



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10140.000683/2001-43
SESSÃO DE : 20 de outubro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456
RECURSO Nº : 127.175
RECORRENTE : OPÇÃO INSUMOS AGROPECUÁRIOS LTDA. - ME
RECORRIDA : DRJ/CAMPO GRANDE/MS

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES E TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF.

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

Não cabe à esfera administrativa a análise das matérias em comento, que é da competência exclusiva do Poder Judiciário.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA.

A cobrança de multa por atraso na entrega de DCTF tem previsão legal e deve ser efetuada pelo Fisco, uma vez que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória.

UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC PARA A CORREÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS.

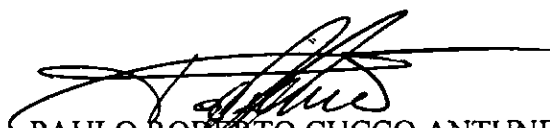
A utilização da taxa SELIC para o fim indicado tem expressa previsão legal.

NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. O Conselheiro Paulo Roberto Cucco Antunes votou pela conclusão.

Brasília-DF, em 20 de outubro de 2004


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Presidente em Exercício



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

Relatora

20 DEZ 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, WALBER JOSÉ DA SILVA, LUIS ALBERTO PINHEIRO GOMES E ALCOFORADO (Suplente) e LUIZ MAIDANA RICARDI (Suplente). Ausentes os Conselheiros SIMONE CRISTINA BISSOTO e HENRIQUE PRADO MEGDA.

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456
RECORRENTE : OPÇÃO INSUMOS AGROPECUÁRIOS LTDA. - ME
RECORRIDA : DRJ/CAMPO GRANDE/MS
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

Em decorrência do Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização nº 0140100 2000 00148 5 e após o procedimento de fiscalização da contribuinte acima identificada, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 02 (Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo) e 206 a 211 (Auto propriamente dito), no qual, no quadro “Descrição dos Fatos e Enquadramento (s) Legal (is)” consta o que se segue:

“Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte supracitado, efetuamos o presente Lançamento de Ofício, nos termos do art. 926 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda 1999), tendo em vista que foram apuradas as infração (ões) abaixo descrita (s), aos dispositivos legais mencionados.

001 – DEMAIS INFRAÇÕES – DCTF
ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE
CONTRIBUIÇÕES E TRIBUTOS FEDERAIS – DCTF

O contribuinte deixou de apresentar no prazo legal as Declarações de Contribuições e Tributos Federais relativas aos períodos de outubro a dezembro/1995, anos bases de 1996 a 1998, e terceiro e quarto trimestres de 1999, nem foram apresentadas no prazo fixado no termo de início de fiscalização lavrado em 22/08/2000.

<i>Data</i>	<i>Valor da Multa Regulamentar</i>
<i>31/01/2001</i>	<i>R\$ 56.852,61</i>

Enquadramento Legal

Art. 5º do Decreto-lei nº 2.124/84; art. 11 do DL nº 1968/82, com redação dada pelo artigo 10 do Decreto-lei nº 2.065/83 e alteração do art. 5º do Decreto-lei nº 2.323/87; art. 27 da Lei nº 7.730/89, art. 66, parágrafo único da Lei nº 7.799/89, art. 3º, inciso I, da Lei nº 8.177/91; art. 10 da Lei nº 8.218/91 e art. 3º da Lei nº 8.383/91”.

Em/Ch

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

Regularmente intimada do feito fiscal (AR às fls. 212), a Contribuinte protocolizou, em 09/05/2001, por procurador legalmente constituído (Instrumento à Fl. 225), a impugnação de fls. 216/224, instruída com os documentos de fls. 226 a 237, expondo as seguintes razões de defesa:

1. Improcedência da Autuação: Cumprimento Regular dos Deveres Instrumentais.
 - Além de ter utilizado um critério irregular para apuração de faturamento da impugnante, eis que utilizou as Guias de Informação e Apuração de ICMS – GIAS, a fiscalização não demonstrou de forma concisa na “Demonstração dos meses em atraso da DCTF” quais foram os critérios empregados para apurar os valores discriminados.
 - Essa cobrança irregular de multa sobre atraso na entrega da DCTF tem nítido caráter de tributo, razão pela qual sujeita-se às condições impostas pelo sistema constitucional tributário.
 - A exigência lançada não guarda qualquer respaldo jurídico para ser exigida. Assim, a mesma é inconstitucional, pois além de não haver contraprestação, ao eleger como base de cálculo o valor consolidado do débito, acaba por ter uma base de cálculo referente a imposto, afrontando o art. 145, § 2º, da CF.
2. Da Impossibilidade da Aplicação da TR, UFIR e/ou SELIC para a Correção de Débitos Tributários.
 - os índices citados não visam somente corrigir valores com o objetivo de manter o valor da moeda, representando, sim, juros remuneratórios, o que é vedado em matéria tributária.
 - A utilização da taxa SELIC como juros ou correção é inconstitucional e ilegal. Inconstitucional porque fere de morte o disposto no art. 150, I, da CF, na medida em que causa imediato aumento do tributo, sem ter sido precedida de lei. É que as Leis 9.250 e 9.430 determinam a aplicação da SELIC, mas não definem, em termos legais, em que constitui ou como funciona esse “sistema especial de custódia”.
 - Ilegal porque constitui-se de juros remuneratórios, diferentes, evidentemente, de juros moratórios.
 - A adoção da taxa SELIC infringe o disposto no art. 161 do CTN, especialmente em seu § 1º.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

- A TR e a UFIR padecem do mesmo vício, pois são índices que visam remunerar o capital.
- Em relação aos créditos tributários, somente podem ser cobrados juros moratórios de 1% ao mês, nos termos do § 1º, do art. 161 do CTN.

3. Multa de Caráter Confiscatório – Inconstitucionalidade.

- A multa aplicada afronta um dos mais caros princípios constitucionais que integram o Estatuto do Contribuinte.
- O fiscal autuante, para aplicar a multa de 75% sobre o suposto crédito tributário incidente tanto sobre o IRPJ, quanto à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, acrescido, ainda de juros de mora, fundou-se em normas ordinárias.
- A penalidade exigida tem efeito de confisco, o que é vedado pela Carta Magna. Transcreve excerto de decisão do STF sobre a matéria.

4. Da Produção de Provas: Necessidade de Realização de Perícia Técnica – Indeferimento – Cerceamento de Defesa Caracterizado.

- Necessária a realização de perícia contábil, pois a produção de prova pericial constitui-se em direito subjetivo do contribuinte, para alcançar-se a veracidade dos fatos e propiciar o contraditório e a ampla defesa. Transcreve decisões jurisprudenciais.
- O montante exigido foi calculado por presunção, não refletindo a realidade.

5. Requerimento.

- pugna pelo julgamento de improcedência do Auto lavrado., declarando-se o mesmo insubsistente quanto à exigência pecuniária.
- Caso não seja este o entendimento, que o Auto seja retificado para determinar que seja excluída a cobrança de multa sobre multa e a aplicação da SELIC, reduzindo-se a penalidade para patamares condizentes com a realidade econômica do País.

EMULA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

Em 29 de agosto de 2002, os Membros da 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campo Grande – MS, por unanimidade de votos, proferiram o Acórdão DRJ/CGE Nº 01.245, cuja ementa transcrevo:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de Apuração: 31/10/1995 a 31/12/99

Ementa: PEDIDO DE PERÍCIA.

Sendo desnecessária e prescindível a perícia, descabe determinar sua realização.

INCONSTITUCIONALIDADE.

É defeso em sede administrativa discutir-se sobre a constitucionalidade das leis em vigor.

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração 31/10/1995 a 31/12/1999

Ementa: DCTF. ATRASO/FALTA DE ENTREGA.

É devida multa pelo atraso e ou falta de entrega das DCTF's.

Lançamento Procedente”.

Intimada da decisão de primeira instância administrativa de julgamento, com ciência em 10/09/2002 (AR à fl. 245), a Interessada, por seu representante legal e com guarda de prazo, interpôs o recurso de fls. 247/255, reprisando integralmente os argumentos apresentados na defesa exordial e acrescentando que:

- O I. Julgador de primeiro grau entendeu que matérias relativas à constitucionalidade de dispositivos legais não podem ser discutidas em sede administrativa.
- Ocorre que a Administração, além de exercer sua função típica de executar as leis, também exerce em caráter secundário as funções de legislar e a judicante.

EM LA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

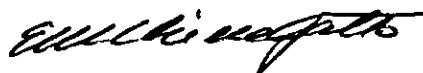
- Tomando-se como critério a atuação da Administração, ela pode ser dividida em “Administração Parte” e “Administração Julgadora”, sendo que esta última pode, perfeitamente, no processo administrativo, apreciar as arguições de ilegalidade e inconstitucionalidade de lei.
- Portanto, este fundamento do Acórdão recorrido deve ser afastado.

À fl. 256 consta a “Relação de bens e direitos para arrolamento”, para garantia de seguimento do recurso interposto.

À fl. 271 consta o encaminhamento dos autos ao Primeiro Conselho de Contribuintes, à fl. 272 seu envio ao Segundo Conselho e, à fl. 273, sua remessa a este Terceiro Conselho de Contribuintes, por força do disposto no art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23 de abril de 2002.

Foram os mesmos distribuídos a esta Conselheira, numerados até a folha 274 (última), que trata do trâmite do processo no âmbito deste Conselho.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

VOTO

O recurso de que se trata foi encaminhado ao Conselho de Contribuintes, pela repartição de origem, com o fundamento de que todos os requisitos exigidos para a sua admissibilidade estão presentes.

Contudo, cumpre salientar que o imóvel arrolado para garantia de instância apresenta, como ônus, uma hipoteca, conforme registro do 1º Ofício Registro Geral de Imóveis da Comarca de Camapuã – Mato Grosso do Sul, datado de 23/11/2001 (fl. 260) e que, aparentemente, não foram tomadas as medidas pertinentes ao arrolamento, pelo órgão administrativo.

Preliminarmente, a Recorrente argumenta que a Administração, na sua função de “Administração Julgadora”, atípica, diferente daquela de “Administração Parte”, pode apreciar as arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de lei, e que não o fez.

Esta alegação não merece acolhida, no entendimento desta Conselheira, por força do disposto nos artigos 102 e 105 da Constituição Federal, que reservam, ao Poder Judiciário, a competência para o julgamento dessas matérias.

Ainda quanto ao assunto em análise, transcrevo excerto do voto proferido pela D. Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, com referência ao Recurso nº 125.096:

“Esclareça-se, de plano, que a discussão sobre a suposta inconstitucionalidade de leis ou atos normativos está reservada ao Poder Judiciário, conforme disposição da própria Constituição Federal, em seu art. 102, inciso I, alínea “a”, que trata do controle concentrado de constitucionalidade, sem prejuízo do controle difuso, que pode ser exercido por qualquer juiz.

Nesse passo, convém trazer à colação o art. 5º da Portaria MF nº 103/2002, que inseriu o art. 22-A no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Portaria MF nº 55/98 - Anexo II):

“Art. 22-A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.

[Assinatura]

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da Resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;

II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;

III - que embasem a exigência de crédito tributário:

a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou

b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal.”

No caso em questão, não constam dos autos elementos que logrem atender a qualquer das hipóteses acima, portanto os atos legais que sustentaram a (...), até o momento, gozam de presunção de constitucionalidade, descartando-se qualquer possibilidade de negar-se-lhes vigência.”

Na hipótese dos autos, portanto, não cabe a este Colegiado apreciar matéria relativa à inconstitucionalidade de lei ou de dispositivos legais, cuja competência exclusiva é do Poder Judiciário.

Assim, considerando esta matéria como preliminar, voto no sentido de rejeita-la.

Passemos, em sequência, à análise do mérito do litígio.

Quanto à improcedência da autuação, pelo suposto cumprimento regular dos deveres instrumentais, a ação fiscal se iniciou com a intimação da empresa, em 22/08/00, com ciência em 24/08/00, para apresentar os elementos abaixo relacionados, relativos aos anos-calendário 1995, 1996, 1997, 1998 e 1999 (fl. 03):

- 1) Livros Diário;
- 2) Livros Razão;
- 3) Livro Registro de Inventários;
- 4) Livros de Apuração do Lucro Real;
- 5) Livro registro de Apuração do ICMS;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

- 6) Livro Caixa;
- 7) Contrato Social e todas as suas alterações;
- 8) Informar sobre a existência de ações judiciais que suspendam ou impeçam a exigência de créditos tributários administrados pela SRF, comprovadas pela Certidão de Objeto e Pé atualizada;
- 9) Apresentar os comprovantes de entrega das DCTF dos anos-calendário relacionados acima.

Em 04/09/00, a contribuinte requereu prorrogação do prazo estipulado (fl. 107).

Os documentos entregues pela interessada encontram-se arrolados à fl. 108 e referem-se, todos, ao período de 01/10/97 a 31/12/97.

Nova intimação foi emitida em 04/10/00 (ciência em 10/10/00), outra em 17/10/00 (ciência em 21/10/00) e uma terceira, em 08/11/00 (ciência em 14/11/00), solicitando os mesmos elementos.

Em 10/11/00, a contribuinte apresentou os Livros Diário n°s 02 e 03 (referentes aos anos-calendário de 1995 e 1996), os Livros Razão relativos ao período de 01/95 a 12/95 (3 volumes) e os Livros Razão relativos ao período de 01/96 a 12/96 (2 volumes). (fl. 121).

Em 21/12/00, novo Termo de Intimação sobre a apresentação anteriormente requerida, além de algumas outras exigências (fl. 125). Quanto ao mesmo, consta AR nos autos, mas a data da ciência está ilegível.

Nas justificativas para a não entrega dos elementos solicitados, a empresa sempre alegou que os mesmos (livros Diário, Razão e Registro de Apuração de ICMS), referentes aos anos-base de 1995, 1996, 1998 e 1999 encontravam-se retidos na Secretaria de Fazenda do Estado do Mato Grosso do Sul.

Após diligência da DRF junto ao citado Órgão, foi informada, em 08/02/01, que aqueles livros não se encontravam retidos e que não estava havendo fiscalização dos tributos estaduais na referida empresa (fl. 130).

A síntese desses acontecimentos demonstra, claramente, que a contribuinte não cumpriu seus deveres instrumentais, como alega em sua defesa recursal. Muito pelo contrário, atendeu ao Fisco de maneira bastante sumária, sem se esforçar para cumprir as exigências formuladas.

Portanto, atacar agora os critérios empregados pela fiscalização é argumento insubsistente, que não merece acolhida.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

No que se refere à multa pelo atraso na entrega da DCTF, alega a recorrente que a exigência não tem respaldo jurídico, sendo inconstitucional por violar o art. 145, § 2º, da CF, e ilegal por ter elevado a penalidade para 70%, como disciplinou o art. 10 da Lei nº 8.218/91.

Novamente, alega-se matéria relacionada com inconstitucionalidade e ilegalidade, da qual já tratamos.

Ademais, e apenas por amor ao debate, seu entendimento está equivocado. Senão vejamos.

Embora a obrigatoriedade de entrega das DCTF's seja uma obrigação acessória, a multa pelo inadimplemento da mesma está legalmente prevista no art. 5º, § 3º, do Decreto-lei nº 2.124, de 13/06/1984, *in verbis*:

"Art. 5º. O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

(...)

§ 3º. Sem prejuízo das penalidades aplicáveis pela inobservância da obrigação principal, o não cumprimento da obrigação acessória na forma da legislação sujeitará o infrator à multa de que tratam os §§ 2º, 3º e 4º do artigo 11 do Decreto-lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983."

Por sua vez, o referido artigo 11 do Decreto-lei nº 1.968/82, com a redação que lhe foi dada pelo art. 10 do Decreto-lei nº 2.065/83, determina que, *in verbis*:

"Art. 11. a pessoa física ou jurídica é obrigada a informar à Secretaria da Receita Federal os rendimentos que, por si ou como representante de terceiros, pagar ou creditar no ano anterior, bem como o imposto de renda que tenha retido.

(...)

§ 3º. Se o formulário padronizado (...) for apresentado após o período determinado, será aplicada multa de 10 ORTN, ao mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no parágrafo anterior.

EMULA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

§ 4º. Apresentado o formulário ou a informação, fora de prazo, mas antes de qualquer procedimento ex-officio ou se, após a intimação, houver a apresentação dentro do prazo nesta fixado, as multas cabíveis serão reduzidas à metade”.

Os comandos normativos supra transcritos afastam qualquer dúvida no sentido de que a criação de obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela SRF e mesmo a aplicação de multas pelo não cumprimento dessas mesmas obrigações, ou o cumprimento a destempo, não estão legalmente previstos, como quer acreditar o Recorrente.

Por outro lado, a competência para eliminar ou instituir obrigações acessórias, prevista no *caput* do art. 5º do DL nº 2.124/84, foi delegada pelo Ministro da Fazenda ao Secretário da Receita Federal, através da Portaria MF nº 118/84, *in verbis*:

“O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições,

RESOLVE

- I. *Delegar ao Secretário da Receita Federal a competência que lhe foi atribuída pelo art. 5º do Decreto-lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984”.*

Em sequência, esta última Autoridade baixou a IN/SRF nº 73/94, dispondo sobre a penalidade a ser aplicada pelo descumprimento da obrigação acessória.

Portanto, no processo em análise, concretiza-se a subsunção do fato à norma, razão pela qual a alegação do Recorrente de que a exigência de entrega da DCTF, bem como a multa a ser aplicada no caso de entrega extemporânea ou mesmo de não entrega daquela Declaração, não têm respaldo legal, não pode ser aceita.

No que tange à impossibilidade da aplicação da TR, UFIR e/ou SELIC para a correção de débitos tributários, também não cabem as argumentações da contribuinte.

Isto porque a utilização desses índices está prevista em lei.

Transcrevo, por oportuno, excerto do voto constante do Acórdão recorrido, *in verbis*:

“No que concerne aos juros, o art. 161, § 1º, do CTN estabelece o percentual de 1% ao mês, mas apenas se não existir lei dispondo de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.175
ACÓRDÃO Nº : 302-36.456

forma diversa. No caso, há: art. 13 da Lei nº 9.065/1995 e Lei nº 9.430/1996, art. 61, § 3º, estabelecendo a taxa Selic”.

Ademais, a Secretaria da Receita Federal tem utilizado o mesmo critério para o pagamento de seus próprios débitos com os contribuintes.

Outrossim, ao vedar o confisco, a Constituição Federal se refere à utilização de tributos com este efeito, sendo que a multa não se abriga nesse conceito, pois é penalidade, e esta tem caráter punitivo.

A empresa também não trouxe aos autos qualquer demonstrativo ou documento que pudesse vir a comprovar a adimplência de seus compromissos fiscais ou a inadequação do procedimento fiscal.

Pelo exposto e por tudo o mais que do processo consta, considerando que a atividade de lançamento é plenamente vinculada e obrigatória, sujeitando os órgãos administrativos à estrita observância do princípio da legalidade, principalmente quanto à aplicação da legislação tributária pertinente, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2004



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora