



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

Processo n° 13921.000445/2008-13
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1301-002.732 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de fevereiro de 2018
Matéria MULTA POR FALTA DE ENTREGA DE DCTF
Embargante 3ª TURMA ESPECIAL DA 4ª CÂMARA DA 1ª SEJUL (CONSELHEIRO SÉRGIO RODRIGUES MENDES)
Interessado TRANSAR TRANSPORTES LTDA.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECLARAÇÃO DE VOTO. OMISSÃO. CABIMENTO.

Cabem embargos declaratórios para inserir declaração de voto, quando, apesar de enviada tempestivamente, a declaração não seja incluída abaixo do voto do relator.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos para sanar omissão, sem efeitos infringentes, e ratificar o decidido no Acórdão 1803-001.480.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(assinado digitalmente)

Roberto Silva Junior - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Amélia Wakako Morishita Yamamoto e Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo então Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, contra o Acórdão nº 1803-001.480 (fls. 68 a 86), que deu parcial provimento ao recurso no qual a autuada se insurgia contra a decisão de primeira instância, que manteve as multas por falta de entrega de DCTF.

A 3ª Turma Especial da 4ª Câmara, da Primeira Seção de Julgamento do CARF, excluiu parte das multas. Consta do voto condutor da decisão:

Assim sendo, considerando que (o ato) de exclusão foi expedido em agosto de 2004 e a Recorrente teve ciência ao seu conteúdo em setembro de 2004, somente a partir de outubro de 2004 é que ela estaria obrigada ao cumprimento de qualquer obrigação acessória dali decorrente. A inferência denotada pela defendente, nesse caso, não é acertada em parte de modo que se deve excluir a aplicação das multas ofício isoladas relativas ao quarto trimestre do ano-calendário de 2002, o primeiro, segundo, terceiro quarto trimestres do ano-calendário de 2003 e primeiro e segundo trimestres do ano-calendário de 2004.

(...)

Em assim sucedendo, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir a aplicação das multas ofício isoladas relativas ao quarto trimestre do ano-calendário de 2002, o primeiro, segundo, terceiro quarto trimestres do ano-calendário de 2003 e primeiro e segundo trimestres do ano-calendário de 2004. (fl. 85)

Os embargos foram admitidos pelo Presidente da 4ª Câmara, em despacho do qual se extrai o seguinte trecho:

Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios de obscuridade ou contradição no julgado ou omissão de algum ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o colegiado não se prestando, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos. Eles estão regulamentados no art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF) 1 e foram opostos no prazo de 5 (cinco) dias contado da ciência do acórdão e atendem aos pressupostos de tempestividade e legitimidade. Passa-se a apreciar a admissibilidade.

A situação de omissão está apontada objetivamente. Verifica-se que não houve expressa manifestação do julgado sobre ponto em que se impunha o seu pronunciamento de forma obrigatória, dentro dos ditames da causa de pedir, qual seja, a declaração de voto.

Por todo o exposto, **ADMITO** os embargos de declaração interpostos. (fl. 131)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Roberto Silva Junior - Relator

Conforme consta do despacho de admissibilidade, cabem embargos de declaração nas hipóteses em que o acórdão contenha obscuridade; contradição entre a decisão e seus fundamentos; ou omissão acerca de ponto sobre o qual o órgão julgador deveria pronunciar-se.

No caso em exame, os embargos se destinam a suprir a omissão que consistiu especificamente na ausência da declaração de voto do Conselheiro que ficou vencido por ocasião do julgamento do recurso voluntário.

Efetivamente não consta a declaração de voto do Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, o que, decerto decorreu do fato de a Relatora, a Conselheira Viviani Aparecida Bacchmi, ter deixado o CARF. Por esse motivo se fez necessário designar redator *ad hoc* para o voto, encargo que coube à Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, que, não estando de posse da declaração de voto do Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, deixou de incluí-la no texto final.

Portanto, a declaração de voto do embargante deve ser incluída, para fazer parte do texto.

Este é o voto do voto do Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes:

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes,

Dispõe o art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com as alterações das Portarias MF nº 446, de 27 de agosto de 2009, e 586, de 21 de dezembro de 2010 (grifou-se):

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Relativamente à questão dos efeitos da exclusão do Simples, é o seguinte o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) na sistemática de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente

declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

[...]

3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10 % de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo nº 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.

4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.

5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.

6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.

7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado, pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque, em nosso ordenamento jurídico, não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

[...]

(REsp 1.124.507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010)

Entendo que a decisão adotada pela maioria da Turma contraria frontalmente o entendimento expresso pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), na sistemática de Recursos Repetitivos, e de observância obrigatória por este Colegiado.

E que, tendo sido a Recorrente excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) com efeitos a partir de 1º/01/2002, já estaria ela obrigada a apresentar as Declarações de Contribuições e Tributos Federais (DCTFs) correspondentes, a contar dessa data, inclusive as relativas ao período de 01/10/2002 a 31/12/2004, na

forma do entendimento vinculante do STJ acima transcrito e, ainda, do disposto no art. 16 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996:

Art 16. A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

Observo que, no processo de nº 13921.000179/2004-97, de exclusão do Simples, alegou a ora Recorrente - da mesma forma que aqui - que "o ato de exclusão não pode ter efeito retroativo", alegação essa que, por unanimidade, não foi acatada pela Primeira Turma Especial do Terceiro Conselho de Contribuintes, em acórdão assim ementado (destaque da transcrição):

Acórdão nº 391-00.012

Sessão de 23 de setembro de 2008

Recorrente TRANSAR TRANSPORTES LTDA.

Recorrida DRJ/CURITIBA/PR

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES ANO-CALENDÁRIO: 2002 SIMPLES. EXCLUSÃO. PARTICIPAÇÃO DE SÓCIO EM OUTRA EMPRESA. EFEITOS.

Não poderá optar pelo Simples, a pessoa jurídica cujo titular ou sócio participe com mais de 10% do capital de outra empresa, quando a receita bruta global ultrapassa o limite legalmente estabelecido. A exclusão de ofício surte efeito a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, ficando a pessoa jurídica excluída sujeita às normas aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Quanto às alegações da Recorrente de que "não há como a contribuinte ser penalizada de algo que deixou de fazer (entregar as DCTFs), se nem ao menos tinha conhecimento da referida exclusão" (fls. 57 - numeração digital-ND); de que "não sabia da exclusão do SIMPLES ou não, logo não tinha como saber da obrigação de entregar as DCTFs trimestralmente" (fls. 58-ND); e de que "não é admissível que o Contribuinte seja penalizado por uma inércia da própria Receita Federal" (fls. 59-ND), transcrevo, do referido acórdão, o seguinte trecho (grifou-se):

Diante da clareza dos dispositivos acima transcritos, conclui-se que a exclusão da Recorrente do Simples se deu em conformidade com a lei, tendo ocorrido de ofício por falta de comunicação pela própria pessoa jurídica, no momento definido pela lei, da situação excludente, conhecedora que era, muito mais do que qualquer outra pessoa, de sua verdadeira situação.

Por fim, menciono os seguintes precedentes administrativos, no mesmo sentido do aqui defendido:

Acórdão n- 1401-00.125 - 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária

Sessão de 05 de novembro de 2009

SIMPLES. EXCLUSÃO. DIPJ. APRESENTAÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

A pessoa jurídica optante pelo Simples que for excluída dessa sistemática com efeitos retroativos, qualquer que seja o motivo, da mesma forma que está sujeita ao pagamento da totalidade ou diferença dos respectivos impostos e contribuições, devidos de conformidade com as normas gerais de incidência, também está sujeita ao cumprimento das obrigações acessórias daí decorrentes.

[...]

Acórdão nº 1102-00.220 - 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária

Sessão de 05 de julho de 2010

[..]

Deflui-se das normas ora analisadas que a exclusão do SIMPLES atinge obrigações principais e acessórias que deveriam ter sido cumpridas a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, de sorte que a apresentação intempestiva gera consequências, ainda que em discussão se o ato de exclusão está ou não de acordo com a legislação vigente.

[...]

Acórdão nº 1802-01.035 - 2ª Turma Especial

Sessão de 22 de novembro de 2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES DE OFÍCIO.

A exclusão do contribuinte do Simples com data retroativa, quando provado que ele não era elegível à sistemática, produz efeitos retroativos de todas as suas obrigações principais e acessórias, acrescidas das penalidades cabíveis.

[...]

Acórdão nº 1301-00.777 - 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária

Sessão de 25 de novembro de 2011

SIMPLES ATRASO NA ENTREGA DA DCTF APÓS A EXCLUSÃO NO SISTEMA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA.

1. A exclusão da empresa do SIMPLES importa, a teor das disposições contidas na Lei 9.317/96, no cumprimento das obrigações regulares já no mês subsequente ao da exclusão.

2. Apresentação de pedido de revisão do ato de exclusão não afasta o dever de cumprimento das obrigações correspondentes às empresas não optantes.

3. O descumprimento da obrigação acessória acarreta, de plano, a incidência da penalidade pecuniária respectiva, que, no caso, foi aplicada já no valor mínimo, conforme se extrai da leitura do auto de infração.

Nego provimento ao Recurso.

Processo nº 13921.000445/2008-13
Acórdão n.º **1301-002.732**

S1-C3T1
Fl. 138

Conclusão

Pelo exposto, voto por acolher os embargos de declaração, para, sem efeitos infringentes, suprir a omissão apontada, incluindo a declaração de voto do Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes

(assinado digitalmente)
Roberto Silva Junior