



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10183.003720/2006-83
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-002.647 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de julho de 2014
Matéria AI MULTA FALTA ENTREGA DIF - PAPEL IMUNE
Recorrente GRAFICA LASER LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/07/2004

RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA.

A concomitância de discussão administrativa e judicial de mesma matéria importa em renúncia à esfera administrativa. Súmula 01 do CARF.

BENEFÍCIO DA LEI Nº 11.941/09. DESISTÊNCIA TÁCITA DO RECURSO VOLUNTÁRIO. CONSTITUIÇÃO. DEFINITIVA DO CRÉDITO.

A desistência tácita do recurso, em face do pedido de parcelamento, benefício da Lei nº 11.941/09, implica o fim da lide e a constituição definitiva do crédito tributário relativamente à matéria sobre qual ela versa.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

(Assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

(Assinado digitalmente)

MARIA DA CONCEIÇÃO ARNALDO JACÓ - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walber José da Silva (Presidente), Fabíola Cassiano Keramidas, Alexandre Gomes, Paulo Guilherme Deroulede, Jonathan Barros Vita e Maria da Conceição Arnaldo Jacó.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela GRAFICA LASER LTDA, CNPJ 00.242.951/0001-77.

O recurso voluntário visa desconstituir a decisão proferida em 08 de Maio de 2009 pela Autoridade Julgadora de 1ª Instância Administrativa, por meio do Acórdão nº 09-23.832 da 3ª Turma da DRJ/JFA, cujos membros, por unanimidade de votos, julgaram procedente o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de e-fls 09 a 12, para exigir da contribuinte o recolhimento da Multa pelo o atraso na entrega da DIF-Papel Imune, nos termos do relatório e voto que integrou o julgado, consoante se demonstra pela ementa a seguir transcrita:

“Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002, 01/07/2002 a 30/09/2002, 01/10/2002 a 31/12/2002, 01/01/2003 a 31/03/2003, 01/04/2003 a 30/06/2003, 01/07/2003 a 30/09/2003, 01/10/2003 a 31/12/2003, 01/01/2004 a 31/03/2004, 01/04/2004 a 30/06/2004

DIF-PAPEL IMUNE. FALTA OU ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. A não-apresentação, ou a apresentação da DIF-Papel Imune após os prazos estabelecidos para a entrega dessa declaração, sujeita o contribuinte à imposição da multa prevista no artigo 57 da MP 2.158-34 (e reedição posterior).

LEGISLAÇÃO TRIBUTARIA..”

Na origem trata do auto de infração de efls. 09/12, lavrado para a exigência da multa pela falta ou atraso na entrega da DIF – papel imune, prevista no Art. 16 da Lei nº 9.779/99¹ e art. 57, inciso I, da Medida Provisória nº 2.158-33/01 e reedições; Art. 505, parágrafo único, c/c art. 212, do Decreto nº 4544/02 (RIPI/02) e os arts. 1º e 10 da IN SRF Nº 71/2001, em decorrência de ação fiscal instaurada para a verificação do cumprimento de Obrigações Acessórias, na qual a empresa foi intimada a apresentar a DIF-Papel Imune para os trimestres 2º ao 4º Trim.de 2002, 1º ao 4º Trim. 2003; 1º ao 2º trim. 2004.

Constatada a omissão na entrega das declarações nos prazos estabelecidos (último dia útil dos meses de abril, julho, outubro e janeiro, referentes aos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres, respectivamente), a fiscalização calculou a multa aplicável em função do número de meses de atraso de cada declaração, computando-se o atraso até o mês da lavratura do auto de infração, conforme demonstrativo de e- fl 10.

E por se tratar de empresa optante pelo SIMPLES, o cálculo da penalidade foi efetuado considerando-se a redução de 70% prevista no parágrafo único do art. 57 da MP 2.158, ficando o valor reduzido, então, de R\$ 5.000,00 para R\$ 1.500,00 por mês calendário de atraso.

¹ Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999

Art. 16. Compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável.

Documento assinado eletronicamente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 27/08/2014 por MARIA DA CONCEICAO ARNALDO JACO, Assinado digitalmente em 27/08/2014 por MARIA DA CONCEICAO ARNALDO JACO, Assinado digitalmente em 28/08/2014 por WALBER JOSE DA SILVA

Transcreve-se do Acórdão recorrido a descrição acerca dos argumentos constantes da impugnação apresentada tempestivamente pela a contribuinte, a qual instaurou a fase litigiosa do procedimento, nos termos do art.14 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 – PAF:

“1º) inicialmente requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com espeque no art. 151, III, do CTN;

2º) alega ser prática reiterada na DRF/Cuiabá a não exigência da entrega das DIF, constituindo, assim, tal prática, norma secundária (complementar) da legislação tributária, na forma do art. 100, III, do CTN, não implicando, a sua observância, a imposição de penalidades (parágrafo único do art. 100, do CTN);

3º) argúi a inconstitucionalidade formal da norma instituidora do dever instrumental (a Instrução Normativa nº 159/2002), bem como, da penalidade imposta (a Medida Provisória nº 2.158-35), por violação ao princípio da legalidade;

4º) argumenta ser inegável a feição continuada dos atos omissivos, ou seja, trata-se de uma única infração continuada, devendo-lhe ser aplicada somente uma pena, conforme jurisprudência do STJ;

5º) pondera ser inegável o caráter abusivo e confiscatório da multa

6º) acrescenta que a penalidade pela infração tipificada no inciso I do art. 57 da MP 2.158-35 [deixar de fornecer, nos prazos estabelecidos, as informações ou esclarecimentos solicitados] somente pode ser aplicada após solicitação de informações ou esclarecimentos por parte da autoridade administrativa, sendo possível, a partir daí [da solicitação] falar-se em multa por mês calendário;

7º) por fim, pleiteia a acolhida da impugnação e a improcedência da exigência fiscal.”

Ciente da decisão da Decisão de 1ª instância, por meio da Intimação nº 591/2009 (e-fl 118), em 04/06/2009, conforme Aviso de recebimento _ AR de e-fl. 120, a contribuinte, inconformada, apresenta recurso voluntário, em 03/07/2009, no qual além de reprisar os argumentos já apresentados na impugnação, apresenta novas alegações, consoante os seguintes itens de argumentações:

I - DOS FATOS E DA DECISÃO RECORRIDA

II - DAS RAZÕES

II. 1 - DA DESINFORMAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO E DA NORMA COMPLEMENTAR

Neste sub item alega que a questão da prática reiterada da unidade administrativa em não exigir o cumprimento da entrega da DIF em face de efetiva dificuldade das empresas naquela

oportunidade, aspecto igualmente abordado na impugnação administrativa, não fora avaliada pela autoridade julgadora.

E, para comprovar o alegado da prática reiterada, junta ao Recurso declaração testemunhal da funcionária da empresa Recorrente responsável pela apuração das informações dadas pelo o setor de atendimento da unidade da Receita Federal em Cuiabá no sentido de que a exigência da entrega da Declaração seria suspensa até que o problema fosse solucionado.

II.2 - DA INFRAÇÃO CONTINUADA E DA PENALIDADE ÚNICA SEGUNDO O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

II. 3 - DO TIPO INFRACIONAL (ART. 57 DA MP 2158-34) E DA PENALIDADE ISOLADA

Neste sub item, citando doutrina, defende que o artigo 57 da Medida Provisória 2.158-35 comina uma penalidade isolada e única por mês-calendário e não multa acumulada por mês-calendário em atraso.

Defende ser aceitável que, diferentemente do disposto no artigo 57 da Medida Provisória 2.158-35, a Lei nº 10.426/02 determine penalidade cumulativa, já que visa punir conduta omissiva continuada - a não entrega, por exemplo, da DCTF - que contribui para o atraso no recolhimento do tributo.

II. 4 - DO TIPO INFRACIONAL (ART. 57 DA MP 2158-34) E A NECESSIDADE DE SOLICITAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO.

II. 5 - DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA NORMA PENALIZADORA:

Apresentando as suas razões, discorda do entendimento da Autoridade julgadora no sentido de que a administração não poderá acusar inconstitucionalidade de lei ou ato administrativo (por mais que nos demonstre súmula do Conselho de Contribuintes) sob a alegação de que esse mister é de competência do Poder Judiciário.

Assim, reforça suas alegações acerca da inconstitucionalidade formal da norma penalizadora.

II. 6 - DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE, LIVRE-INICIATIVA, NÃO CONFISCO E O DA VERDADE MATERIAL

Aqui, afirma que persistindo o auto de infração com a cobrança de meio milhão de reais, a empresa recorrente será obrigada a fechar suas portas, fato que ofende os princípios do não confisco, livre iniciativa, razoabilidade e proporcionalidade.

III - CONCLUSÃO

IV - PEDIDO

À e-fl 149 dos autos consta requerimento datado de 23/02/2013 dirigido ao CARF, por meio do qual a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Cuiabá solicita a devolução do presente processo, tendo em vista ter a mesma sido instada pela PFN/MT a prestar esclarecimentos e enviar cópias das peças do processo, em face de ação judicial intentada pela contribuinte com o objetivo de anular o crédito tributário lançado no presente processo. Ainda acrescenta que, no Sistema “SIEF Processos” consta a informação de que a

contribuinte teria apresentado desistência do Recurso Voluntário para fins de inclusão no parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Assim atendido, retorna os autos à este Conselho para continuidade dos feitos, tendo sido anexado aos autos cópia da Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 0008801-81.2012.4.01.3600, datada de 28/05/2012 (e-fls 152 a 199) e impetrada em 12/06/2012, bem como o extrato do Sistema Paex (e-fl 202).

Por meio do Despacho de e-fl 203, a Unidade de Origem faz referência à ação judicial intentada pela contribuinte, e afirma ter constatado que o sujeito passivo optou pelo parcelamento da Lei nº 11.941/09, incluindo a totalidade dos débitos (Port. Conj. 03/2010) tendo selecionado todos os débitos deste processo para consolidação (fl. 202). Ressalta, porém, que não consta dos autos que o interessado tenha apresentado o pedido formal de desistência do recurso voluntário no prazo determinado pelo art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2/2011.

Na forma Regimental, o processo foi a mim distribuído.

É o relatório.

Voto

Conselheira MARIA DA CONCEIÇÃO ARNALDO JACÓ

O Recurso Voluntário foi apresentado tempestivamente por advogado devidamente nomeado e constituído, preenchendo, em regra, os requisitos de admissibilidade.

Não obstante, a unidade de origem informa e comprova que a contribuinte, posteriormente à apresentação do recurso, intenta Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 0008801-81.2012.4.01.3600, datada de 28/05/2012 (e-fls 152 a 199) e impetrada em 12/06/2012, com o objetivo de anular o crédito tributário lançado no presente processo.

De fato, da análise da cópia da petição anexada às e-fls 152 a 199 constata-se que a ação impetrada pela contribuinte tem o mesmo objeto deste processo, tendo a impetrante utilizado os mesmos argumentos de defesa constantes desses autos, constituindo-se, assim, a concomitância entre o litígio administrativo e judicial.

Sabe-se que a propositura pela contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

Esta questão já foi pacificada neste Conselho, tendo sido emitida Súmula:

“SÚMULA CARF Nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”

Por outro lado, ainda existe a informação da Unidade (e-fls.149 e 203) e comprovação (extrato de e-fl 202) de que a contribuinte teria, também, aderido ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.

De fato, o Extrato anexado à e-fl 202 denota que a contribuinte efetuou a inclusão da totalidade das multas lançadas no Auto de Infração constante desses autos, para efeito de consolidação de modalidade para parcelamento.

Não obstante inexistir nos autos a petição formal da contribuinte de desistência do recurso voluntário no prazo determinado pelo art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2/2011, consta à e-fl 149 o Despacho da Unidade no qual registra que no Sistema “SIEF Processos” consta a informação de que a contribuinte teria apresentado desistência do Recurso Voluntário para fins de inclusão no parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Neste sentido, cabe ressaltar a flexibilização trazida no §3º do art. 13 da Portaria Conj. PGFN/RFB nº 2/2011 acerca da exigência contida inicialmente no caput e §3º do art. 13 da Portaria Conj. PGFN/RFB nº 6, de 22 de Julho de 2009, atinente à petição para desistir expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta, que assim dispõe:

“Portaria Conj. PGFN/RFB nº 2/2011

Seção III

Dos Débitos com Exigibilidade Suspensa

Art. 13. O prazo para desistência de impugnação ou de recurso administrativos ou de ação judicial de que tratam o caput e o § 1º do art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009, ficam reabertos até o último dia útil do mês subsequente à ciência do deferimento da respectiva modalidade de parcelamento ou da conclusão da consolidação de que trata o art. 28 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009.

§ 1º O sujeito passivo deverá selecionar débito com exigibilidade suspensa no momento em que prestar as informações necessárias à consolidação de cada modalidade, ainda que a desistência e a renúncia de que trata o caput sejam:

I - formalizadas pelo sujeito passivo após a apresentação das informações necessárias à consolidação; ou II - analisadas e acatadas pelo órgão ou autoridade competente, administrativo ou judicial, em momento posterior à apresentação das informações necessárias à consolidação.

(...);

§ 3º Quando o sujeito passivo efetuar a seleção do débito na forma do § 1º, a autoridade administrativa poderá dispensar as exigências contidas no caput e no § 3º do art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009, relativamente à impugnação ou ao recurso administrativo, desde que a desistência seja integral.

(...)”. (grifei)

Ressalte-se que a competência para análise e deferimento, ou não, dos requerimentos de adesão aos parcelamentos pertence ao titular da unidade da PGFN ou da RFB

do domicílio tributário do sujeito passivo, conforme tratem de débitos administrados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, respectivamente, consoante se demonstra com a transcrição do caput do art. 20 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009a seguir:

“Seção VII

Das Competências

Art. 20. Relativamente aos pagamentos e parcelamentos de que trata esta Portaria, compete ao titular da unidade da PGFN ou da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo, conforme o órgão responsável pela administração do débito, entre outros atos:

(...).”

Portanto, tendo em vista que o crédito tributário em questão ainda encontra-se no âmbito administrativo, é de competência da unidade de origem a verificação do cumprimento das exigências legais para deferimento do parcelamento solicitado, inclusive a desistência da Ação Judicial acima mencionada.

No momento, contudo, destaca-se que tendo a contribuinte solicitado o parcelamento da totalidade do crédito tributário lançado por meio deste processo para aproveitar os benefícios previstos na Lei nº 11.941/09, tal fato, igualmente, conduz ao não conhecimento do presente recurso voluntário.

CONCLUSÃO

Constatam-se duas ocorrências impeditivas de acolhimento do presente recurso voluntário, quais sejam: a concomitância e a renúncia tácita do recurso voluntário com o propósito de aproveitar as condições de pagamento à vista ou de parcelamento em conformidade com as regras estabelecidas pela Lei nº 11.941, de 27/05/2009.

Portanto, em face das fundamentações acima postas, conduzo o meu voto no sentido de não se conhecer do recurso voluntário.

É como voto.

(Assinado digitalmente).

MARIA DA CONCEIÇÃO ARNALDO JACÓ - Relatora

CÓPIA