



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13117.720186/2012-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3001-001.728 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 19 de janeiro de 2021
Recorrente D. P. DE AQUINO COSTA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 09/08/2010

ACÓRDÃO DRJ. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir sua decisão, mas não pode deixar de analisar fundamentos ou elementos de prova utilizados pelo contribuinte em Impugnação capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão, sob pena de cerceamento de direito de defesa e nulidade da decisão de primeira instância.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 09/08/2010

DACON. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA.

A apresentação do Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais (DACON) após o prazo previsto pela legislação tributária sujeita o contribuinte à incidência da multa por atraso na entrega.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acatar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário determinando o retorno dos autos à DRJ para novo acórdão.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Luís Felipe de Barros Reche e Maria Eduarda Alencar Câmara Simões.

Relatório

Refere-se o presente processo a litígio instaurado em decorrência de notificação de lançamento recebida em decorrência de atraso na entrega do Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais (Dacon).

Por economia processual e por sintetizar de maneira clara e concisa a realidade dos fatos, reproduzo o Relatório da decisão de primeira instância (destaques no original).

“Contra a contribuinte acima identificada formalizada Notificação de Lançamento , referente a cobrança de multa por atraso na entrega da Demonstrativo de Apuração das Contribuições Sociais - DACON dez/2011, jan/2012, fev/2012, fls. 7, 10 e 13, no qual está sendo exigido o crédito tributário no valor de R\$ 1.500,00.

Cientificada, a contribuinte apresentou impugnação (fl. 2/3) ao lançamento contestando a cobrança da multa por atraso, alegando, em síntese, que apresentou a declaração em atraso, porém espontaneamente .

Ante todo o exposto, entendendo demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, requer seja acolhida a presente impugnação e cancelado o débito fiscal reclamado”.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília - DF (DRJ/Brasília), por meio do Acórdão nº 03-49.551 - 4ª Turma da DRJ/BSB (doc. fls. 035 a 038)¹, considerou improcedente a Impugnação formalizada, em decisão assim ementada:

" Ano-calendário: 2011,2012

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. ESPONTANEIDADE. INFRAÇÃO DE NATUREZA FORMAL.

A entrega da Declaração, intempestivamente, embora feito o recolhimento dos tributos devidos, não caracteriza a espontaneidade, com o condão de ensejar a dispensa da multa prevista na legislação

O princípio da denúncia espontânea não inclui a prática de ato formal, não estando alcançado pelos ditames do art. 138 do Código Tributário Nacional.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”.

Inconformada e tendo sido cientificada em 02/02/2013, pelo recebimento do Acórdão de primeira instância, consoante o Aviso de Recebimento - AR (doc. fls. 042), a recorrente formalizou tempestivamente seu Recurso Voluntário (doc. fls. 043 a 055) em 04/03/2013, como se atesta a partir do comprovante de postagem de fls. 056. Cabe lembrar que o Ato Declaratório Normativo SRF nº 19/1997 declarou às Superintendências Regionais da Receita Federal e às Delegacias da Receita Federal de Julgamento que, quando o contribuinte

¹ Todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo digital, em razão de este processo administrativo ter sido materializado na forma eletrônica.

efetivar a remessa da impugnação através dos Correios, deve ser considerada como data da entrega no exame da tempestividade do pedido pela unidade preparadora a data da respectiva postagem.

Na peça recursal, a recorrente alega em síntese que:

- a) deixou de apresentar até o devido vencimento os DACON referentes aos meses de DEZ/2011, JAN/2012 e FEV/2012, em razão do CNAE, sendo surpreendida pela exigência de apresentação dos demonstrativos por meio do Certificado Digital e não pelo Código de Acesso, como vinha apresentando, passando então procuração a um contador para cumprir a obrigação, o qual teve problemas em seu computador;
- b) nunca atrasou e jamais atrasaria a entrega dos documentos se continuasse a usar o Código de Acesso e muito lamenta nesse sentido, por não ser de sua índole, mas, mesmo assim, apresentou-os intempestivamente;
- c) as entregas dos documentos foram todas espontâneas, sem que, para tanto, houvesse qualquer notificação, intimação ou qualquer outra ação fiscal;
- d) para “*sanar esses deslizes com amparo legal*”, vem apoiar-se IN RFB nº 1.015, de 2010, em conformidade com seu art. 3º, inciso III, que expressamente estabelece que estão dispensados da apresentação do DACON as pessoas jurídicas que se mantiverem inativas desde o início do ano calendário ou deste a data de início de atividades relativamente aos demonstrativos correspondentes aos meses em que se encontravam nessa condição, não tendo se utilizado desse direito por desconhecimento;
- e) anexa para comprovar a sua inatividade “*fotocópias das Declarações Simplificadas da Pessoa Jurídica - Inativa, referentes aos exercícios de 2012 e de 2013, bem como o DACON de Dezembro de 2012*”; e
- f) encontra-se inativa faz alguns anos e assim continuará até a data em que tiver a sua devida baixa; pois não tem condição de voltar a funcionar, estando, portanto, sem nenhum movimento operacional, não operacional, financeiro ou patrimonial a prestar.

Por fim, confiante nesses argumentos, requer “*que seja julgada procedente a presente manifestação de inconformidade para determinar a improcedência da Decisão da DRFB-Florianópolis datada de 22/02/2013 e por consequente a intimação 403/2013*”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, Relator.

Competência para julgamento do feito

O litígio materializado no presente processo observa o limite de alçada e a competência deste Colegiado para apreciar o feito, consoante o que estabelece o art. 23-B do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015².

Preliminar de nulidade do Acórdão da DRJ

Não há no Recurso Voluntário alegação de nulidade do Acórdão recorrido.

Não obstante, é cediço ser pacífico o entendimento de que é dever do colegiado apreciar de ofício as matérias de ordem pública, ainda que não tenham sido contestadas, bem como corrigir os erros materiais que, porventura, agravarem incorretamente a exigência fiscal.

Matérias de ordem pública condicionam a legitimidade do próprio exercício de atividade administrativa. Por isso, não precluem e podem, a qualquer tempo, ser objeto de exame, em qualquer fase do processo e em qualquer grau de jurisdição, sendo passíveis de reconhecimento de ofício pelo julgador, nos termos do art. 342, incisos II e III, do CPC/2015. Por serem as nulidades consideradas matéria de ordem pública, faço a análise da questão.

As nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal são tratadas nos arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72, segundo os quais somente serão declarados nulos os atos na ocorrência de despacho ou decisão lavrado ou proferido por pessoa incompetente ou do qual resulte inequívoco cerceamento do direito de defesa à parte (*verbis* – grifos nossos):

“Art. 59. **São nulos:**

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

² Art. 23-B As turmas extraordinárias são competentes para apreciar recursos voluntários relativos a exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de 60 (sessenta) salários mínimos, assim considerado

o valor constante do sistema de controle do crédito tributário, bem como os processos que tratem: (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

I - de exclusão e inclusão do Simples e do Simples Nacional, desvinculados de exigência de crédito tributário; (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

II - de isenção de IPI e IOF em favor de taxistas e deficientes físicos, desvinculados de exigência de crédito tributário; e (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

III - exclusivamente de isenção de IRPF por moléstia grave, qualquer que seja o valor. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”.

A declaração de nulidade dos atos administrativos encontra-se relacionada com a ocorrência de prejuízo. Se não houver prejuízo às partes pela prática do ato no qual se tenha considerado haver suposta irregularidade ou inobservância da forma, não há de se falar na sua invalidação, ainda mais quando cumprida a sua finalidade.

Compulsando o alegado com o que consta dos autos, observo que em sua Impugnação de fls. 002 e 003, a recorrente arguiu que estava desobrigada da apresentação do DACON por entender que se subsumia a condição de dispensada da entrega do Demonstrativo prevista no art. 3º, inciso II, da Instrução Normativa RFB nº 1.015/2010, como se extrai do item “c)” da peça recursal (fls. 002):

c) - No entanto, para sanar esses deslizes, com amparo legal, vem apoiar-se na Instrução Normativa N° 1.015, de 5 de março de 2010, em conformidade com seu Art. 3º, inciso III, que assim se expressa:

Art. 3º - Estão dispensados da apresentação do DACON

Inciso III – As pessoas jurídicas que se mantiverem inativas desde o início do ano calendário ou deste a data de início de atividades relativamente aos demonstrativos correspondentes aos meses em que se encontravam nessa condição.

Para tanto, em anexo, apresenta fotocópia da Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica - Inativa 2012.

De fato, o julgador não se obriga a examinar todas e quaisquer argumentações trazidas pelos litigantes a juízo, senão aquelas necessárias e suficientes ao deslinde da controvérsia.

Já é pacífico neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais o entendimento de que não é necessário rebater, uma a uma, as alegações do sujeito passivo, e sim que o julgador deve apresentar razões suficientes para fundamentar o seu voto. Encontrando este fundamentos suficientes para justificar seu convencimento, despicienda torna-se a abordagem de outras alegações, ainda que destas tenha a parte se utilizado, porque já estão inócuas frente ao julgado. Não está assim, o julgador, jungido às minúcias de todos os argumentos lançados pela parte.

Tal preceito foi interpretado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Min. Diva Malerbi Desembargadora Convocada TRF 3ª REGIÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/06/2016, quando se entendeu que:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."

Entretanto, como ressalta o entendimento transcrito, é dever do julgador enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão. Ora, a constatação da desobrigação da apresentação do DАСON, no meu entender, seria passível de afastar a aplicação da penalidade objeto do presente contencioso, não podendo o Acórdão recorrido ser omissivo na análise deste argumento (fls. 037 e ss.):

É claro que, como a matéria foi novamente arguida pela recorrente em seu Recurso Voluntário, poderia ser enfrentada por esta c. Turma, situação que ensejaria, contudo, supressão de instância e prejuízo à defesa do sujeito passivo.

Diante do exposto, tendo em conta que a decisão recorrida deixou de analisar fundamento utilizado pelo contribuinte em sua Impugnação capaz de afastar a penalidade, considero materializado o cerceamento do direito de defesa, o que, pela aplicação do art. 59, inciso II, do Decreto n.º 70.235/72, implica nulidade do Acórdão da DRJ/Brasília.

Análise do mérito

Vencido na preliminar de nulidade, entendo que, no mérito, não há fundamentos para afastar a aplicação da penalidade imposta. Explico.

Como relatado, cuida o presente processo de questionamento feito pela recorrente em inconformidade com a Notificação de Lançamento para a cobrança de multa por atraso na entrega de DАСON.

No caso em tela, foram transmitidos em 08/05/2012 os demonstrativos relativos aos meses de DEZ/2011, JAN/2012 e FEV/2012, os quais deveriam ter sido entregues, pela aplicação dos dispositivos constantes das normas vigentes, nas datas de 07/02/2012, 07/03/2012 e 09/04/2012, respectivamente.

Ab initio, importante consignar que é inconteste a competência da Receita Federal do Brasil para estabelecer obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, dispondo, inclusive, sobre forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável, sendo tais obrigações de cumprimento obrigatório pelos contribuintes e intervenientes do comércio exterior (art. 16 da Lei n.º 9.779, de 1998). Seu descumprimento enseja a aplicação das penalidades pertinentes.

A exigência decorre da obrigação de entrega do DАСON até o quinto dia útil do segundo mês subsequente ao mês de referência, estabelecida na Instrução Normativa RFB n.º 1.015/2010³ (vigente à época dos fatos).

³ Instrução Normativa RFB n.º 1.015/2010

“Art. 5 O DАСON deve ser elaborado mediante a utilização de programa gerador, disponível no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) na Internet, no endereço <http://www.receita.fazenda.gov.br>.

§ 1º O DАСON deve ser apresentado mediante sua transmissão pela Internet com a utilização do programa *Receitanet* disponível no endereço eletrônico referido no caput.

(...)

Art. 6º O DАСON deve ser apresentado até o 5º (quinto) dia útil do 2º (segundo) mês subsequente ao mês de referência.

§ 1º No caso de extinção, incorporação, fusão e cisão total ou parcial, o DАСON deverá ser apresentado pela pessoa jurídica extinta, incorporada, incorporadora, fusionada ou cindida até o 5º (quinto) dia útil do 2º (segundo) mês subsequente ao da realização do evento.

A aplicação da penalidade está expressamente estabelecida no art. 7º da Lei nº 10.426/2002⁴.

Destaque-se que descabe qualquer alegação de inexistência de dolo ou culpa para afastar a aplicação da penalidade, visto que se trata de infração de caráter objetivo, de forma que, constatada a existência de ato legal válido que institua a obrigação acessória, referido linhas acima, e demonstrada a inobservância dessa obrigação pelo responsável, subsume-se à infração tipificada na Lei, devendo ser aplicada a penalidade nela prevista.

Inicialmente destaco que não se contesta nos autos a entrega dos Demonstrativos a destempo. De fato, os três DACON foram transmitidos em 08/05/2012, após o vencimento do prazo estabelecido pela IN RFB no 1.015/2010. O cerne da questão posta a julgamento a esta c. Turma, então, é se estava a recorrente desobrigada da apresentação do DACON por inatividade.

A recorrente traz como fundamentos em sua peça recursal dois argumentos, quais sejam:

1. a dispensa de apresentação do DACON por inatividade da pessoa jurídica; e
2. a ocorrência de denúncia espontânea, visto que não teria sido notificada da não apresentação quando fez a transmissão a destempo.

Vejamos. Quanto à alegação de dispensa da apresentação do Demonstrativo, de fato, consoante o que prescreve o art. 3º, inciso II, da IN RFB nº 1.015/2010⁵, estão dispensadas

(...)

Art. 7º A pessoa jurídica que deixar de apresentar o Dacon nos prazos estabelecidos no art. 6º, ou que apresentá-lo com incorreções ou omissões, será intimada a apresentar no prazo estipulado pela RFB demonstrativo original, no caso de não-apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, e ficará sujeita às seguintes multas:

I - de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante da Cofins, ou, na sua falta, da Contribuição para o PIS/Pasep, informado no Dacon, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega deste demonstrativo ou de entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento) daquele montante, observado o disposto no § 3º; e

(...)

§ 4º Nas hipóteses do § 1º do art. 4º, será devida multa por atraso na entrega do Dacon, calculada na forma deste artigo, desde a data fixada para entrega de cada demonstrativo.

(...)"

⁴ Lei nº 10.426/2002

"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)

(...)

III - de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante da Cofins, ou, na sua falta, da contribuição para o PIS/Pasep, informado no Dacon, 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 § 3º deste artigo; e (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

(...)

⁵ Instrução Normativa RFB nº 1.015/2010

"Art. 3º Estão dispensados de apresentação do Dacon:

(...)

de apresentação do Dacon as pessoas jurídicas que se mantiverem inativas desde o início do ano-calendário ou desde a data de início de atividades, relativamente aos demonstrativos correspondentes aos meses em que se encontravam nessa condição.

O § 3º do mesmo art. 3º estabelecia que se considerava que a pessoa jurídica estava inativa a partir do mês em que não realizasse qualquer atividade operacional, não operacional, patrimonial ou financeira, inclusive aplicação no mercado financeiro ou de capitais.

Na mesma toada, o inciso III e o § 3º do art. 4º da mesma IN também estabeleciam que não estariam dispensadas da obrigação acessória as pessoas jurídicas inativas a partir do mês em que praticassem as referidas atividades, determinando, ainda, a apresentação do Demonstrativo ainda que não houvesse valores a demonstrar.

No caso concreto, a recorrente traz aos autos como elemento de prova cópia de declarações de inatividade relativa aos anos de 2010 e 2011 que teria transmitido à Receita Federal.

Contudo, no meu entender, por se tratarem de declarações de própria lavra do contribuinte e estando desacompanhadas de outros elementos de prova, como documentos de sua escrita contábil, são insuficientes para afastar a penalidade aplicada. Com base somente na declaração de inatividade não se pode atestar, a meu sentir, que a empresa não tenha praticado atividade não operacional, patrimonial ou aplicação no mercado financeiro ou de capitais.

Quanto à alegação de denúncia espontânea, melhor sorte não assiste à recorrente.

Já é pacífico o entendimento relativo à impossibilidade de aplicação da denúncia espontânea no caso em tela, já que esta não abrange obrigações acessórias, conforme reiterada jurisprudência administrativa e do Superior Tribunal de Justiça.

Há reiterada jurisprudência deste E. Conselho reconhecendo a validade da incidência de multa pelo descumprimento de obrigação acessória em hipóteses como a presente e reconhecendo que a denúncia espontânea, prevista no art. 138 do Código Tributário Nacional, não alcança penalidade decorrente de atraso na entrega de Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais, obrigação acessória autônoma e ato formal sem vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo. Essa é a inteligência da Súmula CARF nº 49.

“Súmula CARF nº 49

III - as pessoas jurídicas que se mantiveram inativas desde o início do ano-calendário ou desde a data de início de atividades, relativamente aos demonstrativos correspondentes aos meses em que se encontravam nessa condição;

(...)

§ 2º As pessoas jurídicas que passarem à condição de inativas no curso do ano-calendário, e assim se mantiverem, somente estarão dispensadas da apresentação do Dacon a partir do 1º (primeiro) mês do ano-calendário subsequente, observado o disposto no inciso III do caput.

§ 3º Considera-se que a pessoa jurídica está inativa a partir do mês em que não realizar qualquer atividade operacional, não operacional, patrimonial ou financeira, inclusive aplicação no mercado financeiro ou de capitais, observado o disposto no § 4º.

(...)

Art. 4º Não estão dispensadas de apresentação do Dacon as pessoas jurídicas:

(...)

III - de que trata o inciso III do caput do art. 3º, a partir, inclusive, do mês em que praticarem qualquer atividade operacional, não-operacional, financeira ou patrimonial.

(...)

§ 3º As pessoas jurídicas deverão apresentar o Dacon ainda que não tenham valores a demonstrar, a partir do mês em que ficarem obrigadas a sua apresentação.”(grifei)

A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018)”.

À vista do exposto, entendo que, no mérito, não há fundamento para se afastar a penalidade aplicada.

Conclusões

Diante de todo o exposto, VOTO no sentido de parcial provimento ao Recurso Voluntário, determinando a nulidade do Acórdão recorrido e a devolução dos autos à DRJ/Brasília para novo julgamento da Impugnação apresentada pela recorrente.

(documento assinado digitalmente)
Luis Felipe de Barros Reche