



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

Processo nº 10315.000401/99-38
Recurso nº 325.892 Voluntário
Acórdão nº 1803-00.262 – 3ª Turma Especial
Sessão de 25 de janeiro de 2010
Matéria DCTF - ANO CALENDÁRIO: 1995
Recorrente INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE DOCES VALE VERDE LTDA.
Recorrida DRJ-FORTALEZA/CE

Assunto: Obrigações Acessórias

Ano-calendário: 1995

Ementa: NULIDADE – ENQUADRAMENTO LEGAL – AUSÊNCIA

Não é nulo o lançamento que traz o correspondente enquadramento legal, principalmente quando a ausência de citação de outros dispositivos pertinentes não cerceou a defesa da contribuinte que, sempre, se demonstrou conhecedora da legislação aplicável e bem se defendeu do lançamento.

MULTA PELO ATRASO NA ENTREGA DA DCTF – 1995 – APLICABILIDADE

Conforme jurisprudência recorrente deste Conselho e do STJ, é devida multa pelo atraso na entrega da DCTF relativa ao ano-calendário de 1995, nos termos do Decreto-Lei 2.214/84.

RECEITA BRUTA – 1995 – NÃO INCLUI IPI MAS INCLUI ICMS

Em 1995, nos termos do artigo 31 da Lei 8.981/95, a receita bruta não inclui o valor dos tributos não cumulativos, notadamente ICMS e IPI, razão pela qual a receita bruta, para fins da entrega da DCTF, deve ser apurada nos termos da Lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o julgado.


SELENE FERREIRA DE MORAES - Presidente



LAVÍNIA MORAES DE ALMEIDA NOGUEIRA JUNQUEIRA - Relatora

EDITADO EM: 09 ABR 2010

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Selene Ferreira de Moraes, Benedicto Celso Benício Júnior, Luciano Inocêncio dos Santos, Wilson Fernandes Guimarães, Marco Antônio Pires e Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira.

Relatório

Em 21/07/1999 a contribuinte foi autuada por atraso na entrega da DCTF. Segundo fundamentação, a empresa excedeu o limite de faturamento de 200.000 UFIR em janeiro de 1995 e deixou de apresentar a DCTF para o ano-calendário. Em 02/08/1999 a interessada apresentou impugnação, alegando nulidade do lançamento por erro e insuficiência do enquadramento legal, sendo que a autoridade fiscal deixou de explicar em qual dispositivo legal é exigida a multa pela falta de entrega da DCTF e qual dispositivo determinou a aplicação da multa no valor exigido, conforme deveria ter feito por força de Lei. No mérito, a contribuinte alega que não estava obrigada a apresentar DCTF no ano-calendário de 1995, porque, se o auditor fiscal tivesse seguido as orientações do Ato Declaratório 5 de 17/02/1995 ou da Instrução Normativa 73/94, verificaria a necessidade de abater, do total da receita, para fins de apuração da receita tributável e do correspondente limite, o valor do ICMS destacado nas notas fiscais. Assim fazendo, a empresa estaria enquadrada no limite de receita para desoneração da entrega de DCTF no ano de 1995.

Além disso, a interessada argüi que não é possível definir e aplicar penalidade por Instrução Normativa, sendo essa função reservada à Lei. Argüi que a penalidade aplicada pelo auditor fiscal é excessiva e segue lei que só se tornou vigente após a ocorrência dos fatos em discussão, o que não seria admissível. A contribuinte declarou entender que a exigibilidade de DCTF ficaria suprida pela entrega da declaração anual da pessoa jurídica e que não faria sentido, a partir dessa data, continuar contando prazo de atraso na entrega da DCTF, o que, se feito, acarretaria a aplicação de penalidade com o intuito arrecadatório. Alegou a parte que possuía Certidão atestando a regularidade de suas obrigações principais e acessórias e que estava isento do pagamento de imposto de renda. Pede a impugnante que seja reconhecida a improcedência do lançamento fiscal.

Em 25/02/2000 decidiu a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza (CE), por unanimidade de votos, julgar procedente o lançamento tributário. Entendeu que a ausência de capitulação da Instrução Normativa 73/94 no lançamento tributário não prejudicou o direito de defesa da contribuinte, razão pela qual o lançamento não é nulo. A DRJ entendeu que o ICMS deve compor o valor da receita para definir o limite de faturamento que resulta na obrigação da entrega de DCTF, de acordo com a Observação 2 do anexo I da IN SRF 73/94 e com Pareceres Normativos que tratavam do FINSOCIAL. A autoridade explicou que a multa aplicada ao atraso na entrega da DCTF no ano-calendário de 1995 tem fulcro nas Instruções Normativas, as quais deve observar por orientação da administração fazendária.

Essas Instruções por sua vez se apóiam nos Decretos-Leis que se aplicavam ao atraso ou não apresentação da DIRF, porque o atraso ou não apresentação da DCTF acarreta em exato mesmo prejuízo ao fisco. A entrega da DIRPJ não supre a entrega da DCTF, na qual se declaram outras obrigações tributárias não supridas pela DIRPJ. Além disso, a legislação não prevê que a entrega de uma obrigação acessória supre a falta de entrega da outra ou mesmo que a isenção do IRPJ implica em exoneração da entrega da DCTF.

Nessa medida, a DRJ concluiu pela efetiva exigência da obrigação acessória e por ser aplicável a multa decorrente do atraso na entrega da DCTF.



Ciente da decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário alegando que o auditor fiscal errou de forma irreparável o enquadramento legal do lançamento, tendo por ele acusado a contribuinte de não entregar, no prazo legal, a declaração do imposto de renda retido na fonte e de não ter informado no prazo legal os rendimentos pagos a terceiros e o respectivo imposto de renda retido na fonte. Segundo Decreto-Lei enquadrado, a multa que seria devida para essa infração seria de 10 ORTN ao mês, ou 69,20 UFIR ao mês, e foram cobrados R\$ 57,34 ao mês, sem qualquer esclarecimento sobre a origem ou regularidade dos valores apurados. O auto de infração portanto é nulo de pleno direito.

Alega a contribuinte que cumpriu todas as obrigações tributárias e que cabe ao Estado portanto aplicar com justiça a Lei. Lamenta ao destacar que a DRJ não foi imparcial, e portanto foi injusta, em seu julgamento, ao vincular ele à orientação emanada pela autoridade fiscal em Instruções Normativas. Por sua vez, a autoridade fiscal, interessada no crédito tributário, é totalmente parcial e o julgamento do ilícito tributário não pode portanto se consubstanciar em seu entendimento.

A contribuinte destaca que, na dúvida, o julgador deve inclinar-se a favor dela e, neste caso, há dúvida sobre a validade e eficácia das normas que foram citadas no enquadramento legal do lançamento tributário. A contribuinte protesta, porque a penalidade que lhe foi estendida pela entrega em atraso da DCTF não tem fulcro em Lei, na medida em que os Decretos-Leis citados no auto e na decisão recorrida se aplicam à DIRF e não podem ser aplicados de forma extensiva à DCTF. Nessa linha, a ausência da informação, no lançamento, sobre a base legal para aplicação da multa pelo atraso na entrega da DCTF, especificamente, cerceou sim o direito de defesa da interessada.

Não pode prevalecer a intenção da autoridade julgadora de primeira instância em manter uma penalidade exigida tão somente por Instrução Normativa, na medida em que a competência para estabelecer multa é exclusiva da Lei. É verdade que a Instrução Normativa pode dispor sobre a obrigação de apresentar DCTF, mas não pode dispor sobre a multa devida em caso de descumprimento da obrigação.

Alega a contribuinte que o ICMS, assim como o IPI, é tributo não cumulativo, devendo ser excluído da receita bruta para fins de apuração do limite aplicável à entrega da DCTF. Nessa linha, os artigos 226 e 231 do Decreto 3.000/99 trouxeram a correta interpretação da norma, encerrando a restrição que a IN 73/94 tinha feito, na medida em que tinha admitido a possibilidade de excluir o IPI da receita bruta, porém, nada tinha falado do ICMS. Frisa a interessada que não se podem aplicar ao caso os Pareceres Normativos do FINSOCIAL, notadamente porque já foram superados inclusive pelas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no Agravo Regimentar do Agravo de Instrumento n.º 219.244-MG e no Recurso Especial n.º 191.652/SP (98/0075658-2). Nesses julgados o STJ reconhece que, na apuração do FINSOCIAL, além do IPI, deve-se excluir o valor do ICMS destacado na nota fiscal e, portanto, não-cumulativo. Assim, também para fins da Instrução Normativa 73/94, o tratamento reconhecido para o IPI deve ser estendido ao ICMS, pelo que se conclui que a contribuinte não estava obrigada a entregar a DCTF para o ano-calendário de 1995.

Por todo o exposto, a interessada pede o provimento do recurso voluntário para acolher a nulidade do lançamento ou reconhecer sua improcedência. Declinadas competências, o processo veio para minha relatoria.

É o relatório.



Voto

Conselheira LAVÍNIA MORAES DE ALMEIDA NOGUERA
JUNQUIERA, Relatora

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Afasto a preliminar de nulidade do lançamento tributário, na medida em que o lançamento tributário fundou-se no parágrafo 3º do artigo 5º do Decreto-Lei 2.214/84 (fls. 3), adequado enquadramento legal que estabelece ...

"Art. 5º – O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

(...)

§ 3º. Sem prejuízo das penalidades aplicáveis pela inobservância da obrigação principal, o não cumprimento da obrigação acessória na forma da legislação sujeitará o infrator à multa de que tratam os parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 11, do Decreto-Lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983."

A quantificação da multa aplicada seguiu esse dispositivo legal. No mais, o fato do lançamento não ter citado a Instrução Normativa 73/94 não prejudicou o direito de defesa da contribuinte que, tanto em sua impugnação, como no seu recurso, demonstrou pleno conhecimento da acusação que lhe foi aposta. Nos termos do artigo 59 do Decreto 70.235/72, o lançamento portanto não é nulo.

Quanto à aplicação da multa pelo atraso na entrega da DCTF, relativa ao ano-calendário de 1995, este Conselho vem aceitando sua aplicação nos termos da legislação esposada. De fato, o Decreto-Lei 2.214/84 não se aplica, exclusivamente, à entrega da DIRF, mas sim à entrega de toda e qualquer obrigação acessória determinada pelo Ministro da Fazenda, ainda que, para capitular a penalidade, esse Decreto-Lei tenha feito referência – para aproveitar às demais obrigações acessórias a mesma penalidade – aos Decretos que tratam da DIRF. Esse entendimento ficou bem explicado no Acórdão do Primeiro Conselho de Contribuintes número 108-09.049 de 19/10/2006, de relatoria de Tarásio Campelo Borges, e alinha-se também à jurisprudência do STJ. Extrai-se de referido Acórdão:

Aliás, no que concerne à legalidade da imposição, a jurisprudência, tanto do Segundo Conselho de Contribuintes, que detinha a competência para este julgamento no âmbito administrativo, quanto do Superior Tribunal de Justiça, à qual me filio, é no sentido de que não foi ferido o princípio da reserva legal. Nesse sentido, os votos do Eminentíssimo Ministro Garcia Vieira, nos julgamentos da Primeira Turma do STJ do RESP 374.533, de 27/08/2002, do RESP 357.001-RS, de 07/02/2002 e do RESP 308.234-RS, de 03/05/2001, dos quais se extrai, da ementa, o seguinte: "É cabível a aplicação de multa pelo atraso

na entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais, a teor do disposto na legislação de regência. Precedentes jurisprudenciais."

Resta portanto avaliar se, de fato, no ano-calendário de 1995, a contribuinte estava sujeita à apresentação da DCTF. Se considerarmos como faturamento, para esse fim, a receita bruta abatida do IPI e do ICMS, a empresa não estaria obrigada a entregar DCTF. Do contrário, se não excluirmos o ICMS, como fez o auditor fiscal, restaria obrigada a entregar a DCTF. Inspirado no artigo 31 da Lei 8.981/95, vigente à época dos fatos, o artigo 224 do Decreto 3.000/99 dispõe que os tributos não cumulativos destacados na Nota Fiscal não se incluem na receita bruta da venda de bens e serviços. Esse é o caso do Imposto de Produtos Industrializados – IPI, mas não é o caso do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias, Serviços de Transporte Intermunicipal e Interestadual e de Telecomunicações – ICMS. Nessa medida, inclui-se na receita bruta da venda de bens e serviços o valor do ICMS, mas não se inclui o valor do IPI.

Art. 224. A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia (Lei nº 8.981, de 1995, art. 31).

Parágrafo único. Na receita bruta não se incluem as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos e os impostos não cumulativos cobrados destacadamente do comprador ou contratante dos quais o vendedor dos bens ou o prestador dos serviços seja mero depositário (Lei nº 8.981, de 1995, art. 31, parágrafo único).

Por sua vez, a legislação que estabelece a obrigatoriedade de entrega da DCTF para o ano-calendário de 1995 diz que é obrigatória a apresentação no caso de o faturamento da pessoa jurídica superar 200.000 UFIR, que depois consistiram em R\$ 200.000,00. Ocorre que, nos termos de assenta jurisprudência, o conceito de faturamento equivale ao conceito de receita bruta, qual seja, a receita da venda de bens e serviços que no caso inclui o ICMS. Nesse quantum, esta contribuinte estava obrigada à entrega da DCTF.

Nesses termos, nego provimento ao recurso voluntário.


LAVÍNIA MORAES DE ALMEIDA NOGUEIRA JUNQUEIRA