



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11080.006810/96-41
SESSÃO DE : 15 de setembro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 301-31.448
RECURSO Nº : 124.690
RECORRENTE : EMPO MAGAZINE LTDA.
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS

PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL - NORMAS GERAIS - PRECLUSÃO - Questão não provocada a debate em primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo e somente vem a ser demandada na petição de recurso, constitui matéria preclusa da qual não se toma conhecimento.

RETROATIVIDADE MAIS BENIGNA - Deve ser aplicada a multa, com base no valor de R\$ 57,34, por mês-calendário ou fração, se resultar em benefício para a recorrente, salvo quando da aplicação no disposto na legislação vigente à época dos fatos resultar penalidade menos gravosa.

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Lence Carluci, Luiz Roberto Domingo e Carlos Henrique Klaser Filho.

Brasília-DF, em 15 de setembro de 2004

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e VALMAR FONSECA DE MENEZES. Esteve Presente o Procurador da Fazenda Nacional LEANDRO FELIPE BUENO.

RECURSO Nº : 124.690
ACÓRDÃO Nº : 301-31.448
RECORRENTE : EMPO MAGAZINE LTDA.
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS
RELATOR(A) : ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO

RELATÓRIO

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado auto de infração de fls. 02/06, relativo à exigência de multa por atraso na entrega referentes aos fatos geradores ocorridos de junho de 1994 a dezembro de 1995.

Devidamente cientificado, o interessado apresentou impugnação tempestiva de fls. 35/37, para alegar, em síntese, que:

- O auto de infração está intitulado como sendo de IRPJ e faz menção ao art 960 do RIR/94, dispositivo que não seria aplicável à DCTF, pois nesta não se inclui qualquer exação do imposto de renda;
- O estabelecimento autuado não estava obrigado a entregar a DCTF pois os tributos declarados e o seu faturamento não superam os limites estabelecidos na IN SRF nº 73/94 (10.000 UFIR e 200.000 UFIR respectivamente);
- A expressão “empresa” que consta entre parênteses no item 2.1 “b” do anexo I da mencionada instrução normativa não serve à finalidade de indicar a totalidade do estabelecimento do contribuinte, porquanto não há nenhuma conceituação legal e jurídica do que seja empresa”, podendo ser tanto “a pessoa jurídica, como um todo, quando (*sic*) cada um dos estabelecimentos em que está metido o contribuinte, a quem não pode ser imputada penalidade pela imprecisão da norma legal” (fls. 36);
- O atraso ocorre apenas uma vez, não cabendo a aplicação da multa para cada mês de atraso;
- Por se tratar de pena, ainda que de matéria tributária, os diversos atrasos devem ser tidos como infração continuada, não sendo puníveis um a um;
- Não estava obrigada a entregar da DCTF;
- Foi autuada cada um dos estabelecimentos da empresa, todos pelo mesmo motivo, quando deveria ser aplicada uma só penalidade.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.690
ACÓRDÃO Nº : 301-31.448

A autoridade julgadora de primeira instância julgou procedente o lançamento (fls. 44/49), conforme ementa a seguir transcrita.

“Assunto: Obrigações acessórias

ano-calendário: 1994/1995

Ementa: DCTF. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA – A multa por atraso na entrega de DCTF tem fundamento em ato com força de lei, não violando, portanto, os princípios da tipicidade e da legalidade.”.

Irresignada, a interessada apresentou recurso voluntário tempestivo (fls. 56/59) para alegar, em síntese, que:

- a recorrente é optante do REFIS, conforme cópia do termo de opção anexa;
- incide no caso em exame o disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional, o qual estabelece a exclusão da responsabilidade quando houver denúncia espontânea da infração, a qual exclui a responsabilidade devendo-se salientar que tal instituto tem aplicação para as obrigações principais, quando é exigido o pagamento do tributo e juros de mora, como também às obrigações acessórias, caso em que não há o que pagar. Cita Hugo de Brito Machado e vários acórdãos da Câmara Superior de Recursos Fiscais, bem como alguns arestos.

Foi apresentada a Relação de bens e direitos para arrolamento e prosseguimento do recurso, às fls. 60.

É o relatório.

RECURSO Nº : 124.690
ACÓRDÃO Nº : 301-31.448

VOTO

O recurso é tempestivo e cumpriu as formalidades legais, portanto dele tomo conhecimento.

O processo trata no mérito da exigência da multa pela não apresentação das Declarações de Contribuições e Tributos Federais – DCTF, relativas aos fatos geradores de junho de 1994 a dezembro de 1995.

Inicialmente cumpre observar que, a recorrente questiona somente no recurso a exclusão da responsabilidade quando houver denúncia espontânea, com base no art. 128 do Código Tributário Nacional e que é optante do REFIS.

Sobre estas questões alegadas apenas na fase recursal entendo que são matérias preclusas, uma vez que não foram aduzidas na peça impugnatória, quando se instaura a fase litigiosa plena do procedimento administrativo.

Neste sentido, entendo restarem atingidas pelo instituto da preclusão, motivo pelo qual não cabe apreciação desta matéria por este Colegiado, e portanto não as conheço.

E ainda que não fosse matéria preclusa esta questão de denúncia espontânea já é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não cabe tal benefício quando se trata de DCTF, conforme se depreende dos julgamentos dos seguintes recursos, entre outros: RESP 357.001-RS, julgado em 07/02/2002; AGRESP 258.141-PR, DJ de 16/10/2000 e RESP 246.963-PR, DJ de 05/06/2000.

E ainda que também não fosse matéria preclusa a alegação de que a recorrente é optante do REFIS, não consta nos autos nenhuma comprovação de que o débito em questão foi incluído no REFIS.

Já sobre a questão da retroatividade mais benigna para aplicação da multa, com base no valor de R\$ 57,34 (cinquenta e sete reais e trinta e quatro centavos), é válido lembrar que, de acordo com o princípio da retroatividade benigna (CTN, art. 106, inciso II, “a”), deve ser aplicado, se resultar em benefício para a recorrente, o disposto na ressalva do art. 7º, parágrafo 4º, da IN SRF nº 255, de 11/12/2002¹, que prevê que nos casos de DCTF referentes até o terceiro trimestre de 2001 a multa será de R\$ 57,34 por mês-calendário ou fração, salvo quando da aplicação no disposto daquela IN resultar penalidade menos gravosa.

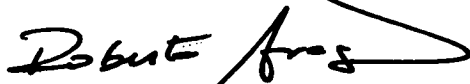
¹ Dispositivo com amparo legal no art. 7º da Lei nº 10.426/2002.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.690
ACÓRDÃO Nº : 301-31.448

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 15 setembro de 2004



ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO - Relatora