e sessenta e nove centavos) por compensação indevida e tributos conforme abaixo descrito.

Foi arrolado como responsável solidário pelo débito tributário o Sr.DJALMA FERNANDO POZITELI, CPF 072.942.968-71, sócio e administrador da fiscalizada desde a da de sua constituição e Sra. WILMA CHIQUITO POZITELI, CPF 167.296.078-20, para o período de compensações após 18/11/2013. A solidariedade foi fundamentada no artigo 135, III do CTN.

Em seu relatório fiscal a autoridade lançadora informa que a contribuinte apresentou 146 DCOMP's - Declarações de Compensação Eletrônicas, nas quais informou como crédito apenas três pagamentos que teria realizado indevidamente ou a maior.

Os pagamentos apresentados como crédito totalizam o valor de R\$39.310,99, enquanto o montante de débitos declarados nas 146 DCOMP's totalizam R\$3.159.372,38.

Diz a autoridade lançadora:

18. Não bastasse a discrepância entre o valor dos débitos e os créditos indicados, esses últimos eram inexistentes. Senão vejamos

19. Os três pagamentos indicados para lastrear a compensação dos débitos declarados nas 146 DCOMPs já haviam sido informados pela contribuinte para extinguir débitos por ela declarados de tributos com as mesmas características em DCTF – Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais.

20. Para a maioria das DCOMPs, a interessada foi intimada da Análise Preliminar do Direito Creditório, conforme exemplo de fl. 739, referente a DCOMP 39719.85542.291113.1.3.04-0860. Na Ocasão, foi-lhe informado que os Darfs estavam alocados a débitos confessados em DCTF, porém, a interessada optou por não retificar as Declarações de Compensação.

21. Visto que os pagamentos já estavam atrelados à débitos existentes, de mesma natureza, declarados em DCTF, das 146 DCOMPs em tela, diversas não foram

homologadas pelo SCC (sistema eletrônico da RFB – Sistema de Controle de Compensação de Créditos Tributários). Elas foram analisadas pelo sistema, resultando em despacho decisório de não homologaç

O relatório fiscal ainda informa que a contribuinte impugnou os despachos decisórios emitidos pela autoridade preparadora e os acórdãos proferidos pelas DRJ's, referentes a alguns destes processos, foram improcedentes e no caso de recursos voluntário apresentados no CARF, para aqueles já julgados, foram proferidas decisões negando-lhes provimento.

O débito aqui discutido refere-se as DCOMP's não processadas pelo sistema e feitas manualmente, gerando assim multa isolada referente ao valor, entendido pela autoridade fiscal, compensado incorretamente pela contribuinte.

Durante o procedimento fiscal, a autoridade lançadora interpelou a contribuinte acerca dos créditos para compensação e recebeu como resposta que tais créditos eram provenientes de retenção de 11% de contribuição social sobre Notas Fiscais emitidas de prestação de serviços e alegou possuir crédito a partir da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A autoridade lançadora informa que a contribuinte não apresentou provas das alegações e que as declarações de compensação foram transmitidas pelo sócio Djalma, restando assim comprovada a participação direta deste nos atos da empresa, incluindo-o desta forma no pólo passivo da obrigação tributária como responsável solidário.

Alega ainda que a conduta da contribuinte de enviar por DCOMP's por meses com o intuito de extinguir débitos, de diversos tributos e períodos de apuração deixa evidente a intenção da contribuinte em suspender a cobrança de débitos, decorrendo assim de declaração falsa e tipificando conduta dolosa.

A autoridade lançadora, em função da conduta dolosa e da falta de atendimento às intimações, aplicou multa de 225% sobre o débito.

A contribuinte foi cientificada do auto de infração em 13/01/2017 através de seu Domicílio Tributário Eletrônico e aos responsáveis solidários foi dada ciência por via postal conforme Ar - Aviso de Recebimento folha 3885 e 3886 do processo em 23/01/2017.

Somente a autuada apresentou impugnação em 03/02/2017 alegando em síntese o abaixo.

Preliminarmente pede a admissão da impugnação e consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário contido no auto de infração analisado.

Alega não haver fundamentação legal para aplicação da multa de 225% e que o enquadramento legal contido no auto de infração não a menciona e como a fundamentação legal é um dos princípios basilares do Processo Administrativo Fiscal o lançamento deverá ser revisto e cancelado de pleno direito.

Afirma que o auto combatido apenas enumera as compensações não homologadas, fazendo menção a outros processos que conteriam as razões para o lançamento com o agravamento da multa sem motivação explícita e com erro de enquadramento legal e que não há elementos probatórios da constituição do crédito no processo, assim, diante da ausência de provas é mister a nulidade do auto de infração.

Alega a inadmissibilidade da qualificação da multa de ofício com a mera suposição de falsidade nas compensações apresentadas pelo contribuinte, o que se trata de simples presunção, não caracterizando fraude e não há nos autos a devida descrição que possa caracterizar a conduta dolosa para agravamento da multa.

Afirma a fragilidade do auto, tanto que não foi emitida a Representação Fiscal para Fins Penais e diante da ausência dos fatos pede que seja retirada a qualificação da multa de ofício de 225%.

Alega que o CARF pacificou o entendimento de que não é cabível a cobrança de multa isolada quando já lançada a multa de ofício e que a aplicação de multa de mora com multa isolada trata-se de bis in idem, o que é vedado no sistema brasileiro.

Diz:

"Ressalte-se ainda que os tributos estão devidamente confessados pelas declarações de compensação não homologadas e, portanto, não há como se falar em Lançamento de Ofício. Na cobrança, será utilizada a multa de mora punitiva do artigo 61 da Lei 9.430/96, no valor de 20% do valor do tributo.

Alega ainda confisco na aplicação da multa isolada e fala sobre a atribuição de responsabilidade aos sócios pelo crédito tributário, vez que não há nos autos descrição de quaisquer fatos que se enquadrem na hipótese de incidência da regra de responsabilidade prescrita no artigo 135, inciso III, do CTN.

Afirma não ter havido quaisquer atos que denotem excesso de poderes ou infração à Lei ou aos estatutos da empresa por parte dos sócios e devido a isto a multa ora exigida deveria recair somente sobre a empresa.

No final pede o cancelamento do auto de infração ora impugnado com a devida extinção do crédito tributário dele decorrente.

A 2ª Turma da DRJ/JFA conforme o Acórdão 09-63.677, julgou improcedente a Impugnação conforme ementa a seguir:

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Estando presentes os requisitos legais reputa-se perfeito lançamento.

MULTA ISOLADA. QUALIFICAÇÃO DA MULTA. AGRAVAMENTO DA MULTA A falsidade na declaração de compensação impõe a aplicação da multa em 150%.

Deixar de atender a intimação fiscal implica na aplicação da metade do valor da multa já aplicado.

BIS IN IDEM. PROVAS Multa de mora e multa isolada não se confundem e não são excludentes, vez que cuidam de infrações de natureza diversa.

Cabem ao impugnante comprovar os valores declarados em DCOMP.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

A prática recorrente da empresa em inibir o pagamento do tributo com compensações falsas demonstra-se dolosa, reputando-se ao seu sócio administrador a responsabilidade pelas informações inseridas.

Cientificada do Acórdão recorrido em 01/08/2017 a recorrente apresentou recurso voluntário em 24/08/2017 onde aduz em apertada síntese que:

III – DA INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA III – DA INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA APLICAÇÃO DA MULTA DE MULTA DE 225%

IV – DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

V - DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA AGRAVADA NO PRESENTE CASO

VI – DA CONCOMITÂNCIA DE MULTA DE MORA E MULTA ISOLADA

VII - DA MULTA ISOLADA COMO FORMA DE CONFISCO

VIII - DA AUSÊNCIA JUSTA CAUSA PARA ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE AOS SÓCIOS

A final a recorrente pugna que:

Trata-se de um auto de infração que se mantido, tem um caráter eminentemente confiscatório e se baseia em percentuais absurdos e com incidência duplicada de outra penalidade.

Há desta forma, evidencias cristalinas da necessidade de CANCELAMENTO do crédito tributário por meio da reformação da decisão contida do acórdão recorrido.

Requer por fim, caso não se proceda ao cancelamento do Auto de Infração, que a presente multa seja imediatamente reduzida ao patamar constitucionalmente admitido, tendo em vista o seu absurdo valor confiscatório.

VOTO

Conselheiro **Márcio José Pinto Ribeiro**, Relator

1 ADMISSIBILIDADE

O recurso encontra-se devidamente tempestivo, bem como reúne as demais condições de admissibilidade e processamento.

2 PRELIMINAR

2.1 DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Alega a recorrente que:

O lançamento tributário é, por definição, ato vinculado (art 3º e 142 do CTN), onde a Administração não possui qualquer margem de liberdade de decisão, sendo pré-definida a única conduta possível da autoridade diante da situação fática constatada.

De acordo com Art.2º da Lei 9.784/99:

“A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.”

(...)

O Decreto n.º 70.235/1972 estabelece, em seu artigo 9.º, a obrigatoriedade de a autoridade fiscal traduzir por provas os fundamentos do lançamento, também atribui ao contribuinte, no inciso III do artigo 16, o ônus de comprovar as alegações que oponha ao ato administrativo.

(...)

O Auto de Infração citado apenas enumera as compensações não homologadas e faz menção a outro processo que conteria as razões para o lançamento. Não cabe, em sede de lançamento tributário, com todas as alegações acima delineadas, que simplesmente se diga as compensações não foram homologadas e pronto, temos o lançamento. E mais, temos o agravamento da multa sem qualquer motivação explícita no corpo do Auto de Infração e por cima de tudo, um erro de enquadramento legal que não se chega ao percentual utilizado através dos diplomas legais do enquadramento.

(...)

Desta forma, o Fisco tem que trazer todos os elementos de prova e constituição do crédito tributário para o ato do Lançamento. No caso em tela não o fez, indicando que haveria um outro processo com estes elementos. Não é possível. Não há elementos no processo autônomo aqui impugnado que permita

caracterizar este feito, sendo o processo absolutamente carente de elementos que caracterizem a infração pretendida.

(...)

Desta maneira, mantendo a argumentação obtida nas seções III e IV da presente impugnação não há remédio eficaz a não ser a nulidade do auto de infração aqui recorrido.

O acórdão recorrido assim se posiciona:

O lançamento sob análise não se vislumbra nulo, pois não se configura nenhuma das hipóteses do inciso II do art. 59 acima transcrito. O auto foi lavrado por autoridade competente – Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil e não houve preterição do direito de defesa – pois é no processo administrativo que ora se instala que esse direito é exercido.

O fundamento de fato para a lavratura do auto de infração é a falsidade na declaração de compensação e o termo de constatação fiscal relata todos os fatos do procedimento fiscal. Na folha 3829 do processo está descrito o Enquadramento Legal do Débito, contendo as normas do Código Tributário Nacional (CTN) e da Lei nº 9.430, de 1996, pertinentes às regras de restituição e compensação de tributos.

Portanto, estando presentes os pressupostos legais que configuram o ato administrativo como perfeito fica afastada a hipótese de nulidade suscitada pela impugnante.

Entendo acertada a decisão recorrida e adoto seus fundamentos como razão de decidir nesse tópico.

Aprecio,

Rejeito a preliminar de nulidade.

3 MÉRITO

3.1 DA INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA APLICAÇÃO DA MULTA DE MULTA DE 225%

Alega a recorrente que:

Assim, teremos uma penalidade imposta ao autor do fato punível consistente na agressão a um bem jurídico tutelado pelo Estado, ou seja, matéria relacionada a esfera penal. Nesta atuação, um agente público do Estado, no caso o Auditor Fiscal da Receita Federal, deverá proceder com todo o cuidado, cotejando os fatos apurados e a conduta descrita no tipo penal, para que seus atos tenham a exata medida e alcance, calcados estritamente na Lei, nas normas e nos princípios

gerais da administração pública, parametrizados pelos princípios constitucionais da capacidade contributiva, da isonomia e da solidariedade social.

(...)

Desta forma, temos o enquadramento legal citado no Auto de Infração aqui combatido: Art. 18, caput e § 2º, da Lei nº 10.833/03, com redação dada pela Lei nº 11.488/07.

(...)

Da simples leitura das citadas leis tem-se que o percentual da multa preconizada no art. 44, §1º é de 75%, que, aplicada em dobro, chega-se ao percentual de 150%. ONDE ESTARÁ O PERCENTUAL DE 225% APLICADO PELO SR.AUDITOR-FISCAL. Não há possibilidade legal para tal percentual. Onde foi achado, de que resulta? O enquadramento legal contido no Auto de Infração não diz. Trata-se, portanto, de erro material, tornando o lançamento nulo por completo.

(...)No caso em tela, temos algo muito mais grave, que é o erro de direito, com aplicação de percentual inexistente no ordenamento jurídico vigente.

(...)

O Princípio da Legalidade é que está sendo infringido resultando em insegurança jurídica para o administrado. Não há como prosperar o Ato Administrativo e, em particular e especial caso, o Auto de Infração, baseado em erro de enquadramento legal que é a falta de previsão expressa para o percentual de multa aplicada.

O acórdão recorrido assim se manifesta neste ponto:

No auto de infração ora analisado o enquadramento legal, conforme folha 3829 do processo, é:

Art.44, caput e inciso I e §§1º e 2º da lei nº 9430/96, a saber:

(...)

Art.45, §1º, inciso II e §2º da Instrução Normativa RFB nº1300/2012, a saber:

Art. 45. O tributo objeto de compensação não homologada será exigido com os respectivos acréscimos legais.

§ 1º Sem prejuízo do disposto no caput, será exigida do sujeito passivo, mediante lançamento de ofício, multa isolada, nos seguintes percentuais:

(...)

II - de 150% (cento e cinquenta por cento), sobre o valor total do débito tributário indevidamente compensado, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

§ 2º A multa a que se refere o inciso II do § 1º passará a ser de 225% (duzentos e vinte e cinco por cento), nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos ou para apresentar documentos ou arquivos magnéticos.

(...)

Quanto a aplicação da multa de 150%, a falsidade, conforme legislação transcrita, é o motivo por si só de tal conduta, mas o que se dizer de falsidade.

(...)

Falsa é a declaração sobre um fato que não corresponde à realidade ou que não é compatível com o que se esperava fosse colocado. O que se esperava de um crédito que o contribuinte utiliza para compensar créditos tributários da União? Espera-se aquilo que o CTN exige: que seja líquido e certo. É esse o comando do art. 170:

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.

A liquidez e certeza dá ao contribuinte o direito de proceder a compensação sem que haja prévia autorização do fisco, este é o espírito da lei, dar celeridade e independência ao processo. Entretanto, este processo é posteriormente revisto e homologado ou não pelas autoridades competentes.

O que se tem no caso em tela é a compensação de valores em DCOMP, não uma DCOMP, mas 146, o que, como diz a autoridade lançadora, não se pode alegar equívoco, o que comungo plenamente com seu entendimento, não foi um equívoco tais compensações serem apresentadas, foram apresentadas com o intuito de extinguir o crédito tributário com créditos não existentes, não líquidos, pois o contribuinte tinha a consciência da inexistência dos valores ali incluídos.

Com a apresentação de todas as DCOMP's, com créditos inexistentes, chegamos a figura do dolo, vez que a intenção contida na ação da empresa configura-se cristalina, compensar créditos inexistentes de maneira recorrente é uma condução fraudulenta do processo, é usar a ferramenta de que dispõe com o claro intuito de retardar o pagamento do tributo.

A legislação acima transcrita é clara, a falsidade na declaração impõe a aplicação da multa em 150%, a falsidade aqui existente está devidamente configurada na conduta da empresa, demonstrando ainda ter havido dolo nas ações, o que fundamenta a aplicação correta da multa.

Importa registrar que com suposto direito creditório, correspondente a meros R\$ 30.000,00, a contribuinte apresentou compensações, visando a extinção de débitos na monta de R\$ 3.000.000,00, inseridas em 146 DCOMPS, o que foge a

qualquer análise de compatibilidade e denota, de forma inequívoca, a falsidade nas declarações apresentadas.

As alegações de ausência na descrição dos fatos não está correta, vez que o termo de constatação fiscal traz minuciosamente todo o procedimento de verificação das DCOMP's, o uso das informações contidas em outros processos foi feito justamente para demonstrar a conduta dolosa da empresa ao efetuar tais compensações, de forma recorrente.

Quanto as provas que a empresa alega não existir no processo, o procedimento de homologação é provocado pela contribuinte a partir do momento da transmissão da DCOMP, o que pode ser tácita ou não, no caso ora julgado, a autoridade lançadora responsável pela análise das compensações intimou regularmente a empresa a se manifestar, inclusive a demonstrar os valores do crédito a qual estava utilizando para abater os débitos por ela declarados, como a empresa não se manifestou e não apresentou quaisquer documentos acerca do solicitado a autoridade lançadora tem a obrigação legal e funcional de não homologar as compensações.

Como, anteriormente já mencionado, a empresa inseriu dados falsos na declaração e não comprovou o declarado cabe a ela fazer prova contrária ao argumento da autoridade fiscal.

No presente caso discute-se o lançamento da multa isolada prevista no Entendo que no caso temos o enquadramento legal citado no Auto de Infração aqui combatido: artigo 18, caput e §2º da Lei nº 10.833/2003 que assim dispõe:

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

Nesse sentido o voto vencedor no acórdão 3301-014.141 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA com o qual concordo e transcrevo :

Percebe-se que o §2º não remete ao §1º do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, mas ao seu inciso I que trata da multa de 75%, inciso este que não foi alterado pela Lei nº 14.689/2023.

Assim, a redução dada pela Lei nº 14.689/2023 não se aplica à multa isolada de que trata o §2º do artigo 18 da Lei nº 10.833/2003.

Esta independência entre os normativos restou esclarecida no Acórdão CSRF nº 9303-014.408, de 21/09/2023, cujo excerto parcial do voto condutor transcrevo abaixo:

“Não há combinação possível, na redação dada pela Lei nº 11.488/2007, do art.

18, § 2º, da Lei 10.833/2003 com o § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96, mas tão somente com o Inciso I do mesmo art. 74, ao qual o § 2º remete somente para a valoração da multa (75 %, aplicada em dobro). A multa é uma só, de 150 %, não havendo, propriamente, a “qualificação” da penalidade e o único fundamento para a aplicação da penalidade, para as compensações não homologadas, é a falsidade, conforme previsto no caput do art. 18 da Lei nº 10.833/2003. Ressaltase ainda que aqui não está a se discutir a retroatividade benigna (ou não) da redação atual do caput do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, dada pela Lei nº 11.488/2007, alegado em diversos outros casos trazidos à apreciação. Todas as Declaração de Compensação foram transmitidas já na vigência da lei de 2007.

Assim, só nos cabe decidir se houve falsidade nestas declarações, a ensejar a aplicação da multa isolada, de 150 %, ou se cabe a sua exoneração, na íntegra.” Destarte, não há que se aplicar a redução benigna promovida pelo artigo 8º da Lei nº 14.689/2023 à multa prevista no artigo 18, caput e §2º da Lei nº 10.833/2003.

Dessa forma entendo acertada a decisão recorrida visto que não se vislumbra ilegalidade no lançamento pelo que adoto seus fundamentos como razão de decidir e demais conforme exposto acima não a possibilidade de redução da multa mesmo em face da Lei 14.689/2023.

Aprecio,

Não assiste razão à recorrente .

3.2 DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA AGRAVADA NO PRESENTE CASO

Alega a recorrente que:

Neste sentido, é inadmissível a qualificação da multa de ofício com a mera suposição de falsidade nas compensações apresentadas pelo contribuinte, a qual se trata de simples presunção, não caracterizando evidente intuito de fraude a ensejar a exasperação da multa de ofício a 225%.

Não se acha, no caso em tela, em qualquer dos termos lavrados, uma mínima descrição dos fatos e correlação com as circunstâncias do lançamento que permitam a tipificação da conduta e o conseqüente agravamento da multa. Nas definições da Lei 4.502/64, caracterizam a sonegação e a fraude como “ação ou omissão dolosa”.

Assim, ato contínuo, há de se perguntar: Onde esta a descrição e a tipificação da conduta dolosa nos autos?

Na simplicidade do Auto de Infração aqui impugnado não há a devida descrição que possa caracterizar a chamada conduta dolosa.

(...)

Da simples leitura podemos ver o cuidado que deveria ser tomado pelo servidor representante do fisco para atribuir a um contribuinte uma conduta ilícita. Tão carente de elementos é o auto de infração em tela que não foi emitida qualquer representação.

(...)

Jamais poderá o Fisco, sem fazer a prova contundente e cabal da suposta conduta fraudulenta, impor sanções qualificadas. Até mesmo porque o próprio Código Tributário Nacional, em seu artigo 112, dispõe que a lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto à capitulação legal do fato; à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos; à autoria, imputabilidade, ou punibilidade e à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Não se pode admitir que a administração tributária, com sua sede voraz de arrecadar, atribua aos contribuintes, já com uma carga tributária no limite do confisco, a pecha de fraudadores, de sonegadores, enfim, de criminosos sem fazer prova cabal desses fatos.

Por fim, a multa qualificada é matéria de cunho penal e sem o seu suporte se evanesce, se desfaz, completamente carente de substancia e suporte.

Com efeito, punir contribuintes com multas qualificadas, com lastro em juízo discricionário da fiscalização, é verdadeiro atentado à ordem jurídica, aos princípios gerais da administração pública tais como: da razoabilidade, da proporcionalidade, da proibição de excesso, da boa-fé, da presunção da inocência e, acima de tudo, da justiça.

Desta forma o contribuinte, ora impugnante, requer que seja retirado do Auto de Infração em tela a qualificação da multa de ofício de 225% por não atender aos mínimos requisitos para sua sustentação.

A decisão recorrida manifesta-se neste ponto que:

No termo de constatação fiscal a autoridade lançadora transcreve as intimações feitas ao contribuinte, a intimação de nº324/2016, de 03/05/2016 não foi atendida pela empresa, assim a autoridade lançadora novamente o intimou desta vez pelo termo de nº618/2016, folhas (3727/3731) do processo.

Tal intimação foi exatamente para dar chance ao contribuinte de apresentar a memória de cálculo dos créditos que foram objeto da compensação, diz o auditor no termo de constatação fiscal:

44. Assim, para subsidiar a análise quanto a procedência dos créditos, intimamos o contribuinte a apresentar, através do Termo de Intimação nº 324/2016, de 03/05/2016 (fls. 3722 a 3724): a) demonstrativo ou memória de cálculo, constando os créditos previdenciários a que a contribuinte alega possuir, demonstrando os valores retidos na forma do artigo 31 da Lei nº 8.212/1991, os valores compensados com contribuições previdenciárias próprias e o saldo disponível que alega ter a compensar; e b) demonstrativo ou memória de cálculo, cotejando os supostos créditos previdenciários disponíveis para compensação informados no item “a”, com cada DCOMP transmitida, relacionadas no anexo do Termo de Intimação nº 191/2016.

A empresa não atendeu a intimação, ainda que tenha sido intimada e reintimada para tal. Assim o aumento em 50% do percentual da multa aplicada deve-se ao não atendimento das intimações, conforme legislação acima transcrita, como a multa foi aplicada em 150%, a metade disto é 75%, totalizando 225%, o que se demonstra correto.

No caso do enquadramento legal, a autoridade lançadora deixou de citar o §5º do art.18, da lei nº10833/03, entretanto a menção ao art.45, §2º da IN 1300/12 supre tal ausência, vez que a previsão contida na IN mencionada é aquela transcrita da lei em questão, não fazendo assim que o auto ora analisado esteja errado ou seja nulo por este motivo.

Entendo acertada a decisão recorrida pelo que adoto seus fundamentos como razão de decidir para manter o agravamento da multa

Aprecio ,

Não assiste razão à recorrente.

3.3 DA CONCOMITÂNCIA DE MULTA DE MORA E MULTA ISOLADA

Alega a recorrente que:

No caso ora combatido, houve a lavratura de auto de infração exigindo multa isolada de 225% sobre a totalidade dos débitos compensados prevista no artigo 44, da Lei nº 9.430/1996.

Entretanto, os débitos dos processos de compensação não homologada, serão objeto de cobrança com a multa de ofício prevista no artigo 61 da Lei nº 9.430/1996, sofrendo assim sanção de 20% sobre o total mais juros calculados pela Selic.

Consta do acórdão recorrido:

Quanto ao bis in idem alegado pela impugnante também não há como se acatar a alegação de que estaria ocorrendo duplicidade de aplicação de multa isolada e de mora sobre o mesmo fato gerador e que tal duplicidade seria ilegal.

A Constituição Federal e a legislação tributária infraconstitucional não vedam a aplicação concomitante de penalidades. Pelo contrário, o artigo 74 da Lei nº 4.502/64, estabelece, expressamente, que “apurando-se, no mesmo processo, a prática de duas ou mais infrações pela mesma pessoa natural ou jurídica, aplicam-se cumulativamente, no grau correspondente, as penas a elas cominadas, (...)”.

A multa isolada em exame decorre de uma compensação não homologada, conforme dispõe o artigo 74, §17, da Lei 9430/96. Já a multa de mora prevista no artigo 61 da mesma Lei 9.430/96, exigida no processo de compensação, refere-se ao pagamento em atraso de tributo. Consequentemente, as multas cuidam de infrações de natureza diversa, sujeitas a penalidades tributárias distintas, que não se confundem e não são excludentes.

Assim, não vislumbro erro que enseje o cancelamento do auto ora analisado.

Entendo acertado o acórdão recorrido neste ponto pelo que adoto seus fundamentos como razão de decidir.

Aprecio ,

Não assiste razão à recorrente.

3.4 DA MULTA ISOLADA COMO FORMA DE CONFISCO

Entre outros princípios constitucionais invocados pela recorrente temos o princípio da vedação ao confisco.

Alega a recorrente que:

O princípio da vedação do confisco é previsto no sistema tributário nacional como uma das limitações constitucionais ao poder de tributar. Segundo a regra ínsita no art. 150, IV, da Constituição Federal, “Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios utilizar tributo com efeito de confisco”.

(...)

O caso aqui contestado tem nítida correlação com as situações analisadas anteriormente no âmbito do judiciário.

Sabemos que não cabe a instancia do contencioso administrativo o exame da matéria legal. Entretanto, temos que trazer à lide o tema, pois revela a intenção punitiva da multa isolada de 225%, de caráter confiscatório, desproporcional e virtualmente impagável. Já existe sanção aplicada ao não recolhimento dos tributos associados aos processos de débito vinculados ao crédito não homologado, da ordem de 20%.

Assim frisando o ponto já levantado e repisado, a multa aplicada é desarrazoada e desproporcional, tem caráter confiscatório. Por isso, levando-se em conta a posição bastante consolidada do judiciário em analisar esta situação como incabível.

Assim de acordo com a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, na qual está contida a imposição para administração pública, ou seja, o dever (e não faculdade) de rever seus próprios atos. Transcrevendo:

“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

Consta do acórdão recorrido que:

(...) É descabida a alegação de confisco quanto à exigência da multa, pois a vedação estabelecida na Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado o princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico por inconstitucional.

Portanto, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la. Além disso, é de se ressaltar que a multa é devida em face da infração à legislação tributária e por não constituir tributo, mas penalidade pecuniária estabelecida em lei, é inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal.

Entendo que ao caso se aplica a Súmula CARF nº 2

Súmula CARF nº 2:

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

Aprecio, Não conheço deste tópico .

3.5 DA AUSÊNCIA JUSTA CAUSA PARA ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE AOS SÓCIOS

Alega a recorrente que:

Não há que se falar em justo motivo para a inclusão do Sócios (Sr. Djalma Fernando Poziteli e Sra. Wilma Chiquito Poziteli) no polo passivo da obrigação tributária ora combatida, haja vista não haver nos fundamentos da autuação a descrição (e comprovação) de quaisquer fatos que se enquadrem na hipótese de incidência da regra de responsabilidade prescrita no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, e que serviu de fundamento para a responsabilização.

Com efeito, o art. 135, inciso III, do CTN, dispõe sobre a responsabilidade do Sócio-Administrador cujas ações tenham sido praticadas com excesso de poderes ou em violação à Lei ou ao Contrato Social. Confirma-se:

(...)

Da análise do apontado dispositivo legal, conclui-se que somente é permitida a inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo nos casos de comprovada infração à legislação e ao estatuto social da empresa.

Importante salientar, desde logo, que o pressuposto indispensável à aplicação da regra de responsabilidade do indigitado art. 135, inciso III, do CTN é dolo, isto é, a intenção objetiva de praticar o ato infracional (à Lei ou ao Estatuto Social).

Além disso, há que se verificar e se comprovar, efetivamente, os elementos objetivos da responsabilidade, quais sejam: o excesso de poder (agir além do autorizado), a infração à Lei ou ao Estatuto Social, e que resultaram na supressão de tributo.

A decisão recorrida se manifestou quanto a este ponto:

Os responsáveis solidários arrolados não apresentaram impugnação, o voto abaixo acerca do assunto refere-se às alegações da empresa autuada, que não tem legitimidade para impugnar em nome deles, entretanto, serão apreciados nos moldes por ela combatidos por amor ao debate.

A autoridade lançadora no Termo de Constatação Fiscal diz:

71. Conforme já relatado, a transmissão, por parte da contribuinte, das 146 DCOMPs cujo montante dos débitos declarados ultrapassou em 80 vezes o montante dos pagamentos indicados como crédito (transmissão de DCOMP com crédito inexistente), permite concluir que o modo de operação seria burlar os sistemas da RFB que tratam da compensação de créditos, possibilitando a apresentação de DCOMPs que teriam o imediato efeito de extinguir débitos para todos os efeitos legais até a sua final decisão administrativa.

(...)

75. Além disso, ressaltamos que em todas as 146 DCOMPs citadas nesse termo, o sr. Djalma Fernando Poziteli foi indicado como o responsável pelo preenchimento, o que demonstra, no todo, sua total ciência dos fatos ocorridos.

A responsabilidade solidária foi fundamentada no art.135, inciso III do CTN.

No que pese as alegações da impugnante de que não há motivo para inserção do sócio no pólo passivo da obrigação, o fato é que como informado no Termo de Verificação Fiscal o sócio Djalma além de administrador, possuía durante o período das DCOMP's 90% do capital social da empresa fiscalizada.

A prática recorrente da empresa em inibir o pagamento do tributo com compensações falsas demonstra-se dolosa e no caso sob análise é infração a lei tributária, uma vez visto que é inexistente o crédito usado para compensação dos débitos.

O Sr.Djalma é sócio e administrador da empresa, como tal tinha a responsabilidade na gestão de seus negócios e ainda foi apontado como responsável pela declarações enviadas, o que deixa claro a ingerência e/ou participação direta nas declarações.

Quanto a Sra. Wilma, esta foi admitida na sociedade em 18/11/2013 e passou a ser sócia administradora juntamente com o senhor Djalma, sua participação é de 10% do capital social da empresa e foi incluída no pólo passivo para as DCOMP's enviadas após esta data.

De acordo com a legislação tributária e entendimentos já sedimentados tanto no âmbito administrativo como judiciário, a conduta dolosa que leva a aplicação de multa tipificada por si só já é suficiente para trazer ao pólo passivo da obrigação tributária os sócios administradores da empresa, desta forma demonstra-se correta a responsabilização ora combatida.

É importante ainda informar, que ao contrário do que alega a impugnante foi emitida Representação Fiscal para Fins penais no procedimento fiscal, o que demonstra ainda mais a prática dolosa assumida pela impugnante.

Não houve impugnação por parte dos responsáveis solidários assim como não foi constatada interposição de recurso voluntário pelos responsáveis solidários.

Não cabe a recorrente na qualidade de contribuinte substituir os responsáveis solidários.

Aplica-se no caso a Súmula CARF nº 172:

Súmula CARF nº 172

Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

A pessoa indicada no lançamento na qualidade de contribuinte não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Acórdãos Precedentes: 9101-002.986, 1201-001.775, 1301-002.279, 1401-001.817, 1103-000.982 1402-001.528, 1301-002.577, 9101-005.303, 9101-005.394, 1402-004.522, 1301-004.387, 3302-007.769, 1302-003.823, 1402-003.822, 1103-001.159, 1201-004.636, 1302-001.707, 2201-002.758 e 2202-007.690.

Aprecio,

Não conheço dessa matéria posto que se trata de matéria objeto de súmula CARF.

4 CONCLUSÃO

Voto por rejeitar as preliminares de nulidade do Auto de Infração e de alegação de ilegitimidade passiva e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Márcio José Pinto Ribeiro