



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

Processo n° 13766.000102/2007-08
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1002-000.520 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 04 de dezembro de 2018
Matéria MULTA. ATRASO NA ENTREGA DA DCTF.
Recorrente DALTIO VASCONCELOS DISTRIBUIDORA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2001

ADI SRF N° 16/2002. SIMPLES FEDERAL. DCTF.
ATRASO NA ENTREGA. MULTA. INTIMAÇÃO.

Nos casos de microempresa que não tenha realizado formalmente a opção pelo Simples Federal, mas que vinha fazendo recolhimentos nessa sistemática e apresentando declarações simplificadas (ADI SRF n° 16/2002), a multa por falta de entrega ou por entrega em atraso de DCTF só pode ser aplicada se tiver havido prévia intimação do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira - Relator.

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

Relatório

Trata-se de retorno de diligência, nos termos da Resolução nº 1002-000.005, proferida por esta Turma Extraordinária em sessão de 07 de março de 2008 (e-fls. 28 e 29). Em homenagem à economia processual, reproduzo o Relatório produzido naquela oportunidade:

Foram distribuídos os autos para análise de controvérsia envolvendo a cobrança de penalidade acessória, consubstanciada em multa por atraso na entrega da Declaração de Débitos e Créditos Federais DCTF.

In casu, há exigências vinculadas ao 1º, 2º, 3º e 4º trimestre do ano-calendário de 2001, perfazendo um total a pagar no valor de R\$ 2.870,23 (dois mil oitocentos e setenta reais e vinte e três centavos) (e-fl. 7).

Diante da constituição dos lançamentos, protocolou-se impugnação (e-fls. 2/3) alegando em síntese que, durante o período de 01/01/1997 a 31/12/2004, houve recolhimento de tributos pela sistemática do Simples Federal tão somente para fins de obtenção de Certidão Negativa de Débitos Federais CND, uma vez que não haveria enquadramento em situação de obrigatoriedade à apresentação de DCTF. Aproveitou-se a arrazoado para pedir a inclusão retroativa na modalidade simplificada de pagamento.

A reclamação administrativa foi então conhecida, fazendo com que a 15ª Turma da DRJ/RJ I proferisse o Acórdão nº 1219.100 (e-fls. 16/18) que, por unanimidade de votos, determinou a manutenção integral do crédito tributário, com a ressalva de que, mediante os elementos coletados nos sistemas da RFB, ainda haveria processo de revisão de exclusão de Simples pendente de análise, referente ao período dos lançamentos de ofício.

Notadamente, entendeu-se à época que não haveria empecilho para o julgamento.

Ato contínuo, irresignada com a decisão a quo, a autuada interpôs recurso voluntário (e-fls. 23/24), reiterando os mesmos argumentos rechaçados na impugnação.

Os autos seguiram em diligência, observando o seguinte escopo:

Mercê do reexame da decisão de piso, carecem os autos de evidências a ponto de formar convicção a respeito da forma de tributação que restou definitiva para o ano-calendário 2001.

Em verdade a própria Delegacia de Julgamento suscita essa dúvida ao deixar consignado:

O pedido efetuado em 01.02.2007 de inclusão retroativa ao SIMPLES (fl.08) foi de revisão da decisão de exclusão do

SIMPLES, não suspendendo os efeitos da referida decisão (Ato Declaratório de Exclusão), de forma que o referido processo, ainda pendente de julgamento, não obsta o presente julgamento.(grifei)

De fato, compreendo como premente esclarecimento advindo da unidade de origem. Tomo por base que a 1ª instância julgadora faz menção a processo administrativo, então com pendência de julgamento, cujo objeto discutiria a exclusão do Simples do ano-calendário de 2001. Compulsando o processo, não há elementos que definam essa situação.

Considerando que este aspecto seja crucial para estabelecer a legitimidade da exigência alojada neste processo, decido por sobrestar o presente julgamento, de modo que os autos retornem à origem com a finalidade de que sejam prestadas informações acerca do regime de tributação correspondente ao ano-calendário 2001.

Em retorno da diligência, adimplindo por completa a solicitação desta Turma Extraordinária e com inegável rapidez, a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória/ES informou o que segue (e-fl. 38):

Através da Resolução nº 1002-000.005 – Turma Extraordinária / 2ª Turma do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o Colegiado promoveu a conversão do julgamento em diligência para confirmação da sistemática de tributação definitivamente pacificada referente ao ano-calendário 2001.

Em 02/FEV/2007 a empresa interessada formalizou pedido de inclusão retroativa no Simples Federal instituído pela Lei nº 9.317/1996, e-fls. 34. O litígio administrativo foi controlado pelo processo nº 13768.000101/2007-55.

A DRF/Vitória/ES proferiu o PARECER SEORT/DRF/VIT nº 2.168/2010 no qual ficou decidido deferir o pedido de opção pelo Simples Federal retroativo ao período de 01/01/1997 a 31/12/2004, e-fls. 35/37. Informação inserida nos sistemas da RFB em 04/10/2010.

Ante o exposto, o regime de tributação correspondente ao ano-calendário 2001, que restou definitivo, é o Simples Federal, instituído pela Lei nº 9.317/1996.

Nessa oportunidade, juntou-se, também, o requerimento do Contribuinte, no qual postulava a inclusão retroativa ao SIMPLES, leia-se (e-fl. 34):

01. A requerente é uma empresa que atua no ramo de comércio atacadista de produtos farmacêuticos.
02. A Requerente, no período de 01/01/1997 a 31/12/2004, efetuou os pagamentos e entregou suas declarações com base na sistemática do SIMPLES, conforme comprovam os Darf's-Simples e declarações anuais, que poderão ser verificados no sistema da SRF.
03. Dessa forma, nos termos do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 02/10/02, requer a V. Sa., a inclusão retroativa da requerente, desde 01/01/1997 até 31/12/2004, no regime de tributação SIMPLES, uma vez que se enquadra nos requisitos exigidos pela sistemática do referido sistema.

Tal requerimento foi acatado pelo parecer SEORT/DRF/VIT nº 2168/2010 (e-fls. 35 à 37), refletido no consequente Despacho Decisório:

SERVIÇO DE SEORT/DRF/VIT

DESPACHO DECISÓRIO

Tendo em vista o Parecer do Serviço de Orientação e Análise Tributária que aprovo, DEFIRO o pedido de opção pelo Simples Federal, instituído pela Lei nº 9.317/96, retroativo ao período de 01/01/1997 a 31/12/2004, especialmente em virtude de se enquadrar na aplicabilidade do ADI SRF nº 16/2002.

À ARF/CIM/ES para dar ciência à interessada deste parecer, incluí-la no Simples Federal conforme solicitado e posterior encaminhamento ao Arquivo desta DRF/Vitória/ES para cumprimento dos períodos de guarda de 10 (dez) anos, na fase corrente, e de 10 (dez) anos na fase intermediária, tendo em vista que segundo a Tabela de Temporalidade e Destinação de Documentos, aprovada pela Portaria nº 2.144, de 04 de dezembro de 2008, o assunto deste processo está classificado sob o código 171 – Regime Especial de Arrecadação Unificado de Tributos e Contribuições.

DRF/VIT/ES, 30/10/2010.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Breno do Carmo Moreira Vieira - Relator

O presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Passo à análise dos pontos suscitados no Recurso.

Quanto ao mérito, observo que assiste razão ao Recorrente. Sabe-se que aqueles outrora enquadrados na modalidade do SIMPLES Federal não eram obrigados a cumprir com a obrigação acessória calcada na entrega da DCTF. Ademais, queda-se ausente qualquer intimação expressa para a entrega desta, conforme demanda o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 2 de outubro de 2002.

Aliás, a situação retratada pelo Contribuinte já encontra amparo na jurisprudência do CARF, pelo que cito o teor do Voto do Conselheiro Roberto Silva Junior,

proferido no Acórdão nº 1301-002.823 (unânime), na sessão de 13 de março de 2018, adotando-o desde já como razões de decidir, em cumprimento aos ditames do §1º do art. 50 da Lei nº 9.784/1999 e em atenção ao disposto no §3º do art. 57 do RICARF:

O lançamento contra o qual a recorrente se insurge refere-se à multa por atraso na entrega de DCTF. O argumento central do recurso é de que a recorrente, estando incluída no regime das microempresas, não se via obrigada a apresentar DCTF; mas, por orientação errônea, as apresentou a fim de eliminar pendências que impediam certidão de regularidade fiscal.

A DRF confirmou que a recorrente se comportara, ao longo de determinado período, como se fosse optante do Simples, muito embora apenas a partir de janeiro de 2004 constasse dos sistemas da Receita Federal a inclusão da recorrente naquele regime.

O problema aqui é semelhante ao de outras microempresas que erraram no momento de formalizar a opção pelo regime diferenciado de tributação instituído pela Lei nº 9.317/1996.

Em 1997, ocorreu uma alteração no regime tributário das microempresas, que deixou de ser o da Lei nº 7.256/1984, e passou a ser o da Lei nº 9.317/1996, denominado desde então de Simples.

A transição de uma sistemática para outra fez-se com alguns percalços. Seja por má interpretação das orientações emanadas da Receita Federal, ou seja por falta de clareza dos formulários a que os contribuintes estavam obrigados para fazer a opção pela nova sistemática de tributação, o fato incontestável é que muitos contribuintes deixaram de fazer a opção pelo Simples ou o fizeram de modo equivocado e, por isso, não ingressaram formalmente no regime. Porém, esses mesmos contribuintes, supondo estarem incluídos no Simples, passaram a recolher os tributos nessa sistemática e a apresentar a chamada declaração simplificada. Tudo isso, sem qualquer obstáculo dos sistemas da Receita Federal, o que acabou gerando nos contribuintes a convicção de que se encontravam regularmente incluídos no regime das microempresas e em dia com as obrigações tributárias, tanto a principal quanto a acessória.

Anos depois, o erro viria a ser constatado, no mais das vezes, quando o contribuinte solicitava uma certidão negativa. Mas, nesse momento, já não era fácil corrigir o erro, pois implicava vários procedimentos, entre os quais novas declarações, pedidos de restituição de valores pagos, recolhimentos individuais de impostos e contribuições que não foram feitos na data do respectivo vencimento etc.

O problema assumiu tal proporção, pelo número de contribuintes apanhados nessa teia, que a Receita Federal se viu impelida a editar um ato normativo conferindo a Delegados e Inspectores o poder de convalidar situações fáticas já

consumadas, para com efeito retroativo incluir no Simples determinados contribuintes.

Com esse objetivo, foi editado o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 2 de outubro de 2002, com a seguinte redação:

Artigo único. O Delegado ou o Inspetor da Receita Federal, comprovada a ocorrência de erro de fato, pode retificar de ofício tanto o Termo de Opção (TO) quanto a Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica (FCPJ) para a inclusão no Simples de pessoas jurídicas inscritas no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ), desde que seja possível identificar a intenção inequívoca de o contribuinte aderir ao Simples.

Parágrafo único. São instrumentos hábeis para se comprovar a intenção de aderir ao Simples os pagamentos mensais por intermédio do Documento de Arrecadação do Simples (Darf Simples) e a apresentação da Declaração Anual Simplificada.

A própria Administração reconheceu que, na grande maioria dos casos, havia boa-fé dos contribuintes. E, assim sendo, admitiu a possibilidade de ter havido erro na formalização do ato jurídico. O erro não seria um vício de vontade, mas na forma de manifestá-la.

Entendeu a Administração que a vontade havia de prevalecer sobre a forma, desde que fosse possível, pelo comportamento do contribuinte, perceber, de modo inequívoco, que a vontade se dirigia, desde o início, para a opção pelo Simples.

É óbvio que a solução preconizada no ADI SRF nº 16/2002 tinha como pressuposto inarredável o fato de o contribuinte não se enquadrar em nenhuma hipótese de vedação ao ingresso no regime das microempresas.

No caso em exame, constata-se que a recorrente fez recolhimentos na sistemática do Simples e que os débitos não recolhidos se encontram parcelados (fls. 27 a 29 e 225 a 227). Por outro lado, a recorrente apresentou declarações simplificadas relativas aos anos 1999 a 2002 e 2004 a 2006 (fl. 228). Portanto, cumpriu as obrigações tributárias principais e acessórias na certeza de que estava incluído no regime. Ademais, nada há nos autos que indique a existência de algum elemento impeditivo ao ingresso no referido regime de tributação.

Essas circunstâncias já autorizariam, com base no ADI SRF nº 16/2002, à inclusão retroativa da recorrente no Simples. Mas este processo não cuida de inclusão retroativa, mas sim de multa por atraso na entrega da DCTF. Ocorre, entretanto, que essa declaração, a DCTF, não é exigível de quem está no Simples.

Portanto, para ser coerente com a posição assumida pela própria Receita Federal no ADI SRF nº 16, só se poderia admitir multa por atraso na entrega de DCTF, no caso concreto, se houvesse intimação expressa nesse sentido, com prazo assinalado para o cumprimento da obrigação acessória. Apenas

para as DCTFs entregues após o decurso do prazo fixado na intimação caberia a multa por atraso. Ou seja, a Administração teria de externar as razões pelas quais não procedera conforme o ADI, mesmo estando presentes as circunstâncias indicadas no parágrafo único do referido ato declaratório, e então intimar o contribuinte a apresentar as DCTFs.

No caso em tela, não há notícia de que a recorrente tenha sido intimada a apresentar qualquer declaração. Portanto, a multa não é cabível.

Conclusão

Com tudo o que foi exposto nos tópicos anteriores, resta claro que os argumentos esposados pelo Recorrente merecem ser acolhidos. Portanto, VOTO pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira - Relator