



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

Processo nº 11707.720669/2013-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1002-000.255 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 03 de julho de 2018
Matéria MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO
Recorrente COMPANHIA DE TRANSPORTE SOBRE TRILHOS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - RIOTRILHOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2012

RECURSO VOLUNTÁRIO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA PRECLUSA.

Questões não suscitadas em sede de impugnação constituem matérias preclusas, não podendo ser conhecidas pela instância recursal.

DACON. ATRASO NA ENTREGA. APLICAÇÃO DA PENALIDADE.

Comprovada a sujeição do contribuinte à obrigação, o descumprimento desta ou seu cumprimento em atraso enseja a aplicação das penalidades previstas na legislação de regência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, deixando de conhecer o tema da denúncia espontânea, e, no mérito, em lhe negar provimento, nos termos do relatório e Voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Breno do Carmo Moreira Vieira, Leonam Rocha de Medeiros e Ângelo Abrantes Nunes.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 103 à 108) interposto contra o Acórdão nº 16-73.836, proferido pela 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP (fls. 89 à 94), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada pela ora Recorrente, decisão esta ementada nos seguintes termos:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2012

DACON. ATRASO NA ENTREGA. MULTA DEVIDA.

A entrega do Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais - Dacon fora do prazo regulamentar enseja a aplicação da multa prevista na legislação de regência.

Por economia processual, peço vênua para transcrever e adotar o relatório produzido pela instância *a quo* no acórdão de impugnação (e-fl. 90):

Trata-se de Notificação de Lançamento (fl. 14) relativo à multa por atraso na entrega do Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais - Dacon correspondente ao mês de setembro de 2012, entregue em 27/05/2013, no valor de R\$ 500,00, com fundamento no art. 7º da Lei nº 10.426/2002 com redação dada pelo art. 19 da Lei nº 11.051/2004.

Cientificada da Notificação de Lançamento em 11/06/2013 (fl. 72), em 05/07/2013, a empresa apresentou impugnação, alegando, em síntese, que:

- o suposto atraso foi tão somente por conta da demora em que a Administração Tributária levou para realizar a alteração do Representante Legal da Companhia, cerca de 10 meses;*
- tentou a todo o momento realizar a entrega de sua Declaração, desde Agosto de 2012, enviando o Documento Básico de Entrada - DBE, quando desde então, não obteve resposta alguma desta Administração;*
- a não realização das entregas das Declarações do Sujeito Passivo, seu deu apenas porque o Sujeito Ativo não realizou em tempo hábil a alteração no cadastro do Representante Legal da Companhia naquele sistema;*
- após longa labuta junto aos postos da Receita Federal e finalmente após quase dez (10) meses, foi notificado de que a alteração já constava no sistema da Receita Federal, o que de imediato tentou realizar suas Declarações e, imediatamente*

foram gerados diversas notificações de lançamentos, respectivas a cada Imposto, totalizando 12 notificações/multa ao todo;

- as multas geradas não são plausíveis e não tem pertinência com toda a dinâmica direito s fatos, pois se constata que apenas por culpa da Administração Tributária não foi possível a realização da entrega das Declarações;

- a constituição do crédito tributário se deu de maneira errada, eivada de nulidade, o que permite seja revisto o seu lançamento, conforme preceitua o artigo 149, IX do Código Tributário Nacional;

- tem-se por concreto que houve falta funcional da autoridade administrativa, bem como omissão de ato quando deixou de realizar a alteração no cadastro em seu site, por comprovação nítida, o Contribuinte tentou a todo o momento realizar sua Declaração, o que não foi possível por ausência de atuação desta Administração;

- a referida multa tem nítida característica de multa confiscatória, conforme preceitua o artigo 150, IV da Constituição Federal, o que é vedado por este ordenamento;

- o lançamento da multa de ofício, não respeitou os critérios e princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que por óbvio é descabida, tendo em vista toda a tentativa anterior, todos os comunicados anteriores por parte do Contribuinte ao Fisco;

- a extinção total do débito por nítida irregularidade na sua constituição, está atinente ao que preceitua o artigo 156, Parágrafo único, do Código Tributário Nacional;

- sendo assim, diante do que preceitua o artigo 149, IV, quanto à revisão de ofício da constituição do crédito tributário, e diante do que preceitua o artigo 149, Parágrafo único, ambos do Código Tributário Nacional, requer seja extinto o lançamento/credito tributário por nítida irregularidade em sua constituição, bem como por falta de funcionalidade e omissão da Administrativa Tributária;

- pode ser observado o excesso no valor do auto de infração em que a Administração Tributária utilizou base de cálculo diversa do que determina a Lei. Sabemos que qualquer atraso no pagamento de qualquer tributo gera juros de mora, multa de mora e de ofício;

- no entanto, essas multas devem respeitar os limites determinados por Lei e que na maioria das vezes o Sujeito Ativo não observa os parâmetros ali determinados, e gera multas nitidamente excessivas;

- as multas e taxa de juros, obrigatoriamente devem observar os limites da taxa SELIC - Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia, respeitando sua variação, na forma que preceitua a Lei 9.250/95;

- *é preponderante destacar a redação do artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional, em que limita os juros de mora a taxa de um por cento ao mês;*
- *o percentual excessivo das multas aplicadas de ofício está em confronto com o que determina o artigo 88 da Lei 8.981/95;*
- *a cobrança que gerou o Auto de Infração, objeto da demanda, não há de prosperar, pois não fora observado que a impugnada tem caráter de utilidade pública e que é vinculada a Secretaria de Transportes do Estado do Rio de Janeiro – SETRANS;*
- *em conformidade com o disposto no art. 5º do Decreto-lei nº 3.365/1941 resta claro o caráter da atividade que desenvolve a impugnante, sendo latente sua caracterização como de utilidade Pública, tendo em vista seu apoio e conservação dado as Concessionárias que exploram os serviços essenciais, e mais, pelo fato atualmente de realizar as obras da linha 04 do Metrô;*
- *diante disso, é evidente que resta prejudicado o objeto do Auto de Infração, não podendo seguir adiante qualquer cobrança e, por consequência, qualquer multa que possa ser imputada a demandada, requerendo assim, seja extinta a referida, face a irregularidade da constituição do suposto credito tributário;*
- *a impugnante é empresa vinculada à Secretaria de Transportes do Estado do Rio de Janeiro, com o objetivo a implantação, construção e exploração dos transportes de passageiros sobre trilhos e guiados e, assim sendo, há de ser respeitada a lei de dotação orçamentária respeitando os parâmetros da lei 9494/97, quanto à cobrança de juros, conforme preceitua o artigo 1º-F.*

Inconformado com a decisão de primeira instância, o Recorrente apresentou recurso voluntário no qual apresenta a argumentação a seguir sintetizada:

DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

(...)

Ao emitir sua Dacon antes de qualquer atividade administrativa de apuração do débito fiscal, RIOTRILHOS fez amoldar sua conduta à regra do art. 138 do CTN, a qual dispõe sobre a denúncia espontânea:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Parafraseando GERALDO ATALIBA, citado na obra de LEANDRO PAULSEN¹, o art. 138 do CTN é incompatível com qualquer

punição. Se são indiscerníveis as sanções punitivas, tornam-se peremptas todas as pretensões à sua aplicação. Por tudo isso, afirma-se que a auto-denúncia de que cuida o art. 138 do CTN extingue a punibilidade de infrações (chamadas penais, administrativas ou tributárias).

No mesmo sentido é a orientação da Jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça, na forma do AgRg no AgRg no AgRg no REsp 807.314/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX:

(...)

E como não poderia deixar de ser, o entendimento defendido neste recurso encontra ressonância na jurisprudência do CARF, nos termos do precedente exemplificativo exarado pela 3ª Turma Especial:

(...)

DA EXISTÊNCIA DE JUSTO IMPEDIMENTO AO ENVIO DA DICON

(...)

Analisando o tema, a 11ª Turma da DRJI/SPO aplicou a regra do art. 136 do CTN para concluir que o contribuinte não se exime da responsabilidade tributária por questões inerentes à seara da culpa.

(...)

Entretanto, o fato de se adotar a teoria da responsabilidade civil objetiva não impede que a responsabilidade pela infração à legislação tributária seja ilidida por fato de terceiro ou fato do príncipe, tal qual ocorrido no caso vertente.

Foi demonstrado nos autos dessa impugnação que a RIOTRILHOS requereu a alteração do seu Representante Legal, através de DBE, em agosto de 2012, no sentido de adequar suas informações cadastrais e permitir o correto cumprimento de suas obrigações tributárias, especialmente as acessórias.

Contudo, houve demora de aproximadamente 10 (dez) meses da administração tributária para concluir o procedimento de alteração cadastral, o que acabou por figurar obstáculo intransponível para o envio tempestivo da Dicon em questão.

(...)

Ao contrário do que é sugerido na decisão recorrida, não há que se falar em apresentação de telas sistêmicas para comprovar a impossibilidade do envio da Dicon. O que impediu o envio da Dicon não fora uma inconsistência sistêmica, mas, sim, a morosidade da administração fazendária em realizar a alteração cadastral do representante legal da RIOTRILHOS – fato que independe de prova por ser do conhecimento da própria Receita Federal.

Mais: não parece razoável afirmar que a RIOTRILHOS teria dado causa à morosidade na concretização da alteração cadastral por ter dado entrada no DBE via Junta Comercial. Se existe a possibilidade de ser realizada a alteração cadastral via operação conveniada (Receita Federal/Junta Comercial), o contribuinte não pode ser responsabilizado pela demora derivada da opção legitimamente que lhe é conferida pelo ordenamento jurídico.

(...)

Ademais, a boa-fé da RIOTRILHOS está sedimentada no fato de que, tão logo lhe foi possível enviar a DACON, ou seja, tão logo foi realizada a alteração dos seus dados cadastrais pela Receita Federal, esta sociedade de economia mista realizou as declarações pendentes. Isso consta da base de dados da Receita Federal!

(...)

Ao final, requer o provimento do recurso para reformar a decisão recorrida e afastar a aplicação da multa imposta à Riotrilhos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva - Relator

Apesar de tempestivo e atender aos demais requisitos de admissibilidade, conheço parcialmente do presente Recurso Voluntário, eis que contém matéria nova, não suscitada em sede de impugnação, relativa à "Denúncia Espontânea".

Tal tema não pode ser analisado por este colegiado por falta de prequestionamento, em razão de não ter sido contestado no momento processual oportuno, caracterizando-se como matéria preclusa, a teor do disposto no artigo art.16, III e 17 do Decreto 70.235/72:

Art. 16. A impugnação mencionará:

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;"

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Assim, considerando que o tema é totalmente novo em relação aos apresentados pelo Recorrente em sede de impugnação, o recurso voluntário não será conhecido nesta parte, eis que não cabe a esta instância recursal o reexame de matéria não julgada pela DRJ, sob pena de supressão de instância e violação do princípio do contraditório.

Ademais, ainda que fosse admitido o julgamento desse tema nesta instância recursal melhor sorte não assistiria ao Recorrente, eis que se trata de matéria sumulada no âmbito do CARF:

Súmula CARF nº 49: A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração.

Ante o exposto, deixo de conhecer o tema da Denúncia Espontânea.

Indo avante, observo que o atraso na entrega do DACON (e-fls. 14) é fato incontroverso, eis que não é alvo de discussão nos autos, o que legitima o lançamento da respectiva multa.

A questão a dirimir é saber se a multa em questão pode ser ilidida por ocorrência de fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito do sujeito ativo tributário (União Federal) à cobrança da exação.

Nesse contexto, o Recorrente pretende afastar a responsabilidade pela entrega extemporânea do DACON alegando boa fé e afirmando que o atraso decorreu da demora da RFB na conclusão do procedimento de alteração cadastral, fato que, segundo ele, constituiu obstáculo intransponível ao envio tempestivo do referido demonstrativo.

Não vejo como acolher o pleito do Recorrente, pois a decisão da DRJ apresenta estreita sintonia com a jurisprudência do CARF. Os indigitados argumentos foram fundamentadamente afastados em primeira instância, pelo que peço vênica para transcrever abaixo os principais trechos do voto condutor do acórdão recorrido, adotando-os desde já como razões de decidir, ancorado no §1º do art. 50, da Lei nº 9.784/1999 e no §3º do art. 57, do RICARF:

(...)

Com relação à alegação de que o atraso na entrega da Dacon foi ocasionado pela demora da Administração Tributária em realizar a alteração de seu representante legal, cabe lembrar, a título de esclarecimento, que as alegações de falta de culpa da contribuinte ou da ocorrência de circunstâncias alheias à sua vontade não a exime da penalidade, conforme o disposto no art. 136 do Código Tributário Nacional:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Não obstante, a impugnante não apresenta comprovação nem da alegada culpa da Administração Tributária nem da impossibilidade de entrega de sua declaração dentro do prazo.

Nos casos de problemas técnicos na transmissão de declarações, recomenda-se a impressão das telas do computador para comprovar os problemas e identificá-los, se decorrem de falhas

que devem ser imputadas à RFB ou se decorrem de negligência por parte da contribuinte. No caso em tela, a impugnante não trouxe aos autos essa comprovação.

Quanto à alegação de culpa da Administração Tributária o que se pode perceber dos autos é que, se houve atraso na efetivação da alteração cadastral requerida, ele foi causado pela própria impugnante e não pela RFB. Primeiro por ter optado pela entrega/processamento do DBE (Documento básico de entrada) na JUCERJA/RCPJ (fl. 71) e, também, por não ter juntado procuração válida ao processo que tratou da alteração cadastral (fl.64).

Convirjo com a fundamentação exarada acima pela instância *a quo*, principalmente pelo fato de não constar dos autos qualquer prova de que a responsabilidade pelo atraso deveu-se exclusivamente à administração tributária. Muito pelo contrário; comprovou-se que o próprio contribuinte desistiu da apresentação do DBE (Documento básico de entrada) na DRF/RJ-I e optou pela entrega de requerimento de alteração cadastral na Jucerja/RCPJ (e-fls. 63) e que juntou procuração inválida no processo 12448.737242/2012-24, tendo sido regularmente notificado pela administração tributária para saneamento processual (e-fls. 64).

Aduzo que o inadimplemento da obrigação de entregar o DICON no prazo estabelecido faz surgir para a administração tributária o direito subjetivo de exigir o pagamento da multa, cabendo ao agente público competente a responsabilidade de proceder ao lançamento fiscal, sob pena de violar a norma enunciada no parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) ¹.

De arremate, constato não haver nos autos qualquer Ato Normativo da Receita Federal do Brasil reconhecendo expressamente a ocorrência de problemas técnicos relacionados à nova versão PGD-CNPJ 2012 V.3.5 no período da autuação, ou autorizando a prorrogação do prazo de apresentação do DICON por esse motivo, como sói ocorrer em situações desse jaez.

Diante do exposto, resta claro que os argumentos esposados pela Recorrente não merecem acolhimento, razão pela qual VOTO pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, com a consequente manutenção da decisão de origem.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva

¹ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.