



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

Processo nº 10166.007215/2005-35
Recurso nº 139.125 Voluntário
Matéria DCTF
Acórdão nº 303-35.880
Sessão de 11 de dezembro de 2008
Recorrente PAULO & MAIA SUPERMERCADOS LTDA
Recorrida DRJ-BRASÍLIA/DF

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

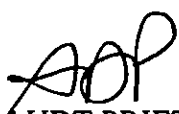
Ano-calendário: 2003, 2004

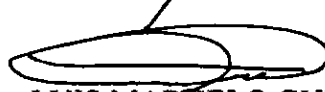
INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI E DECRETOS-LEI: Princípios do Não-confisco, da Proporcionalidade e da Razoabilidade. Nesta via administrativa torna-se inoperante a arguição de inconstitucionalidade de dispositivos da legislação tributária, material e formalmente válidos. Como é cediço, em nome da repartição dos Poderes, essa tarefa é de competência exclusiva do poder Judiciário.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

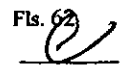
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Heroldes Bahr Neto, Celso Lopes Pereira Neto, Vanessa Albuquerque Valente e Tarásio Campelo Borges.



Relatório

Pela clareza das informações prestadas, adoto o relatório proferido pelo órgão julgador de 1ª instância, que passo a transcrever:

Contra a contribuinte acima identificada foram formalizados os Autos de Infração de multas por atraso na entrega das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais dos anos-calendário de 2003 e 2004, folhas 07/08, nos quais estão sendo exigidos os créditos tributários no valor total de R\$ 7.595,03.

Cientificada, a contribuinte apresentou impugnação (folhas 01/06), alegando, em síntese, que:

- a União foi pródiga em estabelecer na Lei nº10.426/02, art. 7º, várias sanções para a conduta omissiva e para a conduta comissiva que não se adequar perfeitamente as especificações técnicas estabelecidas pela SRF, circunstâncias em que a obrigação acessória poderá ser inclusive considerada como não entregue pelo órgão.

- a União institui em seu favor uma série de inovação em matéria de sanção administrativa para inibir eventuais descumprimentos das obrigações Acessórias por parte dos contribuintes.

- a União parece ter encontrado uma maneira maquiavélica de sancionar condutas, tornando a arrecadação dos valores das multas, que tem caráter meramente acessório e corretivo, algo como efeito colateral benéfico a União. Cita e transcreve Hely Lopes Meirelles para diferenciar os atos administrativos punitivos internos dos externos.

- Na continuidade, cita e transcreve o Art. 71 do Código Penal Brasileiro, para dizer que há limites impostos para aplicação das multas e que no Auto de Infração os agentes fiscais cometeram abominável inversão do objeto da norma repressiva in abstractu, que é o de coibir uma suposta prática de conduta irregular por parte do administrado por meio de uma sanção razoavelmente imposta, não o de castigá-lo pelo castigo em si. Não há razão para impor multa totalmente desarrazoada e desproporcional e imposta sobre cada uma das ocorrências como fatos autônomos e destacados da causa única que lhes azo. Cita e transcreve, ainda, techos de julgados do STJ.

Conclui afirmando que se for mantida a autuação fiscal, o que só se admite pelo princípio da eventualidade, posto que é a repetição de uma autuação feita em série com base na mesma disposição legal abusiva e inconstitucional, a punição aplicada deve limitar-se a uma única infração, eis que há a perfeita subsunção dos fatos narrados a previsão contida no Art. 71 do Código Penal Brasileiro, que deve ser aplicado in casu.



Ponderando tais argumentos, decidiu a e. DRJ pela manutenção integral da exigência, conforme se observa da leitura da ementa abaixo transcrita:

Assunto: Obrigações Acessórias

Ano-calendário: 2003, 2004

INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE DE NORMAS LEGAIS - A instância administrativa não é foro apropriado para discussões desta natureza, pois qualquer discussão sobre a constitucionalidade e/ou ilegalidade de normas jurídicas deve ser submetida ao crivo do Poder Judiciário que detém, com exclusividade, a prerrogativa dos mecanismos de controle repressivo de constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal.

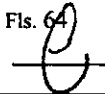
ENQUADRAMENTO LEGAL - O erro ou a deficiência no enquadramento legal da infração cometida não acarreta nulidade do auto de infração quando comprovado que incorreu preterição do direito de defesa, isto, pela judiciosa descrição dos fatos nele contida e alentada impugnação apresentada pela contribuinte contra as imputações que lhe foram feitas.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DAS DCTF - É cabível a exigência das multas pelo atraso na entrega das DCTF na forma em que foram consignadas nos autos de infração.

Lançamento Procedente

Mantendo sua irresignação, compareceu a recorrente mais uma vez aos autos para, em sede de recurso voluntário, pugnar pela reforma da decisão *a quo*, sinteticamente, pelos mesmos fundamentos apresentados por ocasião da impugnação.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Relator

O recurso é tempestivo e trata de matéria afeta à competência deste Terceiro Conselho. Dele se toma conhecimento, portanto.

Conforme se extrai da leitura das razões de inconformidade, busca a recorrente, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicar, ao caso concreto, o comando inserido no art. 71 do Código Penal¹, que trata da figura do crime continuado (hipótese em que infrações subseqüentes são consideradas continuação da primeira).

Penso que tal pretensão não deve prosperar.

Em primeiro lugar, após a edição da Súmula Vinculante nº 10², de autoria do e. Supremo Tribunal Federal, restou claramente identificado o limite dos critérios de que se pode socorrer o julgador administrativo.

Diz o dispositivo:

VIOLA A CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ARTIGO 97) A DECISÃO DE ÓRGÃO FRACIONÁRIO DE TRIBUNAL QUE, EMBORA NÃO DECLARE EXPRESSAMENTE A INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO DO PODER PÚBLICO, AFASTA SUA INCIDÊNCIA, NO TODO OU EM PARTE.

Igualmente esclarecedora é a manifestação da mesma corte nos autos do RE 432.597-AgR³:

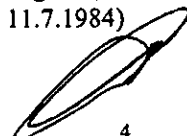
"Controle de constitucionalidade de normas: reserva de plenário (CF, art. 97): reputa-se declaratório de inconstitucionalidade o acórdão que - embora sem o explicitar - afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição." (destaquei)

Por óbvio, mais relevante do que fixar a as hipóteses em que o art. 97 da Constituição Federal deve ser observado, a manifestação do Pretório Excelso delimita o que se entende por controle da constitucionalidade de lei ou ato normativo, fixando, por via indireta, os limites de atuação deste Colegiado, impedido de exercer tal controle em razão do art. 26-A

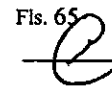
¹ Art. 71 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

² DJe nº 117/2008, p. 1, em 27/6/2008. DO de 27/6/2008, p. 1.

³ Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 14-12-04, DJ de 18-2-05.



4



do Decreto nº 70.235, de 1972, inserido pela Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008⁴.

Nesse contexto, demonstrada a incidência da norma ao fato, não se poderia afastar a sua aplicação face ao critério da *lex superior* constitucional, máxime quando tal norma se situa no plano dos princípios, sabidamente normas de eficácia contida.

Fixados tais parâmetros, passa-se à análise da lei responsável pela fixação da penalidade litigiosa.

Diz o art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002, na forma em que vigia à época da infração⁵:

Art. 7º O sujeito passivo que deixar de apresentar Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica e Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirf), nos prazos fixados, ou que as apresentar com incorreções ou omissões, será intimado a apresentar declaração original, no caso de não-apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, no prazo estipulado pela Secretaria da Receita Federal, e sujeitar-se-á às seguintes multas:

(...)

II - de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante dos tributos e contribuições informados na DCTF, na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica ou na Dirf, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega destas Declarações ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no § 3º;

(...)

§ 1º Para efeito de aplicação das multas previstas nos incisos I e II do caput, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo originalmente fixado para a entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, da lavratura do auto de infração.

⁴ Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

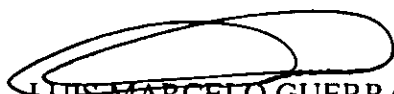
⁵ Notar que, no que se refere à DCTF, a redação fornecida pela Lei nº 11.051, de 2004, não introduz qualquer alteração no texto original.

Ora, se cada declaração diz respeito a um determinado período de apuração, não compilado posteriormente na declaração seguinte, resta evidenciado que não se trata da repetição da mesma infração (omissão na entrega), mas infrações diferentes.

Também não se pode falar em omissão do legislador, a continuidade da infração, hipótese que entende configurada a recorrente, foi contemplada no inciso II do caput e no § 1º do art. 7º acima transcritos.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO**.

Sala das Sessões, em 11 de dezembro de 2008



LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Relator