



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10070.001193/2002-16
Recurso nº 156.177 Voluntário
Acórdão nº 1202-00.148 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de agosto de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente TELEMAR NORTE LESTE S.A (ANTIGA TELEMAR S.A.)
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

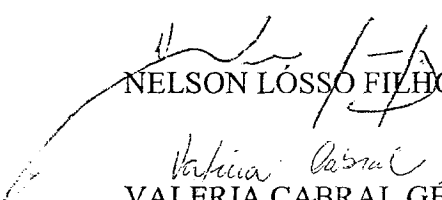
Exercício: 1998

**DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PAGAMENTO DO TRIBUTO DEVIDO
COM JUROS DE MORA - CTN. ART. 138 - EXIGIBILIDADE DE
MULTA DE MORA - RESTITUIÇÃO**

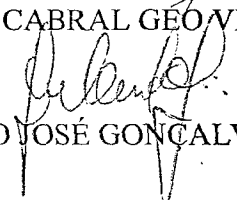
Ao efetuar o contribuinte, após seu vencimento, o recolhimento do imposto devido, com juros de mora, de forma voluntária e antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização por parte do Fisco, não há de se lhe aplicar o benefício da denúncia espontânea estabelecida no art. 138, do Código Tributário Nacional, posto que não configurado pagamento indevido a justificar o indébito tributário. A multa de mora constitui penalidade resultante de infração legal, qual seja, pagamento fora do prazo legal de obrigação tributária e se cumprida dentro dessa condição legal, devidamente, não há causa para pedir a restituição, como pleiteada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, vencida Valéria Cabral Géo Verçoza (Relatora) que dava provimento ao recurso voluntário e a conselheira Silvana Rescigno Guerra Barreto(Suplente Convocada)que propunha a realização de diligencia, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Orlando José Gonçalves Bueno.


NELSON LÓSSO FILHO - Presidente


VALERIA CABRAL GÉO VERÇOZA - Relatora


ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO – Redator designado

EDITADO EM

08 JUL 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros : Cândido Rodrigues Neuber, Valéria Cabral Géo Verçoza, Carmen Ferreira Saraiva(suplente Convocada), Silvana Rescigno Guerra Barreto(Suplente Convocada), Orlando José Gonçalves Bueno(Vice Presidente da Turma) e Nelson Lósso Filho (Presidente).

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'f' or 'g' shape with a vertical line extending downwards.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de 1ª Instância o qual passo a transcrever:

Versa o presente processo sobre pedido de restituição de valores recolhidos de junho de 1997 a outubro de 1999, totalizando R\$ 7.540.986,14, a título de multa moratória, conforme planilha de fl. 10 e DARF's de fls. 13/38, com fulcro no artigo 138 do Código Tributário Nacional.

2. A Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária no Rio de Janeiro – Derat/RJ, através do Despacho Decisório de 23 de novembro de 2004, fl. 42, que tem por base o Parecer Conclusivo nº 203, de 18 de novembro de 2004 (fls. 40/41), indeferiu o pedido de restituição, protocolizado em 03/05/2002, fl. 01, por inexistência de previsão legal, uma vez que a denúncia espontânea de infração fiscal não exclui o pagamento dos juros e da multa moratória, os quais têm índole indenizatória e são destituídos de caráter punitivo.

3. Irresignada, a Interessada impugnou o despacho decisório em 23/02/2005, conforme manifestação de inconformidade de fls. 46/64, alegando, em síntese, que:

3.1. - o artigo 138 do CTN, combinado com a jurisprudência pacífica pátria, tanto judicial (STJ), quanto administrativa (Conselhos de Contribuintes), são categóricos ao estatuir que no caso de denúncia espontânea, excluir-se-á o montante devido a título de multa moratória sobre o indébito tributário;

3.2. - a distinção entre multas fiscal moratória e multa fiscal punitiva é descabida, porquanto **a função da multa moratória é e sempre foi, de fato, punir o inadimplemento, e não remunerar o capital** – que seria função dos juros – nem, muito menos, recompor o valor real da moeda – o que viria a ser feito pela correção monetária;

3.3. - o artigo 134 do CTN ao estipular os atos e omissões que acarretam a transferência da responsabilidade tributária aos terceiros ali elencados, prescreve, em seu parágrafo único, que o disposto naquele artigo – no que tange às penalidades – só se aplica às de caráter moratório; tratando a multa moratória como genuína penalidade;

3.4. - o disposto no artigo 59 da Lei nº 8383/1991 que determinou a aplicação da multa de mora de 20% caso o tributo não tenha sido pago até a data do seu vencimento, e a partir de 01/01/1995 os tributos não pagos no vencimento seriam acrescidos de multa de mora aplicada conforme determinação do artigo 84 da Lei nº 8981/1995. A partir de 01/01/1997, esses débitos seriam acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de 0,33% por dia de atraso, limitado ao valor de 20%, conforme modificação introduzida pelo artigo 61 da Lei nº 9.430/1996;

3.5. - na espécie, não ocorre o fenômeno da sanção punitiva, eis que o contribuinte denunciou seu débito espontaneamente, nos termos do artigo 138 do CTN;

3.6. - o disposto no artigo 4º do Decreto-lei nº 1.042/1969 não se aplica a presente discussão em face da expressa previsão constante do CTN que, com o



condão de lei complementar, sufraga qualquer disposição de norma hierarquicamente inferior, devendo ser totalmente desconsiderada a sua menção, tendo em vista sua inaplicabilidade;

3.7. - a taxa Selic tem dupla função: a de corrigir monetariamente as diferenças inflacionárias e a de agregar a taxa de juros oficial para todos os tributos federais;

3.8. - nada justifica efetuar a reparação do tributo em duplicidade, pois uma vez aplicado à taxa Selic ao tributo, torna a multa de mora na realidade em uma multa inaplicável à espécie, pois configurada denúncia espontânea, não há que se falar em sanção punitiva. O custo financeiro decorrente do atraso no pagamento, bem como a correção de perdas inflacionárias, são reparadas com o uso da taxa Selic, não havendo espaço para a imposição de qualquer multa ou outra sanção punitiva;

3.9. - considerando que a manifestação de inconformidade que apresenta deve ser recebida no seu efeito suspensivo e que a decisão recorrida defende o indeferimento de suas pretensões, necessária se faz a suspensão de qualquer ato tendente à cobrança dos valores a serem compensados no período entre o deferimento do pedido de restituição e homologação da declaração de compensação e o julgamento da presente manifestação de inconformidade perante à DRJ.

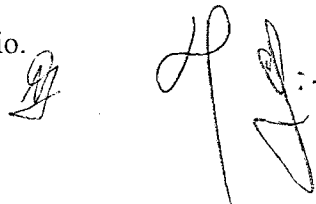
4. Face aos fatos aqui apresentados, requer a reforma do despacho decisório a fim de garantir o direito líquido e certo para que lhe sejam restituídos os valores indevidamente recolhidos.

Em 23 de novembro de 2006 a 1ª Turma da DRJ/RJO I, por unanimidade de votos, indeferiu o pedido de ressarcimento do direito creditório por não ficar caracterizado terem sido indevidos os pagamentos relativos à parcela da multa de mora.

A contribuinte foi intimada em 18 de dezembro de 2006, tendo apresentado recurso voluntário em 15 de janeiro de 2007.

Em seu recurso ratifica as razões apresentadas quando da impugnação, requerendo, ao final, a procedência do recurso voluntário.

É o relatório.



Voto Vencido

Conselheira Valéria Cabral Géo Verçoza, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Trata-se de pedido de restituição relativo ao pagamento de multa moratória em denúncia espontânea.

Apesar das controvérsias doutrinárias, entendo que razão assiste à recorrente. O artigo 138 do CTN estabelece que:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Entendo que a correção do débito pela taxa SELIC, nos termos da legislação tributária atende perfeitamente ao disposto no artigo reproduzido acima, não sendo possível a aplicação de multa moratória correspondente a 20 % do débito.

Vários são os julgados administrativos acerca do assunto e não há uniformidade nas decisões. A recorrente colaciona várias decisões que lhe são favoráveis bem como posições de doutrinadores de renome acerca do assunto, às quais me filio.

Apenas a título exemplificativo cito decisão da Câmara Superior exarada no julgamento do recurso 104-146200, a saber:

Número do Recurso: 104-146200

Turma: QUARTA TURMA

Número do Processo: 10680.007251/2001-56

Tipo do Recurso: RECURSO DO PROCURADOR

Matéria: IRPF

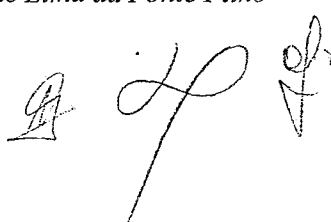
Recorrente: FAZENDA NACIONAL

Interessado(a): EUGENIO FREDERICO MACEDO PARIZZI

Data da Sessão: 18/09/2007 15:30:00

Relator(a): Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho

Acórdão: CSRF/04-00.652



Decisão: NPM - NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA

Texto da Decisão: Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Maria Helena Cotta Cardozo. Ana Maria Ribeiro dos Reis e Antônio José Praga de Souza que deram provimento ao recurso.

Ementa: DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PAGAMENTO DO TRIBUTO DEVIDO COM JUROS DE MORA - CTN. ART. 138 -- INEXIGIBILIDADE DE MULTA DE MORA -- RESTITUIÇÃO - Tendo o contribuinte efetuado, após seu vencimento, o recolhimento do imposto devido, com juros de mora, de forma voluntária e antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização por parte do Fisco, há de se lhe aplicar o benefício da denúncia espontânea estabelecida no art. 138, do Código Tributário Nacional, que alcança todas as penalidades, sejam punitivas ou compensatórias, decorrentes de descumprimento de obrigações principais. A multa de mora constitui penalidade resultante de infração legal, devendo, portanto, ser excluída pela denúncia espontânea. Em decorrência, a multa de mora recolhida por ocasião da denúncia espontânea caracteriza indébito tributário, devendo ser reconhecido o direito do contribuinte à restituição dos respectivos valores. Recurso especial negado

Isso posto, dou provimento ao recurso voluntário para reconhecer o direito à restituição da multa de mora recolhida indevidamente.

Valéria Cabral Géo Verçoza
Valéria Cabral Géo Verçoza

Voto Vencedor

Com a devida vênia, divirjo da eminente relatora, pois o caso em apreciação cuida de pedido de restituição de um possível indébito tributário, qual seja, a multa de mora decorrente de pagamento de tributo fora do prazo legal, estipulado para o respectivo adimplemento.

Para a correta compreensão da matéria examinada, cumpre delimitar precisamente o que se pede e qual a causa.

Portanto, como aludido, pede-se uma restituição de pagamento.

A causa, ao ver da postulante, é que tal pagamento se tornou indevido por força do disposto no art. 138 do CTN, isto é, o pagamento espontâneo da multa de mora em tributo devido.

Será essa a melhor interpretação aplicável ao caso em julgamento, em face a análise da causa ?

Sob meu ponto de vista, a causa real é o pagamento efetivo da multa de mora.

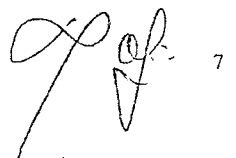
Tal fato em si não justifica, nem fundamenta legitimamente o pedido de restituição como formulado pela Recorrente.

Não me parece ser consentânea à razoável aplicação do art. 138 do CTN, considerando o caso concreto, ora apreciado.

Pois bem, o artigo 138 do CTN define expressamente que a responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, quer dizer a multa pode ser exonerada se o sujeito passivo cumpre sua obrigação tributária espontaneamente, sem recolher a multa de mora como decorrente de pagamento fora do prazo legal, ou após sua data de vencimento. Melhor expondo, o contribuinte pode recolher o tributo devido sem multa de mora se efetua o pagamento sem cobrança ou lançamento de ofício, ao abrigo do dispositivo normativo citado, caso, especificamente, não tenha declarado previamente tal tributo perante o órgão arrecadatório, a SRFB, posto que mantida íntegra sua iniciativa espontânea estimulada pela regra em comento, como vem decidindo nesse sentido o STJ.

Contudo assim seja, no caso em exame o contribuinte recolheu o tributo devido após o prazo de vencimento, com a multa e os juros de mora, e agora requer a restituição considerando a multa de mora um “indébito tributário”.

Sob esse ângulo, tal procedimento do contribuinte, a meu ver, não condiz com a finalidade precípua do instituto da denúncia espontânea, que é a de incentivar o cumprimento espontâneo de obrigações tributárias, sem que haja procedimento fiscalizatório da autoridade administrativa competente, ou qualquer ato que leve ao conhecimento prévio dessa a ocorrência do fato gerador e respectiva obrigação tributária.

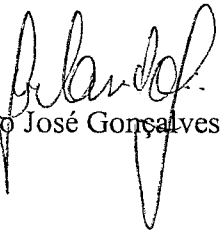


À obrigação tributária, devida após o vencimento do prazo legal para seu pagamento, deve incidir a multa por atraso, somente por ter o sujeito passivo efetuado o pagamento fora do prazo previsto para tal, conforme previsto em lei, e se o contribuinte cumpriu corretamente o quanto devido, qual seja, a plenitude de sua obrigação tributária com as consequências legais pela intempestividade, não há se cogitar em indébito tributário ou pagamento indevido, pois no momento do pagamento, tanto o tributo, como a multa de mora e os juros de mora tinham prévia determinação legal e se caracterizaram realmente como devidos e corretamente pagos.

Assim, não se configurou o indébito tributário, passível de restituição como pretende a Recorrente. Falta, portanto, legítima causa de pedir para a Recorrente.

Desta feita, entendo não ser possível dar guarida à pretensão da Recorrente, pelo que acompanho a decisão de primeira instância, para negar-lhe provimento.

Eis como voto.



Orlando José Gonçalves Bueno