



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

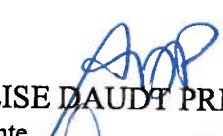
Processo nº : 10980.009212/2003-71
Recurso nº : 130.143
Acórdão nº : 303-32.578
Sessão de : 10 de novembro de 2005
Recorrente : ONCOPAR CLÍNICA DE ONCOLOGIA S/C. LTDA.
Recorrida : DRJ/CURITIBA/PR

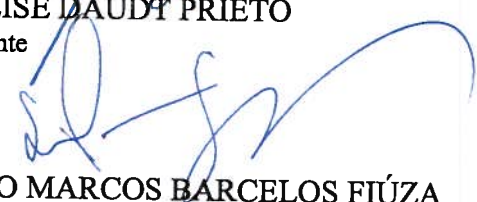
DCTF. Multa pelo atraso na entrega. Normas do processo administrativo fiscal. Afastada a preliminar de nulidade. Obrigações acessórias. Estando previsto na legislação em vigor a prestação de informações aos órgãos da Secretaria da Receita Federal e verificando o não cumprimento na entrega dessa obrigação acessória nos prazos fixados pela legislação é cabível a multa pelo atraso na entrega da DCTF nos termos da Lei nº 10.426 de 24 de abril de 2002.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Marciel Eder Costa e Nilton Luiz Bartoli, que davam provimento.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA
Relator

Formalizado em: 02 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves e Tarásio Campelo Borges. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno.

Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

RELATÓRIO

Este processo trata do auto de infração de fl. 11, consubstanciando exigência de multa por atraso na entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF 1999, no valor de R\$ 2.436,95, 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. 11 do Decreto-lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982, com a redação dada pelo art. 10 do Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983, art. 30 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 18, de 24 de fevereiro de 2000, art. 7º da Lei nº 10.426, de 24 de abril de 2002 e art. 5º da Instrução Normativa SRF nº 255, de 11 de dezembro de 2002.

Conforme descrito no aludido auto de infração, o lançamento em causa originou-se da entrega em 27/06/2001 das DCTF's relativas aos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres 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).

Inconformada com o lançamento, cuja data de lavratura foi em 15/08/2003, e do qual tomou ciência em 22/08/2003 (fl. 41), a ora recorrente interpôs, por meio de procurador (mandado de fl. 12), tempestivamente, em 18/09/2003, a impugnação de fls. 01/10, instruída com os documentos de fls. 11/33, cujo teor é sintetizado a seguir.

Após historiar brevemente a autuação, em que ressalta que a autuação se iniciou a partir da entrega voluntária das DCTF de 1999, transcreve a ementa de alguns julgados do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda (fl. 02), que trata da entrega em atraso de DCTF e da espontaneidade, concluindo por afirmar que o auto de infração *"não merece prosperar, pois além de não ser tipificado, o ano detentor de nulidade"*.

No item "2 – Da Preliminar de Nulidade", diz que o auto de infração é insubsistente, posto que: (a) os dispositivos legais nele citados tratam somente a 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, incorre o auto 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.



Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

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.

Argumenta que a tipificação incorreta ou a ausência de tipificação com base na lei, no auto de infração, 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 deverá 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”*.

Afirma que, no caso, o fisco não demonstrou, efetivamente, de acordo com a lei, qual a conduta indevida, mencionando apenas dispositivos que se referem à Declaração de Débitos e Créditos Tributários, e em especial às declarações não entregues espontaneamente, e que nem mesmo os artigos mencionados na autuação fazem referência aos fatos, inexistindo, assim, o elemento essencial para convalidar o auto de infração; 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.

Alega que a menção do art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002, na base legal da autuação é equivocada, posto que no *caput* desse artigo está expresso que as penalidades nesse dispositivo reguladas se referem aos casos em que os contribuintes, que não entregaram a declaração, e por tal motivo sofreram notificação para efetuar tal entrega, sendo que as multas decorrem da não-apresentação e da conseqüente intimação; reafirma que no caso em exame não ocorreu intimação, tendo agido voluntariamente.

Conclui esse item dizendo que o auto de infração é nulo, por não haver penalidade sem lei anterior que a defina, nem infração sem disposição expressa que a tipifique.

No item “III) Da Penalidade Confiscatória”, diz que multa cobrada, no montante de R\$ 2.436,95, 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 autuados e declarados nas respectivas DCTF.

Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

Na sequência 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 aplicação da sanção punitiva.

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 da 1ª Região e do STF que tratam sobre o tema.

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 Federal de 1988”*

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 DRF de Julgamento em Curitiba – PR, através do Acórdão 5.595 de 03/03/2004, julgou o lançamento procedente nos termos que a seguir se resume:

“Inicialmente, destaque-se que a interessada não contesta ter entregue fora dos prazos legalmente previstos as DCTF dos 1º e 4º trimestres do ano-calendário de 1999, alegando, contudo, haver nulidade na autuação por erro de tipificação; afirma, ainda, que a multa cobrada é confiscatória, que fere os princípios constitucionais da tipicidade, proporcionalidade e razoabilidade, além do fato de não haver fundamento na autuação, posto que a entrega das DCTF se deu de forma espontânea.

Nulidade – erro de tipificação – cerceamento do direito de defesa

Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

Como preliminar, a interessada alega que o embasamento legal da autuação é equivocado, não havendo dispositivo de identifique a infração que eventualmente tenha cometido, o que ocasionaria cerceamento de seu direito de defesa.

A alegação da contribuinte carece de fundamento.

No caso, a previsão legal da exigência da multa pela entrega em atraso da DCTF deriva do que dispõe o art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002, que tem a seguinte redação (Transcreveu).

Da simples leitura desse dispositivo, em especial das partes grifadas, verifica-se que a situação em análise encontra-se claramente nele disciplinada, sendo completamente infundadas as alegações da contribuinte de inexistência de base legal para a cobrança da multa.

Assim, por ter a contribuinte deixado de apresentar no prazo fixado as DCTF relativas ao ano-calendário de 1999 (conduta típica), conforme prevê o dispositivo transcrito sujeitou-se à multa descrita no inciso II do caput: convém ressaltar que o cálculo da multa foi feito conforme se encontra resumido no quadro 5 do auto de infração de fl. 13 (descrição dos fatos/fundamentação), por ser forma mais benéfica ao contribuinte.

Veja-se que a matriz legal para a fixação dessa forma de cálculo da multa, além do art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002, está contida no art. 11, parágrafos 2º e 3º do Decreto-lei nº 1.968, de 1982, com as modificações do art. 10 do Decreto-lei nº 2.065, de 1983, e no art. 30 da Lei nº 9.249, de 1995, todos mencionados no enquadramento legal do lançamento.

Portanto, descabe, aqui, falar em nulidade por cerceamento do direito de defesa, posto que bem fundamento o auto de infração.

Ademais, no contexto das preliminares de mérito, há que se esclarecer que, em matéria de processo administrativo fiscal, não há que se falar em nulidade caso não se encontrem presentes as circunstâncias previstas pelo art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972:

“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.”

Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

Pelo transcrito, observa-se que, no caso de auto de infração – que pertence à categoria dos atos ou termos –, só há nulidade se esse for lavrado por pessoa incompetente, uma vez que por preterição de direito de defesa apenas despachos e decisões a ensejariam.

Por outro lado, caso houvesse irregularidades, incorreções ou omissões diferentes das previstas no art. 59, essas não importariam em nulidade e poderiam ser sanadas, se tivessem dado causa a prejuízo para o sujeito passivo, como determina o art. 60 do mesmo decreto:

“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.”

Por tudo que foi exposto, sendo improcedentes os argumentos da impugnante, não se encontrando presente pressuposto algum de nulidade, não havendo, da mesma forma, irregularidade alguma a ser sanada, não deve ser acolhida a preliminar com esse fundamento argüida.

De qualquer forma, existindo dispositivos que estabelecem uma obrigação acessória por parte do sujeito passivo, e que impõem uma multa pelo seu descumprimento, sendo tais dispositivos integrantes da legislação tributária, conforme estabelecido nos arts. 96 e 100, I, do CTN, a sua observância é obrigatória por parte das autoridades administrativas; assim, em relação à legislação que fundamenta a autuação, arrolada no auto de infração de fl. 14, os agentes do fisco estão plenamente vinculados, e sua desobediência pode causar a responsabilização funcional, conforme previsão do parágrafo único do art. 142 do CTN, que tem a seguinte redação: “a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional”.

Esponaneidade

A respeito da entrega espontânea, o entendimento da interessada sobre a matéria não pode ser levado em consideração. Ocorre, que a exclusão da responsabilidade pela denúncia espontânea da infração, hipótese que encontra previsão no art. 138 do CTN, não se aplica ao presente caso, pois 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, e obrigações dessa espécie, pelo simples fato de sua inobservância, convertem-se em obrigação principal, relativamente à penalidade pecuniária (art. 113, § 3º do CTN).

Os esclarecimentos a seguir transcritos, formulados no Projeto Integrado de Aperfeiçoamento da Cobrança do Crédito tributário, por Aldemário Araújo Castro, Procurador da Fazenda Nacional, demonstram a inaplicabilidade do

Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

instituto da denúncia espontânea na hipótese de descumprimento de obrigação acessória.

Portanto, pelas razões expostas, a multa legalmente prevista para a entrega a destempo das DCTF é plenamente exigível.

Inconstitucionalidade da multa aplicada – confisco

Com respeito à alegação de ser confiscatória a multa aplicada, com suposta violação do que dispõe o art. 150, IV, da constituição Federal de 1988, além das demais teses contrárias à validade, constitucionalidade e/ou legalidade da exigência da multa por atraso na entrega das DCTF deve-se afirmar que, em âmbito administrativo, incabível o reconhecimento de invalidade, por argumento de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade, da cobrança dessa multa, à qual, pelo contrário, se deve observância.

Como anteriormente explano, em relação à multa por atraso na entrega das DCTF do ano-calendário de 1999, verifica-se que a cobrança está em consonância com a legislação de regência, sendo a forma de cálculo aquela legalmente prevista, não se podendo reduzi-la ou altera-la por critérios meramente subjetivos, contrários ao princípio da legalidade.

Considerações sobre a graduação ou adequabilidade da penalidade, no caso, não se encontram sob a discricionariedade da autoridade administrativa, uma vez definida objetivamente pela lei. Qualquer pedido ou alegação que ultrapasse a análise de conformidade do ato administrativo de lançamento com as normas legais vigentes, como a contraposição a princípios constitucionais (não-confisco), somente podem ser reconhecidos pela via competente, o Poder Judiciário.

Desse modo e não cabendo à autoridade administrativa de julgamento acatar a alegação de que o valor da multa é confiscatório, não podendo reduzi-lo e nem altera-lo sem que haja expressa previsão legal, está correto o lançamento da multa por atraso na entrega das DCTF do ano-calendário de 1999, no caso em análise.

Impossibilidade da extensão ao julgado de precedentes administrativos e judiciais

Cumpre ressaltar, por relevante, que os acórdãos administrativos citados pela impugnante não se aplicam ao presente processo, a teor do art. 100, II, do Código Tributário nacional, por inexistir lei que lhes atribua eficácia normativa.

No que se refere à jurisprudência dos tribunais mencionada pela contribuinte em sua impugnação, aproveita apenas às partes integrantes das ações judiciais respectivas, não sendo possível sua extensão administrativa, porquanto essa

Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

se restrinja, no âmbito da Administração Pública Federal, às hipóteses previstas no Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, não sendo esse o caso no presente julgado.

Juntada posterior de documentos

Quanto à produção de provas, no que tange ao pedido para a juntada posterior de documentos, esclareça-se que o § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, acrescido pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, estabelece que o momento oportuno para a apresentação de documentos é o da impugnação, precluindo o direito de a interessada fazê-lo em outra ocasião, ressalvada a impossibilidade por motivo de força maior, quando se refira a fato ou direito superveniente ou no caso de contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

Conclusão do Voto

Isso posto, voto por rejeitar a preliminar argüida e considerar procedente o lançamento, mantendo a exigência de R\$ 2.436,95, relativa à multa por atraso na entrega das DCTF dos 1º a 4º trimestres de 1999. Vilmar Antonio Rodrigues – Relator.”

Inconformada com essa decisão de primeira instância, a autuada, intimada devidamente em 07/05/2004, conforme INTIMAÇÃO e AR às fls. 51 a 53, interpõe Recurso Voluntário em 17/05/2004, portanto, tempestivamente, para este Conselho de Contribuintes, conforme documentação que repousa às fls. 54 a 68, onde alega e mantém tudo o que foi referenciado em seu primitivo arrazoadado, ratificando os pedidos contidos na impugnação. Transcreveu alguns julgados dos Tribunais Superiores em socorro de seus argumentos. No final, requereu sejam aceitas os seus argumentos para julgar totalmente improcedente a autuação fiscal, acolhendo os pedidos formulados.

É o relatório.



Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

VOTO

Conselheiro Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Relator

O Recurso é tempestivo e está revestido das formalidades legais para sua admissibilidade, já que beneficiado 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 atrasado a entrega das Declarações de Contribuições e Tributos Federais – DCTF, no período referente aos 4 (quatro) trimestres / 1999, deixando de cumprir uma obrigação acessória, instituída por legislação competente em vigor.

Em sede de preliminar, descabe, aqui, falar o recorrente em nulidade por cerceamento do direito de defesa, posto que bem fundamentado se encontra o auto de infração, ademais o Decreto 70.235/72, somente admite a nulidade dos Autos de Infrações, quando:

“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.”

Pelo dispositivo legal, observa-se que, no caso de auto de infração – que pertence à categoria dos atos ou termos –, só há nulidade se esse for lavrado por pessoa incompetente, uma vez que por preterição de direito de defesa apenas despachos e decisões a ensejariam.

Por outro lado, caso houvesse irregularidades, incorreções ou omissões diferentes das previstas no art. 59, essas não importariam em nulidade e poderiam ser sanadas, se tivessem dado causa a prejuízo para o sujeito passivo, como determina o art. 60 do citado decreto.

Portanto, são improcedentes os argumentos da recorrente, não se encontrando presente pressuposto algum de nulidade, não havendo, da mesma forma, irregularidade alguma a ser sanada, não deve ser acolhida a preliminar com esse fundamento argüido.

Processo nº : 10980.009212/2003-71
Acórdão nº : 303-32.578

No mérito, pelo que se depreende dos acontecimentos, a luz das documentações e informações acostadas aos autos do processo, é de se concluir que realmente a recorrente não cumpriu com essas obrigações dentro do prazo legal estatuído.

Na realidade, mesmo a entrega espontânea, fora do prazo legal estatuído, não se encontra abrigada no instituto do art. 138 do CTN, por não alcançar as penalidades exigidas pelo descumprimento de obrigações acessórias autônomas. Nesse sentido, existem julgados com entendimento de que os dispositivos mencionados não são incompatíveis com o preceituado no art. 138 do CTN. Também há decisões, e é o pensamento dominante da maioria desse Conselho de Contribuintes no mesmo sentido, que é devida a multa pela omissão ou atraso na entrega da Declaração de Contribuições Federais.

Portanto, a multa legalmente prevista para a entrega a destempo das DCTF's é plenamente exigível, pois se trata de responsabilidade acessória autônoma não alcançada pelo art. 138 do CTN, e não pode ser argüido o benefício da espontaneidade, quando existe critério legal para aplicabilidade da multa.

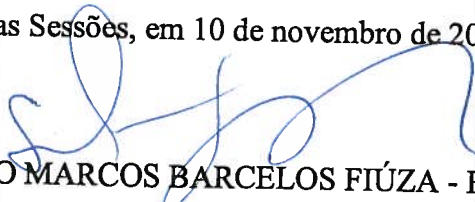
Assim é que, no que respeita a instituição de obrigações acessórias é pertinente o esclarecimento de que o art. 113, § 2º do Código Tributário Nacional – CTN determina expressamente que: *“a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas e negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos”*. E como a expressão: *legislação tributária* compreende Leis, Tratados, Decretos e Normas Complementares (art. 96 do CTN). são portanto, Normas Complementares das Leis, dos Tratados e dos Decretos, de acordo com o art. 100 do CTN, os Atos Normativos expedidos pelas autoridades administrativas.

Finalmente, a multa aplicada pelo descumprimento da obrigação acessória, já foi a mais benigna, conforme prevista nos §§ 3º e 4º do art. 11 do Decreto-Lei nº 1.968/1982, art. 10 do Decreto-Lei nº 2.065/1983, alterado pela Lei 10.426/2002, por ter sido o Auto de Infração lavrado em 29/08/2003 (fls. 14).

Recurso Voluntário que se nega provimento.

É como Voto.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2005.


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA - Relator