



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

Processo nº 15954.000101/2007-63
Recurso nº 506.481 Voluntário
Acórdão nº **1802-01.298 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 04 de julho de 2012
Matéria OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - MULTA
Recorrente COLEGIO LACORDAIRE SANTANNA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. SÚMULA CARF Nº 2.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu. Não é competência do CARF a declaração de ilegalidade ou inconstitucionalidade de diplomas legais.

MULTA POR ATRASO. DECLARAÇÃO SIMPLIFICADA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO APLICAÇÃO.

É devida a multa no caso de entrega da declaração fora do prazo estabelecido ainda que o contribuinte o faça espontaneamente. A entidade "denúncia espontânea" não alberga a prática de ato puramente formal do contribuinte de entregar, com atraso, a declaração simplificada.

NÃO RECEPÇÃO DA DECLARAÇÃO PELO SISTEMA RECEITANET.

A simples alegação de não recepção da declaração pelo Receitanet não permite descaracterizar a mora no cumprimento da obrigação acessória. Não havendo registro da adoção de qualquer providência para a entrega da Declaração no prazo legal, ainda que por um meio alternativo (diligência junto à Receita Federal, envio pelo correio, petição em papel, etc.), não há como descaracterizar a mora da Contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, vencidos o Conselheiro relator Gustavo Junqueira Carneiro Leão e os Conselheiros Marciel Eder Costa e Marco Antonio Nunes Castilho. Designado o Conselheiro José de Oliveira Ferraz Corrêa para redigir o voto vencedor.

Processo nº 15954.000101/2007-63
Acórdão n.º **1802-01.298**

S1-TE02
Fl. 128

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão - Relator.

(assinado digitalmente)

José de Oliveira Ferraz Corrêa – Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Marco Antonio Nunes Castilho, Marciel Eder Costa, José de Oliveira Ferraz Corrêa e Nelso Kichel.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto (SP), que por unanimidade de votos julgou improcedente a impugnação da contribuinte, mantendo o crédito tributário exigido.

Versa o presente processo sobre auto de infração (fl.17), mediante o qual é exigido da contribuinte acima identificada crédito tributário relativo à multa por atraso na entrega da Declaração Simplificada, relativa ao ano-calendário de 2003, exercício de 2004, no valor de R\$ 4.744,84.

Ciente do lançamento, a contribuinte ingressou com impugnação (fls. 1/14) na qual alegou que a referida declaração não foi entregue, pois, apesar de possuir decisão judicial (processo nº 2002.61.02.007012-1) mantendo-a na sistemática do Simples, os sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) a impediam de apresentá-la dentro do prazo fixado na legislação. Acrescenta que, até a data do protocolo da impugnação (abril de 2008), ainda constava no sistema que a empresa estava excluída do Simples.

Alegou que apresentou espontaneamente a citada Declaração Simplificada, devendo ser aplicado o art. 138 do Código Tributário Nacional (CTN). Nesse diapasão, argumentou que se o citado artigo emprega o termo infração não cabe ao intérprete distinguir aquilo que o legislador não o fez.

Defendeu ainda que a multa imposta ofende os princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade ou proporcionalidade e da proibição do confisco.

Juntou cópia das seguintes peças processuais:

- a) Ação de Rito Ordinário (processo nº 2002.61.02.007012-1) interposta na 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto (SP) em julho/2002 – fls. 22 a 35 – solicitando dentre outras coisas o direito de permanecer no Simples;
- b) Sentença - fls. 37 a 46 – que julgou improcedente o pedido formulado pela ora Recorrente;
- c) Recurso de apelação à sentença interposto em outubro/2004 – fls. 47 a 54 – requerendo a reforma da sentença;
- d) Acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região – fls. 55 a 61 mantendo reformando a decisão de 1ª instância para incluir a Recorrente no Simples, retroagindo ainda os efeitos do art. 1º da Lei nº 10.034/2000, o que possibilitou a inclusão da Recorrente, mesmo sob a égide da Lei nº 9.317/96;
- e) Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional interposto em janeiro/2005 – fls. 62 a 68 – solicitando a reforma do acórdão favorável a contribuinte;

f) Contra-razões ao recurso especial – fls. 69 a 76, protocolado pela ora Recorrente em 20/10/2005.

Conta ainda do processo que em setembro/2007 o STJ negou provimento ao agravo de instrumento oposto para reformar a decisão que não admitiu o recurso interposto pela Fazenda Nacional para reformar a decisão que não admitiu o recurso especial (fls. 86/87), tendo a decisão transitado em julgado.

A DRJ de Ribeirão Preto (SP) julgou improcedente a impugnação, consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2003

DECLARAÇÃO SIMPLIFICADA. ATRASO NA ENTREGA. MULTA.

A entrega da Declaração Simplificada fora do prazo legal sujeita a contribuinte à multa estabelecida pela legislação tributária.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

MULTA POR ATRASO. DECLARAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

É devida a multa no caso de entrega da declaração fora do prazo estabelecido ainda que o contribuinte o faça espontaneamente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Inconformada com essa decisão, da qual tomou ciência em 18/09/2009 (sexta-feira), a Contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 96 a 123) em 20/10/2009, onde faz diversas argumentações que serão analisadas individualmente no voto e ao fim requer a reforma da decisão da DRJ.

Este é o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Relator.

O presente recurso é tempestivo e atende os requisitos previstos em lei, portanto dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, o presente processo visa a manutenção pela Receita Federal e a desconstituição pela Recorrente, de multa por atraso na entrega da Declaração Simplificada do ano-calendário de 2003.

Sustenta a Recorrente que embora estivesse na sistemática do Simples, por força de decisão judicial de 2ª instância, o sistema (Receitanet) não permitiu que a mesma pudesse enviar suas declarações. Informa que pelo menos até o protocolo da Impugnação o cadastro da Receita Federal acusava a contribuinte como estando excluída dessa sistemática de apuração. Aduz que enviou a declaração antes que as autoridades fazendárias tivessem iniciado qualquer procedimento administrativo de cobrança, o que por si só caracterizaria a denúncia espontânea. Por fim alega que a multa imposta pela entrega da declaração em atraso tem caráter confiscatório.

O ponto nodal da discussão do presente processo diz respeito a um auto de infração que visa o lançamento de multa por atraso na entrega de Declaração Simplificada por contribuinte que foi excluído do Simples, mas que a época do cumprimento dessa obrigação acessória, mesmo amparado por decisão judicial de 2ª instância que permitia a permanência na sistemática de apuração por ele eleita, teve seu direito cerceado pelo sistema Receitanet que impediu a transmissão da declaração pelo método convencional.

Sendo assim, passamos à análise do caso e ao voto propriamente dito.

I – Multa Confiscatória

Alega a Recorrente que a multa imposta tem caráter confiscatório.

De acordo com a tipificação constante do auto de infração às fls. 17, a multa que foi imposta pela autoridade fiscal tem perfeito amparo legal, a saber:

“Fundamentação:

Art. 106, II, "c", da Lei nº 5.172/1968 (CTN), Art. 88 da Lei nº 8.981/95. Art. 27 da Lei nº 9.532/97. art. 7º da Lei 10.426, de 24/04/2002 e IN SRF nº 166/99”.

Sendo assim, nesse ponto cabe a este colegiado apenas elucidar à Recorrente que não é de nossa competência o julgamento da constitucionalidade ou não da legislação tributária. Este assunto é pacífico, inclusive encontra-se sumulado por este Conselho:

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

II – Denúncia Espontânea

A alegação de que a declaração foi protocolada antes da manifestação da autoridade administrativa também não pode prosperar, pois o instituto da denúncia espontânea previsto no CTN, art. 138 não inclui a prática de atos puramente formais. Conforme observa-se abaixo, tanto o STJ, quanto este Conselho já se manifestaram a esse respeito:

a) Egrégia 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial n.º 195161/GO (98/0084905-0), por decisão unânime em que foi relator o Ministro José Delgado (DJ de 26 de abril de 1999):

"TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ENTREGA COM ATRASO DA DECLARAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. MULTA. INCIDÊNCIA. ART. 88 DA LEI 8.981/95.

1 - A entidade "denúncia espontânea" não alberga a prática de ato puramente formal do contribuinte de entregar, com atraso, a declaração do imposto de renda.

2 - As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138 do CTN.

3 - Há de se acolher a incidência do art. 88 da Lei n.º 8.981/95, por não entrar em conflito com o art. 138 do CTN. Os referidos dispositivos tratam de entidades jurídicas diferentes.

4- Recurso provido."

b) Já na Câmara Superior de Recursos Fiscais, Acórdão nº 02-0.829:

"DCTF — DENÚNCIA ESPONTÂNEA

É devida a multa pela omissão na entrega da Declaração de Contribuições Federais. As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com o fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138 do CTN. Precedentes do STJ.

Recurso a que se dá provimento."

Embora o julgamento do STJ tenha se dado no caso de Declaração de Imposto de Renda e a Câmara Superior tenha se dado no caso da DCTF, resta claro para este Conselheiro que é perfeitamente aplicável a toda e qualquer obrigação acessória de mesma natureza, a exemplo da Declaração Simplificada.

Além disso, também se trata de matéria pacificada neste Conselho através da Súmula nº 49, abaixo transcrita:

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

A sanção foi quantificada e aplicada nos moldes preceituados pela legislação tributária vigente, não havendo o que reformar.

III – Demais alegações

Em que pese não ser o caso da aplicação da denúncia espontânea, nem tampouco a multa aplicada ter efeitos confiscatórios, entendo que assiste mérito a Recorrente.

Na data em que a Recorrente deveria ter protocolado sua Declaração Simplificada, a Receita Federal colocou um obstáculo no cadastro da contribuinte que implicou na impossibilidade do cumprimento da obrigação pelo método convencional (transmissão via Receitanet).

Vale salientar que no prazo legal a contribuinte discutia judicialmente a sua permanência no Simples o qual posteriormente foi lhe dada razão, eis que havia um processo judicial onde a decisão de segunda instância foi favorável a manutenção naquela sistemática de apuração. Não custa mencionar também que essa decisão posteriormente também foi confirmada pelo STJ, vez que impediu a admissibilidade do recurso protocolado pela Fazenda Nacional.

Assim, dois fatores devem ser considerados:

a) embora não se enquadrando como denúncia espontânea, eis que não se trata do benefício contido no CTN, art. 138, a admissão que a Recorrente protocolou sua declaração antes de qualquer medida administrativa, mesmo com restrição cadastral imposta pelo Fisco, a mesma não se eximiu de prestar as informações necessárias a apuração;

b) a consideração que esse fato também se deu por culpa da Receita Federal, eis que a mesma desrespeitou uma ordem judicial que mantinha a Recorrente no Simples.

Por todo o exposto, voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário, exonerando o crédito tributário lançado.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão

Voto Vencedor

Conselheiro José de Oliveira Ferraz Corrêa, Redator designado.

Em que pesem as razões de decidir do eminente Relator, peço vênias para dele divergir quanto às considerações sobre a particularidade deste processo, que o levaram a dar provimento ao recurso.

Primeiramente, é importante esclarecer que o bloqueio implantado no sistema Receitanet, relativamente ao envio de Declaração Simplificada por contribuinte que consta no cadastro das Pessoas Jurídicas como “não optante” ou como “excluído” do Simples, decorreu de recorrente argumentação crítica apresentada pelos próprios contribuintes.

Sabe-se que pela sistemática legal do Simples, a exclusão opera seus efeitos, em algumas situações, desde a data do fato impeditivo.

Nesse contexto, muitos contribuintes passaram a questionar a Receita Federal quando, após ter recebido por seguidos anos a Declaração Simplificada, vinha suscitar algum fato pretérito impeditivo ao enquadramento no sistema simplificado, o que sempre gerava controvérsias.

O sistema Receitanet passou então a não mais receber as declarações simplificadas enviadas por contribuintes que não constavam como optante do regime simplificado, ou que dele haviam sido excluídos.

Registro também que este colegiado, ao examinar caso semelhante, já afastou a multa pelo atraso no cumprimento da obrigação acessória em razão de circunstâncias específicas daquele outro processo:

Processo n° 13052.000236/2007-67

Acórdão n.º 1802-00.988

Sessão de 04 de outubro de 2011

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DSPJ - EXCLUSÃO DO SIMPLES REVERTIDA POR DECISÃO JUDICIAL ANTES DO FINAL DO PRAZO PARA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - NÃO RECEPÇÃO PELO RECEITANET - ENTREGA COMPROVADA POR PETIÇÃO DIRIGIDA EM TEMPO HÁBIL À UNIDADE DA RECEITA FEDERAL

Em vista de sua exclusão do SIMPLES, a Contribuinte buscou o Judiciário. Antes do término do prazo para a entrega da declaração, conseguiu obter decisão favorável ao seu reenquadramento, e ingressou com petição à Receita Federal para comprovar a entrega da DSPJ no prazo legal, encaminhando-a em mídia eletrônica, já que o sistema RECEITANET não permitia a transmissão da declaração. Não deve prevalecer a multa por atraso na entrega da DSPJ, eis que

a Contribuinte, ainda que por meio alternativo, entregou tempestivamente sua Declaração à Receita Federal.

A decisão do referido acórdão foi pautada no entendimento de que, em decorrência do próprio direito de petição previsto no art. 5º, XXXIV, da CF/88, há de ser sempre resguardado o direito de o contribuinte se desincumbir da obrigação acessória, mediante a entrega em tempo hábil da declaração que julgar correta (Declaração Simplificada), ainda que por meios alternativos – petição em papel, remessa postal, etc.

Mas essa busca do contribuinte por um meio alternativo ao Receitanet deve ser formalizada de alguma forma, para que fique registrada ao menos a tentativa de cumprimento da obrigação acessória em tempo hábil, porque, do contrário, não há como descaracterizar a mora na entrega da declaração.

No caso concreto, vê-se que a data final para a entrega da declaração simplificada do ano-calendário de 2003 era o dia 31/05/2004 e que a DSPJ foi apresentada somente em 26/05/2006.

A decisão judicial autorizando o ingresso da empresa no Simples foi proferida em 20/10/2004 pelo TRF da 3ª Região (fls. 55 a 61).

O único registro formal de que a Contribuinte procurou resolver o óbice cadastral e cumprir com sua obrigação acessória é a própria entrega da declaração, realizada em 26/05/2006, embora ela tenha desde 2004 obtido decisão judicial favorável ao seu ingresso no Simples.

Realmente não há registro da adoção de qualquer providência para a entrega da Declaração no prazo legal (diligência junto à Receita Federal, envio pelo correio, petição em papel, etc.).

Não vejo, portanto, como descaracterizar a mora da Contribuinte em relação à entrega da Declaração Simplificada referente ao ano-calendário de 2003.

Deste modo, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

José de Oliveira Ferraz Corrêa