



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15553.720176/2019-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-004.286 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 05 de março de 2024
Recorrente CIDADE MARAVILHOSA INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2019

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. ECF ENTREGA FORA DO PRAZO LEGAL.

Sujeita-se à multa a transmissão extemporânea da Escrita Contábil Fiscal (ECF).

OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. SÚMULA CARF nº 2.

Não procede a alegação de ofensa a princípios constitucionais no lançamento da multa por atraso na entrega da ECF- quando está foi aplicada em conformidade com a legislação.

Nos termos da Súmula CARF nº. 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

LANÇAMENTO. ATIVIDADE VINCULADA.

O lançamento é atividade vinculada (art. 142 do CTN), cabendo à autoridade fiscal, diante da verificação da subsunção do fato à hipótese legal válida, proceder ao lançamento sob pena de responsabilidade funcional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo de Oliveira Machado- Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gustavo de Oliveira Machado, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Márcio Avito Ribeiro Faria, Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 104-014.277, proferido em 21 de Julho de 2023, pela 4ª Turma da DRJ/04, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário.

A DRF do Rio de Janeiro-RJ lavrou a Notificação de Lançamento- Multa por Atraso na Entrega da Escrituração Contábil Fiscal (ECF) em face da Contribuinte, cujos dados seguem abaixo e-fls. 47:

“(…)

2- DADOS DA ESCRITURAÇÃO

Exercício 2019 Prazo Final da Entrega 31/07/2018 Data da Entrega 15/02/2019 Nº de meses ou fração em atraso 07

3- DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Multa por atraso na entrega da escrituração- Código 3624

Apuração de Crédito Tributário- (0,25% x NR DE MESES OU FRACAO EM ATRASO X BASE DE CÁLCULO (11.170.743,40)) – (REDUÇÃO POR DIAS DE ATRASO (97.744,00)).

Valores em Reais- 97.744,00

Valor da Multa por atraso na entrega da escrituração- 97.744,00

4- DESCRIÇÃO DOS FATOS E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

Descrição dos fatos:

LUCRO REAL: Multa pela apresentação extemporânea da ECF, quando esta contiver e-LALUR, que incide à razão de 0,25% por mês calendário ou fração de atraso, do lucro líquido antes do Imposto de Renda da pessoa jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no período a que se refere a apuração, limitada a 10% (dez por cento); reduzida em 90% (noventa por cento), quando a ECF for apresentada em até 30 (trinta) dias após o prazo; em 75% (setenta e cinco por cento), quando a ECF for apresentada em até 60 (sessenta) dias após o prazo e à metade, quando a ECF for apresentada depois do prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício.

Limites: A multa está limitada a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a pessoas jurídicas que no ano-calendário anterior auferiram receita bruta total, igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00

(três milhões e seiscentos mil reais) e a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) para as pessoas jurídicas que não se enquadrarem nessa hipótese.

OBS: Quando não houver lucro líquido, antes do Imposto de Renda e da Contribuição Social, no período de apuração a que se refere a escrituração, deverá ser utilizado o lucro líquido, antes do Imposto de Renda e da Contribuição Social do último período de apuração informado, atualizado pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia- Selic, até o termo final de encerramento do período a que se refere a escrituração.

DEMAIS: Multa incidente sobre a apresentação extemporânea da ECF, quando esta não contiver e- LALUR, equivalente a 0,02% por dia de atraso, calculada sobre a receita bruta da pessoa jurídica no período, limitada a 1% desta, reduzida à metade, quando a obrigação acessória for cumprida antes de qualquer procedimento de ofício.

Enquadramento Legal:

Art. 8-A, inciso I e pars. 1,2 e 4, do Decreto- Lei nr. 1598, de 26 de dezembro de 1977 (inseridos pela lei 12.973, de 2014).

(...)”.

Da Impugnação da Contribuinte

A Contribuinte informou que a discussão dos autos se cinge à aplicação da multa isolada pelo atraso na entrega de obrigação acessória, calculada com base no lucro líquido da pessoa jurídica.

Sustentou que em que pese a ECF ter sido entregue com atraso, não houve qualquer prejuízo ao Fisco, na medida em que nenhuma informação apresentada foi questionada ou objeto de autuação, o que denota completa desproporção entre o equívoco na entrega da ECF em atraso e a multa punitiva aplicada, de 1,75% sobre o lucro líquido do exercício.

Pontuou que é indiscutível que na hipótese dos autos não é cabível a aplicação de qualquer multa ao caso concreto da mesma, mas se os julgadores entenderem por aplicar a multa, que o façam a alíquota de 0,25% ao invés de se aplicar 0,25% por mês de atraso, eis que se estaria diante de infração continuada e não de novos atrasos na entrega a cada mês.

Pleiteou que seja julgada improcedente a notificação de lançamento.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 104-014.277- DRJ/04

A DRJ analisou a impugnação apresentada, julgando-a improcedente (e-fls. 54/57).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 66/154), destacando, em síntese, que:

“EXMO. PRESIDENTE DA TURMA JULGADORA DA 1ª SEÇÃO DE JULGAMENTO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS.

Processo nº 15533.720176/2019-11

CIDADE MARAVILHOSA INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS S/A, pessoa jurídica, com sede à Rua General Bruce, 551, São Cristovão/RJ, CEP 20.921-030 e inscrita no CNPJ/ME sob o nº 09.611.669/0001-94 (Doc. 01), havendo sido intimada do Acórdão nº 104-014.277, proferido pela Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife/ PE, vem, na forma prevista pelo Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, artigo 33, nas disposições pertinentes do Decreto nº 7.574, de 29/09/2011, apresentar RECURSO VOLUNTÁRIO, para a 1ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pelas razões de fato e de direito a seguir expostos.

1. DA TEMPESTIVIDADE

A Recorrente foi intimada acerca do teor do referido acórdão em 25/08/3, sexta-feira, por meio de acesso à caixa postal no e- CAC.

Assim, o prazo de 30 (trinta) dias para a apresentação do Recurso Voluntário se iniciou em 28/08/2023, segunda-feira, e findar-se-á em 26/09/2023, terça-feira, nos termos do Decreto nº 70.235/72 em seus artigos 5º e 33.

Assim, sendo o presente Recurso Voluntário apresentado nesta data, dúvida não existem em relação à sua tempestividade e, assim, o mesmo deve ser juntado aos autos e regularmente processado para julgamento, com a atribuição de efeito suspensivo a que alude o CTN, em seu artigo 151, inciso III.

2- DOS FATOS

Trata-se de Notificação de Lançamento nº 07.40.21.14.08.89.56 por meio do qual se exige multa pela apresentação extemporânea da Escrituração Contábil Fiscal- ECF, referente ao ano-calendário de 2018 (Exercício de 2019).

Nos termos em que especificado no Lançamento Tributário, o prazo para transmissão da ECF encerrou-se em 31/07/2018, ao passo que a Recorrente a apresentou no dia 15/02/2019. Assim, foi lavrada a autuação relativa à penalidade de 0,25% (vinte e cinco centésimos por cento) por mês calendário ou fração, totalizando 1,75% (um e cinco centésimos por cento) sobre o lucro líquido da Recorrente (artigo 8-a do Decreto Lei nº. 1.598/77. Veja-se:

(...)

No entanto, o acórdão recorrido deve ser reformado, conforme as razões a seguir expostas.

É o que passa a expor.

3- DO DIREITO:

3.1- Da possibilidade de exercício do controle de legalidade pelos órgãos julgadores em âmbito administrativo

Conforme fundamentação constante no acórdão recorrido, restou consignado que “não cabe ao julgador administrativo questionar a legalidade ou constitucionalidade de normas legais e infralegais (...) o julgador administrativo, por força de sua vinculação ao texto da norma legal e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la (...)”.

Ocorre que, concessa maxia venia, ao contrário do que consignado no acórdão recorrido, a jurisprudência desse E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais pacificou-se no sentido de que o CARF “não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária” (Súmula nº 02/CARF).

(...)

Dessa forma, ao contrário do que consignado no acórdão recorrido, não há qualquer vedação legal que impossibilite que os julgadores administrativos promovam uma interpretação das leis tributárias à luz dos princípios reitores do processo administrativo, dentre eles o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, que como antes mencionado, não possuem expressa previsão constitucional, mas, sim, expressa previsão legal na Lei nº 9.784/1999.

3.2- Da impossibilidade de adoção do lucro líquido como parâmetro de incidência da “multa isolada”:

Nos termos em que especificado na Impugnação, a discussão existente nos presentes autos cinge-se à aplicação de multa isolada pelo atraso da entrega de obrigação acessória, calculada com base no lucro líquido da pessoa jurídica.

Consoante as definições já fixadas pelo Supremo Tribunal Federal as multas aplicadas pela Administração Tributária são de 03(três) tipos, a saber: (i) a moratória; (ii) multa a punitiva acompanhada do lançamento de ofício; e (iii) a multa punitiva isolada.

(...)

Ou seja, considerando se tratar de multa punitiva isolada, significa dizer que não há qualquer questionamento sobre as informações contidas na ECF transmitida e, conseqüentemente, não houve recolhimento a menor de qualquer tributo que causasse prejuízo aos interesses da fazenda pública.

Ainda assim, a despeito da Recorrente não ter causado qualquer dano ao Fisco, eis que nenhuma informação/valor foi questionada(o), e tampouco foi lavrada qualquer autuação relativa ao ano-calendário de 2016, a autoridade fiscal aplicou a multa prevista no artigo 8-A, inciso I, do Decreto-Lei nº 1598, de 26/12/1977 (redação dada pela Lei nº 12.973/2014):

(...)

Ocorre que tal penalidade afigura-se manifestamente abusiva, desproporcional ao equívoco incorrido pela contribuinte (mero atraso na entrega de obrigação acessória), despida de razoabilidade e evidentemente confiscatória, eis que a base de cálculo prevista no referido dispositivo (lucro líquido) não tem qualquer relação com o equívoco imputado à Recorrente (critério material da hipótese de incidência).

(...)

Portanto, ao contrário do que consignado no acórdão recorrido, o órgão julgador não pode se limitar a chancelar a cominação da penalidade, em virtude do atraso na entrega de informações ao Fisco, com esteio na base em cálculo estribada no lucro líquido- afinal, este sequer é base de cálculo de qualquer tributo, se mostrando completamente desproporcional, não razoável, imoral e confiscatória, visto que não houve qualquer prejuízo à Administração, não tendo sido apurado pela Fiscalização qualquer imposto ou contribuição recolhido a menor.

Por fim, mas não menos importante, não se pode perder de mira que a eventual ausência de entrega dos livros pode importar no arbitramento dos lucros da pessoa jurídica, consoante prescreve o RIR/99, artigo 530, inciso I ou III.

Logo, não há o que se falar em potencial prejuízo ao Fisco, vez que os seus interesses de arrecadação estariam, em última instância, preservados pela possibilidade de arbitramento de lucros.

Ante todo o acima exposto, pugna-se pela reforma do acórdão recorrido, a fim de que seja reconhecido que não é cabível a aplicação de qualquer multa ao caso concreto da Recorrente, mas se os julgadores entenderem por aplicar a multa, que o façam à alíquota de 0,25%, ao invés de aplicar 0,25% por mês de atraso, eis que se estaria diante de infração continuada e não de novos atrasos na entrega a cada mês.

3.3- Da possível cominação da penalidade prevista no artigo 57 da Medida Provisória nº 2.158-35 em detrimento do artigo 8-A do Decreto Lei nº 1.598/77:

Mesmo que os fundamentos apresentados acima restem ultrapassados, o que se admite apenas por amor à argumentação, ainda assim plenamente cabível que a penalidade originalmente lançada pela Autoridade Administrativa seja afastada em detrimento daquela menos gravosa prevista no artigo 57 da Medida Provisória nº 2.158-35 (redação dada pela Lei nº 12.873/13). Confira-se:

(...)

Nos termos do artigo 16 da Lei nº 9.779/99, resta previsto que “compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável”, o que por óbvio abrange a situação na qual houve escrituração por parte do contribuinte (ECF), embora com atraso na entrega dos arquivos.

É inegável que a cominação prevista no artigo 57 da Medida Provisória nº 2.158- 35 (redação dada pela Lei nº 12.873/13) é menos penosa do que aquela prevista no artigo 8-A do Decreto Lei nº 1.598/77, de modo que subsistindo 02 (duas) penalidades vigentes no ordenamento jurídico- aplicáveis para o caso de extemporânea apresentação das obrigações acessórias- deve-se aplicar aquela menos severa ao contribuinte.

Tal entendimento decorre do CTN em seu artigo 112 ao estipular que “a lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado”, notadamente no que se refere “à capitulação legal do fato” (inciso I), assim como a “natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação” (inciso IV).

Portanto, pelos fundamentos acima, ao menos o presente recurso voluntário merece ser provido para que a penalidade exigida nos presente autos seja recalculada levando-se em consideração os limites presentes no artigo 57 da Medida Provisória n.º 2.158- 35 (redação dada pela Lei n.º 12.873/13).

4- DO PEDIDO:

Com base nas considerações acima requer seja dado integral provimento ao Recurso Voluntário para reformar a decisão de primeira instância, de modo a se cancelar integralmente a multa isolada cobrada com fundamento no artigo 8-A do Decreto Lei n.º 1.598/77.

Caso assim não se entenda, ao menos requer que seja reconhecida a possibilidade de minoração da multa com base nos limites previstos no artigo 57 da da Medida Provisória n.º 2.158- 35 (redação dada pela Lei n.º 12.873/13), por se tratar de penalidade menos severa do que aquela prevista no artigo 8-A do Decreto Lei n.º 1.598/77.

Termos em que pede deferimento.

Rio de Janeiro, 05 de setembro de 2023.

Tomas Colacino Daudt de Oliveira

Daniel Massena Ferreira

OAB/RJ n.º 175.651

OAB/RJ n.º 204.166”.

É o relatório

Voto

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

O presente processo versa sobre a multa aplicada a Contribuinte pela entrega em atraso da ECF relativa ao ano-calendário 2017, nos termos do artigo 8-A, I, §1º, §2º e §4º, do Decreto Lei n.º. 1.598/77 (inseridos pela Lei n.º. 12.973/14).

Da Entrega Extemporânea da ECF

Insta destacar, que a Recorrente tinha como prazo final de entrega da ECF referente ao ano calendário de 2017, o dia 31/julho/2018, contudo a entrega somente foi efetivada com 7 (sete) meses de atraso, no dia 15/fevereiro/2019.

Assim, a autoridade fiscal aplicou a Contribuinte que é optante da tributação por Lucro Real, a multa de R\$ 97.744,00 por atraso na entrega da escrituração.

Cabe esclarecer, que o cumprimento extemporâneo da obrigação acessória em comento, constitui-se infração sujeita à multa especificada no Art. 8-A do Decreto Lei nº. 1.598/77, inciso I, parágrafos 1º, 2º e 4º que prevê:

“LUCRO REAL: Multa pela apresentação extemporânea da ECF, quando esta contiver e- LALUR, que incide a razão de 0,25% por mês calendário ou fração de atraso, do lucro líquido antes do Imposto de Renda da pessoa jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no período a que se refere a apuração, limitada a 10% (dez por cento); reduzida em 90% (noventa por cento), quando a ECF for apresentada em até 30 (trinta) dias após o prazo; em 75% (setenta e cinco por cento), quando a ECF for apresentada em até 60 (sessenta) dias após o prazo e à metade, quando a ECF for apresentada depois do prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício”.

Desta feita, a autoridade fiscal em conformidade com a legislação de regência aplicou a multa a razão de 0,25% x NR de meses ou Fração em Atraso x Base de Cálculo.

Outrossim, o pleito da recorrente de redução da multa com a aplicação do percentual de 0,25% não merece guarida, vez que a legislação em regência prevê a aplicação da alíquota de 0,25% por mês de atraso.

No tocante ao pedido da contribuinte de não aplicação do lucro líquido como parâmetro para aplicação da multa isolada por ser desproporcional, imoral e confiscatória, deve-se destacar que não cabe a este Colegiado emitir qualquer posicionamento a respeito de sua constitucionalidade, eis que não é de sua competência.

Ademais, cabe destacar que o lançamento da multa por atraso na entrega da ECF é atividade vinculada, conforme prevê o artigo 142 do CTN, que prevê:

“A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória sob pena de responsabilidade funcional”.

Assim, a norma legal prevê situação abstrata a ser aplicada indistintamente a todos a que nela se subsumem, independentemente de questões pessoais ou ainda de ter ocorrido prejuízo ao erário; constatada infração à norma, cabe a autoridade fiscal proceder ao lançamento da multa.

Da mesma forma não como afastar o lançamento com base nas alegações de confisco e desproporcionalidade. Os princípios constitucionais são dirigidos ao julgador. Uma

vez positivada a norma é dever da autoridade administrativa aplicá-la, não lhe competindo o exame da constitucionalidade das leis, salvo se já houver decisão do STF neste sentido, o que não existe no caso concreto, de forma que a análise dos princípios constitucionais em comento extrapola os limites de competência deste Conselho, que já editou súmula neste sentido, senão vejamos:

“Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Quanto ao pedido de aplicação da penalidade em patamar razoável, inexistente permissivo legal para atender ao pedido. A imposição da penalidade se deu com base em lei vigente e válida, sendo a atividade da Fiscalização vinculada e obrigatória não podendo este Colegiado afastar sua aplicação.

Dispositivo

Isto posto, voto em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo de Oliveira Machado