



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10835.001601/2005-93
Recurso nº	136.318 Embargos
Matéria	DCTF
Acórdão nº	303-34.933
Sessão de	8 de novembro de 2007
Embargante	CONSELHEIRO SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA
Interessado	AGROMANÁ COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

Assunto: Obrigações Acessórias

Ano-calendário: 2004

Ementa: EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO VERIFICADO NA EMENTA DO *DECISUM* – DCTF 1º TRIMESTRE DE 2004. MULTA PELO ATRASO NA ENTREGA DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. AFASTADAS AS PRELIMINARES SUSCITADAS. NORMAS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. Dispensa de apresentação amparada pela IN SRF nº 255/2002. Empresa inativa durante todo o período correspondente à exigência.

Embargos Acolhidos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração ao Acórdão 303-34706 de 13/09/2007 e retificar a decisão para: “por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário”, nos termos do voto do relator.



ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente



SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman.

Relatório

Trata-se de Embargos Declaratórios no sentido de ser retificado o julgado proposto por esse próprio Conselheiro Relator do Acórdão em referência de n.º 303-34.706 de 13 de setembro de 2007 da contribuinte AGROMANÁ COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA. (fls. 81/90), que por decisão unânime da Câmara, foi negado provimento ao recurso.

Tendo em vista o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovado pela Portaria MF N.º 147 de 25/06/2007, que de conformidade com o seu § 3.º do Art. 57, os presentes Embargos deverão ser conhecidos e admitidos por se encontrar de conformidade com as normas recém citadas, e assim, deverão ser apresentadas de pronto à deliberação do pleno desse Colegiado.

Isto posta, em face do tido erro verificado na Ementa do *decisum* constante no acórdão proferido por esta colenda câmara, referente a multa pelo atraso na entrega de obrigações acessórias (DCTF) no período referente exclusivamente ao 1.º Trimestre de 2004, em que fora afastadas as preliminares suscitadas e no mérito, mesmo constando que de conformidade com as normas do Processo Administrativo Fiscal – PAF, se encontrava a recorrente dispensada de apresentação da DCTF, amparada pela IN SRF n.º 255/2002, por se encontrar INATIVA durante todo o período correspondente à exigência, entretanto, constou *in fine*, por um lapso, “Recurso Voluntário Negado”, quando o certo seria “Recurso Voluntário Provido”.

O RELATÓRIO APRESENTADO QUE NESTE ATO SE RESUME

Consta do processo ora vergastado, que o lançamento teve fulcro nas seguintes disposições legais, citadas no referido auto: Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN), art. 113, § 3.º e 160; Instrução Normativa (IN) SRF n.º 73, de 1996, art. 4.º c/c art. 2.º; IN SRF n.º 126, de 1998, arts. 2.º e 6.º, c/c Portaria MF n.º 118, de 1984; Decreto-lei n.º 2.124, de 1984, art. 5.º; Medida Provisória n.º 16-01, convertida na Lei n.º 10.426, de 2002.

Ciente da exigência da multa, a contribuinte ingressou, tempestivamente, com impugnação na qual solicitou o cancelamento da exigência tributária, em suma, sob as seguintes alegações:

Deve ser declarada a insubsistência do lançamento, tendo em vista manifesta falta de liquidez e de embasamento legal.

Cerceamento do direito de defesa e ausência dos pressupostos de validade do ato administrativo. Em nenhum momento o Fisco possibilitou ao contribuinte a demonstração ulterior de eventuais provas.

Não houve o embasamento adequado das infrações e sua correlação com a penalidade aplicada, o que impede o exercício do direito constitucional da ampla defesa.

Inconstitucionalidade e ilegalidade da multa aplicada.

A aplicação da multa, no caso, constitui ofensa ao art. 138 do CTN, pois segundo esse dispositivo, a denúncia espontânea exclui a responsabilidade.

Tendo apresentado a DCTF sem que houvesse qualquer manifestação ou notificação da autoridade administrativa com relação à infração apontada no auto, não cabe a exigência da multa.

O valor da multa imposta revela-se sobremaneira confiscatória e necessita estar rigorosamente prevista em lei, para atender ao princípio constitucional da legalidade.

Requeru deferimento de produção de prova pericial.

A DRF de Julgamento em Ribeirão Preto – SP, através do Acórdão N° 14.12.106 da 3ª Turma, em data de 07 de abril de 2006, julgou o lançamento como procedente, nos termos que a seguir se transcreve, omitindo-se apenas algumas transcrições de textos legais:

“A impugnação foi apresentada dentro do prazo previsto no Decreto n° 70.235, de 6 de março de 1972, art. 15 – Processo Administrativo Fiscal (PAF). Presentes os requisitos de admissibilidade, dela conheço.

Nulidade

Quanto à requerida nulidade do auto de infração cumpre citar o disposto no Decreto n° 70.235, de 6 de março de 1972, regulamentador do Processo Administrativo Fiscal (PAF), art. 59, que, tratando das hipóteses de nulidade, assim estabelece (transcreveu).

Portanto, como *in casu* aquelas irregularidades capitais não ocorreram, fenece razão à autuada em combalir previamente o lançamento, não encontrando sua pretensão respaldo no decreto citado, até porque foram observados pelo Fisco os requisitos essenciais descritos em no art. 10 desse diploma legal.

Uma vez afastada a hipótese legal da nulidade requerida, enriquece o entendimento acima e põe termo à questão prévia a observância do PAF, art. 60, que dispõe (transcreveu).

Não verificado nenhum prejuízo à contribuinte, que aproveitou o prazo para se manifestar sobre os pontos com os quais discorda demonstrando total conhecimento do feito, tampouco há de se falar em saneamento, pois os dispositivos legais e o fato apontado como infração foram devidamente descritos.

Dessa forma, não há como acatar a arguição de nulidade.

Inconstitucionalidade. Multa Confiscatória.

Quanto ao fato de considerar inconstitucionais as normas que determinam o valor da penalidade e sua imposição, cumpre esclarecer que não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição nem declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário pela CF, art. 102.

A mais abalizada doutrina traz que toda atividade da Administração Pública se passa na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de uma presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Vale dizer que, inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente ou por resolução do Senado da República publicada posteriormente à declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Como, no caso concreto, essas hipóteses não ocorreram, as normas inquinadas de inconstitucionais pela impugnante continuam válidas, não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-las nem declarar sua inconstitucionalidade, sob pena de violar o princípio da legalidade, na primeira hipótese, e de invadir seara alheia, na segunda.

Ademais, a vedação ao confisco pela CF é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico por inconstitucional.

Considerando-se que o lançamento é uma atividade vinculada, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la sem perquirir acerca de sua constitucionalidade, da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou. É de se presumir, portanto, que a lei aprovada nos moldes constitucionais tenha estabelecido multas dentro de limites aceitáveis.

Denúncia espontânea

A contribuinte alegou que a entrega da declaração foi espontânea, pretendendo que se considere a espontaneidade de que trata o CTN, no art. 138.

Ressalte-se o contido no CTN, art. 113, § 2º e art. 138(Transcritos).

Embora a DCTF tenha sido entregue antes de qualquer procedimento fiscal, sua apresentação deu-se após o prazo estabelecido na legislação tributária, o que toma aplicável penalidade pelo não cumprimento da obrigação acessória.

Conforme o trabalho de esclarecimentos formulados no Projeto Integrado de Aperfeiçoamento da Cobrança do Crédito Tributária, por Aldemário Araújo Castro, Procurador da Fazenda Nacional, fica demonstrada a inaplicabilidade do instituto da denúncia espontânea ao descumprimento de obrigação acessória, como se depreender a seguir (transcreveu no original).

A multa está contida na legislação tributária como sanção pelo inadimplemento tributário, podendo ser aquela que se aplica pelo descumprimento da obrigação principal ou no caso de inobservância dos deveres acessórios. Tem a mesma finalidade de proteção, sanção e coação do Estado, visando fortalecer o exato cumprimento de seus deveres como agente fiscal.

No presente processo, não se pode admitir a denúncia espontânea, pois a declaração foi entregue fora do prazo legal, sendo a multa indenizatória da impontualidade, ou seja, constitui uma sanção punitiva da negligência. A mora decorrente da impontualidade constitui infração.

Transcreveu Acórdãos do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Egrégio Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda.



Dessa forma, reputa-se inaplicável à presente exigência o contido no CTN, art. 138. A contribuinte apresentou a DCTF após o prazo limite estipulado pela legislação tributária para sua entrega, motivo pelo qual se sujeitou à penalidade aplicada.

Ante o exposto, votou no sentido de julgar PROCEDENTE o lançamento.

Inconformado com essa decisão de primeira instância, e legalmente intimado o autuado apresentou com a guarda do prazo legal as razões de seu recurso voluntário para este Conselho de Contribuintes, onde alega e mantém praticamente tudo que foi referenciado em seu primitivo arrazoado, enfatizando o seguinte:

Alega, em preliminar, por tida nulidade do ato, por pretensamente apresentar o auto de infração: confuso, por não deixar identificar qual a infração que teria sido cometida; que a mesma é duvidosa, não demonstrando quais os dispositivos legais que foram infringidos; e, que o levantamento fiscal carece de provas objetivas suficientes para embasar a autuação.

No mérito, inicia argüindo falta de tipificação legal para o lançamento da multa;

em seguida, alega a inconstitucionalidade e ilegitimidade da multa atribuída;

como também, quanto à tida denúncia espontânea (Art. 138 do CTN), e principalmente, litteris "...efetuiu a denuncia e entregou Declaração Simplificada de Inatividade...";

e ainda, pede produção de prova pericial e testemunhal.

Ao final, requereu o total provimento do recurso para julgar improcedente o Auto de Infração.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA, Relator

O Recurso é tempestivo, pois intimada devidamente em 06/07/2006, conforme INTIMAÇÃO (fls. 48 / 50) e AR às fls. 51, interpõe Recurso Voluntário para este Conselho de Contribuintes em 03/0282006, conforme documentação que repousa às fls. 52 a 76, está revestido das formalidades legais para sua admissibilidade, se encontrava beneficiada pelo artigo 2º, parágrafo 7º da IN/SRF nº 264/02, e é matéria de apreciação no âmbito deste Terceiro Conselho de Contribuintes, portanto, dele tomo conhecimento.

O Auto de Infração objeto do processo em referência, tratou da apuração do que se denomina “Multa Regulamentar - Demais Infrações – DCTF”, por ter a recorrente, pretensamente, atrasado a entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais – DCTF, no período referente ao Primeiro Trimestre de 2004, deixando de cumprir o que seria uma obrigação acessória, instituída por legislação competente em vigor.

Em sede de preliminares alega a recorrente, nulidade do auto de infração, por pretensamente apresentar-se confuso, por não deixar identificar qual a infração que teria sido cometida; que a mesma é duvidosa, não demonstrando quais os dispositivos legais que foram infringidos; e, que o levantamento fiscal carece de provas objetivas suficientes para embasar a autuação.

Ainda em preliminar, mesmo que afirmando ser no mérito, alega ausência de tipificação legal, inconstitucionalidade e ilegitimidade da multa atribuída.

E ainda, solicitou produção de prova pericial e testemunhal.

De plano, é de se concluir que não assiste qualquer razão a recorrente quanto aos pleitos acima aludidos.

Primeiramente, por pretender a nulidade do ato, uma vez que inexistente, nessa atual fase processual, qualquer irregularidade que implique nulidade do lançamento, uma vez que não se observou no processo qualquer tipo de vício formal passível de nulidade, nos termos do art. 59 e 60 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal (PAF), únicas transgressões passíveis de tornar nulo o ato, confira-se:

“Art. 59 - São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Art. 60 – As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.”



Assim, a recorrente teve todos os prazos legais previstos no Decreto 70.235/72 (PAF), para intentar o seu lícito direito de defesa, o que realmente fez uso e se valeu sem qualquer sombra de dúvidas, exercendo com plenitude a defesa dos atos e fatos lhe lhes foram imputados.

Assim, também, meras alegações por ausência de tipificação legal, não encontram qualquer respaldo, pelo contrário, o ato (Auto de Infração) que imputou a recorrente o crédito tributário, se encontra muito bem tipificado, com toda e farta fundamentação legal.

Quanto à pretensa “inconstitucionalidade e ilegalidade da multa aplicada”, mais uma vez, inexistente qualquer resquício de razão ao recorrente, já que o fato de considerar, a recorrente, como inconstitucionais as normas que determinam o valor da penalidade e sua imposição, cumpre esclarecer que não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição nem declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário pela CF, art. 102.

Como, no caso ora vergastado, as hipóteses argüidas pela recorrente, simplesmente não ocorreram, as normas inquinadas de inconstitucionais continuam válidas, não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-las nem declarar sua inconstitucionalidade, sob pena de violar o princípio da legalidade, na primeira hipótese, e de invadir seara alheia, na segunda.

Ademais, a vedação ao confisco inserido na CF é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico por inconstitucional. No caso concreto, o alegado confisco, pasmem os Senhores, é da ínfima quantia de R\$200,00.

Ainda, em sede de preliminares, é de todo desprovido de razão o pedido de prova pericial e testemunhal efetivado pelo recorrente, uma vez que de todo inadequado e inservível ao deslinde da questão ora vergastada.

No mérito propriamente dito, pelo que se depreende dos acontecimentos, a luz das documentações e informações acostadas aos autos do processo, é que o Auto de Infração tendo sido lavrado em 10/06/2005 (fls. 22), correspondente ao período declarado sem movimento (primeiro trimestre de 2004), não constando do processo nenhum documento que comprove que a recorrente tinha estado ativa no período anterior ou posterior ao período referenciado de 2004.

Ao contrário, consta afirmação categórica de que (*litters*) “..., efetuou a denúncia e entregou Declaração Simplificada de Inatividade sendo penalizada da mesma forma.....” (fls. 70), bem como, a Declaração na DCTF com montante de movimentação igual a “0,00”, sendo de todo desnecessário, já que não estava obrigada a fazer qualquer declaração, pois inativa, sem movimentação.

Portanto, permanecendo inativa, durante todo o período de apuração da DCTF em comento, é de se concluir que a recorrente não estava obrigada a cumprir com essas obrigações pois se encontrava amparada pelo artigo 3º, item III, da Instrução Normativa SRF Nº 255 de 11/12/2002, dessa maneira, **não estava obrigada em fazê-la**, já que assim é o que dispõe o texto legal que a seguir se transcreve *Ipse Litters*:



"Da Dispensa de Apresentação

Artigo 3º - Estão Dispensados de Apresentação da DCTF

I -(omissis)

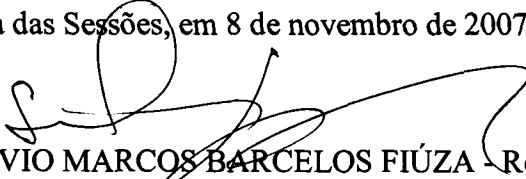
II -.....(omissis)

III – As pessoas jurídicas que se mantiveram inativas desde o início do ano-calendário a que se referiram as DCTF, relativamente às declarações correspondentes aos trimestres em que se encontrarem inativas;"

Portanto, a multa prevista pela entrega a destempo da DCTF, por não ser exigível do recorrente essa obrigação acessória no período, inexistente, por conseguinte, critério legal para aplicabilidade da multa que lhe foi imposta.

Assim sendo, e por tudo que no processo consta, Voto no sentido de ser retificado o julgado para decidir que seja dado provimento ao presente Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 8 de novembro de 2007


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA - Relator