



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Recurso nº. : 140.745
Matéria : IRPF - Ex(s): 1997
Recorrente : NORSÁ REFRIGERANTES LTDA. (SUC. DE IMBORÉS INDÚSTRIA DE REFRIGERANTES LTDA.)
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA
Sessão de : 10 de agosto de 2005
Acórdão nº. : 104-20.903

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO RECOLHIDO COM ATRASO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO-CARACTERIZAÇÃO - INCIDÊNCIA DA MULTA MORATÓRIA - Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pelo contribuinte e recolhido com atraso, descabe o benefício da denúncia espontânea. Desta forma, o contribuinte que liquidar com atraso valores informados em sua Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, recolhendo somente o tributo devido, sem o acréscimo dos juros de mora e a respectiva multa de mora, não encontra amparo no instituto da denúncia espontânea, prevista no art. 138 do Código Tributário Nacional - CTN.

TRIBUTO RECOLHIDO APÓS VENCIMENTO SEM ACRÉSCIMO DE MULTA DE MORA - MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - MULTA EXIGIDA DE FORMA ISOLADA - É cabível a aplicação da multa de lançamento de ofício exigida de forma isolada, prevista no artigo 44, inciso I, § 1º, item II, da Lei n.º 9.430, de 1996, sob o argumento do não recolhimento da multa moratória de que trata o artigo 61 do mesmo diploma legal, visto que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pelo contribuinte e recolhido com atraso, descabe o benefício da denúncia espontânea.

Recurso negado.

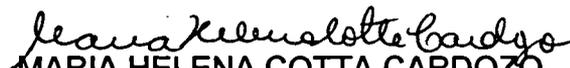
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NORSÁ REFRIGERANTES LTDA. (SUC. DE IMBORÉS INDÚSTRIA DE REFRIGERANTES LTDA).

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Remis Almeida

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

Estol (Relator), que provia o recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Nelson Malmann.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


NELSON MALMANN
REDATOR-DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 23 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO e OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

Recurso nº. : 140.745
Recorrente : NORSA REFRIGERANTES LTDA. (SUC. DE IMBORÉS INDÚSTRIA DE REFRIGERANTES LTDA.)

RELATÓRIO

Contra a empresa NORSA REFRIGERANTES LTDA. (SUC. DE IMBORÉS INDÚSTRIA DE REFRIGERANTES LTDA.), inscrita no CNPJ sob n.º 13.320.288/0001-23, foi expedido Auto de Infração de fls. 15/23, decorrente dos procedimentos de auditoria interna dos valores informados na Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF), através do qual se lançou multa paga a menor, multa e juros isolados sobre o Imposto Renda Retido na Fonte - IRRF, referente ao exercício 1998, ano-calendário 1997, para a exigência do crédito tributário no valor de R\$.3.885,34, onde se constatou que houve pagamentos efetuados após o vencimento, gerando, como consequência, falta ou insuficiência de pagamento dos acréscimos legais.

Insurgindo-se contra a exigência, formula o interessado sua impugnação, cujas razões foram assim resumidas pela autoridade julgadora, in verbis:

"A contribuinte teve ciência da autuação em 11 de junho de 2002 (fls. 44). A impugnação contra esta foi apresentada em 11 de julho de 2002 (fls.01/02), alegando, em resumo, que a multa de 75% calculada sobre o valor do tributo só tem cabimento na hipótese de falta de recolhimento do tributo. No caso foi recolhido o tributo, de maneira espontânea, apenas por pequenas diferenças a menor dos valores de multa e juros. Apresenta os Darf de fls.03/04 comprovando pagamento da parte da autuação com a qual concorda."

Decisão singular entendendo procedente o lançamento, apresentando as seguintes alegações, in verbis:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

“A contribuinte alega que foi recolhido o tributo, de maneira espontânea, apenas com pequenas diferenças a menor nos valores de multa e juros. Pelo Demonstrativo de Multa e Juros a Pagar - Não Pagos ou Pagos a Menor, fls. 23, fica claro que apenas o pagamento relativo ao período de apuração de 01-07/1997 foi pago com insuficiência de multa, calculado pela fiscalização como quer a interessada, cobrando apenas multa paga a menor. Em relação aos demais períodos, 01-08/1997, 01-09/1997, 01-10/1997 e 01-11/1997, foram pagos após o prazo de vencimento e sem a respectiva multa de mora.

Então, à exigência da multa isolada em relação aos pagamentos efetuados após o prazo sem a respectiva multa de mora, a fiscalização simplesmente cumpriu o que determina a legislação em vigor, a exemplo dos artigos 43, 44 e 61 da Lei nº. 9.430, de 1996.”

Devidamente cientificado dessa decisão em 18/03/2004, ingressa o contribuinte com tempestivo recurso voluntário em 19/04/2004, onde, argumenta, in verbis:

“Do exposto, conclui-se que a sanção deve guardar estrita proporção com a infração praticada. Não se pode admitir a incidência da multa de ofício ora imposta de 75% sobre o valor principal do tributo pago e devidamente comprovado, quando a infração ora praticada é referente a insuficiência de recolhimento de acréscimos legais. Não há qualquer pertinência entre a infração ora cometida e a sanção imposta, contrariando-se pois os princípios constitucionais superiores que norteiam a atividade administrativa.

Ademais, ao pretender impor multa de 75% incidente sobre o valor principal do tributo pago espontaneamente face a insuficiência de recolhimento da multa de mora de 20% estar-se-á violando o preceito disposto no art. 138 do CTN.

De fato, o art. 138 determina que a responsabilidade é excluída com a denúncia espontânea da infração, acompanhada se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora. O Código garante ao contribuinte o direito de pagar o tributo em atraso, desacompanhado da multa de mora, quando acrescido dos juros e antes de qualquer procedimento administrativo de cobrança. O art. 44, I da Lei n.º 9.430/96, ora imposta a Recorrente, procura converter em infração o mesmo comportamento previsto no CTN como excludente da responsabilidade pela infração.

Nota-se claramente a intenção censurável do legislador ordinário de tirar de forma oblíqua a eficácia de um dispositivo de lei complementar,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

precisamente porque sabe que não poderia revogá-lo. Logo, a sanção ora imposta à Recorrente mostra-se inválida.

Destarte, resta demonstrado que incabível a sanção ora imposta à Recorrente consistente em lançamento de multa de 75% incidente sobre o valor principal do tributo recolhido espontaneamente, uma vez que clarividente sua violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, além contrária à regra insculpida no art. 138 do CTN, conforme posicionamento pacífico deste órgão colegiado superior.”

Temos, portanto, que o alcance do recurso atinge, apenas, a imposição da multa isolada de 75%, vez que a recorrente manifesta expressamente sua concordância com as demais exigências (fls. 69), inclusive informando que já teria oportunamente pago as diferenças exigidas.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

VOTO VENCIDO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

Como se colhe do relatório, a irresignação da recorrente é dirigida, tão somente, à multa isolada exigida com base no inciso I do art. 44 da Lei nº. 9.430/96 que determina a imposição da penalidade de 75% para os casos em que o tributo é recolhido sem a multa moratória de 20%.

Sustenta em seu apelo o descabimento da exigência se socorrendo dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, além do instituto da denúncia espontânea grafado no art. 138 do CTN.

Pois bem, examinando os elementos constantes dos autos, não tenho dúvida alguma que a razão está com o recorrente, isto porque, de fato, os pagamentos dos tributos foram feitos sob o manto da espontaneidade prevista no art. 138 do CTN.

Por outro lado, a manutenção da cobrança significaria dizer que, não obstante o contribuinte tenha recolhido o tributo, ou seja, cumprido integralmente e antes do procedimento fiscal a obrigação tributária principal, é penalizado com multa de ofício isolada, que acaba tendo como base de cálculo o valor de um crédito tributário inexistente.

Minha discordância em relação a essa penalidade repousa em dois aspectos, um de natureza lógica e outro de cunho legal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

Pelo lado lógico, porque em situações em que essa multa alcança a hipótese de omissão de rendimentos e, aí sim, há crédito tributário lançado com multa de ofício, esta mesma Câmara, à unanimidade, decide pelo afastamento da penalidade, ao argumento da impossibilidade de coexistirem a referida multa isolada, concomitantemente com a multa de ofício normal, incidente sobre o tributo não pago.

Em outras palavras, o contribuinte que omite rendimentos e não recolhe o tributo escapa da multa e, aquele que, espontaneamente, faz o recolhimento fica submetido à penalidade.

Também à unanimidade e em relação aos casos em que o tributo é recolhido fora do prazo sem a multa de mora, este Colegiado tem prestigiado a espontaneidade e afastado a imposição da multa isolada.

No que tange ao aspecto da legalidade, a aplicação do inciso I, do art. 44 da Lei nº. 9.430/96, apresenta manifesta incompatibilidade com disposições claras do Código Tributário Nacional, notadamente em relação aos artigos 138, 97 e 113.

Quanto ao artigo 138, é farta a jurisprudência administrativa e judicial no sentido de afastar qualquer penalidade diante do cumprimento espontâneo da obrigação.

No que se refere aos artigos 97 e 113 do Código Tributário Nacional, pedindo vênias ao Dr. Leonardo Mussi da Silva, Conselheiro da Egrégia Segunda Câmara, designado relator no Recurso nº 120.830 - Acórdão nº. 102-44.200, vou adotar suas razões expostas no referido Acórdão, no qual assim se manifesta o ilustrado prolator do julgado a respeito do tema em deslinde:

“Entendo, ainda que tal multa de ofício isolada do artigo 44 da Lei n.º 9.430/96 colide frontalmente com a norma geral de tributação insculpida no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

Código Tributário Nacional isto porque, o artigo 97, V, que confere à lei fixar penalidades, deve ser interpretado em consonância com os demais dispositivos do Código, notadamente o artigo 113, que preconiza:

Art. 113 - A obrigação tributária é principal ou acessória

§ 1.º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2.º A obrigação acessória decorre de legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3.º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente a penalidade pecuniária.

O parágrafo 1.º da regra supra, estabelece duas obrigações de dar, quais sejam: (i) a de pagar (dar) tributo; e (ii) a de pagar (dar) penalidade pecuniária, esta corolário de transformação da obrigação de fazer acessória em obrigação de dar no que tange à penalidade pecuniária (parágrafo 3.º).

Entendo que, diante da regra supra, somente é possível as autoridades administrativas exigirem a obrigação principal de pagar (dar) penalidade pecuniária isolada, a multa isolada, no caso de inadimplência do contribuinte em relação à obrigação (de fazer ou não fazer) acessória. É que a penalidade pecuniária decorrente do descumprimento de obrigação acessória é autônoma, não é acessório da obrigação em comento.

Explicando melhor, quando alguém descumpre uma obrigação acessória está obrigado a pagar uma penalidade pecuniária prevista em lei, "convertendo-se a obrigação de fazer em obrigação de dar", nas palavras de Maria Helena Diniz (Ob. Cit. p. 89), relativamente àquela penalidade, que neste momento é isolada da própria prestação de fazer, cujo cumprimento pode ser ainda exigido ou não, na forma da lei.

Impossível é a cobrança isolada de multa por infração à obrigação (de dar) principal de pagar tributo, na medida em que neste caso a multa é sempre acessória, e pressupõe sempre o não pagamento do tributo.

Em suma, no direito tributário, segundo o CTN, somente é possível estabelecer duas hipóteses de obrigação de dar, uma ligada diretamente à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

prestação de pagar tributo e seus acessórios (juros e a multa) e a outra relativamente à penalidade pecuniária por descumprimento de obrigação acessória.

Ora, a multa exigida pelo auto de infração, com fulcro no art. 44 da Lei n.º 9.430/96, não deflui nem da inobservância da obrigação (de dar) principal nem de infração às regras de obrigação (de fazer e não fazer) acessória, colidindo, portanto, com a regra geral do Código Tributário Nacional.”

Concluindo, compactuar com a penalidade prevista no inciso I, art. 44 da Lei nº. 9.430/96, seria admitir que a Lei Ordinária estaria revogando disposições da Lei nº. 5.172 (Código Tributário Nacional) que tem estatura de Lei Complementar, o que é inaceitável.

Não bastasse, não há como aplicar uma penalidade de 75% cujo pressuposto é o descumprimento legal de uma outra penalidade de 20%, ou seja, ainda que se admita que o cumprimento da obrigação principal não esteja abrigado no art. 138 do CTN, o contribuinte ficaria devendo a penalidade correspondente ao ato praticado (falta de recolhimento da multa de mora de 20%), jamais de 75%, sob pena de se estar criando uma outra sanção para um ato que já tem previsão legal apenativa.

Assim, com as presentes considerações e diante dos elementos de convicção constantes dos autos, encaminho meu voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário formulado pelo sujeito passivo.

Sala das Sessões - DF, em 10 de agosto de 2005


REMIS ALMEIDA ESTOL

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

VOTO VENCEDOR

Conselheiro NELSON MALLMANN, Redator-designado

Com a devida vênia do nobre relator da matéria Conselheiro Remis Almeida Estol permito-me divergir de seu voto.

Defende o Conselheiro Relator a tese de que não há como aplicar uma penalidade de 75% cujo pressuposto é o descumprimento legal de uma outra penalidade de 20%, ou seja, ainda que se admita que o cumprimento da obrigação principal não esteja abrigado no art. 138 do CTN, o contribuinte ficaria devendo a penalidade correspondente ao ato praticado (falta de recolhimento da multa de mora de 20%), jamais de 75%, sob pena de se estar criando uma outra sanção para um ato que já tem previsão legal apenativa.

Da análise da situação posta em discussão não posso compartilhar da posição do nobre relator, já que estou filiado a corrente que entende que se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pelo contribuinte e recolhido com atraso, descabe o benefício da denúncia espontânea.

Como se sabe, a discussão do presente litígio, como se pode verificar no Auto de Infração, se refere à aplicação de multa de lançamento de ofício de 75% exigida de forma isolada e sem tributo, em razão da suplicante ter recolhido com atraso imposto de renda informado em DCTF sem o recolhimento da respectiva multa de mora.

Em razão de a recorrente ter efetuado somente o recolhimento do imposto de renda na fonte fora do prazo estipulado pelas normas legais, a autoridade lançadora efetuou o lançamento cobrando, no seu entender, a penalidade prevista na legislação de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

regência, ou seja, lançou a multa isolada prevista no item II do § 1º, inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

No que se refere à multa isolada aplicada nos termos do artigo 44, inciso I, § 1º, item II, da Lei n.º 9.430, de 1996, ou seja, aplicação da multa de lançamento de ofício de 75% exigida de forma isolada, em virtude do recolhimento de imposto de renda na fonte após o vencimento do prazo legal, sem o recolhimento da multa de mora, entendo que a razão está com o fisco. Senão vejamos:

A suplicante escuda a sua defesa na tese da corrente que prega que a inaplicabilidade da multa de mora estaria amparada no argumento chave de que a exigência não pode ser mantida porque padece de vício de ilegalidade, uma vez que a denúncia espontânea é um benefício legal outorgado pelo legislador tributário, voltado à exclusão da responsabilidade por infração, e a interpretação do artigo 138 do Código Tributário Nacional é muito clara e dela não podem restar dúvidas, ou seja, que a lei determina a exclusão da responsabilidade com o pagamento do tributo devido e dos juros de mora, não havendo penalidade imputada ao contribuinte, além dos juros de mora, se houver espontaneidade de sua parte ao denunciar a infração cometida.

De nossa parte, não duvidando da dificuldade que o assunto oferta, entendemos que seja incontestável que o instituto da denúncia espontânea é uma oportunidade que a lei concede aos devedores de tributos para regularizarem sua situação, facilitando o trabalho da fiscalização.

Diz o Código Tributário Nacional, em seu Capítulo de Responsabilidade Tributária:

"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.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

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

Da exegese do mandamento acima, verifica-se que tal dispositivo pertencente ao Código Tributário Nacional, que traça normas ou diretrizes à lei ordinária, prevê e estimula a denúncia espontânea pelo infrator, dispensando-o da penalidade estabelecida em lei.

Entretanto, não é a situação dos autos, já que no caso presente à discussão abrange tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pela contribuinte e recolhido com atraso, ou seja, a suplicante declarou tributo em DCTF e recolheu o mesmo fora do prazo previsto na legislação de regência, deixando de incluir no recolhimento os acréscimos legais, principalmente, a multa de mora pelo atraso do recolhimento do principal.

Ora, neste caso não existe denúncia espontânea de infração, ou seja, denunciar uma infração da qual o fisco não tinha conhecimento, no caso em questão o tributo a ser recolhido era de conhecimento da autoridade tributária porque informado em DCTF.

Tratando-se de obrigação de fazer, em prazo certo estabelecido pelo ordenamento jurídico tributário vigente à época, seu descumprimento, demonstrado nos autos e admitido explicitamente pela suplicante, resulta em inadimplemento à aludida norma jurídica obrigacional sujeitando o responsável às sanções previstas na legislação tributária, notadamente à multa de mora prevista no art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996.

Ora, a multa de mora não recolhida pela suplicante quando efetuou o recolhimento de tributo declarado em DCTF em atraso, é de natureza moratória, ou seja, é aquela que se funda no interesse público de compensar o fisco pelo atraso no cumprimento

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

de uma obrigação tributária, sendo que a denúncia espontânea da infração só tem o condão de afastar a aplicação das multas punitivas, não incidindo nos casos de multa de mora.

Fico com os adeptos à corrente que defende a aplicabilidade da multa em ambos os casos, com apoio no fundamento de que a multa em questão é de natureza moratória, ou seja, é aquela que se funda no interesse público de compensar o fisco pelo atraso no cumprimento de uma obrigação tributária. Sendo que a denúncia espontânea da infração só tem condão de afastar a aplicação das multas punitivas, não incidindo nos casos de multa de mora. Tratando-se de obrigação de fazer, em prazo certo estabelecido pelo ordenamento jurídico tributário vigente à época, seu descumprimento resulta em inadimplemento à aludida norma jurídica obrigacional sujeitando o responsável às sanções previstas na legislação tributária, notadamente à multa a multa de mora estabelecida no artigo 61 da Lei nº 9.430, de 1996.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se pacificado nesta linha de pensamento, ou seja, os Ministros desta Corte tem entendido que o atraso no recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação exclui o benefício da denúncia espontânea e atrai a incidência da multa moratória, conforme é possível se constatar nos julgados abaixo:

“TRIBUTÁRIO - ART. 138 DO CTN - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO RECOLHIDO COM ATRASO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO-CARACTERIZAÇÃO - INCIDÊNCIA DA MULTA MORATÓRIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pelo contribuinte e recolhido com atraso, descabe o benefício da denúncia espontânea, sendo legítima a cobrança de multa moratória.

2. Precedentes da primeira e Segunda Turmas desta Corte. (Resp 708676/PR - Recurso Especial 2004/0173379-6 - Segunda Turma)”

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DA FAZENDA NACIONAL. QUESTÃO NOVA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTE MOMENTO PROCESSUAL. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA COM OBSERVÂNCIA AOS LIMITES DO PEDIDO RECURSAL. ARTIGO 138 DO CTN. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, DCECLARADO E RECOLHIDO COM ATRASO PELO CONTRIBUINTWE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No tocante à necessidade de se condenar a ora agravada por litigância de má-fé, verifica-se que a argumentação esposada é nova, não tendo sido anteriormente suscitada nas contra-razões de recurso especial, nem debatida na decisão agravada, o que torna inviável a sua análise neste momento processual.

2. O objeto do recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional era a declaração de que não se aplica, ao caso dos autos, o benefício da denúncia espontânea, sendo devida a multa moratória, em razão de se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação. E com base nessa reivindicação foi exarada o decisum impugnado, não havendo que se falar em não-observância aos limites do pedido.

3. Não obstante existam decisões que adotam a tese exposta pela recorrente, esta relatora se filia à corrente majoritária deste Tribunal Superior que vem decidindo pela impossibilidade da aplicação dos benefícios da denúncia espontânea, prevista no artigo 138 do CTN, quando se tratar de tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados pelo contribuinte e recolhidos com atraso, sendo devida, nesses casos, a multa moratória. (AgRg no Resp 621186/SC - Agravo Regimental no Recurso Especial 2003/0219433-7 - Primeira Turma)”

É conclusivo que a razão está com a autoridade lançadora, já que no nosso sistema tributário tem o princípio da legalidade como elemento fundamental para que flore o fato gerador de uma obrigação tributária, ou seja, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. E no caso em questão a legislação tributária contempla o infrator pelo recolhimento em atraso com a multa de mora prevista no artigo 61 da Lei nº 9.430, de 1996.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

Só posso concordar no sentido que a interpretação do dispositivo em questão é muito clara e dela não podem restar dúvidas. A lei determina nestes casos que o pagamento do tributo deve estar acompanhado dos juros de mora e da respectiva multa de mora, sendo inaplicável o instituto da denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN, já que o atraso no recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação exclui o benefício da denúncia espontânea e atrai a incidência da multa de mora, caso típico de tributo declarado em DCTF como é o presente caso.

Quanto à exigência tributária lançada (multa de lançamento de ofício de 75% lançada de forma isolada - sem tributo) a Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, ao tratar do Auto de Infração sem tributo dispôs:

"Art. 43 - Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente à multa ou juros de mora, isolada ou conjuntamente.

Parágrafo único - Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Art. 44 - Nos casos de lançamento de ofício serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...).

§ 1º - As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o tributo ou contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

II - isoladamente quando o tributo ou contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;"

Mais adiante, na Seção IV ao tratar dos acréscimo moratórios (multas e juros), o referido legal dispôs:

"Art. 61 - Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."

A título de esclarecimento à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º da Lei nº 9.430, de 1996 é a Taxa Selic.

Ora, a suplicante estava sujeito ao recolhimento da multa de mora e não recolheu razão pela qual foi aplicada de forma correta a multa de lançamento de ofício de forma isolada de 75%, prevista para os casos em que o tributo ou contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora.

A título de argumentação, já que houve lançamento de juros de mora, é cabível, a partir de 1º de janeiro de 1997, os juros de mora previsto no artigo 61, § 3º, da Lei n.º 9.430, de 1996, exigidos isoladamente, sob o argumento do não recolhimento de débitos

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10380.009558/2002-57
Acórdão nº. : 104-20.903

para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal não pagos nos prazos previstos na legislação.

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 10 de agosto de 2005


NELSON MALLMANN