



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10875.003316/00-37
SESSÃO DE : 05 de novembro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834
RECURSO Nº : 124.934
RECORRENTE : INDÚSTRIAS BRASILEIRAS DE ARTIGOS
REFRATÁRIOS – IBAR LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

DCTF – DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES E TRIBUTOS FEDERAIS.

Apresentação obrigatória para o estabelecimento filial se o faturamento da empresa, de forma global, superar os limites estabelecidos para a dispensa de apresentação. Regulamentação dada pelas Instruções Normativas nº 73/94 (anos-calendário de 1995 e 1996) e nº 73/96 (anos-calendário de 1997 e 1998).

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS.

Inocorrência. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário por descumprimento de obrigação acessória está diretamente relacionado ao exercício do direito de constituição do crédito tributário correspondente à obrigação principal. Aplicação do artigo 173, inciso I do CTN.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa é defeso a apreciação de alegações de inconstitucionalidade ou ilegalidade, nos termos do art. 102, inciso I, alínea "a" e inciso III, alínea "b" da CF/88, c/c art. 22-A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

A legislação que fixou as penalidades pelo descumprimento das obrigações acessórias, e que deu ensejo às acima citadas Instruções Normativas, foi o Decreto-lei nº 2.124/83, em seu artigo 5º., parágrafo 3º., tomando improcedente a alegação de violação ao princípio da legalidade.

INSTRUÇÃO NORMATIVA nº 45/98. Artigos 1º. e 12. Mitigação do peso da multa sobre a falta ou atraso na apresentação da DCTF. Aplicação da retroatividade benigna do art. 106, inciso II, alínea "c" do CTN.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares argüidas pela recorrente e no mérito, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 05 de novembro de 2003

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

PAULO AFFONSECA DE BARROS FÁRIA JÚNIOR
Relator

15 ABR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, WALBER JOSÉ DA SILVA, SIMONE CRISTINA BISSOTO e PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES.

RECURSO Nº : 124.934
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834
RECORRENTE : INDÚSTRIAS BRASILEIRAS DE ARTIGOS
REFRATÁRIOS – IBAR LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATOR(A) : PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 83/98) apresentado pelo contribuinte acima identificado, em face da decisão proferida pela DRJ/CAMPINAS/SP (fls. 69/74), em 17 de dezembro de 2001, pelo ACÓRDÃO 281, da 1ª Turma, assim ementada:

Assunto. Obrigações Acessórias.

Data do Fato Gerador: 28/02/1995, 31/03/1995 (...) 03/02/1999

Ementa: DECADÊNCIA. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário por descumprimento de obrigação acessória (falta de entrega de DCTF) está diretamente relacionado ao exercício do direito de constituição do crédito tributário correspondente à obrigação principal.

NULIDADE – Não ocorrendo nenhuma das hipóteses elencadas no art. 59, incisos I e II do Decreto 70.235/1972, descabe falar de nulidade.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Sanada a irregularidade apresentada como cerceadora do direito de defesa (desconhecimento das causas motivadoras da autuação) por meio de nova ciência, com reabertura do prazo de impugnação, superada está a preliminar arguida.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE/CONFISCO. Á autoridade administrativa não compete a apreciação de alegações de inconstitucionalidade.

DECLARAÇÃO DE TRIBUTOS FEDERAIS. Apresentação obrigatória. Descumprimento. Ultrapassado o limite de faturamento que obriga a apresentação da DCTF, e não logrando o contribuinte cumprir obrigação acessória de apresentá-las, cabível é a aplicação das penalidades legais.

Lançamento Procedente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.934
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834

O processo administrativo fiscal foi iniciado pela lavratura de Auto de Infração em face do contribuinte em destaque (fls. 27/30), em 27/09/2000, que exigiu multa por atraso na entrega das DCTF relativas aos anos base de 1995 a 1998, e referentes à filial de Poá, com base no Art. 5º do Decreto-lei 2.124/84, no valor de R\$ 88.647,64, com os acréscimos legais de acordo com os dispositivos vigentes.

Em 31 de outubro de 2000, o contribuinte impugnou o Auto de Infração (fls. 32/39), argüindo, em preliminar, a sua nulidade, por não esclarecer de onde surgiu o valor total da multa imposta pela falta de entrega de DCTF, relativa aos períodos de 1995 a 1998, pois a falta da demonstração do cálculo implicaria no cerceamento de defesa. Nessa linha de raciocínio, se tivesse ocorrido o descumprimento da obrigação acessória, deveria ter sido aplicada a multa de acordo com os parágrafos 2º, 3º e 4º do art. 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.

No mérito, argumentou o contribuinte que estaria dispensado da apresentação da DCTF, porque não atingiu o limite estabelecido na IN 73/94 e no Ato Declaratório COSAR/COTEC nº 05/95: valor mensal a declarar inferior a 10.000 UFIR e faturamento mensal inferior a 200.000 UFIR, para os anos de 1995 e 1996, enquanto para os exercícios de 1997 e 1998, agora com base na IN 73/96, pois não superou os novos limites, R\$ 10.000,00 (valor mensal) e 200.000,00 (faturamento mensal).

Argüiu, ainda, a ocorrência de confisco, em razão do valor muito elevado da multa aplicada, para o que há vedação constitucional (art. 150, inciso IV), nesse período a filial tinha como única e exclusiva a mera extração mineral, havendo apenas a transfrência de argila para outro de seus estabelecimentos sem geração de tributos, e a fiscalização não poderia impor multa em decorrência de descumprimento de obrigações acessórias após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, de modo que as exigências anteriores a setembro de 1995 não poderiam ser objeto de qualquer penalidade.

Em 25/04/2001, a autoridade julgadora, em razão dos argumentos de impugnação, determinou o retorno dos autos à autoridade preparadora para informar em que meses, de cada ano de 1995 a 1998, o faturamento da empresa superou o limite de dispensa da DCTF, reabrindo ao contribuinte o prazo para impugnação, o que foi feito às fls. 44. Às fls. 46 a 58, a autoridade preparadora apresentou resposta e documentos, demonstrando que a matriz e todas as filiais têm obrigatoriedade de apresentar a DCTF, independentemente do valor a declarar e do faturamento mensal de cada um deles. Às fls. 63/66, o contribuinte apresentou nova impugnação, pela qual ratificou todas as alegações anteriormente feitas, requerendo a improcedência do feito.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.934
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834

Em seu recurso voluntário (fls. 83/98), ora analisado, o contribuinte argüiu:

- I. a decadência do direito de lançar, uma vez que o auditor fiscal não poderia ter imposto multa pelo descumprimento de obrigações acessórias após decurso de prazo de 5 anos, contados do vencimento da obrigação, de sorte que as multas relativas às obrigações vencidas anteriormente a setembro de 1995 não poderiam ser aplicadas, porque atingidas pela decadência/prescrição, nos termos do art. 173 e 174 do CTN;
- II. Quanto a impossibilidade da análise da inconstitucionalidade apontada, alega que tal posicionamento é equivocado, vez que o julgador administrativo é livre para decidir as questões que lhe foram postas no processo administrativo, suscitando, para corroborar seu entendimento, doutrina de Antonio da Silva Cabral, de modo que deveria o julgador de primeira instância ter se manifestado acerca do caráter eminentemente confiscatório das multas aplicadas, com fundamento, ainda, no art. 5º., parágrafo 2º, da Constituição Federal;
- III. Que houve violação ao princípio constitucional da legalidade, em razão do injusto critério adotado pela IN 73/94, pois que não fixa qualquer limite temporal ou de valor, e que apenas a lei poderia estabelecer pena ou critérios de individualização da infração, pelo que se infringiu o princípio da reserva legal, colacionando decisão do extinto TFR, 5ª. Turma, no REO nº 96.874-MA;
- IV. Ainda na questão da legalidade, sustenta a necessária observância ao artigo 37 da Constituição Federal (obediência aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, para toda a administração pública e qualquer dos Poderes da União, Estados e Municípios), e ao art. 97, inciso II do CTN, segundo o qual apenas a lei pode estabelecer a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas, colacionando doutrina da Prof. Ionne Dolácio de Oliveira (fls. 92/94);
- V. para corroborar seu entendimento, afirma o contribuinte que foi publicada a Medida Provisória nº 16, de 27 de dezembro de 2001, pela qual, por seu art. 7º., corrigiu-se a falha da instituição das penalidades por meio de Instruções Normativas;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.934
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834

- VI. por fim, reitera que as multas exigidas foram indevidas, vez que o contribuinte satisfaz os critérios estabelecidos pela IN 73/94 e seguintes, em todos aos anos-calendário objeto da autuação fiscal, razões pelas quais pede provimento ao Recurso.

A fls. 99 encontra-se o comprovante do depósito recursal.

Este processo é distribuído a este Conselheiro, conforme documento de fls. 103, última destes Autos.

É o relatório.



RECURSO Nº : 124.934
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834

VOTO

O presente recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Trata o processo de exigência de multa pela não apresentação de DCTF – Declaração de Contribuições e Tributos Federais, referente aos anos-calendário de 1995 a 1998 .

Quanto à suscitada decadência - não poderia o auditor fiscal, segundo o Recorrente, ter imposto multa pelo descumprimento de obrigações acessórias após decurso de prazo de 5 anos, contados do vencimento da obrigação, de sorte que as multas relativas às obrigações vencidas anteriormente à setembro de 1995 não poderiam ser aplicadas, porque atingidas pela decadência, nos termos dos arts. 173 e 174 do CTN – não pode a mesma ser acatada, exatamente em razão do disposto no art. 173, inciso I do CTN, a saber:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”

No caso, a falta de entrega da DCTF mais antiga, nos autos, data de 28/02/95. Pela aplicação do art. 173, inciso I do CTN, o prazo decadencial começou a fluir em 1º/01/96, esgotando-se, pois, em 31/12/2000. Como a ciência do Auto de Infração, pelo contribuinte, ocorreu em 04/10/2000, afastada está a alegada decadência.

No que tange à inconstitucionalidade alegada pelo contribuinte, o entendimento adotado por esta Câmara é no sentido de que a este Tribunal Administrativo não compete a apreciação de alegações de inconstitucionalidade.

Também insurgiu-se o Recorrente quanto à infração que lhe foi apontada, justificando que satisfaz os critérios estabelecidos pela IN 73/94 e seguintes, em todos aos anos-calendário objeto da autuação fiscal.

Também não procede tal argumento. Assim é porque a citada Instrução Normativa, que regulamentou a obrigação acessória de que se trata, *nos anos-calendário de 1995 e 1996* (parte do período discutido nos autos), estabeleceu:

RECURSO Nº : 124.934
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834

IN SRF nº 73/94, que regulamentou os anos-calendário de 1995 e 1996:

"2. QUEM ESTÁ DISPENSADO DA APRESENTAÇÃO DA DCTF:

2.1 – As matrizes e estabelecimentos, exceto Instituições Financeiras, contribuintes ou responsáveis pelos tributos e contribuições federais constantes da DCTF, desde que satisfaçam, cumulativamente, as duas condições abaixo:

a) valor mensal a declarar inferior a 10.000 UFIR (dez mil Unidades Fiscais de Referência);

b) faturamento mensal (da empresa) inferior a 200.000 UFIR (duzentas mil Unidades Fiscais de Referência).

2.1.1. A partir do mês em que qualquer um dos limites fixados no subitem 2.1 for ultrapassado, o contribuinte ficará obrigado à apresentação da DCTF, devendo manter essa obrigatoriedade até a declaração correspondente ao último mês do ano-calendário em curso."(g.n.)

Já para os anos-calendário de 1997 e 1998, a regulamentação foi dada pela IN SRF nº 73/96:

"Art. 2º Deverão apresentar a Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF:

I - o estabelecimento, cujo valor mensal dos tributos e contribuições a declarar seja igual ou superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

II - cada estabelecimento da empresa cujo faturamento mensal seja igual ou superior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), independentemente do valor mensal dos tributos e contribuições a declarar e do faturamento mensal de cada um deles;

Parágrafo único. A partir do mês em que os limites fixados nos incisos I e II forem ultrapassados, o contribuinte ficará obrigado à apresentação da DCTF relativa a todos os meses do trimestre, mantida essa obrigatoriedade até a declaração correspondente ao último trimestre do respectivo ano-calendário". (g.n.)

Da análise dos dispositivos legais parcialmente transcritos, conclui-se que o estabelecimento autuado (filial de CNPJ 61.442.737/0057-03) estava efetivamente obrigado a apresentar a DCTF no período de que trata o Auto de

RECURSO Nº : 124.934
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834

Infração, uma vez que o faturamento da empresa (matriz de CNPJ 61.442.737/0001-59), de forma global, superou os limites estabelecidos para a dispensa de apresentação das DCTFs.

Quanto à alegada violação ao princípio constitucional da legalidade, pelo fato de tal exigência ter sido fixada por instrução normativa, quando apenas a lei poderia estabelecer pena ou critérios de individualização da infração, colacionando decisão do extinto TFR, 5ª. Turma, no REO nº 96.874-MA, bem como em razão do injusto critério adotado pela IN 73/94, pois que não fixa qualquer limite temporal ou de valor, melhor sorte também não ampara o Recorrente, uma vez que a legislação hierarquicamente superior que deu ensejo às citadas instruções Normativas foi o Decreto-lei nº 2.124/83, que estabeleceu, em seu art. 5º, § 3º:

"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 art. 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."

Nesse sentido, perde razão a justificativa apresentada pelo contribuinte de que, para corroborar seu entendimento, teria sido publicada a Medida Provisória nº 16, de 27 de dezembro de 2001, pela qual, por seu art. 7º., ter-se-ia corrigido suposta falha da instituição das penalidades por meio de Instruções Normativas.

Ponderou, ainda, o Recorrente, que deveria o julgador de primeira instância ter se manifestado acerca do caráter eminentemente confiscatório das multas aplicadas, com fundamento, ainda, no art. 5º., parágrafo 2º. da Constituição Federal, caráter este vedado pelo art. 150, inciso IV, da Constituição Federal. Não obstante, o dispositivo constitucional citado trata da utilização de **tributo** (impostos, taxas e contribuições de melhoria) com efeito confiscatório e, no caso, trata-se de penalidade pecuniária, que não se enquadra na definição de tributo (art. 3º do CTN).

Ainda que assim não fosse, não caberia à autoridade administrativa emitir julgamento acerca da constitucionalidade, ou não, dos valores exigidos, posto que não cabe aos órgãos de julgamento da administração pública afastar a aplicação da norma jurídica sob fundamento de inconstitucionalidade ou ilegalidade (CF/88, art. 102, inciso I, "a" e III, "b" e Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, art. 22-A).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.934
ACÓRDÃO Nº : 302-35.834

Não obstante tudo o quanto se expôs, é fato que a própria administração tributária veio a promover a mitigação do peso da multa que aqui se analisa, determinando, por meio da IN SRF nº 45, de 05/05/98, mais precisamente em seus arts. 1º. e 12, que:

IN SRF nº 45, de 05/05/98:

“Art. 1º As Declarações de Contribuições e Tributos Federais – DCTF relativas aos trimestres do ano-calendário de 1998 e anteriores serão elaboradas com observância do disposto na Instrução Normativa SRF nº 073, de 19 de dezembro de 1996, e nesta Instrução Normativa.

.....

Art. 12. A multa a que se refere o art. 4º da Instrução Normativa SRF nº 073, de 1996, cujo valor mínimo é de R\$ 57,34 (cinquenta e sete reais e trinta e quatro centavos), será aplicada com observância do disposto no item 3 da Instrução Normativa SRF nº 107, de 22 de agosto de 1990.”

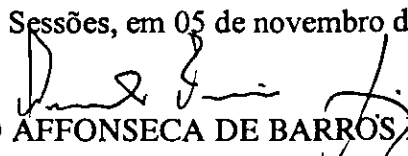
O item 3 da IN SRF nº 107/90, por sua vez, dispunha, *verbis*:

“3. Quando o contribuinte apresentar declaração fora do prazo, a multa devida, inclusive quando for cabível a redução, está limitada ao valor dos tributos e/ou contribuições declarados (subitem 6.3 do Anexo II da Instrução Normativa SRF nº 120/89), respeitado esse limite em relação a cada declaração entregue.”

Assim sendo, uma vez que o estabelecimento interessado declara não estar sujeito, no período autuado, a qualquer obrigação tributária, entendendo cabível a aplicação do instituto da retroatividade benigna, inserto no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, estendendo-se a sistemática prevista nos arts. 1º. e 12 da IN SRF nº 45, de 05/05/98 acima apontados, aos fatos geradores pretéritos.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares de decadência, inconstitucionalidade e ilegalidade levantadas pelo Recorrente e, no mérito, DOU PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para que sejam cobradas as multas pela falta de apresentação das DCTF, relativas aos meses (janeiro de 1995 a dezembro de 1996) e trimestres (de 1997 e 1998) exigidos no Auto de Infração, porém com a aplicação do disposto nos arts. 1º. e 12 da IN SRF nº 45, de 05/05/98.

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2003


PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR - Relator



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

Recurso n.º : 124.934

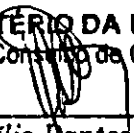
Processo n.º: 10875.003316/00-37

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-35.834.

Brasília- DF, 07/04/2004

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
MF - 3º Conselho de Contribuintes**



Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente do 3º Conselho

Ciente em: 15/04/2004, sem re-
curso à CSRF.


Pedro Valter Leal
Procurador da Fazenda Nacional
OAB/CE 5688