



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13306.000014/98-72
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 9101-001.384 – 1ª Turma
Sessão de 04/06/2012
Matéria DCTF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida USINA GOMES S/A.

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – LANÇAMENTO DE OFÍCIO
– NORMAS PROCESSUAIS –**

**AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE A DESCRIÇÃO DOS FATOS E
O ENQUADRAMENTO LEGAL – NULIDADE –** O ato de lançamento
padecerá de vício insanável quando o motivo de fato não coincidir com o
motivo legal invocado, decretando-se a nulidade do ato viciado como
consequência jurídica dessa falta de correspondência entre o motivo (fatos
que originaram a ação administrativa) do Auto de Infração e da norma dita
como violada em sua motivação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar
provimento ao recurso especial interposto.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente.


JOSÉ RICARDO DA SILVA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Otacílio Dantas
Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann, Karem Jureidini Dias, Leonardo Henrique
Magalhães de Oliveira, José Ricardo da Silva, Alberto Pinto Souza Junior, Valmar Fonseca de
Menezes, Jorge Celso Freire da Silva, Valmir Sandri, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz.
Ausente, justificadamente o Conselheiro João Carlos de Lima Junior

Relatório

Cuida-se de Recurso Especial de Divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL (fls. 170/175, v. 1), com espeque no art. 5º, II, do Regimento Interno deste Egrégio Conselho Superior de Recursos Fiscais, em face do acórdão nº 301-32.562, da antiga Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, de 23 de fevereiro de 2006 (fl. 162/195, v. 1), que deu provimento ao recurso de voluntário para anular o processo a partir do Auto de Infração.

Consta dos autos que contra a empresa foi lavrado Auto de Infração (fls. 05/06, v. 1), para formalização e cobrança de Multa por Atraso na Entrega das Declarações de Contribuições e Tributos Federais – DCTF, ano-calendário de setembro a dezembro de 1993, dezembro de 1994 e fevereiro a dezembro de 1995.

Impugnado o lançamento (fls. 19/28, v. 1), a autoridade julgadora de primeira instância entendeu ser devida somente a Multa por Atraso na Entrega das Declarações de Contribuições e Tributos Federais – DCTF, referente aos meses de dezembro de 1994 e fevereiro a dezembro de 1995 (fls. 105/111, v.1), conforme se verifica de sua ementa:

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 30/09/1993 a 31/12/1993, 01/12/1994 a 31/12/1994, 28/02/1995 a 31/12/1995.

Ementa: DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES E TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF

Verificado, em ação fiscal, que o contribuinte não cumpriu a exigência de entregar a DCTF a que estava obrigado, cabível a imposição de penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória.

Conforme Instrução Normativa SRF nº 68/93, com vigência de 02/08/93 até 18/09/94, estavam obrigadas a apresentar a DCTF as empresas que satisfizessem, pelo menos uma das seguintes condições: a) valor mensal a declarar igual ou superior a 15.000 UFIR (quinze mil Unidades Fiscais de Referência); b) faturamento mensal igual ou superior a 1.000.000 de UFIR (um milhão de Unidades Fiscais de Referência).

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 30/09/1993 a 31/12/1993, 01/12/1994 a 31/12/1994, 28/02/1995 a 31/12/1995

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS

Compete ao Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis ou atos normativos, porque presumem-se constitucionais ou legais todos os atos emanados dos Poderes Executivo e Legislativo. Assim, cabe à autoridade administrativa



apenas promover a aplicação das normas nos estritos limites de seu conteúdo.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE

Inconformada com a decisão de primeira instância, apresentou Recurso Voluntário (fls. 119/127, v. 1), o qual veio a ser provido pela Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, acarretando a anulação do processo a partir do Auto de Infração, conforme ementa:

PROCESSO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO, AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE A DESCRIÇÃO DOS FATOS E O ENQUADRAMENTO LEGAL. NULIDADE.

A ausência de estreita correlação entre o fato que motivou a autuação e a hipótese prevista na norma indicada como sendo a de seu enquadramento legal, acarreta cerceamento do direito de defesa do autuado, causa suficiente de anulação do Auto de Infração.

PROCESSO ANULADO AB INITIO.

Cientificada a Fazenda Nacional da decisão proferida (fls. 169, v.1), e com ela não se conformando, apresentou Recurso Especial de Divergência a esta Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 170/175, v. 1), com os seguintes argumentos:

- a) discute-se nos presentes autos acerca da existência de previsão legal para a aplicação da multa pelo atraso na entrega da DCTF, no período anterior à vigência da Lei 10.426/02;
- b) o fundamento utilizado pelo voto condutor somente passou a existir com o advento da Lei 10.426/02. Assim, os dispositivos citados no auto de infração não dariam suporte à aplicação da multa pelo atraso na entrega da declaração;
- c) a jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes diverge, diametralmente, desse entendimento, pois ficou consagrado a legalidade da multa aplicada pelo atraso na entrega da DCTF, com base na Legislação anterior à Lei 10.426/02, conforme se pode verificar dos acórdãos 302-36.536 e 303-32.906, que possuem a seguinte ementa:

“Acórdão n.º 302-36536

DCTF MULTA POR ATRASO NA ENTREGA - DENUNCIA ESPONTÂNEA.

A multa por atraso na entrega de DCTF sem fundamento em ato com força de lei não violando, portanto, os princípios da tipicidade e da legalidade, por se tratar a DCTF de ato puramente formal e de obrigação acessória sem relação direta com a ocorrência do fato gerador, o atraso na sua entrega não encontra guarida no instituto da exclusão da responsabilidade pela denúncia espontânea.

NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE.”

“Acórdão n.º 303-329006

DCTF 1999. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA. NÃO CABIMENTO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

É cabível a aplicação da multa pelo atraso na entrega da DCTF à vista do disposto na legislação de regência. Devida a multa de mora ainda que a apresentação da declaração tenha se efetivado antes de qualquer procedimento de ofício. Aplica-se retroativamente a lei que atribua penalidade mais benigna, no caso a Lei 10.426/02, o que foi devidamente observado no lançamento.

RECURSO NEGADO.”

- d) a multa pelo atraso na entrega da DCTF está prevista no art. 11, do Decreto-Lei 1.968/82, com redação dada pelo art. 10, do Decreto-Lei 2.065/83, dispositivos estes apontados no auto de infração;
- e) o dispositivo está em consonância com a regra do art. 5º, §3º, do Decreto-Lei 2.214/84;
- f) o Superior Tribunal de Justiça já firmou a legalidade da multa pelo atraso na entrega da DCTF, conforme se verifica de decisão por ele exarado no EEARES 507.467/PR;
- g) ao final, pede provimento.

Submetido o Recurso Especial da Fazenda Nacional ao exame de admissibilidade, o Presidente da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes reconheceu a divergência jurisprudencial existente, admitindo-o (fls. 184/185, v. 1).

Apesar de cientificada a Recorrida do Recurso Especial de Divergência interposto pela Fazenda Nacional (fls. 189, v. 1), permaneceu inerte, não apresentando contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Ricardo da Silva

O recurso da Fazenda Nacional é tempestivo, e por ter seu seguimento deferido, dele tomo conhecimento.

A matéria objeto de apreciação desta Corte diz respeito ao lançamento de ofício para exigir multa pelo atraso na entrega das DCTFs relativas aos períodos de apuração de dezembro de 1994 e de fevereiro a dezembro de 1995.

A preliminar de nulidade acolhida pela colenda Terceira Câmara do antigo Terceiro Conselho de Contribuintes diz respeito a ausência de correlação entre a descrição dos fatos constantes no auto de infração e o enquadramento legal utilizado pela fiscalização para embasar o lançamento.

Com efeito, a descrição dos fatos constante no auto de infração possui a seguinte redação:

MULTA REGULAMENTAR

1- MULTA REGULAMENTAR NÃO PASSÍVEL DE REDUÇÃO

MULTA REGULAMENTAR - DCTF

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES E

TRIBUTOS FEDERAIS. DCTF.

O contribuinte deixou de apresentar a DCTF a que estava obrigado em razão do seu faturamento e/ou do montante de tributos e contribuições sociais devidos mensalmente, em relação aos meses de setembro/93 a dezembro/93, dezembro/94 e fevereiro/95 a, dezembro/95.

O enquadramento legal da exação deu-se com base no artigo 11, parágrafos 2º, 3º e 4º do Decreto-lei 1.968/82 com a redação dada pelo art. 10 do Decreto-lei nº 2.065; 11 do Decreto-lei nº 2.287/86; 5º e 6º do Decreto-lei nº 2.323/87; 66 da Lei nº 7.799/89 e 3º, I, da Lei nº 8383/91.

Para melhor esclarecimento, transcrevo abaixo a redação dos dispositivos legais que embasaram o auto de infração:

Art. 11 do Decreto-Lei n.1.968/72, com redação dada pelo art. 10 do Dec.- Lei n. 2.065/83:

Art. 11 A pessoa física ou jurídica é obrigada a informar à Secretaria da Receita Federal os rendimentos que, por si ou como representante de terceiros, pagar ou creditar no ano anterior, bem como o Imposto de Renda que tenha retido.

§ 1º - A informação deve ser prestada nos prazos fixados e em formulário padronizado aprovado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º - Será aplicada multa de valor equivalente ao de urna ORTN para cada grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas, apuradas nos formulários entregues em cada período determinado.

§ 3º - Se o formulário padronizado (§ 1º) for apresentado após o período determinado, será aplicada multa de 10 ORTN, ao mês calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no parágrafo anterior.

§ 4º - Apresentado o formulário, ou a informação, fora de prazo, mas antes de qualquer procedimento ex officio, ou se, após a intimação, houver a apresentação dentro do prazo nesta fixado, as multas cabíveis serão reduzidas à metade.

Art. 11 do Decreto-lei nº 2.287 de 23/07/1986:

Art. 11. As penalidades previstas na legislação tributária, expressas em ORTN, ficam convertidas para cruzados tornando por base a OTN no valor de CZ\$106,40 (cento e seis cruzados e quarenta centavos).

Arts. 5º e 6º do Decreto-lei nº 2.323 de 26/02/1987:

Art. 5º. A partir de 1º de março de 1987, as penalidades previstas na legislação tributária, expressas em cruzados, serão convertidas para número de OTN, tomando-se como base de conversão o valor de CzR\$106,40 (cento e seis cruzados e quarenta centavos).

Art. 6º. A base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa jurídica será convertido em número de OTN, mediante a divisão do valor em cruzados do lucro real, presumido ou arbitrado pelo valor de uma OTN no mês de encerramento do período-base de sua apuração.

Art. 66 da Lei nº 7.799 de 10/07/1989:

Art. 66. As penalidades previstas na legislação tributária, expressas em cruzados novos, serão convertidas em BTN Fiscal.

Art. 3º, I, da Lei no 8.383, de 1991:

Art. 3º. Os valores expressos em cruzeiros na legislação tributária ficam convertidos em quantidade de UFIR, utilizando-se como divisores:

1 - o valor de Cr\$ 215,6656, se relativos a multas e penalidades de qualquer natureza.

Como visto acima, do simples confronto entre a irregularidade fiscal constante descrita na peça fiscal com os dispositivos legais que fundamentam o lançamento, chega-se à conclusão que o enquadramento legal relata infração que não corresponde à descrição dos fatos, principalmente porque nenhum deles faz qualquer referência a exigência multa por falta de cumprimento da obrigação acessória de entrega das DCTFs.

Com efeito, a descrição dos fatos não tem qualquer referência aos dispositivos legais citados, pois o artigo 11 do Decreto-Lei nº 1.968/72, com redação dada pelo art. 10 do Dec.- Lei n. 2.065/83, tem como finalidade tornar obrigatória a entrega da DIRF – declaração dos pagamentos e do imposto de renda retido pelas fontes pagadoras – sendo que os demais dispositivos relacionados no auto de infração correspondem tão somente aos ajustes da moeda nacional em decorrência dos planos econômicos editados pelo governo, cuja finalidade corresponde à forma de recolhimento dos impostos e demais contribuições, não fazendo sequer uma única referência a tornar obrigatória a entrega da DCTF.

Não se pode olvidar que o processo fiscal tem por finalidade primeira, o controle da legalidade dos atos administrativos, que deve ser observado pelo julgador por força mesma do princípio da verdade material, na busca da descoberta da existência ou não da hipótese de incidência tributária originária do lançamento.

Assim, é de fundamental importância a verificação da motivação da exigência fiscal, se é adequada aos fatos e também à norma que a embasou, para que se possa definir a linha divisória entre a legalidade da exigência e o direito do contribuinte.

O lançamento, como procedimento administrativo vinculado e obrigatório, é de competência privativa da autoridade administrativa regularmente constituída, devendo este, vincular o fato material da irregularidade fiscal levada a efeito pelo contribuinte, com a norma legal disciplinadora.

O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União, no que respeita aos requisitos formais necessários ao procedimento administrativo de constituição do crédito tributário, prevê em seu artigo 10:

“Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.” (grifei)

Os requisitos retrotranscritos também encontram-se inseridos na norma consubstanciada no art. 142 do Código Tributário Nacional e que dão validade jurídica ao lançamento do crédito tributário. A falta de atendimento a essas normas determinam a nulidade do lançamento.

No caso, os fatos materialmente ocorridos não se enquadram nas normas invocadas pela Fiscalização, como supostamente violadas, quer dizer, inexistindo subsunção dos fatos às normas, não procede a violação daquelas normas jurídicas invocadas.

O ato praticado padecerá de vício insanável toda vez que o motivo de fato não coincidir com o motivo legal e a consequência jurídica dessa falta de correspondência entre o motivo (fatos que originaram a ação administrativa) do Auto de Infração e das normas ditas como violadas em sua motivação é a nulidade do ato viciado.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Especial de Divergência interposto pela Fazenda Nacional.

É como voto.


José Ricardo da Silva – Relator