



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

Processo n° 10768.100482/2008-44
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1102-001.000 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de dezembro de 2013
Matéria Multa por falta de entrega da DIPJ/DSPJ.
Recorrente CAFÉ E BAR COLONIA ULTRAMAR LTDA ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2005

MULTA PELA FALTA DE ENTREGA DE DECLARAÇÕES. DIPJ. DSPJ.

Reduz-se a multa pela falta de entrega da declaração (DIPJ/DSPJ) quando a fiscalização não reuniu as provas suficientes para confirmar que a empresa estava submetida ao regime de tributação que redundaria na aplicação da multa mais gravosa

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

REDUÇÃO DA EXIGÊNCIA FISCAL.

A aplicação do princípio *juris novit curia* no processo administrativo fiscal autoriza a redução do valor da exigência quando uma simples operação aritmética pode assegurar com segurança a liquidez dos créditos tributários.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso, para reduzir a multa aplicada para o valor de R\$ 200,00, vencidos os conselheiros José Evande Carvalho Araujo e João Otávio Oppermann Thomé, que negavam provimento.

João Otávio Oppermann Thomé - Presidente.

Documento assinado digitalmente.

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé, Moises Giacomelli Nunes da Silva, José Evande Carvalho Araujo, Marcelo Baeta Ippolito, Ricardo Marozzi Gregorio e João Carlos de Figueiredo Neto.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por CAFÉ E BAR COLONIA ULTRMAR LTDA ME contra acórdão proferido pela 3ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I que concluiu pela procedência do lançamento efetuado. O crédito tributário lançado, referente à multa por atraso de entrega da DIPJ/DSPJ correspondente ao exercício de 2006, ano-calendário de 2005, totalizou o valor de R\$ 500,00.

O voto condutor da decisão recorrida assim relatou a impugnação:

Em impugnação às fls. 1/3, o interessado diz que não recebeu Ato Declaratório de exclusão do Simples, cujo enquadramento fora efetuado de forma regular, e, também, "que a recepção da mencionada declaração é direcionada e controlada pelo órgão em questão, ou seja, Delegacia da Receita Federal, que veda o envio por meio eletrônico".

Alega que "não se pode deixar de considerar o ato administrativo, leia-se, ato jurídico perfeito, que deu origem ao enquadramento fiscal, gerando fonte de arrecadação, criando mecanismo administrativo para a sua cobrança, Processo nº 10768.230060/2002-15".

Afirma que "não é justo o procedimento administrativo adotado pela Impugnada, uma vez que não pode-se reportar como se o Impugnante fosse pessoa jurídica não enquadrada no Regime Fiscal Simplificado, o que qualifica como se for devido o valor da multa a ser aplicada é de R\$ 200,00, valendo-se, ainda, da aplicabilidade da redução pelo pagamento do valor principal".

Pede: seja mantido o seu enquadramento no Simples; seja considerado como entregue, neste ato, a declaração simplificada do ano-calendário de 2005; e excluída a multa correspondente, ou reconhecido o seu valor excessivo.

A já mencionada 3ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I, ao apreciar a impugnação interposta, proferiu o Acórdão nº 12-30.841, de 27 de maio de 2010, por meio do qual decidiu pela procedência do feito fiscal.

Assim figurou a ementa do referido julgado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2005

MULTA POR FALTA DE ENTREGA DA DIPJ/DSPJ.

Mantém-se o valor da multa mínima se não elididos os fatos que lhe deram causa.

A empresa autuada repetiu em seu recurso voluntário os argumentos que haviam sido apresentados na impugnação.

Apenas alterou a alegação segundo a qual o processo nº 10768.230060/2002-15 teria dado origem ao enquadramento fiscal no Simples. É que a decisão recorrida esclareceu que tal processo não trata desse assunto e que a empresa foi excluída daquele regime através do ADE nº 296664, a partir de 01/11/2000, constando no presente processo o documento que comprova sua ciência dessa exclusão, conforme “Aviso de Recepção nº 066835990 (consulta-Sucop, às fls. 56)”.

Com isso, a empresa alegou que “não se pode deixar de considerar o ato administrativo, leia-se, ato jurídico perfeito que deu origem ao enquadramento fiscal, gerando fonte de arrecadação, criando mecanismo administrativo para a sua cobrança sob o prisma de informações obtidas através do SUCOP, sem que tenha demonstrado publicidade do Ato Declaratório nº 296664, tampouco ciência ao recorrente, descaracterizando sua validade”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Marozzi Gregorio, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Trata-se de multa por falta de entrega com suporte fático e consequente prescrição previstos no artigo 7º, I, e seus §§ 1º a 3º, da Lei nº 10.426/2002, *verbis*:

Art. 7º O sujeito passivo que deixar de apresentar Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica, Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF e Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais - Dacon, nos prazos fixados, ou que as apresentar com incorreções ou omissões, será intimado a apresentar declaração original, no caso de não-apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, no prazo estipulado pela Secretaria da Receita Federal - SRF, e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - de 2%(dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante do imposto de renda da pessoa jurídica informado na DIPJ, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega desta Declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20%(vinte por cento), observado o disposto no § 3;

(...)

§ 1º Para efeito de aplicação das multas previstas nos incisos I, II e III do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo originalmente fixado para a entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, da lavratura do auto de infração. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 2º Observado o disposto no § 3º, as multas serão reduzidas:

I - à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício;

II - a 75%(setenta e cinco por cento), se houver a apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:

I- R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de pessoa física, pessoa jurídica inativa e pessoa jurídica optante pelo regime de tributação previsto na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II - R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos.

A empresa deixou de apresentar a declaração correspondente ao exercício de 2006, ano-calendário de 2005.

No auto de infração (fl. 11 do processo em papel), a autoridade fiscal consubstanciou a seguinte descrição dos fatos:

A falta de entrega da Declaração enseja a aplicação de multa no valor de R\$200,00 tratando-se de Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica optante pelo Simples Federal e de R\$500,00 no caso de Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica. Foi considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo originalmente fixado para a entrega da declaração e como termo final a data da lavratura deste Auto de Infração.

Nada obstante, sem esclarecimentos adicionais, imputou a multa de R\$ 500,00.

Como salientado na decisão recorrida, as solicitações de enquadramento no Simples e de recebimento da declaração simplificada apresentada junto com a impugnação, de pronto, devem ser afastadas, posto que não há competência das autoridades julgadoras dos processos administrativos fiscais para a apreciação dessas matérias. O que nos cabe é o julgamento da multa imputada no auto de infração.

A DRJ esforçou-se para situar o enquadramento legal da autuação no inciso II, do § 3º, do dispositivo legal acima transcrito, qual seja, a multa mínima de R\$ 500,00 aplicável nos “demais casos”. Neste sentido, colheu as provas de que a empresa já havia sido excluída do regime do Simples Federal desde a edição do “Ato Declaratório de Exclusão – ADE nº 296664”, com efeitos a partir de 01/11/2000, por motivos de débitos pendentes junto à PGFN (fls. 49 e 50 do processo em papel). Ademais, contraditou a alegação de que a empresa não teria sido comunicada da referida exclusão com as informações contidas num extrato de consulta ao sistema “SUCOP” juntado às fls. 56 do processo em papel.

De fato, tal extrato contém a informação de que a postagem “NI 334856665000191”, de “Nº ECT 066835990”, enviada à empresa autuada, contém a situação “Entregue ao destinatário”, e a data de coleta “01/12/2000”. Não há, entretanto, maiores informações sobre o processo administrativo em que teria sido consubstanciada a exclusão daquele regime. Muito menos foi juntada a prova efetiva do recebimento daquela correspondência, qual seja, o “AR” com os dados do destinatário e a identificação e assinatura da pessoa que atestou esse recebimento.

É provável que o fato de não saber ao certo qual seria o regime de tributação a que estaria submetida a empresa autuada à época do lançamento foi a razão que motivou a autoridade fiscal a proceder aquela descrição dos fatos alternativa entre a falta de apresentação da DSPJ ou da DIPJ. Contudo, para aplicar a situação mais grave para o contribuinte, a alternativa residual caracterizada como “demais casos”, deveria ter carreado aos autos as provas contundentes de que a empresa, de fato, não se enquadrava na outra alternativa, caracterizada pelas pessoas jurídicas inativas ou optantes pelo regime de tributação do Simples Federal.

Em minha opinião, o esforço da DRJ não supriu esta ausência.

Portanto, não há como aplicar à hipótese da multa de R\$ 500,00. É possível, entretanto, atestar que houve falta de entrega da declaração, qualquer que seja o regime de tributação a que estava submetida a empresa. Neste caso a multa mínima é de R\$ 200,00.

Há que se observar que não se trata de *reformatio in pejus*, pois a adoção da multa de R\$ 200,00 reduz o valor da exigência fiscal.

Tampouco configura-se ofensa ao princípio do contraditório, pois as demais razões de defesa não seriam diferentes caso a fiscalização tivesse aplicada a hipótese menos gravosa à empresa.

O que ocorreu foi que a fiscalização não reuniu as provas suficientes para confirmar que a empresa estava submetida ao regime de tributação que redundaria na aplicação da multa mais gravosa. Não é razoável anular os correspondentes lançamentos quando uma simples operação aritmética pode assegurar com segurança a liquidez dos créditos tributários.

Trata-se de aplicação do princípio do *juria novit curia* (“dê-me os fatos que eu te darei o direito”), também aplicável ao processo administrativo fiscal (Cf. Marcos Vinícius Neder e Maria Teresa Martínez López, *Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado*, 3ª ed., São Paulo: Dialética, 2010, p. 285.), no sentido de que não se altera o critério jurídico do lançamento, já que a acusação e a infração são as mesmas, mas apenas sua fundamentação legal. Afinal, a autuada não se defende da capitulação legal da infração, mas, sim, dos fatos e da descrição fática narrados.

De modo semelhante, apesar de tratar de matéria distinta, também já decidiu a Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais no Acórdão nº 01-05971, julgado em 12 de agosto de 2008, cujo trecho elucidativo transcreve-se:

Cumprido observar, inicialmente, que não se trata de *reformatio in pejus*, pois a adoção do percentual de 42,74% como base para correção monetária, reduz o valor da exigência fiscal.

Também não vislumbro a possibilidade de ofensa ao princípio constitucional do contraditório, haja vista toda a discussão no processo versa exatamente sobre a correção monetária do balanço do ano de 1989. O índice IPC é aceito pela interessada e pela decisão recorrida com apto a ser utilizado na correção monetária do mês de janeiro de 1989, apenas divergem quanto ao período abrangido pelo índice. Afinal, o percentual de 70,28%, adotado pelo autuada, reflete a inflação ocorrida no período compreendido entre 30 de novembro (média estatística entre os dias 15 de novembro e 15 de dezembro) e 20 de janeiro (média estatística entre os dias 17 e 23 de janeiro).

Sobre essa matéria, a jurisprudência dessa Turma reiteradamente se posicionado no sentido de impedir que o julgador atue positivamente em relação à exigência fiscal, de modo que se deve apreciar o lançamento tal como foi formulado, sem possibilidade de inovação na acusação no momento do julgamento. A competência das instâncias de julgamento para revisar o lançamento surge com a impugnação como previsto no inciso I do art. 145 do CTN, ou seja, revisão por iniciativa do contribuinte em contestar a exigência. O dever de julgar imparcialmente a exigência fiscal não se coaduna com a vinculação do auditor fiscal ao procedimento de constituição do crédito tributário. A revisão de ofício fica adstrita àqueles agentes fiscais que têm competência para realizar o lançamento fiscal, como o auditor fiscal competente para fiscalizar ou o Delegado da Receita Federal.

No Direito Tributário, o art. 142 do Código Tributário Nacional descreve, nesse sentido, procedimento que compreende uma série de ações desenvolvidas pela autoridade fiscal em face do contribuinte, de modo à verificação de ocorrência do fato jurídico tributário, cálculo do tributo devido e identificação do sujeito passivo. Esse procedimento resulta no ato jurídico administrativo de lançamento que introduz norma individual e concreta no sistema do direito positivo. Desse modo, o ato produzido com a finalidade de constituição do crédito tributário indica o fato jurídico tributário, cujas notas se subsumem aos critérios da regra-matriz de incidência, e institui a obrigação tributária. Um desses critérios é o quantitativo, em que a autoridade lançadora calcula o montante do tributo a partir da indicação da base de cálculo e alíquota.

No caso em análise, a fiscalização quantificou a exigência com fundamento na legislação de regência que não prevê os expurgos inflacionários para fins de correção monetária de balanço, enquanto o contribuinte ajustou seus ativos considerando os efeitos desses expurgos. O julgador entende que o contribuinte poderia considerar tal acréscimo com fulcro em precedentes judiciais, mas não concorda com os cálculos efetuados. O percentual de 70,28% abrange período superior ao mensal conforme descrito em sua metodologia e não pode ser utilizado para corrigir o saldo de janeiro.

Neste processo, os fatos estão postos de forma clara e para decidir qual o índice aplicável o julgador deve verificar qual a metodologia prevista na legislação fiscal. Como vimos, a pessoa jurídica se equivocou ao utilizar o índice de 70,28% para o mês de janeiro, quando sua abrangência temporal é maior. Trata-se, a meu ver, de matéria estritamente de direito, em que o julgador não está restrito a decidir apenas escolhendo entre os argumentos trazidos pelos interessados, podendo aplicar fundamento jurídico distinto no julgamento da questão posta a seu exame (*juria novit cúria*). No caso em comento, o julgador deve ajustar o que foi pedido no recurso voluntário pela contribuinte para adequar a legislação de regência.

Penso que não é razoável anular o lançamento na hipótese em que basta simples operação aritmética para separar o valor devido do que não é devido. Não vejo como enquadrar a redução do valor exigido como novo lançamento da autoridade administrativa. Deve-se apenas ajustar o crédito tributário ao valor tido por correto.

Essa também tem sido a opinião dos tribunais superiores em casos análogos. No REsp 535.943, publicado pelo STJ no DJ 13.09.2004, ao acolher o recurso da Fazenda Paulista, o relator do processo, ministro Teori Albino Zavascki, argumentou que a certidão de dívida fiscal não perde a característica de ser líquida e certa quando há necessidade de serem afastadas parcelas tidas como indevidas. No caso dos valores de contribuição do IAA, incluídos na base de cálculo do ICMS, os valores verdadeiramente devidos podem ser apurados por cálculos aritméticos de simplicidade horizontal, não devendo, em razão disso, ser exigido que se anule a certidão da dívida, cancelando-se a execução fiscal.

No mesmo sentido, o AGA 525587/SP, Min. Luiz Fux, publicado no DJ de 05.04.2004, a saber:

"AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. Documento: 1311146 - RELATÓRIO E VOTO - ELEVÇÃO DA ALIQUOTA DE 17% PARA 18% INCONS77TUCIONALIDADE. CDA. NECESSIDADE DE RECALCULO DA DIVIDA. PRESERVADA A LIQUIDEZ DO

TITULO. I. A alegação de nulidade da CDA envolve matéria de prova, apreciação obstada pela Súmula 7/5 Ti 2. A jurisprudência orienta-se no sentido de que o excesso na cobrança expressa na CDA não macula a sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.(..) 4. Agravo regimental desprovido ." (AGA 525587/SP)

Importante destacar, ainda, que a Lei nº 9.784/99, artigo 2º, inciso VI, estabelece, como critério de atuação da Administração, a "adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público" Anular o lançamento fiscal integralmente quando o ajuste do valor devido depende de mero cálculo aritmético parece-me excesso de formalismo que ofende critérios de razoabilidade e de proporcionalidade.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário para reduzir a multa aplicada para o valor de R\$ 200,00.

É como voto.

Documento assinado digitalmente.

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator