



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo n° : 10980.008298/2004-03  
Recurso n° : 131.593  
Acórdão n° : 302-37.704  
Sessão de : 21 de junho de 2006  
Recorrente : CENTRO MÉDICO HOMEOPÁTICO SAMUEL  
HAHNEMANN S/C.  
Recorrida : DRJ/CURITIBA/PR

PRELIMINARES DE NULIDADE

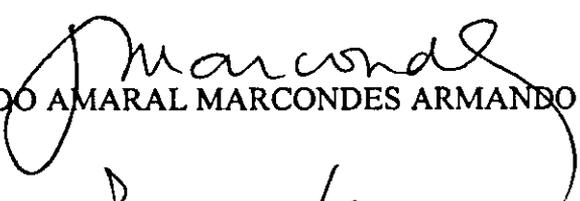
Incorreu cerceamento do direito de defesa pois não aconteceram as nulidades argüidas de inexistência de tipificação das infrações ocorridas e da aplicação das multas, falta de motivação do lançamento e equívoco no enquadramento legal.

MÉRITO

Houve descumprimento de obrigação verificada pela fiscalização. A entidade denúncia espontânea não alberga a prática de ato puramente formal do contribuinte de entregar, com atraso, a DCTF. Precedentes do STJ e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.  
RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

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 de nulidade argüidas pela recorrente e no mérito, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO  
Presidente

  
PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR  
Relator

Formalizado em: 11 JUL 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chierregatto, Corintha Oliveira Machado, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes e Luis Antonio Flora. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

## RELATÓRIO

Transcrevo o Acórdão 7961, de 23/02/2005, da 3ª Turma da DRJ/CURITIBA, que considerou procedente o lançamento, por bem esclarecer a matéria em tela.

1. “Trata o presente processo de auto de infração de fl. 12, consubstanciando exigência de multa por atraso na entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF 1999, no valor de R\$ 2.253,34, com infração ao disposto nos arts. 113, § 3º e 160 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN), art. 4º, c/c art. 2º, da Instrução Normativa SRF nº 73, de 19 de dezembro de 1996, art. 2º e 6º da Instrução Normativa nº 126, de 30 de outubro de 1998, c/c item I da Portaria MF nº 118, de 1984, art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984, e art. 7º da Medida Provisória nº 16, de 27 de dezembro de 2001, convertida na Lei nº 10.426, de 24 de abril de 2002.
2. Conforme descrito no precitado auto de infração, o lançamento em causa originou-se da entrega, em 22/01/2003, das DCTF relativas ao ano-calendário de 1999, fora dos prazos limite estabelecidos pela legislação tributária, previstos para 21/05/1999 (1º trimestre), 13/08/1999 (2º trimestre), 12/11/1999 (3º trimestre) e 29/02/2000 (4º trimestre); foi-lhe dada ciência desse lançamento, em 14/10/2004, conforme consta à fl. 66.
3. Inconformada com a autuação, a contribuinte, por meio de procurador (mandato de fl. 13), protocolizou, em 03/11/2004, a impugnação de fls. 01/10, instruída com os documentos de fls. 11/63, cujo teor é sintetizado a seguir.
4. Destaca que o procedimento fiscal se iniciou a partir da entrega voluntária das DCTF de 1999.
5. Alega que o lançamento fere diversos princípios constitucionais, citando aqueles relativos à vedação do confisco, da observância da capacidade contributiva, e da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação das multas.
6. No item “2 – Da Preliminar de Nulidade”, diz que o lançamento é insubsistente, posto que: (a) os dispositivos legais nele citados (que diz serem os arts. 113, § 3º e 160 do CTN, art. 11 do Decreto-lei nº 1.968, de 1982, art. 1º da IN SRF nº 18, de 2000,

art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002, e art. 5º da IN SRF nº 255, de 2002) tratam somente da aplicação de penalidades, não identificando a infração que eventualmente tenha cometido; (b) aplica de forma incorreta o texto legal indicado, pois a cominação da multa fere o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade em matéria tributária, principalmente tendo em vista os valores dos tributos que pagou nos períodos autuados; (c) sem a perfeita identificação, o lançamento incorre em nulidade originária por erro de tipificação, já que a autuação não guarda correlação com a norma jurídica, sendo, assim, carecedor de legitimidade; e (d) o lançamento de ofício possui motivação infundada, visto a inexistência de omissão de sua parte.

7. Sustenta ser nulo o lançamento, por não descrever o dispositivo de lei infringido e adequado para tipificar a conduta supostamente indevida, nele constando apenas disposição genérica de que a conduta da contribuinte não é permitida pela legislação, além do que a penalidade imposta afronta o princípio constitucional da legalidade (art. 150, I, da Constituição Federal de 1988), constituindo, em última análise, o cerceamento do direito de defesa.
8. Argumenta que a tipificação incorreta, ou a ausência de tipificação com base na lei, traduz erro formal de lançamento, resultando em nulidade plena de todo o procedimento; diz, ainda, que não se trata de erro material, que pode ser suprido pela própria descrição dos fatos, mas de erro formal que, inequivocamente, constitui nulidade insanável; acrescenta que a lei determina que o auto de infração deve conter, obrigatoriamente, a disposição legal infringida, sendo que esta deverá estar corretamente aplicada. À falta de cumprimento daquela determinação legal formal, por princípio, pode o contribuinte invocar a preliminar de nulidade em caso de lançamento que deixou de mencionar o dispositivo legal pertinente, e autorizador da exigência tributária.
9. Afirma que, no caso, o fisco não demonstrou, efetivamente, de acordo com a lei, qual a conduta indevida, inexistindo, assim, o elemento essencial para convalidar o lançamento; diz, também, inexistir qualquer prejuízo à fiscalização e à fazenda uma vez que não foi identificada e provada qualquer omissão sua, sendo que entregou as DCTF espontaneamente, sem qualquer ato de ofício por parte da autoridade fiscal.
10. Conclui esse item dizendo que *“por todo o exposto, e considerando o erro formal do lançamento tendo em vista inexistir a tipicidade para a aplicação da penalidade, deve-se*

*declarar que o auto de infração é nulo, não produzindo qualquer efeito muito menos de ordem patrimonial para o contribuinte”.*

11. A seguir no subitem “3.1.1 – Erro de tipificação da penalidade – inexistente infração”, alega que no *caput* do art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002, está expresso que as penalidades nesse dispositivo reguladas se referem aos casos em que os contribuintes não entregaram as DCTF, e por tal motivo sofreram notificação para efetuar tal entrega, sendo que *“as multas decorrem logicamente da conduta omissiva do contribuinte, seguida da intimação pelo sujeito ativo com posterior notificação pela da não apresentação descaracterizando-se a chamada denúncia espontânea que evita a aplicação da penalidade”*; reafirma que no caso em exame não ocorreu intimação, tendo agido voluntariamente na entrega das DCTF, sendo descabida a atuação, por tratar-se de atuação espontânea.
12. Já, no subitem “3.1.2 – Do Instituto da Denúncia Espontânea”, assevera que o instituto da denúncia espontânea é previsto no art. 138 do CTN, pelo qual se o contribuinte tomar a iniciativa de denunciar a infração (no caso concreto, entregar as DCTF), antes de qualquer iniciativa do fisco, estará totalmente livre da condição de infrator, deixando de submeter-se à sanção consistente no pagamento de multa (seja moratória ou punitiva); cita, sob o tema, jurisprudência administrativa e judicial.
13. Ao tratar do item “4.1 – Princípio da vedação do confisco”, diz que a multa cobrada é de caráter confiscatório (art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988), pois representa valor expressivo em comparação com os tributos pagos pela empresa nos períodos atuados e declarados nas respectivas DCTF.
14. Na seqüência faz considerações sobre os termos tributos e sanção, a partir do disposto no art. 3º do Código Tributário Nacional, alegando que, no caso em análise, inexistente ilicitude, posto que houve a entrega espontânea das DCTF, não havendo, pois, razão para a aplicação da sanção punitiva.
15. Alega que além de não respeitar o pressuposto constitucional quanto à capacidade contributiva, pela acumulação de penalidades, pois em relação ao Estado a multa incorpora-se na receita sob o prisma da administração financeira, foi vulnerada também a limitação prevista na constituição federal da utilização de tributo com efeito de confisco, transcrevendo jurisprudência do TRF da 1ª Região e do STF que tratam sobre o tema.
16. Finaliza esse item afirmando que *“a penalidade pressupõe a existência da infração, prevista em lei, e deve respeitar a*

*capacidade contributiva do sujeito passivo, sempre se tendo em mente a impossibilidade de enriquecimento sem causa do ente público. Sem estas condições, deve a penalidade ser afastada, pois fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que é vedado pela Constituição”.*

17. Na seqüência, tece comentários sobre os princípios constitucionais da capacidade contributiva, da razoabilidade e da proporcionalidade, que diz terem sido vulnerados no caso em análise.
18. Por fim, em face de suas alegações, pede o acolhimento da preliminar de nulidade do auto de infração, por não preencher os requisitos de constituição válida e regular, determinando seu imediato arquivamento, ou, no caso de entendimento diverso, no mérito, requer que se reconheça a improcedência do lançamento em função da inexistência de embasamento legal para a aplicação de penalidade, ferindo-se, assim, os princípios constitucionais da tipicidade, proporcionalidade e razoabilidade, e que não há fundamento na autuação tendo em vista a entrega voluntária das DCTF, sem qualquer manifestação de ofício do fisco, caracterizando-se a denúncia espontânea; pede, também, a descaracterização da multa em razão de ter natureza confiscatória; protesta, ainda, se necessário, pela juntada de documentos, e que a intimação dos atos processuais seja encaminhada ao endereço de seu procurador.”

A interessada apresentou Recurso Voluntário, que leio em Sessão, no qual, basicamente, repete as alegações trazidas na impugnação, afirmando ter sido a decisão omissa quanto às alegações de nulidade e de mérito suscitadas pela ora recorrente devendo por isso ser reformada.

O Recurso oferecido é tempestivo, cabível em razão da edição da MP 243, de 31/03/2005 que revogou o art. 10 da MP 232, de 30/12/2004, o qual impedia a apresentação de Recursos à instância superior em casos como este, e sem garantia de instância prevista no Art. 33 do Decreto 70235/72, uma vez que a IN/SRF 264/2002, que detem o poder de editar normas para regulamentar a operacionalização desse dispositivo, não a exige quando a exigência é inferior a R\$ 2.500,00, caso do presente feito, no qual ela é de R\$ 2.253,34.

Este Processo foi distribuído a outro Relator em 21/03/2006 e redistribuído a este Relator em 25/04/2006, conforme documento de fls. 100, nada mais existindo nos Autos a respeito do litígio.

É o relatório.

Processo nº : 10980.008298/2004-03  
Acórdão nº : 302-37.704

## VOTO

Conselheiro Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Relator

O Recurso reúne as condições de admissibilidade, portanto dele conheço.

Não procede a alegação de que o Acórdão guerreado foi omisso, devendo ser reformado. Nele, todas as arguições da interessada, questões preliminares e de mérito, foram mencionadas e contestadas.

A interessada não contesta ter entregue fora dos prazos legalmente previstos as DCTF dos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres do ano-calendário de 1999.

Incorreu, no lançamento, ausência da descrição do fato tipificado, entrega a destempo das Declarações.

O AI identifica não só os dispositivos ensejadores da aplicação da multa, com o que concorda a recorrente, como menciona, também, onde está alicerçada a tipificação legal do fato apontado.

A previsão legal para tais fins deriva do disposto no art. 7º da MP 16, de 2001, convertida na Lei 10426/2002, já citado na decisão de primeira instância, que disciplina a matéria em questão, cuidando, inclusive, da forma de se calcular o montante da multa a ser aplicada.

Além dessas disposições, embasam esse lançamento o art. 5º do DL 2124/1984, o art. 4º c/c o art. 2º da IN/SRF 73/1996, o art. 2º c/c o art. 6º da IN/SRF 126/1998 e o item I da Portaria MF 118/1984, todos mencionados no AI.

Com efeito o art. 5º, § 3º, do Decreto-lei nº 2.124, de 1984, assim dispõe: “O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal”.

A Portaria MF 118, de 1984, por sua vez, delegou competência ao Secretário da Receita Federal para instituir as obrigações de que trata esse Decreto Lei.

Esclareça-se que a IN/SRF 126 foi revogada pela IN/SRF 255, de 2002, sem perda, contudo, de sua eficácia normativa.

Descabe discutir-se a razoabilidade de preceitos legais neste foro.

Processo nº : 10980.008298/2004-03  
Acórdão nº : 302-37.704

Rejeito, assim, todas as arguições de nulidade trazidas neste apelo, inexistindo cerceamento do direito de defesa impropriamente alegado.

Com relação à alegação de se tratar de denúncia espontânea, lembro que o STJ vem se pronunciando de maneira uniforme no sentido de que não há de se aplicar esse benefício, nos termos do Art. 138 do CTN, quando se referir à prática de ato puramente formal, de entrega, com atraso, das DCTFs.

Nesse mesmo sentido tem a Câmara Superior de Recursos Fiscais se manifestado, como no caso do Acórdão CSRF/02-0996:

“DCTF- DENÚNCIA ESPONTÂNEA – É devida a multa pela omissão na entrega da DCTF. As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo artigo 138 do CTN”.

Essas Decisões mostram o entendimento correto a respeito da não aplicação da denúncia espontânea nos casos de cumprimento fora do prazo de obrigações acessórias.

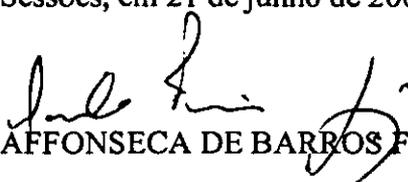
Também não encontra respaldo legal a pretensa obrigação de haver intimação prévia para entrega da DCTF. Na legislação existe tratamento diferenciado para o cálculo da multa, redução maior do valor dela se a declaração for entregue após o prazo mas antes de qualquer procedimento de ofício e menor se a entrega for antes do vencimento do prazo fixado na intimação.

De fato, a multa em discussão é decorrente da satisfação extemporânea de uma obrigação acessória (entrega de declaração) à qual, frise-se, estão sujeitos todos os contribuintes, a qual, pelo simples fato de sua inobservância, converte-se em obrigação principal, relativamente à penalidade pecuniária (art. 113, § 3º do CTN).

Inexiste caráter confiscatório no lançamento efetuado que seguiu estritamente o estabelecido na legislação vigente.

Face ao exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 21 de junho de 2006

  
PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR - Relator