



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.727859/2011-02
Recurso Embargos
Acórdão nº **1003-001.011 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 08 de outubro de 2019
Embargante GECI MODENA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2008

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DIPJ.

A entrega da Declaração de Rendimento da Pessoa Jurídica DIPJ após o prazo previsto pela legislação tributária, sujeita o contribuinte à incidência da multa correspondente. Contudo, as normas administrativas apontam que, para empresas abertas até 31 dezembro de 2007, o início da atividade é considerada a data do último deferimento estadual ou municipal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, para afastar a intempestividade e considerar procedente o recurso voluntário apresentado pela contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

Relatório

Trata-se os presentes Embargos de Declaração de recurso contra acórdão de nº 1003-000.552 da 3ª Turma Extraordinária da Primeira Seção que julgou intempestivo o recurso voluntário apresentado pela contribuinte.

A Recorrente apresentou manifestação de inconformidade em razão de lançamento no qual era exigido crédito tributário relativo à multa por atraso na entrega da DIPJ, relativa ao ano calendário de 2008, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Defendeu a contribuinte que passou a ser do Simples Nacional a partir de 04/01/2008 e, em 17/03/2009 entregou a DASN, na qual estava descrito que o período compreendido pela declaração era 01/01/2008 a 31/12/2008. Em razão da informação constante na DASN, a empresa não sabia que deveria entregar DIPJ relativo ao período de 01 a 03/01/2008.

A DRJ/RPO julgou improcedente a manifestação de inconformidade conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2008

MULTA POR ATRASO. DIPJ. DATA DE OPÇÃO NO SIMPLES NACIONAL.

No período compreendido entre a data de registro da empresa e a data da opção pelo Simples Nacional, fica ela sujeita às regras aplicáveis às demais pessoas jurídicas, inclusive à entrega da DIPJ, nos prazos previstos na legislação de regência.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão da DRJ, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário defendendo que:

(i) Afirma que ingressou no Simples Nacional a partir de 04/01/2008 e, em 17/03/2009 entregou a DASN, na qual estava descrito que o período compreendido pela declaração era 01/01/2008 a 31/12/2008;

(ii) Aduz que o recibo de entrega da DASN levou o contribuinte a erro, visto que lá estava descrito que o período compreendido pela declaração era a partir de 01/01/2008 até 31/12/2008. Se a informação estivesse correta na DASN, isto é, informasse o período de 04/01/2008 a 31/12/2008, a Recorrente teria atendido o prazo de envio da DIPJ;

(iii) Por fim, requereu o cancelamento do débito fiscal.

Aos 14 de março de 2019, o recurso voluntário foi julgado pela 3ª Turma Extraordinária do CARF como intempestivo.

Em 14 de maio de 2019, a DRF de Porto Alegre apresentou embargos de declaração devolvendo o processo ao CARF para nova análise da tempestividade, embora não tenha havido recurso por parte do contribuinte.

Em Embargos apresentados pela DRF foram recebidos na sua integralidade, conforme despacho de admissibilidade às é-fls. 81,

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Bárbara Santos Guedes, Relator.

Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios de omissão, obscuridade ou contradição no julgado ou omissão de algum ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o colegiado. Eles estão regulamentados no art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF) ¹

Conforme descrito no Relatório e acolhido pelo despacho de admissibilidade, o acórdão recorrido apresentou erro material em relação à tempestividade do recurso voluntário.

A intimação da Recorrente em relação ao acórdão de primeira instância, que julgou a manifestação de inconformidade, ocorreu no dia 12/03/2013 (e-fls. 46 e 47). A contribuinte apresentou Recurso Voluntário no dia 15/03/2013 (e-fls. 48 a 62). Diante disso, assiste razão à Embargante, visto que o Recurso Voluntário foi apresentado tempestivamente.

Em razão disso, acolhe-se os Embargos de Declaração e passa-se a analisar o mérito do recurso voluntário.

A Contribuinte, em seu recurso voluntário, defende que entrou no Simples nacional em 04/01/2008. Afirma ter entregado a DASN aos 13/03/2009 e, quando conferido o recibo de entrega, constava como período abrangido pela declaração o período de 01/01/2008 a 31/12/2008. Declara que se o recibo apontasse que a declaração abrangeria o período de 04/01/2008 a 31/12/2008, teria apresentado a DIPJ. Defende que a própria Receita Federal levou a Recorrente a erro.

A Contribuinte iniciou sua atividade em 10/10/2007 e entregou, em 2008, declaração de inatividade para o ano calendário 2007. Em 04/01/2008, entrou para o Programa do pelo Simples Nacional e entregou DASN referente ao ano calendário de 2008. Contudo, está sendo cobrada pelo atraso no envio da DIPJ referente ao período de 01 a 03 de janeiro de 2008.

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, determina a opção pelo Simples Nacional da pessoa jurídica enquadrada na condição. Existe previsão legal para o rito de inclusão retroativa no Simples Nacional no caso de início de atividades em que foram cumpridos os requisitos legais cumulativos e conforma-se com o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, cujo rito propicia o controle da legalidade do ato administrativo.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido denominado Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) é regulamentado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

A Resolução CGSN nº 04, de 30 de maio de 2007, determina:

Art. 7º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário.

§ 1º A opção de que trata o caput deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 3º deste artigo e observado o disposto no § 3º do art. 21.

¹ Fundamentação Legal: Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

§ 2º No momento da opção, o contribuinte deverá prestar declaração quanto ao não-enquadramento nas vedações previstas no art. 12, independentemente da verificação efetuada conforme disposto no art. 9º.

§ 3º No caso de início de atividade da ME ou EPP no ano-calendário da opção, deverá ser observado o seguinte:

I - a ME ou a EPP, após efetuar a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), bem como obter a sua inscrição estadual e municipal, caso exigíveis, terá o prazo de até 10 (dez) dias, contados do último deferimento de inscrição, para efetuar a opção pelo Simples Nacional;

II - após a formalização da opção, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) disponibilizará aos Estados, Distrito Federal e Municípios a relação dos contribuintes para verificação das informações prestadas;

III - os entes federativos deverão, no prazo de até 10 (dez) dias, contados da disponibilização das informações, comunicar à RFB acerca da verificação prevista no inciso II;

IV - confirmados os dados ou ultrapassado o prazo a que se refere o inciso III sem manifestação por parte do ente federativo, considerar-se-ão validadas as respectivas informações prestadas pelas ME ou EPP;

V - a opção produzirá efeitos a partir da data do último deferimento da inscrição nos cadastros estaduais e municipais, salvo se o ente federativo considerar inválidas as informações prestadas pelas ME ou EPP, hipótese em que a opção será considerada indeferida;

VI - validadas as informações, considera-se data de início de atividade a do último deferimento de inscrição.

§ 4º A RFB disponibilizará aos Estados, Distrito Federal e Municípios relação dos contribuintes referidos neste artigo para verificação quanto à regularidade para a opção pelo Simples Nacional, e, posteriormente, a relação dos contribuintes que tiveram a sua opção deferida.

§ 6º A ME ou a EPP não poderá efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em início de atividade depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da inscrição no CNPJ, observados os demais requisitos previstos no inciso I do § 3º deste artigo.

Analisando a legislação de regência que vigorava à época dos fatos, tem-se que a microempresa ou empresa de pequeno porte no caso de início de atividade no ano calendário da opção, deve observar as seguintes condições cumulativas:

(a) após efetuar a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), bem como obter a sua inscrição estadual e municipal, caso exigíveis, terá o prazo de até 10 (dez) dias, contados do último deferimento de inscrição, para efetuar a opção pelo Simples Nacional;

(b) não poderá efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de pessoa jurídica em início de atividade depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da inscrição no CNPJ, observados os demais requisitos legais.

(c) obedecidas as condições acima, a opção produzirá efeitos a partir da data do último deferimento da inscrição nos cadastros estaduais e municipais, sendo essa também a data considerada como início de atividade.

Em razão do deferimento da opção pelo Simples Nacional, verifica-se ter a Recorrente obedecido as condições (itens "a" e "b" supra) determinadas pelo art. 7º da Resolução CGSN nº 04, de 30 de maio de 2007, para empresa em início de atividade.

Especificamente sobre o pedido de inclusão, cabe ressaltar que o princípio da legalidade estabelece os limites da atuação administrativa e tem por objeto o exercício de direitos individuais em benefício da coletividade e nesse sentido a vontade da Administração Pública decorre tão somente da lei de modo que apenas pode fazer o que a lei permite (art. 37 da Constituição Federal).

Restou comprovado que a Recorrente formalizou seu pedido de inclusão no Simples Nacional cumprindo as condições da norma e, por conseguinte, tem o direito de ter seu registro no Simples considerado a partir da data do último deferimento da inscrição nos cadastros estaduais e municipais, sendo essa igualmente a data considerada **como início de atividade** (incisos V e VI do art. 7º da Resolução CGSN nº 04/ 2007).

Outrossim, é legítima a exigência da declaração em outro regime tributário no período que antecedeu a opção pelo Simples Nacional, bem como da multa gerado pelo atraso na entrega, com fulcro no parágrafo único do art. 1º, da Instrução Normativa RFB nº 877 e no art. 7º, § 3º, inciso V, alínea "a", da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, reproduzidos abaixo:

Parágrafo único do art. 1º, da Instrução Normativa RFB nº 877:

(...)

Parágrafo único. O ingresso no Simples Nacional não dispensa as ME e EPP da obrigação de apresentar as demais declarações devidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), bem como as informações referentes a terceiros, relativamente aos períodos que antecederem os efeitos da opção pelo Simples Nacional.

Art. 7º, § 3º, inciso V, alínea "a", da Resolução CGSN nº 4/2007 (...)

§ 3º No caso de início de atividade da ME ou EPP no anocalendarário da opção, deverá ser observado o seguinte:

V a opção produzirá efeitos: (Redação dada pela Resolução CGSN nº 29, de 21 de janeiro de 2008)

a) para as empresas com data de abertura constante do CNPJ até 31 de dezembro de 2007, a partir da data do último deferimento da inscrição nos cadastros estadual e municipal, salvo se o ente federativo considerar inválidas as informações prestadas pela ME ou EPP, hipótese em que a opção será considerada indeferida; (Incluída pela Resolução CGSN nº 29, de 21 de janeiro de 2008)

(...)

Revedo meu posicionamento anterior, que entendia devida a declaração entre a inscrição da empresa no CNPJ e o último deferimento, verifica-se que a norma determina ser a data do início da atividade da empresa a data do último deferimento nos órgãos estaduais e municipais. Isto significa que, até a data do último deferimento, a empresa ainda não estava em atividade.

Embora a empresa tenha a personalidade jurídica e esteja devidamente cadastrada no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, por força da norma administrativa acima descrita, o início da atividade só ocorre após o último deferimento. Em outras palavras, até a data do último deferimento, que deve coincidir com o início do regime do Simples Nacional, a empresa não possui atividade, isso porque o art. 7º, § 3º, inciso V, alínea a, da Resolução CGSN n.º 4/2007 não deve ser interpretado de forma isolada, mas em conjunto com o inciso VI do § 3º do mesmo artigo, abaixo reproduzido:

(...)

VI validadas as informações, **considera-se data de início de atividade:**

a) para as empresas com data de abertura constante do CNPJ até 31 de dezembro de 2007, a do último deferimento da inscrição nos cadastros estadual e municipal

Da interpretação sistemática dos dois incisos, conclui-se que para empresas com início de atividade até 31/12/2007, a data de início de atividade a ser considerada é aquela que constar no deferimento do último cadastro fiscal (municipal ou estadual).

É certo, portanto, concluir que as empresas com início de atividade até 31/12/2007, que optaram pelo Simples Nacional, terá sua atividade (efeitos e obrigações) iniciada a partir do último deferimento.

Assim, embora conste do cadastro da RFB como data de abertura da empresa do contribuinte o dia 10/10/2007 (e-fls. 7), a data de início de atividade a ser considerada para efeitos fiscais, de acordo com os dispositivos interpretados, é o dia 04/01/2008 (data do início da opção pelo Simples), razão pela qual considero indevida a apresentação da declaração de lucro presumido do período base de 01/01/2008 a 03/01/2008 e, por consequência, improcedente a multa.

Para corroborar esse entendimento, destaca-se que no recibo de entrega da DASN apresentada pela Contribuinte no recurso voluntário (e-fls. 48 e 62), o campo "Data de Abertura da Matriz" foi preenchido automaticamente como sendo 04/01/2008.

O CARF possui decisões no mesmo sentido, conforme julgamento unânime abaixo declinado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano calendário: 2008

DIPJ. MULTA POR ATRASO. OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. INÍCIO DE ATIVIDADES.

Insustentável a exigência de entrega de declaração por outro regime de apuração do lucro, bem como da multa pelo atraso nesta entrega, para suprir o intervalo entre o início da atividade e o deferimento da opção do Simples Nacional, pois a norma de regência estipula que nos casos de empresas em início de atividade até 31/12/2007, considera-se a data do último registro municipal ou estadual deferido como a data de início de atividade e para os efeitos da opção, forçando a concomitância das datas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e Voto que integram o presente julgado.

(Processo n.º 13836.720478/201130 acórdão n.º 1002000.033 Relator Ailton Neves da Silva)

Outrossim, é digno registrar que a empresa Contribuinte não manifestou opção pelo Lucro Presumido (art 516, §§ 1º e 4º e art. 517 do RIR/99), e, no período de 01/01/2008 a 03/01/2008, a mesma não efetuou qualquer recolhimento relativo ao IRPJ, isso porque na DIPJ apresentada em atraso, a contribuinte informou valor de receita bruta zerada.

Em razão de todo exposto, considero indevida a cobrança de multa por atraso na entrega de DIPJ para empresas em início de atividade até 31/12/2007, cujo início da atividade ocorre a partir do último deferimento, visto ser essa também a data do início de atividade da empresa.

Isto posto, voto por conhecer e acolher os Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, para afastar a intempestividade e considerar procedente o recurso voluntário apresentado pela contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes