



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15959.720024/2017-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.104 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de setembro de 2022
Recorrente INDÚSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS CORY LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2016

MATÉRIAS DE CUNHO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

É defeso ao julgador administrativo conhecer de matérias, arguições e alegações que envolvam temas de cunho constitucional. Inteligência da Súmula CARF nº 2.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2016

MULTA ISOLADA. CRÉDITOS DE TERCEIROS. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

A aplicação da multa isolada de 50% calculada sobre o valor do débito objeto de compensação não homologada encontra-se expressamente prevista na legislação que rege a matéria. Constatada falsidade na declaração, referida penalidade passará a ser de 75%, duplicada para 150%. Desatendidas pela contribuinte reiteradas intimações para apresentar esclarecimentos, o agravamento em mais 50% da multa é medida imperativa, elevando o percentual a 225% como corretamente assumido pela Autoridade Fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) não conhecer das matérias de cunho constitucional aduzidas pela recorrente; ii) não conhecer, por preclusas, das alegações do responsável solidário, Nelson do Nascimento Castro – CPF nº 025.034.508-06, mantendo sua imputação com supedâneo no artigo 135, III, do CTN e, iii) no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo o lançamento de multa isolada constante no Auto de Infração.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocada), Jandir José Dalle Lucca, Antonio Paulo Machado Gomes e Paulo Mateus Ciccone (Presidente). Ausente o Conselheiro Iágaro Jung Martins, substituído pela Conselheira Carmem Ferreira Saraiva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada em face de decisão exarada pela 3ª Turma da DRJ/RJO, sessão de 26 de abril de 2018 (fls. 102/117)¹, que julgou improcedente a impugnação apresentada (fls. 72/100) e manteve o lançamento perpetrado pelo Fisco, conforme Auto de Infração – Outras Multas Administradas pela RFB (fls. 2/6, 14/15 e 63/65), abaixo reproduzido naquilo que mais interessa:

 MINISTÉRIO DA FAZENDA Secretaria da Receita Federal do Brasil		Folha: _____	
INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL			
PROCESSO: 15959-720.024/2017-93			
Auto de Infração OUTRAS MULTAS ADMINISTRADAS PELA RFB			
LAVRATURA			
Unidade	DRF - RIBEIRÃO PRETO		Número do Procedimento Fiscal
Local de Lavratura	DRF/RPO à Av. Dr. Francisco Junqueira, 2625 - Ribeirão Preto/SP		0810900.2017.00628
		Data	Hora
		03/10/2017	08:58
SUJEITO PASSIVO			
Nome Empresarial	INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA		CNPJ
			51.665.073/0001-33
Logradouro	RUA ANTONIO FERNANDES FIGUEROA	Número	1056
Bairro	PARQUE INDUSTRIAL L	Cidade/UF	RIBEIRÃO PRETO/SP
		Complemento	Telefone
			(16) 30243276
		CEP	14095280
DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS			
Nome	NELSON DO NASCIMENTO CASTRO		CNPJ
			025.034.508-06
Tipo de Responsabilidade Tributária	Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto		
Logradouro	R MARINGA	Número	208
Bairro	ALTO DA BOA VISTA	Cidade/UF	RIBEIRÃO PRETO/SP
		Complemento	Telefone
			14025-560
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$			
MULTA REGULAMENTAR (Passível de Redução)	Cód. Recalcul. Dant	3148	Valor
			506.336,41
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO			Valor
Valor por Extensão			506.336,41
QUINHENTOS E SEIS MIL, TREZENTOS E TRINTA E SEIS REAIS E QUARENTA E UM CENTAVOS			
Em procedimento de análise da Declaração de Compensação discriminada no Termo de Constatação Fiscal em anexo, efetuamos o presente lançamento de ofício, por ter sido apurada a infração abaixo descrita ao dispositivo legal mencionado.			
DEMAIS INFRAÇÕES À LEGISLAÇÃO DOS IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES			
INFRAÇÃO: COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO APRESENTADA COM FALSIDADE			
Multa aplicada em decorrência de declaração de compensação não homologada, conforme o Termo de Constatação Fiscal em anexo.			
Fato Gerador	Multa		
08/12/2016	506.336,41		
Enquadramento Legal			
Fatos geradores ocorridos entre 08/12/2016 e 08/12/2016:			
Art. 18, caput e §§ 2º e 5º, da Lei nº 10.833/2003, com redação dada pela Lei nº 11.488/2007			

¹ A numeração referida das fls., quando não houver indicação contrária, é sempre a digital

Referido lançamento deriva de compensação não homologada intentada pela contribuinte no **Processo nº 10840.722759/2017-65**, também sob apreciação pelo Colegiado nesta mesma sessão de julgamento, e formalizada através o **PER/DCOMP nº 23510.91334.081216.1.3.02-9495**, dizendo respeito a possível saldo negativo de IRPJ, terceiro trimestre de 2016, no valor exato de **R\$ 230.000,00**.

Também foi incluído no pólo passivo da demanda, como responsável tributário, na forma do artigo 135, III, do CTN, o sócio-administrador da pessoa jurídica, Nelson do Nascimento Castro – CPF nº 025.034.508-06.

DA ACUSAÇÃO FISCAL

A imputação do Fisco pode ser assim resumida, conforme Termo de Constatação Fiscal (TCF – fls. 7/12):

- a) De acordo com o Despacho Decisório pertinente, aos débitos objeto de declaração de compensação não homologada aplica-se multa isolada de 50% sobre o valor do débito indevidamente compensado, conforme previsto no artigo 74 da Lei 9.430/96, § 17.
- b) Entretanto, considerando ter havido falsidade na apresentação da Declaração de Compensação, “*o caso deve ser enquadrado no artigo 18 da Lei 10.833/2003*”, que faz referência à previsão de lançamento de ofício da MP 2.158-35 em seu artigo 90.
- c) Por sua vez, a Lei 9.430/96 que regula o percentual de aplicação da Multa em referência, bem como as hipóteses de agravamento dispõe que tal medida ocorrerá quando não houver atendimento, pelo sujeito passivo, das intimações para prestar esclarecimentos.
- d) De outro lado, a autoridade fiscal aduz que foi identificada falsidade / fraude na apresentação das DCOMP's, bem como não atendida a Intimação para prestar esclarecimentos, o que ensejou aplicação de Multa no percentual de 225% (relaciona todas as intimações emitidas e não atendidas pela contribuinte).
- e) Não houve quaisquer esclarecimentos nem juntada de documentos comprobatórios acerca da composição do SN de **R\$ 230.000,00**.
- f) O referido montante de retenção que teria dado origem ao SN/IRPJ/3º Trim/2016 compõe-se das seguintes supostas fontes pagadoras:
 - f.1) Lázaro Representações de Produtos Alimentícios Ltda. (R\$ 100.000,00), sem qualquer comprovação documental e omissa na entrega da DIRF;
 - f.2) Sobre aplicações financeiras sendo que, ao invés dos R\$ 130.000,00 pretendidos pela interessada, há informação em DIRF de tão somente R\$ 104,33;
- g) Acresça-se que, para uma retenção de IR no montante de R\$ 100.000,00, a Lázaro Representações de Produtos Alimentícios Ltda. teria que ter receita de R\$ 6.666.666,67 no terceiro trimestre de 2016, “*montante totalmente incompatível com o porte desta pessoa jurídica*”. Alie-se a esse cenário se tratar de uma empresa que tem como atividade “representação comercial” (pequeno porte, pois).

h) Aponta a forma de cálculo da multa isolada que compõe o auto de infração (fls. 13).

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada, a contribuinte interpôs impugnação (fls. 72/100), na qual aduziu:

- ☐ o Código Tributário Nacional prevê desde 1966, através do artigo 156, a compensação como forma de extinção do crédito tributário;
- ☐ o artigo 170 do mesmo CTN atribui à autoridade administrativa autorizar a compensação de créditos tributários;
- ☐ foram sancionadas as Leis 8.383/91 e 9.430/96 para potencializar a compensação no entanto, sucessivas alterações na legislação federal têm ocorrido no sentido de retroceder essa compreensão;
- ☐ a autoridade fiscal brasileira criou uma verdadeira quimera quanto à figura de compensação;
- ☐ a presunção não pode representar uma verdadeira “carta branca” à autoridade fiscal, de maneira a possibilitar-lhe concluir pela existência de débitos tributários bem destoantes do que efetivamente devidos, escorados em parâmetros aleatórios e imprecisos, sem o devido aprofundamento no exame das provas constantes dos autos;
- ☐ acredita ter apurado crédito passível de compensação;
- ☐ o direito de petição é amparado pela Constituição Federal e tal fato não pode resultar em penalidade para o Contribuinte;
- ☐ a afronta ao devido processo legal, a ampla defesa e ao contraditório, consubstanciada na aplicação das multas cominatórias mencionadas, se configura em virtude da ausência de disposições legais relativas à possibilidade de exercício de defesa;
- ☐ a autoridade fiscal não possibilitou corrigir as inconsistências entre DCTF e Per/Dcomp através do termo de intimação;
- ☐ no instituto da compensação a extinção do crédito tributário se dá em condição resolutória assim, falar em prejuízo para União e tentativa de burlar o fisco é um verdadeiro absurdo;
- ☐ a afirmação de que agiu com dolo, com intuito de ludibriar o fisco, fere os preceitos do §2º do art. 74 da Lei nº 9.430 de 1966, tendo em vista ser claro que a condição da extinção do crédito tributário ser resolutória, podendo *ser anulada, rescindida ou distratada a qualquer tempo*;
- ☐ não concorda com a cobrança da multa isolada agravada pois não agiu com dolo ou má fé, e não cometeu qualquer fraude;
- ☐ as multas têm caráter nitidamente punitivo, e como tal pressupõem a ocorrência de ato ilícito ou infracional, de forma que para que as penalidades em estudo sejam aplicadas torna-se

necessário a efetiva comprovação do ilícito, consubstanciado na falsidade das declarações apresentadas pelo contribuinte;

- ☐ o art. 150 da CF/88 veda o efeito confiscatório dos tributos, de forma que sua cobrança não pode exceder o limite racional, moral e econômico que o sujeito passivo da obrigação tributária pode suportar e as multas exigidas são confiscatórias;
- ☐ o nobre auditor fiscal, deu tratamento de Inaptas para as empresas que fizeram as respectivas retenções, como forma de invalidar o uso das mesmas e seus comprovantes de retenções;
- ☐ o nobre auditor fiscal, buscar estender a aplicação do art. 217 do RIR/99, procurando dar uma conotação de inidoneidade a documentação apresentada;
- ☐ deseja disponibilizar à Delegacia de Julgamento toda as provas que rebatem as alegações feitas pela a autoridade fiscal.

Encerra requerendo que seja desconsiderada a fraude alegada, e que os valores lançados pela autoridade fiscal sejam revistos a fim de se evitar duplicidades de cobranças com as compensações não homologadas. Solicita também que todas as peças sejam reunidas nessa defesa e não cause prejuízo a impugnante, pois até o presente momento essa foi a única comunicação oficial.

DA DECISÃO RECORRIDA

Subindo os autos à apreciação da DRJ/RJO, a 3ª Turma Julgadora, por unanimidade, depois de afastar argumentos de cunho constitucional, não passíveis de análise na esfera administrativa, negou provimento à peça recursal, mantendo o lançamento (Ac. DRJ – fls. 102/117).

Igualmente manteve no pólo passivo da demanda, com fulcro no artigo 135, III, do CTN, o sócio-administrador da pessoa jurídica, Nelson do Nascimento Castro – CPF nº 025.034.508-06, tendo em conta que o mesmo “**não apresentou Impugnação**”. (Ac. DRJ – fls. 104 – destaque no original)

Fragmentos do voto condutor mostram a posição assumida pela Turma Julgadora de 1ª Instância (Ac. DRJ – fls. 111/117), com os destaques no original:

“28. Consta dos autos que o interessado, através de procurador com amplos poderes, transmitiu a Declaração de Compensação, objeto do Per/Decomp nº 23510.91334.081216.1.3.02-9495, a qual não foi homologada pelo Despacho Decisório proferido em 20.09.2017 no processo administrativo fiscal nº 10840.722759/2017-65. Consta também que o mesmo procurador transmitiu diversas outras declarações que não foram homologadas por falta de comprovação dos créditos alegados.

29. No caso presente, a não homologação da Declaração de Compensação se deu também porque, devidamente intimado (e-fls. 51), o interessado não apresentou a documentação hábil e idônea que comprovasse os rendimentos pagos ou creditados, e o imposto de renda retido na fonte pelos supostos tomadores de serviços.

30. Também não foram apresentadas cópias dos contratos de prestação de serviços que supostamente deram origem aos pagamentos e conseqüentemente às retenções na fonte alegadas.

31. Igualmente, em sede de impugnação, o interessado não envidou esforços para elucidar tais fatos acima. Apesar de afirmar na impugnação que acredita ter apurado crédito passível de compensação, não acostou aos autos qualquer documento comprobatório que pudessem comprovar o direito creditório alegado.

(...)

33. Portanto a prova documental deveria ter sido apresentada no momento da impugnação, sob pena de preclusão de fazê-lo em outro momento processual. Além disso, meras alegações desprovidas de provas não tem o condão de sanar as exigências impostas.

34. Não procede também a alegação de que a autoridade fiscal não possibilitou a correção de possíveis inconsistências entre DCTF e Declaração de Compensação.

35. O contribuinte pode retificar a DCTF a qualquer tempo, observado o prazo de cinco anos e respeitadas as condições impostas pela Instrução Normativa RFB nº 1.110, de 24 de dezembro de 2010, em consonância com o disposto no art. 18 da MP nº 2.189, de 23 de agosto de 2001:

(...)

36. Na peça de impugnação, o interessado alega que a declaração de compensação extingue o crédito tributário sob condição resolutória, e dessa forma não há como causar prejuízo para a União. Não procede tal alegação. Ainda que a extinção do crédito tributário esteja sob condição resolutória, há a possibilidade de homologação tácita das declarações de compensação.

37. Será considerada tacitamente homologada a compensação, objeto de declaração de compensação, que não seja objeto de despacho decisório proferido e cientificado o sujeito passivo, no prazo de cinco anos, contados da data de seu protocolo nos termos dos parágrafos 4º e 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada, respectivamente, pelo artigo 49 da Lei nº 10.637/02 e artigo 17 da Lei nº 10.833/03.

38. No caso concreto, caso a autoridade fiscal não tivesse analisado e proferido despacho decisório, poderia ocorrer homologação tácita da compensação, objeto da declaração de compensação, mesmo com o interessado não demonstrando com documentos comprobatórios o direito alegado.

39. Em relação a exigência da multa isolada, o interessado alega que não agiu com dolo e com intuito de ludibriar o fisco. Assim não concorda com a cobrança da multa isolada pois não cometeu ato ilícito. Alega também, que a cobrança em tal patamar possui efeito confiscatório.

40. Pois bem. O fato é que o interessado, através do sócio administrador, senhor Nelson do Nascimento Castro, outorgou amplos poderes ao procurador, senhor Jorge Alexandre Rosa e Silva.

41. Por sua vez o senhor Jorge Alexandre Rosa e Silva enviou diversas declarações de compensação, na ordem de alguns milhões de reais, com o intuito de extinguir débitos tributários do interessado com a União.

42. Ocorre, e pesa contra o interessado, o fato de ter como objeto social a fabricação de biscoitos e bolachas, além de fabricação de frutas cristalizadas, balas e semelhantes, mas nunca na atuação de prestação de serviços de limpeza, conforme foi informado nas declarações de compensação enviadas.

43. Não bastasse o exposto acima, nenhuma das retenções apontadas pelo interessado foram confirmadas.

44. O interessado também não apresentou qualquer documentação e provas da ocorrência da prestação de serviços. Não foram apresentados contratos celebrados, notas fiscais emitidas, comprovantes de retenção na fonte.

45. Cabe ressaltar que tal fato não se deu de forma isolada. Consta dos autos que o interessado, enviou diversos pedidos de compensação os quais a autoridade fiscal cita os seguintes Per/Dcomp:

(...)

46. Além disso, devidamente intimado, o interessado não respondeu as questões trazidas pela autoridade fiscal, não escriturou qualquer tipo de receita de serviços e retenção na fonte do imposto de renda utilizado como dedução para compor o saldo negativo do IRPJ, não apresentou comprovantes de rendimentos pagos ou creditados e de imposto de renda retido na fonte, a DIRF informada pelas fontes pagadoras, quando existem não muito inferiores às informadas em declaração de compensação, enviou fichas de registro da ECF com valores zerados, e por fim não apresentou provas em sede recursal ora em análise.

47. Dessa forma, o interessado não traz aos autos elementos que possam afastar a afirmação trazida pela autoridade fiscal de falsidade de declaração.

48. E não afastada a linha adotada pela autoridade fiscal, o artigo 18, §2º da Lei 10.833, de 2003, assim estabelece:

(...)

49. Por sua vez, o artigo 90 citado no caput do artigo 18 da MP nº 2.158-35, de 2001, assim dispõe:

(...)

50. Já o artigo 44 da Lei nº9.430, de 1996, citado no artigo 18 do item 44 do Voto determina:

(...)

52. Por todo o exposto, não há como afastar a cobrança da multa isolada nos moldes adotados pela autoridade fiscal.

(...)

CONCLUSÃO

59. Diante dos fatos voto por

a) julgar improcedente a impugnação, mantendo a exigência da multa isolada, em razão de compensação indevida, apurada pela autoridade fiscal no PerDcomp nº 23510.91334.081216.1.3.02-9495 com fato gerador de 08.12.2016, no valor de R\$ 506.336,41;

b) declarar definitivo na esfera administrativa, o Termo de Responsabilidade Tributária em nome Nelson do Nascimento Castro, CPF 025.034.508-06, por não ter sido impugnado”.

Acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 08/12/2016

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Rejeita-se a alegação de cerceamento do direito de defesa se o Auto de Infração contém os requisitos determinados em Lei.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. EFEITOS.

A matéria não expressamente impugnada se consolida na esfera administrativa.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 08/12/2016

ALEGAÇÃO DE CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE.

O exame da inconstitucionalidade é reservado ao Poder Judiciário.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 08/12/2016

COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

A falsidade de apresentação de declaração enseja a multa isolada.

*Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido*

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificada do R. *decisum* em 28/05/2018 (fls. 122), a recorrente acostou recurso voluntário (fls. 125/156), rebatendo o quanto firmado pela DRJ e, no mais, basicamente repisando o arguido na impugnação, a saber:

- a) Que a multa aplicada tem caráter confiscatório.
- b) Ter agido com boa-fé.
- c) No mérito, não teria sido restado comprovado o dolo proclamado pelo Fisco e pela decisão recorrida o que, em última análise, implicaria na redução da penalidade pecuniária.

Finaliza requerendo (RV – fls. 155/156):

“Inicialmente, a RECORRENTE, deseja disponibilizar à Delegacia de Julgamento toda as provas que rebatem as alegações feitas pela a autoridade fiscal responsável pelo procedimento fiscal e especial o seguinte:

- Diante do princípio do contraditório de da ampla defesa, apresentar sua irresignação quanto a multa aplicada, a desconsideração das compensações e as alegações de sonegação e fraude.*
- Que os valores lançados pela autoridade fiscal, sejam revistas a fim de se evitar duplicidades de cobranças com as compensações não homologadas.*
- Já que esse o procedimento fiscal em epígrafe envolveu multa qualificada e compensação, que todas as peças sejam reunidas nessa defesa e não cause prejuízo a impugnante, pois até o presente momento essa foi a única comunicação oficial”.*

É o relatório do essencial, em apertada síntese.

Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que o recebo e dele conheço.

BREVE RESUMO DOS FATOS

Discute-se nestes autos a multa isolada aplicada em razão de compensação transmitida pela recorrente e que foi considerada pela Autoridade Tributária como NÃO HOMOLOGADA, conforme consta do processo abaixo identificado.

DA COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA – PROCESSO Nº 10840.722759/2017-65

O lançamento sustenta-se no art. 18, da Lei nº 10.833/2003, com redação dada pela Lei nº 11.488/2007, *verbis*:

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. [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente.

§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do [inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996](#), aplicando-se o percentual previsto no [inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996](#), duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso. [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

§ 5º *Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

Por sua vez, definem os demais dispositivos referidos no artigo acima, a saber:

➤ Artigo 90, da MP nº 2.158-35, de 2001:

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

➤ Artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996:

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

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

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

I - prestar esclarecimentos; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

➤ Finalmente, artigos 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1964:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Pois bem, consoante TCF (fls. 7/12) o lançamento aqui discutido e presente no Auto de Infração – Outras Multas Administradas pela RFB (fls. 2/6, 14/15 e 63/65), tem origem na tentativa da contribuinte de compensar créditos que entedia dispor contra a Fazenda Pública e cujo direito creditório foi negado pela Autoridade Tributária em Despacho Decisório, decisão posteriormente ratificada pela Turma Julgadora de 1º Grau.

Especificamente neste caso, a tentativa de compensação foi buscada pela contribuinte no PER/DCOMP nº **23510.91334.081216.1.3.02-9495**, formalizado no Processo Administrativo nº **10840.722759/2017-65**, apreciado pelo Colegiado nesta mesma sessão de julgamento e também improvido o pedido da recorrente, assim como ocorreu desde o início.

Então, o que se tem NESTE PROCESSO é meramente o cenário de “causa” e “efeito”, ou “motivação” e “consequência”.

Em outro dizer, surgida a “causa” (compensação não homologada – Processos nº **10840.722759/2017-65**, automaticamente se remete à “consequência”, no caso, o lançamento de ofício de multa isolada presente neste processo (nº **15959.720024/2017-93**).

Relembrando, a recorrente transmitiu o PER/DCOMP acima citado mediante o qual alegou possuir créditos em desfavor da Fazenda Pública, buscando com isso compensar débitos de sua responsabilidade perante o mesmo Órgão.

Ocorre que, como visto no PA de compensação foi informada uma retenção de **R\$ 230.000,00**, contra uma retenção informada em DIRF da ordem de R\$ 104,33.

Junte-se a isso que o regime de tributação adotado pela recorrente em 2016 foi o Lucro Real Anual, então COMO poderia ter “Saldo Negativo de IRPJ ou de CSLL TRIMESTRAL”?

Todos estes aspectos já foram sobejamente detalhados no PA nº **10840.722759/2017-65**, julgado nesta mesma sessão, por isso sem necessidade de se alongar mais sobre seus aspectos fáticos, cabendo tão somente verifica a correta aplicação da legislação que trouxe a penalização pecuniária quando ocorrerem eventos como este.

Postos os fatos, ao voto.

DO LANÇAMENTO DE MULTA ISOLADA CONTROLADO NESTE PROCESSO

Antes de passar à análise do mérito, impõe-se afastar os argumentos trazidos pela recorrente e direcionados para temas de cunho constitucional e legal.

Embora já rejeitadas tais aduções pela decisão recorrida, a contribuinte insiste em suscitar as mesmas questões, como vedação ao confisco, tema que, irremediavelmente, foge à competência deste Colegiado Administrativo apreciar ou perquirir, dado este controle ser da alçada exclusiva do Poder Judiciário, nos termos do art. 102, incisos I, “a” e III, “b” e § 1º, da Constituição Federal.

Demais disso, há norma legislativa em plena vigência e de observância obrigatória aos operadores do direito, no caso, o artigo 26-A, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, *verbis*:

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. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

Deve ser destacado que o § 6º do indigitado artigo traz algumas exceções a esta regra geral, porém não aplicáveis ao caso².

Em outro ponto e dirigido diretamente aos Conselheiros do CARF, prevê o RICARF, artigo 62, do Anexo II:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Igualmente neste dispositivo há parágrafos, incisos e alíneas definindo exceções e que, da mesma forma, são igualmente inaplicáveis ao caso concreto.

Por fim, para fulminar de vez o assunto, há verbete plenamente vigente e de observância obrigatória pelos Conselheiros do CARF, a teor do artigo 72 do Regimento Interno

² § 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](#). [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

(“Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF”), no caso, a Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2

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

Assim, nesse ponto, não conheço do recurso voluntário.

Passo à análise dos argumentos remanescentes da recorrente.

No mérito, o tema não comporta maiores digressões: trata-se de matéria com previsão expressa e literal em norma legislativa **em plena vigência** e de observância obrigatória pelos administrados, qual seja, o art. 18, da Lei nº 10.833/2003, com redação dada pela Lei nº 11.488/2007, já transcrito acima, assim como os demais dispositivos elencados e referidos no mesmo artigo e que explícita, literal e incisivamente dispõe que “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](#)³, 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. [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)”

Por sua vez, seu § 2º exprime que “§ 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. [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)”.

Quadro que se completa e se fecha com a observância do inciso I, §§ 1º e 2º, I, do caput do artigo 44, da Lei nº 9.430, de 1996, com aplicação em dobro e depois aumentada pela metade quando presentes os aspectos fáticos elencados nos artigos 71 e 72, da Lei nº 4.502/1964⁴ e com o § 5º do artigo 18 da Lei nº 10.833, de 2003:

³ MP nº 2.158-35, de 2001:

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

⁴ Lei nº 4.502/1964:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas

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

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. *(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

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

I - prestar esclarecimentos; *(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo. *(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

Diga-se, surgida a “**causa**” (não homologação da compensação), a “**consequência**” será, inevitavelmente, a lavratura do auto de infração ou notificação de lançamento para constituição, de ofício, do crédito tributário, como ocorreu neste caso concreto.

Em relação a esse cenário, não há meio termo nem controvérsias, ao contrário, como dito, é norma cogente e que obriga a todos.

Desse modo, não homologada a compensação intentada pela contribuinte mediante o PER/DCOMP nº 23510.91334.081216.1.3.02-9495, formalizado no Processo Administrativo nº 10840.722759/2017-65, a penalização tornou-se imperativa.

Como o PA acima citado foi julgado por esta mesma Turma nesta mesma sessão de julgamento e mantidas as decisões da DRE/Ribeirão Preto/SP e DRJ/RJO, não reconhecendo o crédito pleiteado e não homologando as compensações buscadas, **irretocável o trabalho fiscal que impingiu a exigência de multa isolada presente no AI já citado.**

De outro giro e complementarmente, refuta-se o reclamo da recorrente acerca da imposição duplicada (por dolo) e aumentada em 50% (por desatendimento das intimações).

características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Na verdade, se tratasse de uma “simples não homologação”, a multa seria tão somente aquela prevista no § 17, do artigo 74, da Lei nº 9.430, de 1996.

Todavia, como sobejamente estampado nos autos, houve falsidade na apresentação da declaração de compensação PERD/COMP citado, não houve comprovação documental alguma do crédito alegado e as possíveis fontes pagadoras nada declararam em DIRF ou o fizeram por valores ínfimos e residuais, literalmente, R\$ 104,33, contra os **R\$ 230.000,00** apontados pela interessada, ou seja, **0,000453%**, um quadro de absurdo surrealismo, descompromissado com a verdade e sem qualquer preocupação em trazer a mínima comprovação do que se alegou, tudo convergindo para a evidente tentativa de fraudar o Poder Público, reduzindo drasticamente e – pior ainda – **dolosamente** – o valor do tributo devido ao erário.

Como corolário e subsídio argumentativo, lanço mão do bem formulado voto da decisão *a quo*, que resume com perspicácia única, todo o cenário presente nestes autos (acresceram-se os destaques):

“39. Em relação a exigência da multa isolada, o interessado alega que não agiu com dolo e com intuito de ludibriar o fisco. Assim não concorda com a cobrança da multa isolada pois não cometeu ato ilícito. Alega também, que a cobrança em tal patamar possui efeito confiscatório.

40. Pois bem. O fato é que o interessado, através do sócio administrador, senhor Nelson do Nascimento Castro, outorgou amplos poderes ao procurador, senhor Jorge Alexandre Rosa e Silva.

41. Por sua vez o senhor Jorge Alexandre Rosa e Silva enviou diversas declarações de compensação, na ordem de alguns milhões de reais, com o intuito de extinguir débitos tributários do interessado com a União.

42. Ocorre, e pesa contra o interessado, o fato de ter como objeto social a fabricação de biscoitos e bolachas, além de fabricação de frutas cristalizadas, balas e semelhantes, mas nunca na atuação de prestação de serviços de limpeza, conforme foi informado nas declarações de compensação enviadas.

43. Não bastasse o exposto acima, nenhuma das retenções apontadas pelo interessado foram confirmadas.

44. O interessado também não apresentou qualquer documentação e provas da ocorrência da prestação de serviços. Não foram apresentados contratos celebrados, notas fiscais emitidas, comprovantes de retenção na fonte.

45. Cabe ressaltar que tal fato não se deu de forma isolada. Consta dos autos que o interessado, enviou diversos pedidos de compensação os quais a autoridade fiscal cita os seguintes Per/Dcomp:

(...)

46. Além disso, devidamente intimado, o interessado não respondeu as questões trazidas pela autoridade fiscal, não escriturou qualquer tipo de receita de serviços e retenção na fonte do imposto de renda utilizado como dedução para compor o saldo negativo do IRPJ, não apresentou comprovantes de rendimentos pagos ou creditados e de imposto de renda retido na fonte, a DIRF informada pelas fontes pagadoras, quando existem não muito inferiores às informadas em declaração de compensação, enviou fichas de registro da ECF com valores zerados, e por fim não apresentou provas em sede recursal ora em análise.

47. Dessa forma, o interessado não traz aos autos elementos que possam afastar a afirmação trazida pela autoridade fiscal de falsidade de declaração”.

Então, com todo este cenário de dolo, a duplicação da multa se mostrou imperiosa, elevando-a de 75% para 150%.

Posteriormente, em face da completa omissão da interessada em prestar as informações requisitadas pelo Fisco quando do tratamento manual do pedido de compensação (intimações reiteradas e que passaram *in albis*), a majoração em mais 50% (metade) da penalização tornou-se irremediável, chegando-se ao patamar de 225%, como reproduzido no auto de infração.

Para melhor visualização, veja-se a planilha elaborada pela Autoridade Fiscal para cálculo da multa (fls. 13):

 MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO SERVIÇO DE ORIENTAÇÃO E ANÁLISE TRIBUTÁRIA								
COMPENSAÇÕES INDEVIDAS – CÁLCULO DA MULTA ISOLADA								
CONTRIBUINTE: INDÚSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS CORY LTDA. CNPJ: 51.665.073/0001-33								
Item	Valor do PRINCIPAL (A)	Multa de mora		Juros SELIC		F = (A+C+E) = valor total do débito indevidamente compensado	(G) data em que a compensação indevida foi protocolada /transmitida*	H = 225% x (f) = valor da multa isolada (ou seja, 225% sobre o valor total do débito indevidamente compensado)
		%	Valor (C)	%	valor (E)			
1	25.135,49	20,00%	R\$ 5.027,10	4,20%	R\$ 1.055,69	31.218,28	08/12/16	70.241,13
2	19.049,62	20,00%	R\$ 3.809,92	3,09%	R\$ 588,63	23.448,18	08/12/16	52.758,40
3	10.174,73	14,52%	R\$ 1.477,37	2,04%	R\$ 207,56	11.859,67	08/12/16	26.684,25
4	62.184,85	20,00%	R\$ 12.436,97	4,20%	R\$ 2.611,76	77.233,58	08/12/16	173.775,56
5	69.731,21	14,52%	R\$ 10.124,97	2,04%	R\$ 1.422,52	81.278,70	08/12/16	182.877,07
Total da multa isolada referente à Dcomp do processo nº 10840.722759/2017-65								506.336,41

Então, estampado o quadro que faz nascer a motivação para o lançamento de ofício (compensação não homologada), a norma positiva deve ser seguida à risca pelo Colegiado, sob pena de infringência aos já referenciados artigo 26-A, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e artigo 62, do RICARF.

Assim, há que se negar provimento ao recurso voluntário neste ponto.

DO RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO

Cabe uma palavra final acerca da imputação de responsabilidade solidária feita pelo Fisco ao sócio-administrador da recorrente, Nelson do Nascimento Castro – CPF nº 025.034.508-06, com supedâneo artigo 135, III, do CTN.

Como visto ao longo do relatório, o julgador de 1º Instância manteve a imputação tendo em vista a omissão do interessado em se defender, não apresentando impugnação (*“16. De pronto cumpre ressaltar que o sujeito passivo por responsabilidade tributária, senhor Nelson do Nascimento Castro, cuja ciência do auto de infração ocorreu em 20.11.2017, conforme e-fls. 81, não apresentou impugnação. 17. Aduz o Decreto 70.236/72 em seu artigo 17: Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) 18. Face ao exposto, a responsabilização atribuída ao senhor Nelson do Nascimento Castro consolida-se administrativamente relativamente à matéria não impugnada”* – Ac. DRJ – fls. 110).

Nesse tom e nos exatos termos da decisão *a quo*, o interessado, Nelson do Nascimento Castro, **EFETIVAMENTE** não apresentou impugnação à inserção de seu nome no rol de responsável solidário, precluindo o direito de fazê-lo neste momento processual.

É a lição de Gilson Wessler Michels⁵, em sua didática obra “PAF- Processo Administrativo Fiscal”, (1ª reimpressão -11/2018 – Cenofisco – SP – pg. 156), na qual analisa minuciosamente todas as diversas nuances presentes na “litigância tributária no contencioso administrativo” há que se distinguir preclusão, perempção, decadência e prescrição, sendo que nesse rol de institutos jurídicos, “**preclusão**” representaria “*a perda da prerrogativa de direito processual, em razão da inércia do agente*”.

Em outro dizer, “*a perda da faculdade de praticar ato processual*”.

Na sequência, depois de ressaltar não ser apenas a inércia que traz a preclusão, alude aos seus quatro tipos, a saber: a temporal, a lógica, a consumativa e a *pro judicato*.

Definindo a primeira, que é o que interessa aos autos presentes, da forma seguinte:

Preclusão temporal: *é aquela que decorre da perda do prazo previsto para contestar o ato administrativo*

É exatamente o que estampam os autos: o interessado perdeu o prazo previsto no PAF para contestar sua inclusão no pólo passivo da demanda como responsável solidário

⁵ O autor, auditor-fiscal da Receita Federal, foi Delegado da Delegacia da RFB de Julgamento em Florianópolis/SC, atuou em julgamentos na esfera do contencioso administrativo-fiscal e é professor de Direito Tributário e de Processo Tributário em cursos de graduação e pós-graduação na Faculdade Cesusc, Universidade Federal de Santa Catarina)

(artigo 135, III, do CTN), sendo decisão terminativa a exarada pela DRJ/RJO nestes autos em relação a este aspecto.

Ademais, sequer quando da protocolização do RV houve qualquer tentativa, mínima que fosse, do imputado se defender, de modo que mantida e ratificada sua responsabilização solidária nos termos do artigo 135, III, do CTN.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto no sentido de, **i)** não conhecer das matérias de cunho constitucional aduzidas pela recorrente; **ii)** não conhecer, por preclusas, das alegações do responsável solidário, Nelson do Nascimento Castro – CPF nº 025.034.508-06, mantendo sua imputação com supedâneo no artigo 135, III, do CTN e, **iii)** no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, mantendo o lançamento de multa isolada constante no Auto de Infração.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone