



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

Processo nº 10855.000681/2005-21
Recurso nº 240.438 Voluntário
Acórdão nº 3803-00.613 – 3ª Turma Especial
Sessão de 24 de agosto de 2010
Matéria IPI
Recorrente UNIÃO MISSIONÁRIA SUL BRASILEIRA DOS ADVENTISTAS DO SÉTIMO DIA-MOVIMENTO DE REFORMA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

DIF-PAPEL IMUNE. ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. PENALIDADE.

A não-apresentação, ou a apresentação da Declaração Especial de Informações Relativas ao Controle do Papel Imune após o prazo estabelecido para a entrega dessa declaração, sujeita o contribuinte à aplicação da multa instituída na legislação para o descumprimento dessa obrigação acessória.

NORMA PENAL MAIS BENIGNA. RETROAÇÃO.

Reduz-se a penalidade aplicada em face da edição posterior de norma penal mais benigna.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA.

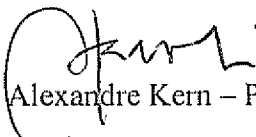
O processo administrativo fiscal não é foro hábil para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade, por se tratar de matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário.

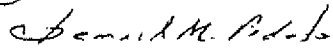
O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da legislação tributária. (Súmula nº 2 do Segundo Conselho de Contribuintes)

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para reduzir a penalidade aplicada para R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais).


Alexandre Kern – Presidente



Daniel Maurício Fedato - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Kern (Presidente da Turma), Belchior Melo de Sousa, Daniel Maurício Fedato (Relator), Carlos Henrique Martins de Lima, Hécio Lafetá Reis e Rangel Perrucci Fiorin.

Relatório

Em 04.03.05 contra a Recorrente em epígrafe foi lavrado Auto de Infração (fls. 74/79), referente ao 2º, 3º e 4º trimestre/02; 1º, 2º, 3º e 4º trimestre/03; e 1º e 2º trimestre/04, sob a fundamentação de que a Interessada deixou de apresentar no prazo legal a Entrega da Declaração Especial de Informações Fiscais Relativos ao Controle de Papel Imune / DIF - Papel Imune.

Afirmção essa, enunciada na Descrição dos Fatos e Enquadramento/s Legal/is (fl. 75), que está obrigado na condição de adquirente de papel com imunidade destinado a impressão de livros, jornais e periódicos, que só o fez em outubro de 2004.

Cientificada da lavratura, irresignada apresentou argumentações em sua Manifestação de Inconformidade (fls. 83/96), requerendo a anulação do Auto de Infração, bem como a desconstituição da multa imposta.

A DRJ de Ribeirão Preto/SP em seu Acórdão (nº 14-15.213) de 21.03.07, não acatou a linha de raciocínio apresentada pela Autora, considerando procedente o lançamento, pois entendeu que a Interessada apresentou a referida DIF – Papel Imune, após o prazo estabelecido pela legislação vigente, ou seja, entregou em outubro de 2004, prevalecendo assim a imposição da multa prevista.

Inconformada com a decisão, ingressou Recurso Voluntário (fls. 151/164) a este Conselho, solicitando a reforma do Auto de Infração impugnado, ou no máximo no caso de hipótese improvável a pena de multa no total de R\$ 31,65, arremada no art. 507 do Decreto 4.544/02

Em síntese, é o Relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Mauricio Fedato, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende às demais exigências legais, razão pela qual dele conheço.

A respeito dessa matéria apresento entendimento já pacificado nesta Sessão e devido a clareza e proficiência da redação do Voto do Presidente e Conselheiro Alexandre Kern, que bem elucida o assunto, aduzo suas considerações, *in verbis*:

“Destaco inicialmente que a obrigação acessória de que se trata – apresentação da DIF-Papel Imune – decorre de deferência legal à Secretaria da Receita Federal – SRF, operada pelo art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, matriz legal do art. 212 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, aprovado pelo Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 – RIPI/2002, abaixo transcrito:

Art. 212. A SRF poderá dispor sobre as obrigações acessórias relativas ao imposto, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável (Lei nº 9.779, de 1999, art 16).

Munida dessa autorização legal, cuja constitucionalidade escapa da competência desse colegiado questionar, a teor da Súmula 2º CC nº 2¹, a extinta SRF editou a Instrução Normativa SRF nº 71, de 24 de agosto de 2001, mais tarde alterada pela Instrução Normativa SRF nº 101, de 21 de dezembro de 2001, e pela Instrução Normativa SRF nº 134, de 8 de fevereiro de 2002, para criar a Declaração Especial de Informações Relativas ao Controle do Papel Imune - DIF-Papel Imune (art. 10), instituir a obrigação acessória de apresentá-la (art. 11) e remeter a sanção para os que a descumpriram ao art. 57 da MP nº 2.158-35, de 2001, matriz legal do art. 505 do RIPI/2002:

Art. 505. O descumprimento das obrigações acessórias exigidas nos termos do art. 212 acarretará a aplicação da multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por mês-calendário, aos contribuintes que deixarem de fornecer, nos prazos estabelecidos, as informações ou esclarecimentos solicitados (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 57).

Parágrafo único. Na hipótese de pessoa jurídica optante Pelo SIMPLES, a multa de que trata o caput será reduzida em setenta por cento (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art.57, parágrafo único).

¹ Súmula nº 2 do Segundo Conselho de Contribuintes, aprovada na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007: "O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da legislação tributária."



O recorrente não foge à regra e, assim como todos os inadimplentes do cumprimento de obrigação acessória, penalizados com a multa regulamentada pela IN-SRF nº 71, de 2001, inquina tal sanção de nulidade. O recorrente cita excertos de doutrina que rechaçam a possibilidade de instituição da obrigação acessória em apreço por instrumento normativo infralegal

*Não penso assim. O Código Tributário Nacional [CTN], no título II, "Da Obrigação Tributária" ao conceituar a obrigação acessória indica que **ela decorre da legislação tributária**. O próprio CTN, no art. 96, define o que vem a ser a expressão "legislação tributária" afirmando que "compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes. Portanto, criar uma obrigação acessória não é prerrogativa de lei strictu sensu, nos termos do que rege o CTN.*

Toda essa digressão é, no entanto, despicenda, no caso vertente. É que a multa de que se trata não foi instituída pela IN-SRF nº 71, de 2001. Essa penalidade, aplicável a todas as hipóteses de descumprimento de obrigações acessórias estabelecidas pela SRF, foi instituída pelo artigo 58 da MP 2.158-34, de 2001, que, por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 2001, encontra-se em vigor até a presente data, com força de lei.

Assim, creio ter demonstrado, ainda que de forma concisa, a base em que se sustenta a aplicação da penalidade, rechaçando a nulidade argüida

Cumpra esclarecer, também, já que se trata de argumento recorrente nos recursos voluntários da espécie, que a multa torna-se aplicável a partir da constatação do atraso na entrega da declaração, e não após o prazo estabelecido em intimação fiscal para tanto, independentemente de já ter sido expedido o ato declaratório do registro especial, ou de ter ocorrido movimentação de estoque, conforme claramente especificado nas instruções de preenchimento da DIF-Papel Imune.

O declarante deverá selecionar as células correspondentes às atividades do estabelecimento que estiver sendo cadastrado.

O campo Nº Registro Especial não é de preenchimento obrigatório para o estabelecimento que não estiver inscrito, mas o programa, quando o declarante acionar a opção "Fechar", emitirá uma mensagem alertando-o para a possibilidade de registrar esse número.

As três células que estão à direita do frame "Tipos de Registros/Número de Registro Especial" permitem ao declarante informar que no trimestre não houve movimentação de notas fiscais, produção de publicações ou movimentação de estoques.

4 - Célula "Sem informação de Notas Fiscais": assinale caso não tenha havido movimentação de notas fiscais referentes a papel imune, livros, jornais e periódicos no trimestre base da DIF-Papel Imune.

J.

5 - Célula "**Sem informação de Produção Publicações**": assinale caso não tenha havido produção de livros, jornais e periódicos no trimestre referência da declaração.

6 - Célula "**Sem Informação de Movimentação de Estoques**": assinale caso não tenha havido movimentação de estoques de papel imune, de livros e de aparas, sobras e papel inutilizado no trimestre referência da declaração.

Ou seja, não é a intimação pela Fiscalização que institui o obrigado em mora no cumprimento da obrigação acessória, razão pela qual não prospera a exceção de cumprimento espontâneo da obrigação, antes de qualquer atividade do Fisco. O instituto da denúncia espontânea do art. 138, do CTN não abriga as obrigações de fazer, como é o caso das responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, que não são alcançadas.

Destarte, os argumentos trazidos pelo recorrente a penalidade imposta são alegações cujo reconhecimento depende da confrontação do texto legal que estabeleceu a imposição da multa (art. 58 da MP 2.158-34) com o texto constitucional e demais princípios que regem a atividade legislativa. E alegações acerca da inconstitucionalidade e da ilegalidade das normas tributárias não podem ser apreciadas na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência legal. O que se julga é a aplicação da norma, não sua validade jurídica. E, como visto, no caso concreto a legislação foi aplicada corretamente no que diz respeito à exigência da penalidade.

Princípios constitucionais possuem como destinatário, via de regra, o legislador ordinário, servindo apenas e tão-somente de inspiração e orientação para o exercício da competência legislativa no momento da criação das normas jurídicas que regularão o imposto. Somente a lei, elaborada por quem detém a competência legislativa conferida pela Constituição, assim como as normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata têm o condão de criar relações jurídicas de direito material. Por este motivo, não há como acatar a tese apresentada pelo recorrente.

A rigor, deve ser aduzido que o princípio da estrita legalidade é o paradigma da atividade administrativa estatal, sendo que a apreciação de questionamentos de jaez constitucional não é província da atividade de julgamento administrativo empreendida pelo órgão competente no seio da Administração Pública, competindo-lhe tão-somente aplicar o direito tributário positivo. Por essa mesma razão, afasto, peremptoriamente, qualquer insinuação de que a penalidade de que se trata tenha ferido os princípios da razoabilidade, da capacidade contributiva, da proporcionalidade e da isonomia, ou de que tenha natureza confiscatória.

Rejeito também o argumento de que a interpretação da legislação, quanto a quantificação da multa, tenha sido

equivocada. Lembro o recorrente que não se trata aqui de uma declaração mensal, mas, ao contrário, referem-se aos trimestres de cada ano. Para vingar a peculiar interpretação proposta pelo recorrente, a redação do art. 57 da MP nº 2.158-34, de 2001, deveria referir-se a trimestre, e não a mês-calendário, como fez.

Portanto, entendo que a presente multa foi corretamente aplicada, não sendo o caso de substituí-la, nem de reduzi-la, ao teor do artigo 136 do CTN.

Entretanto, a Lei nº 11.945, de 4 de junho de 2009, em seu art. 1º, § 3º, I e II² soterrou de vez a dúvida quanto à legalidade da instituição dessa obrigação acessória por instrução normativa, atribuindo expressamente à SRF essa prerrogativa. A citada lei, em seu § 4º, I e II³, também alterou significativamente as penalidades para o descumprimento da obrigação acessória.

*A multa pela infração que era cumulativa por mês de atraso, foi repartida em duas naturezas, conforme incisos I e II. no primeiro caso, **ad valorem** incidente sobre os valores apurados em três eventos distintos, com valores limítrofes mínimo e máximo; no segundo, de **valor fixo**, conforme o porte da sociedade, na hipótese da entrega da DIF-Papel com atraso. Repare-se, ainda, que elas podem ser mutuamente cumulativas."*

Desse modo o fato tipificado diz respeito, exclusivamente, a "falta/atraso na prestação de informações". Não há indicação de que tenha havido omissão de informações sobre operações como papel imune omitidas. Assim, em face da retroatividade na norma penal

² § 3º Fica atribuída à Secretaria da Receita Federal do Brasil competência para:

I - expedir normas complementares relativas ao Registro Especial e ao cumprimento das exigências a que estão sujeitas as pessoas jurídicas para sua concessão;

II - estabelecer a periodicidade e a forma de comprovação da correta destinação do papel beneficiado com imunidade, inclusive mediante a instituição de obrigação acessória destinada ao controle da sua comercialização e importação

³ § 4º O não cumprimento da obrigação prevista no inciso II do § 3º deste artigo sujeitará a pessoa jurídica às seguintes penalidades:

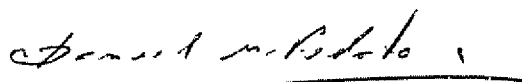
I - 5% (cinco por cento), não inferior a R\$ 100,00 (cem reais) e não superior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), do valor das operações com papel imune omitidas ou apresentadas de forma inexata ou incompleta; e

II - de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) para micro e pequenas empresas e de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para as demais, independentemente da sanção prevista no inciso I deste artigo, se as informações não forem apresentadas no prazo estabelecido



mais benigna, prevista no art. 106, II, “c” do CTN, à luz das disposições legais citadas, considerando-se que não se trata de sociedade enquadrável como micro ou pequena empresa, a penalidade originalmente aplicada deverá ser reduzida para R\$ 45.000,00 (referente aos 9 fatos geradores: 2º, 3º, e 4º trimestre/02; 1º, 2º, 3º e 4º trimestre/03; e 1º e 2º trimestre/04) consoante o disposto no inc. II do § 4º do art. 1º da Lei 11.945, de 2009.

Sob este figurino, voto por dar parcial provimento para reduzir a penalidade aplicável, adequando-o à Lei nº 11.945, de 2009.



Daniel Mauricio Fedato