



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 19515.000476/2005-91
Recurso nº 153.644 Voluntário
Matéria IPI, MULTA REGULAMENTAR
Acórdão nº 203-13.645
Sessão de 2 de dezembro de 2008
Recorrente GRÁFICA E EDITORA GRAFNORTE LTDA.
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 31/07/2002, 31/10/2002, 31/01/2003, 30/04/2003, 31/07/2003, 31/10/2003, 31/01/2004, 30/04/2004, 31/07/2004

MULTA REGULAMENTAR. DIF - PAPEL IMUNE

A falta e/ ou o atraso na apresentação da Declaração Especial de Informações relativas ao controle de papel imune a tributo - DIF-Papel Imune, pela pessoa jurídica obrigada, sujeita o infrator à multa regulamentar nos termos da legislação tributário vigente.

PENALIDADE. LEI TRIBUTÁRIA. INTERPRETAÇÃO

Em face da duplicidade de interpretação de lei tributária, aplica-se aquela que comine penalidade menos onerosa ao sujeito passivo.

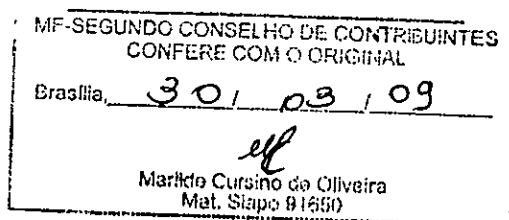
ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/07/2002, 31/10/2002, 31/01/2003, 30/04/2003, 31/07/2003, 31/10/2003, 31/01/2004, 30/04/2004, 31/07/2004

LANÇAMENTO. NULIDADE

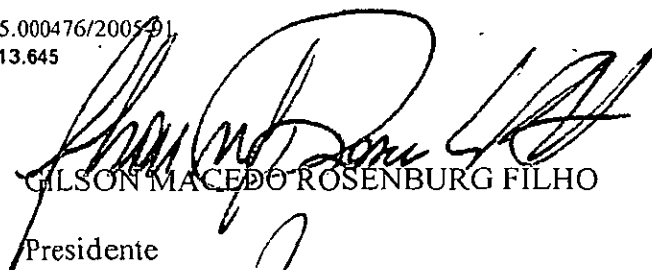
É válido o procedimento administrativo desenvolvido em conformidade com os ditames legais.

Recurso provido em parte.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

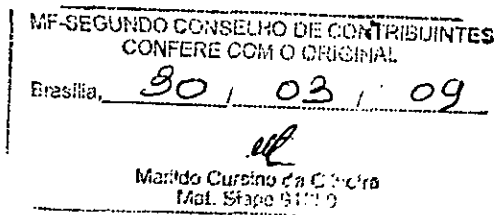
ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Odassi Guerzoni Filho.

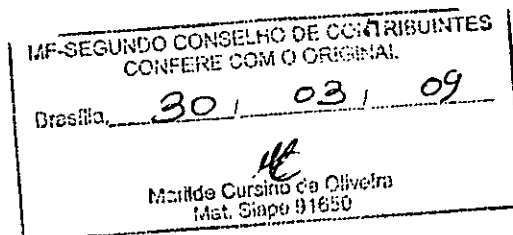

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO
Presidente

JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.





Relatório

Contra a recorrente acima, foi lavrado o auto de infração às fls. 67/69, exigindo-lhe crédito tributário, no valor de R\$ 243.000,00 (duzentos e quarenta e três mil reais), por falta de entrega das Declarações Especiais de Informações Relativas ao Controle de Papel Imune (DIF – Papel Imune), referentes aos 2º, 3º e 4º trimestres de 2002, aos 1º, 2º, 3º e 4º de 2003 e aos 1º e 2º de 2004.

Cientificada do lançamento e intimada a recolher o crédito tributário, interpôs impugnação (fls. 72/81), requerendo a anulação do auto de infração e imposição de multa e, secundariamente, caso não sejam acatados os argumentos naquela instância, requereu a aplicação da multa com base nos dispositivos mencionados, de forma que esta corresponda a 10,0 % do papel imune utilizado no período, sob as razões que foram assim sintetizadas pela DRJ em Ribeirão Preto, *in verbis*:

“Tempestivamente, o sujeito passivo impugnou o lançamento, argumentando, em síntese, que a penalidade é ilegal e fere princípios constitucionais.”


Analisada a impugnação, aquela DRJ julgou o lançamento procedente, conforme acórdão nº 14-15.339, datado de 28/03/2007, às fls. 100/104, assim ementado:

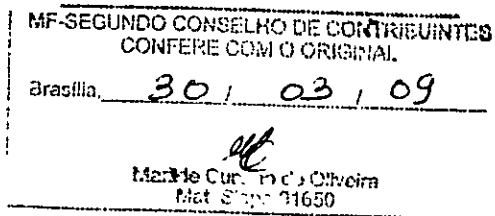
“DIF-PAPEL IMUNE. FALTA OU ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

A não -apresentação, ou a apresentação da DIF-Papel Imune após os prazos estabelecidos pela legislação, sujeita o contribuinte à imposição da multa prevista.”

Inconformada com esse acórdão, a recorrente interpôs o recurso voluntário às fls. 120/147, requerendo a este 2º Conselho de Contribuintes a reforma do acórdão recorrido e anule o auto de infração, tornando sem efeito a multa lançada e exigida, alegando, em síntese: i) a falta de embasamento legal para a comprovação do ilícito fiscal constante do auto de infração; ii) a imprevalência do crédito tributário pretendido por falta de comprovação da ilicitude indicada na autuação sob hostilidade; iii) a ilegitimidade da autuação, por meio da qual quer receber tributo sem o respectivo fato gerador que justifique seu nascedouro; iv) a indevida instauração da ação fiscal, já que inexistente a obrigação principal, sendo que o apenamento não tem qualquer valor; e, v) a plena possibilidade de se aplicar o estatuto da exclusão da responsabilidade.

Para fundamentar seu recurso, expendeu extenso arrazoado sobre os fundamentos jurídicos em se fundamentou o lançamento, a impossibilidade do Poder Executivo criar obrigação por meio de instruções normativas, a multa tributária, o princípio do não-confisco e a razoabilidade, e a data de disponibilização da consulta pelas empresas que solicitaram cadastro para adquirir o papel imune, concluindo que o auto de infração é nulo e que a multa lançada e exigida configura verdadeiro confisco, infringindo o art. 150, IV da CF de 1988, bem como o princípio da isonomia.

É o relatório. 



Voto

Conselheiro JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

Conforme constou do relatório e se verifica das matérias suscitadas no recurso voluntário, a questão de mérito posta a este Conselho se restringiu à nulidade do auto de infração.

Ao contrário do entendimento da recorrente o auto de infração somente seria nulo se tivesse sido lavrado por agente incompetente e/ ou sem fundamentação legal, conforme dispõe o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, art. 59, in verbis:

“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.

(...).”

No presente caso, o auto de infração em discussão foi lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal, servidor competente para exercer fiscalizações externas de pessoas jurídicas e, se constatadas faltas na apuração do cumprimento de obrigações tributárias por parte da fiscalizada, tem competência legal para a sua lavratura, com o objetivo de constituir o crédito tributário por meio do lançamento de ofício.

Ainda, sobre o auto de infração, aquele Decreto, determina:

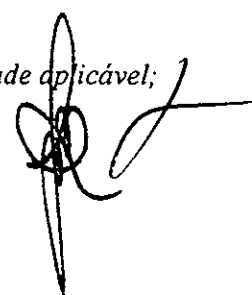
“Art. 10 – O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I – A qualificação do autuado;

II – O local, a data e a hora da lavratura;

III – A descrição do fato;

IV – A disposição legal infringida e a penalidade aplicável;



VI – A assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.”

Também, conforme se verifica, o auto de infração em discussão contém todos os requisitos elencados acima e a fundamentação legal. Possíveis incorreções, como deficiências na descrição dos fatos e do enquadramento legal não o tornam nulo nem anulável e sim defeituoso ou ineficaz até a sua retificação. Contudo, nenhuma incorreção e/ou deficiência foi apontada e provada pela recorrente.

Embora a recorrente tenha fundamentado seu recurso somente na nulidade do auto de infração, constata-se que o fundamento legal do lançamento comporta mais de uma interpretação quanto à graduação da penalidade aplicada.

A penalidade por descumprimento da obrigação acessória pela falta de apresentação da DIF – Papel Imune está prevista na Medida Provisória (MP) nº 2.158-35, de 24/08/2001, art. 57, inciso I, na Lei nº 9.779, de 19/01/1999, art. 16, e na IN-SRF nº 71, de 24/08/2001, art. 12, que assim dispõem:

MP nº 2.158-35, de 2001:

“Art.57. O descumprimento das obrigações acessórias exigidas nos termos do art. 16 da Lei nº 9.779, de 1999, acarretará a aplicação das seguintes penalidades:

I - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por mês-calendário, relativamente às pessoas jurídicas que deixarem de fornecer, nos prazos estabelecidos, as informações ou esclarecimentos solicitados;

II - cinco por cento, não inferior a R\$ 100,00 (cem reais), do valor das transações comerciais ou das operações financeiras, próprias da pessoa jurídica ou de terceiros em relação aos quais seja responsável tributário, no caso de informação omitida, inexata ou incompleta.

Parágrafo único. Na hipótese de pessoa jurídica optante pelo SIMPLES, os valores e o percentual referidos neste artigo serão reduzidos em setenta por cento.”

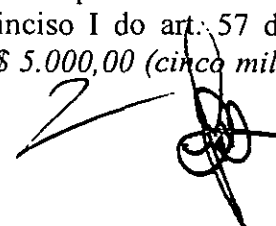
Lei nº 9.779, de 1999:

“Art.16. 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.”

IN SRF nº 71, de 2001:


“Art. 12. A não apresentação da DIF - Papel Imune, nos prazos estabelecidos no artigo anterior, enseja a aplicação da penalidade prevista no art. 57 da Medida Provisória nº 2.158-34, de 27 de julho de 2001.”

Em relação à obrigação acessória, quanto à entrega tempestiva da DIF-Papel Imune, levando-se em conta que esta declaração é trimestral, o inciso I do art. 57 da MP, transcrito acima, permite dupla interpretação sobre a expressão “R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)



SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 30/03/09


Marilde C. de Oliveira
Mat. Sipe 91650

por mês-calendário". Uma, o valor da multa pode ser de até R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), conforme o número de meses compreendidos pela declaração; ou, uma segunda, de múltiplos de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme o número de meses-calendários correspondentes ao atraso no cumprimento ou na formalização da autuação.

Deve-se levar em conta que a DIF – Papel Imune é uma declaração trimestral, diferente de outras declarações, cujas multas também encontram amparo no inciso I do art. 57 da MP nº 2.158-35, de 2001, como é o caso das declarações mensais previstas nas Instruções Normativas SRF nº 325, de 30/04/2003; nº 396, de 06/02/2004 e nº 445, de 20/08/2004. Muitas destas normas regulamentadoras declaram expressamente que lhes valem a segunda interpretação. A IN 71, de 2001, que trata exclusivamente da DIF – Papel Imune, nada contempla sobre esse item. Essa omissão pode ter dois significados: ou o efeito multiplicador da multa é aplicável ao atraso na entrega da DIF – Papel Imune, em virtude de interpretação sistemática (se para as outras declarações é assim, porque não seria para esta?), ou o legislador administrativo não quis adotar a mesma regra das outras declarações (se nada disse, é porque não quis).

Tomamos a liberdade de citar e transcrever a interpretação favorável à multa progressiva expendida julgador Celso Lopes Pereira Neto, no julgamento do Acórdão DRJ/REC nº 13.624, de 27 de outubro de 2005, *in verbis*:

"Suponhamos que haja, na jurisdição de uma mesma Unidade da SRF, dois contribuintes na mesma situação: mesma natureza do negócio (por exemplo, gráfica), mesmo porte, com o registro especial que as autoriza a realizar operações com papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos. E ambas deixam de apresentar a Declaração DIF – Papel Imune, referente ao mesmo trimestre-calendário.

A autoridade administrativa tem, imediatamente, nos sistemas da SRF, a informação de que ambas descumpriram a obrigação acessória. No entanto, em relação a uma delas, age imediatamente autuando-a pela infração cometida. Em relação à outra, a falta de ação e autuação faz com que o "taxímetro fique rodando" até que a empresa seja incluída em alguma fiscalização.

Parece-nos que isto configuraria um tratamento claramente desigual em relação a contribuintes em situação equivalente. Também, não nos parece que esta (aplicação de taxímetro) fosse a intenção da lei, para os casos de declarações periódicas. Haveria mais sentido para solicitações e intimações isoladas, casos em que o não atendimento configuraria embaraço à ação fiscal.

Porém, não compete ao julgador administrativo de primeira instância da Receita Federal do Brasil decidir sobre a justeza, legalidade ou inconstitucionalidade de Instruções Normativas, mas apenas dar-lhes cumprimento.

Ora, o montante da penalidade vai depender exclusivamente da ação das DRFs em fiscalizar as pessoas jurídicas obrigadas a entregas de DIF – Papel Imune. Se exigir a multa no mês imediatamente seguinte ao trimestre, esta será correspondente a apenas um mês, se demorar mais de um mês, a multa será multiplicada por tantos meses quantos tiverem decorrido desde a data limite, fixada para sua entrega, podendo chegar a 60 (sessenta) vezes

por cada declaração trimestral, gerando um montante impagável e muitas vezes superior ao patrimônio líquido da pessoa jurídica, como no presente caso.

Diante da duplicidade de interpretações sobre a lei tributária que comina penalidade, parece-nos imprescindível aplicar-se ao presente caso o art. 112 do CTN que assim dispõe, *in verbis*:

"Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação."(destaque não-original.)

Dessa forma, entendo que a interpretação mais favorável ao sujeito passivo é a que limita a penalidade em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) por declaração em atraso, reduzida a R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), quando se tratar de optantes pelo Simples.

Conforme constou dos autos, a requerente é optante pelo Simples, gozando, portanto, da redução da penalidade, nos termos do parágrafo único do art. 57 da MP nº 2.158-35, de 2001.

No presente caso, segundo constou da descrição dos fatos e enquadramento legal à fl. 12, a recorrente deixou de apresentar no prazo legal as DIF-Papel Imune referentes aos 2º, 3º e 4º-trimestres de 2002, aos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres de 2003 e aos 1º e 2º trimestres de 2004, ficando sujeita a multa regulamentar, no valor de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais) por cada trimestre, já reduzida em 70,0 %, totalizando R\$ 40.500,00.

Em face do exposto e de tudo o mais que consta dos autos, voto pelo provimento parcial ao presente recurso voluntário, reduzindo o lançamento para R\$ 40.500,00 (quarenta mil e quinhentos reais).

Sala das Sessões, em 2 de dezembro de 2008

JOSÉ ADÃO VITORINO DE MORAIS

