



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

Processo nº 19647.007109/2005-13
Recurso nº 138.552 Voluntário
Matéria DCTF
Acórdão nº 301-34.901
Sessão de 11 de dezembro de 2008
Recorrente SINIMPLAST DO NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida DRJ/RECIFE/PE

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2004

Multa isolada por atraso na entrega da DCTF.

É cabível a multa por entrega extemporânea da DCTF, a teor da norma contida no artigo 7.º, I, da Lei n.º 10.426/2002, sem a necessidade de prévia intimação quando constatada a impontualidade do contribuinte.

Ilegalidade e inconstitucionalidade de normas legais.

Em face da reserva constitucional inserta no art. 102, inciso I, alínea "a" da Carta Magna, a discussão acerca da legalidade ou constitucionalidade de leis é matéria reservada ao Poder Judiciário, não cabendo à autoridade administrativa, cuja atividade é por natureza infralegal, o exame da legalidade ou constitucionalidade de atos legais.

Denúncia espontânea. Responsabilidade tributária.

Não se considera espontânea a denúncia apresentada em face de descumprimento de obrigação acessória, formal, consistente na perda de prazo para apresentação de declaração. A multa aplicada decorre da impontualidade do contribuinte e não tem qualquer vínculo com a hipótese de incidência tributária e a obrigação tributária principal.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA - Presidente


JOÃO LUIZ FREGONAZZI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Rodrigo Cardozo Miranda, Valdete Aparecida Marinho e Alex Oliveira Rodrigues de Lima (Suplente). Ausentes as Conselheiras Susy Gomes Hoffmann e Irene Souza da Trindade Torres.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão DRJ/REC nº 11-16.834, de 29 de setembro de 2006, da 4.^a Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE, que, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 26, concernente à multa isolada por entrega extemporânea da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF.

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da autoridade julgadora de primeira instância, abaixo transcrito.

Trata-se de Auto de Infração, à fl. 26, lavrado contra a contribuinte acima identificada, identificado via Correios, com Aviso de Recebimento – AR, por meio do qual é exigido o valor de R\$ 61.229,98, a título de "Multa por Atraso na Entrega da DCTF", relativamente ao ano calendário de 2004(1º trimestre).

Inconformada com a exigência, a contribuinte apresenta sua impugnação, mediante a qual alega o seguinte:

- Ressalta primeiramente que a DCTF do 1º trimestre de 2004 foi apresentada atrasada, porém espontaneamente. Em seguida cita o art. 7º da Lei nº 10.426/2002 e afirma que este artigo é inconstitucional. Também afirma que antes do auto de infração a contribuinte deveria ser intimada para esclarecimentos. Diante destes fatos requer a nulidade do auto de infração do presente processo.

- Passa a contestar a aplicação de multa isolada e repete os argumentos da entrega da DCTF espontânea. Ainda, repete a alegação de ilegalidade da Lei nº 10.426/2002 desta vez afirmando que seus ditames ultrapassam os limites fixados no Código Tributário Nacional (Lei Complementar). Neste sentido afirma que foram feridos os princípios constitucionais da legalidade, moralidade e razoabilidade.

- alega que, tanto a criação da DCTF como a cominação de penalidade por Instrução Normativa, em vez de lei, ferem o "princípio da reserva legal", previsto no art. 97 do Código Tributário Nacional – CTN e art 5º da CF/1988. Cita a respeito de sua alegação, ementas de acórdãos do Conselho de Contribuintes e de Tribunais Federais.

A autoridade julgadora de primeira instância julgou procedente o lançamento, não acolhendo as razões da impugnante.

Inconformada, a querelante interpôs recurso voluntário onde reitera argumentos já expendidos na fase impugnatória. De relevante, ainda, considera que a imposição de multa isolada é ilegal, junta acórdãos dos conselhos de contribuintes, jurisprudência de tribunais e alega inconstitucionalidade da DCTF.

É o relatório.



Voto

Conselheiro João Luiz Fregonazzi, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

No que respeita à legalidade ou constitucionalidade de atos legais, releva considerar que não constituem matéria circunscrita à competência da esfera administrativa para a sua apreciação, a teor do disposto no art. 102, inciso I, alínea "a" da Carta Magna. O controle concentrado da constitucionalidade de norma legal está conferido ao Poder Judiciário, competente ainda o juiz para apreciar a constitucionalidade mediante controle difuso. De igual forma, o exame da legalidade de atos legais é matéria afeta ao Poder Judiciário em face de expressa reserva constitucional.

A teor do disposto no art. 142 do CTN, incabível à autoridade administrativa a não aplicação da lei, devendo proceder ao lançamento em face de infração à legislação tributária que venha a ter ciência, ou representar à autoridade competente.

No caso em tela, não houve necessidade de prévia intimação, pois a autoridade autuante dispunha dos elementos necessários à constituição do crédito tributário devido.

A ação fiscal é procedimento administrativo que antecede o processo administrativo fiscal. Sendo procedimento de natureza inquisitória, a ação fiscal tem por escopo a obtenção dos meios de prova e demais elementos necessários ao lançamento tributário, todos expressos no artigo 9.º do Decreto n.º 70.235/72 e artigo 142 da lei n.º 5.172/66, *verbis*:

Art. 9º A exigência de crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas em autos de infração ou notificação de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Nessa fase dita inquisitória, muito embora os limites legais devam ser respeitados, a intimação do contribuinte somente terá lugar se necessária ou oportuna, não cabendo alegar cerceamento do direito de defesa ou ofensa ao princípio do contraditório ou

 4

devido processo legal. De fato, após a ciência do auto de infração é que o contribuinte poderá exercer o direito de defesa com todas as garantias constitucionais e legais inerentes.

As disposições insertas no artigo 7.º da Lei n.º 10.426, de 24 de abril de 2002, não contrariam o entendimento manifestado acima, *in verbis*:

Art. 7º O sujeito passivo que deixar de apresentar Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica, Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF e Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais - Dacon, nos prazos fixados, ou que as apresentar com incorreções ou omissões, será intimado a apresentar declaração original, no caso de não-apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, no prazo estipulado pela Secretaria da Receita Federal - SRF, e sujeitar-se-á às seguintes multas:

I-de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante do imposto de renda da pessoa jurídica informado na DIPJ, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega desta Declaração ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no § 3º;

II-de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante dos tributos e contribuições informados na DCTF, na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica ou na Dirf, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega destas Declarações ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no § 3º;

(...)

Veja-se que em nenhum momento, como não poderia deixar de ser, há imposição de prévia intimação ao lançamento tributário. Apenas nos casos em que a intimação é necessária, qual sejam a não apresentação da declaração e a apresentação com erros ou incorreções é que a intimação deve ser realizada, estando o contribuinte obrigado a atender às requisições da Fazenda Nacional *ex vi* da expressa disposição contida no *caput* do artigo 7.º acima.

Outrossim, conforme disposições insertas no Decreto n.º 70.235/72, o momento próprio para que o contribuinte exerça o direito de defesa é posterior à intimação para ciência do lançamento:

Art.14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Art.15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Portanto, a intimação que anteceda a constituição do crédito tributário somente será realizada se necessária, visando suprir o lançamento daqueles elementos previstos em lei e sem os quais o mesmo poderia resultar ineficaz.

No que tange à aplicação da multa isolada, as jurisprudências dos tribunais administrativos e judiciais concordam com a possibilidade quando se tratar de descumprimento de obrigação acessória.

Consoante disposição do artigo 113, §2.º, do CTN, as obrigações acessórias têm por escopo prestações positivas ou negativas, consistem em exigir a prática ou abstenção de ato. Muito embora a legislação tributária em sentido amplo compreenda as leis, tratados, convenções internacionais, decretos e norma complementares, a teor do disposto no artigo 96 do CTN, o que poderia justificar a instituição da DCTF mediante ato normativo infralegal, não se olvide que a multa aplicada teve assento legal no artigo 7.º da Lei n.º 10.426/2002.

Portanto, razão não assiste à recorrente nessa parte.

No que respeita às infrações meramente formais, como é o caso das entrega da DCTF fora do prazo, a jurisprudência deste Terceiro Conselho e da Câmara Superior de Recursos Fiscais firmou-se no sentido de que não estão protegidas pelo instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, veja-se o Acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais n.º 02-01.046, Sessão de 18/06/01, assim ementado:

DCTF – MULTA POR ATRASO NA ENTREGA – ESPONTANEIDADE – INFRAÇÃO DE NATUREZA FORMAL. O princípio da denúncia espontânea não inclui a prática de ato formal, não estando alcançado pelos ditames do art. 138 do Código Tributário Nacional. Recurso Negado.

O Superior Tribunal de Justiça manifestou-se reiteradas vezes acerca do cabimento da multa isolada no caso de entrega extemporânea de declaração, conforme abaixo transcrito:

“DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ENTREGA COM ATRASO DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA- 1. A entidade denúncia espontânea não alberga a prática de ato puramente formal do contribuinte de entregar, com atraso, a declaração do imposto de renda. 2. As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138 do CTN. 3. Há de se acolher a incidência do art. 88, da Lei nº 8.981/95, por não entrar em conflito com o art. 138, do CTN. 4. Recurso provido. – Processo: 190388 RE/SP- Recurso Especial UF: GO – Decisão: Superior Tribunal de Justiça – STJ Primeira Turma em 03.12.1998 – Publicação: DJ em 22.03.1999 – Relator: José Delgado – Informações Adicionais: Decisão: Por unanimidade, dar provimento ao recurso. STJ – RE/SP 190388 03.12.1998”

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ENTREGA EXTEMPORÂEA DA DECLARAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO INFRAÇÃO FORMAL. NÃOCONFIGURAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

1. A entrega da declaração do Imposto de Renda fora do prazo previsto na lei constitui infração formal, não podendo ser tida como pura

Cal

infração de natureza tributária, apta a atrair o instituto da denúncia espontânea previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional.

II. Ademais, "a par de existir expressa previsão legal para punir o contribuinte desidioso (art. 88 da Lei nº 8.981/95), é de fácil inferência que a Fazenda não pode ficar à disposição do contribuinte, não fazendo sentido que a declaração possa ser entregue a qualquer tempo, segundo o arbítrio de cada um". (REsp nº 243.241-RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 21.08.2000).

III. Embargos de divergência rejeitados.

(EResp 208097/PR; Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO; Data da Publicação/DJ 15.10.2001)"

Relevante acrescentar que a inobservância da prática de ato formal não pode ser considerada como infração de natureza tributária. Uma vez que o contribuinte tenha deixado de cumprir obrigação acessória, de natureza formal, não pode ser excluída a multa isolada, pois a infração diz respeito ao descumprimento da referida obrigação acessória, sem vínculo direto com a hipótese de incidência tributária.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 11 de dezembro de 2008


JOÃO LUIZ FREGONAZZI - Relator