



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Recurso nº. : 133.886
Matéria : EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargante : LEILA MARIA SCHERER LEITÃO
Embargada : QUARTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.
Sessão de : 16 de março de 2005
Acórdão nº. : 104-20.507

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Verificada a existência de contradição ocorrido no julgado é de se acolher os Embargos de Declaração.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA - TRIBUTO RECOLHIDO FORA DO PRAZO SEM JUROS MORATÓRIOS - Considera-se espontânea a denúncia que precede o início de ação fiscal, e eficaz quando acompanhada do recolhimento do tributo acrescido de juros de mora, se for o caso. Desta forma, o contribuinte, que denuncia espontaneamente, ao fisco, o seu débito fiscal em atraso, recolhendo somente o tributo devido, sem o acréscimo dos juros 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 exigência da aplicação da multa de lançamento de ofício exigida de forma isolada prevista, no artigo 44, inciso I, § 1º, item II, da Lei nº. 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, para dispensa dessas penalidades, impõe-se respeitar expresso princípio insito em Lei Complementar - Código Tributário Nacional - artigo 138.

Embargos acolhidos.

Acórdão rerratificado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de embargos interpostos por LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO.

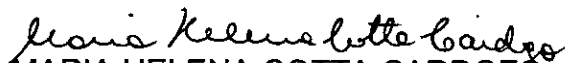
ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER os Embargos de Declaração para rerratificar o Acórdão nº. 104-19.428, de 01 de julho de 2003, restabelecendo-se a aplicação



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

da multa isolada prevista no art. 44, inciso I, § 1º, item II, da Lei nº. 9.430, de 1996, constante do item 1 do Auto de Infração, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 ABR 2005

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

Recurso nº. : 133.886
Embargante : LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
Interessada : CITIBANK DISTR. DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.

RELATÓRIO

A matéria em discussão se refere a Embargos de Declaração, apresentados pela Conselheira Leila Maria Scherrer Leitão, presidente desta 4ª Câmara, assentado no argumento da existência de evidente contradição no julgado, buscando amparo legal no artigo 27 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria n.º 55, do Ministro de Estado da Fazenda, de 16 de março de 1998.

O Acórdão questionado foi julgado na Sessão de 01 de julho de 2003, onde os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, acordaram, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência tributária a aplicação da multa isolada (multa de ofício isolada aplicada pela falta de recolhimento da multa de mora e multa de ofício isolada aplicada pela falta de retenção e recolhimento de imposto de renda na fonte).

Diante do resultado, a Conselheira-presidente apresenta os Embargos de Declaração de fls. 230/233, alegando, em síntese, o seguinte:

- que o Acórdão manifesta-se no sentido de que o artigo 138 do CTN estatui que, no caso de denúncia espontânea da infração, acompanhada do pagamento do imposto devido e dos juros moratórios, dispensa-se à multa de mora;

- que não obstante, quando do julgamento dos juros de mora, especificamente em relação ao item 4do Relatório (fls. 194), sob o título "FALTA DE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

RECOLHIMENTO DOS JUROS DE MORA: Falta de recolhimento dos juros de mora sobre o imposto de renda recolhido com atraso o Acórdão ora embargado sustenta: “ Quanto aos juros de mora lançados de forma isolada itens 003 e 004 do Auto de Infração, não prospera os argumentos do suplicante, já que é cabível, a partir de 10 de janeiro de 1997, os juros de mora previsto no artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, exigidos isoladamente, sob o argumento do não recolhimento de débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da receita Federal, não pagos nos prazos previstos na legislação.”;

- que se pode destacar a evidente contradição no julgado. Quando do julgamento da aplicação do art. 138 do CTN, consta no Acórdão que a denúncia espontânea tem aplicação quando o sujeito passivo antecipa à ação fiscal e paga o imposto devido e os juros de mora;

- que, no caso, ao validar o art. 138 vislumbrou-se também o pagamento espontâneo dos juros de mora visto o provimento à multa de mora quando do pagamento espontâneo;

- que não obstante, floresce a argüida contradição quando o Acórdão mantém o lançamento a título de juros moratórios incidentes sobre o pagamento espontâneo, mas em atraso. Ou seja, não houve o pagamento de juros.

Por fim, a presidência da Câmara entende evidenciada a contradição determinando o retorno dos autos ao conselheiro relator Nelson Mallmann, para a devida apreciação em plenário.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

Inicialmente, se faz necessário, ressaltar que a discussão refere-se ao Despacho de n.º 104-0.103/04, de 31 de agosto de 2004, determinando o retorno dos autos ao Conselheiro-relator para a devida apreciação em plenário sobre os fatos relatados às fls. 230/233, relativo ao Acórdão n.º 104-19.428, de 01 de julho de 2003 (fls. 181/212).

A matéria em discussão refere-se aos Embargos Declaratórios, apresentados pela Conselheira-Presidente Leila Maria Scherrer Leitão, assentado no argumento da existência de contradição nos fundamentos do acórdão n.º 104-19.428, fundamentado no texto do artigo 27 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria n.º 55, do Ministro de Estado da Fazenda, de 16 de março de 1998.

Impressionou a Conselheira-Presidente embargante o fato de constar no voto condutor do acórdão questionado que o art. 138 do CTN limita a responsabilidade nos casos de denúncia espontânea apenas para o pagamento do tributo devido e dos juros de mora, por outro lado o Acórdão mantém o lançamento a título de juros moratórios incidentes sobre o pagamento espontâneo, mas em atraso, ou seja, quando do pagamento do imposto em atraso não houve pagamento de juros.

Não restam dúvidas, que existe a contradição levantada, desta forma, concluo que ocorreu fato previsto no artigo 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF n.º 55, de 16 de março de 1998, no julgamento que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

culminou com o Acórdão n.º 104-19.428, de 01 de julho de 2003, de sorte que se faz necessário que a falha seja retificada pela Câmara.

Assim, é de se observar que quanto à multa isolada aplicada nos termos do artigo 44, inciso I, § 1º, item II, da Lei n.º 9.430, de 1996, relativo aos itens 001 e 002 do Auto de Infração, ou seja, item 001 - 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; e item 002 - aplicação da multa de lançamento de ofício de 75% exigida de forma isolada, em virtude da insuficiência na retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte devido a título de antecipação pela fonte pagadora, verificado depois de encerrado o ano-calendário do fato gerador, entendo que cabe, somente, razão parcial ao recorrente em razão dos embargos apresentados. Senão vejamos:

Quanto ao item 001 - 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, se faz necessário um esclarecimento em razão do voto proferido por este relator no acórdão embargado.

No voto do Acórdão embargado, toda a análise foi efetuada como se o suplicante tivesse recolhido juntamente com o tributo em atraso os juros de mora correspondentes.

Naquele voto este relator afirmava, que é entendimento deste Tribunal Administrativo à inaplicabilidade da multa moratória quando houvesse denúncia espontânea da infração, acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, conforme farta Jurisprudência emanada deste Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

Naquela oportunidade manifestei-me da seguinte forma:

"A sua inaplicabilidade 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.

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.

Não existem dúvidas que, no caso concreto, o recorrente recolheu o tributo com atraso, porém antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização relacionada com a infração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

É conclusivo que a razão está com o recorrente, já que no nosso sistema tributário tem o princípio da legalidade como elemento fundamental para que floresça 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.

Seria por demais mencionar, que a Lei Complementar não pode ser conflitada ou contraditada por legislação ordinária. E que, ante o princípio da reserva legal (CTN, art. 97), e o pressuposto da estrita legalidade, insito em qualquer processo de determinação e exigência de crédito tributário em favor da Fazenda Nacional, insustentável o procedimento administrativo que, ao arrepio do objetivo, finalidade e alcance de dispositivo legal, imponha ou venha impor exação.

Sob pena de afronta aos princípios de hermenêutica legal que veda no intérprete distinguir onde o legislador não distingue, a auto denúncia exclui a responsabilidade da infração cometida.

Só posso concordar no sentido que a interpretação do dispositivo em questão é muito clara e dela não podem restar dúvidas. A lei determina a exclusão da responsabilidade com o pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou seja, não haverá penalidade imputada ao contribuinte, além dos juros de mora, se houver espontaneidade de sua parte ao denunciar a infração cometida, já que sofrer uma penalidade significa a responsabilização do faltoso pela infração cometida e se o artigo 138 do CTN exclui a responsabilidade daquele que auto denúncia uma infração fiscal, logo não poderá o infrator confesso sofrer uma penalidade.

Ora, o art. 138 do CTN limita a responsabilidade nos casos de denúncia espontânea apenas para o pagamento do tributo devido e dos juros de mora, é de se ter desde logo como revogado qualquer dispositivo de lei que, à data da vigência do Código Tributário Nacional, diferentemente dispusesse para exigir também a multa de mora, já que quando o contribuinte procura a repartição antes de qualquer procedimento fiscal para sanar uma irregularidade que confessadamente praticou, no fundo presta um importante serviço ao fisco já que, nesta hipótese, não há necessidade de nenhuma ação fiscal para o recebimento do crédito tributário.

Diante disto, os Ministros Membros do Superior Tribunal de Justiça, vêm decidindo sistematicamente que a denúncia espontânea exclui a aplicação da multa moratória, conforme se verifica nos julgados abaixo:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

"TRIBUTÁRIO. ICM. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INEXIGIBILIDADE DA MULTA DE MORA. Na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a denúncia espontânea exclui a aplicação da multa moratória (CTN, 138), mesmo em se tratando de imposto sujeito a lançamento por homologação. Recurso especial não conhecido." (Recurso Especial n.º 172.816, de 25/08/98, que deu origem ao Acórdão n.º 98/0030969).

"TRIBUTÁRIO. ICM. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INEXIGIBILIDADE DA MULTA DE MORA. O Código Tributário Nacional não distingue entre multa punitiva e mora simplesmente moratória; no respectivo sistema, a multa moratória constitui penalidade resultante de infração legal, sendo inexigível no caso de denúncia espontânea, por força do artigo 138, mesmo em se tratando de imposto sujeito a lançamento por homologação. Recurso Especial conhecido e provido." (STJ, Segunda Turma, RE n.º 169.977, DJU de 04/08/1998).

"TRIBUTÁRIO. IRPJ. ATRASO DA DECLARAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA MORATÓRIA. DESCABIMENTO. ART. 138-CTN. PRECEDENTES.

1 . O art. 138-CTN afasta a responsabilidade do contribuinte quando denunciada, espontaneamente, a infração antes de qualquer procedimento administrativo do Fisco, sendo incabível a aplicação da denominada "multa moratória."

2 – Recurso Especial conhecido, porém, improvido." (STJ, Segunda Turma, Resp n.º 208.101, DJU de 21/08/2001).

Esse entendimento consolidado do mais alto órgão do Poder Judiciário, na matéria, estabelecendo que a denúncia espontânea exclui a aplicação da multa moratória nos casos de recolhimento de tributos ou contribuições fora do prazo, porém antes do início do procedimento fiscal, importa em reconhecer que os lançamentos de constituição de créditos tributários decorrentes de multa moratória não poderiam ser exigidos, já que o valor jurídico desse ato é desprovido de qualquer eficácia no pleno de direito.

Ora, se várias ações foram propostas por contribuintes contra a Fazenda Nacional, objetivando a exclusão da multa moratória em pagamentos ou recolhimentos fora do prazo e o Superior Tribunal de Justiça declarou a não procedência dos processos instaurados pela Secretaria da Receita Federal, órgão responsável pela constituição dos créditos tributários, através do lançamento, tal declaração passa imediatamente a ter validade para



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

todos os cidadãos, por se tratar de decisão final, irrecorrível e imutável, ou seja, estas decisões são insusceptíveis de alteração, uma vez que não cabem embargos infringentes, porque não são julgados proferidos em apelação ou em ação rescisória, nem embargos de divergência, já que as Turmas do Superior Tribunal de Justiça não divergem entre si nesta matéria.

Assim, não há dúvida que ações que versem sobre o mesmo tema, a decisão do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal será a mesma.

Já não há mais como se manter tal ônus para o contribuinte, primeiro porque as Cortes Máximas já se pronunciaram pela inaplicabilidade da multa moratória no caso de denúncia espontânea, de outro lado à própria Câmara Superior de Recursos Fiscais vem, de longa data, acolhendo a tese da denúncia espontânea, ou seja, o débito em atraso, acompanhado do pagamento do imposto corrigido e dos juros moratórios, nos termos do art. 138 do CTN, ilide a exigência da multa moratória, conforme se verifica no julgado abaixo transcrito:

“DENÚNCIA ESPONTÂNEA DA INFRAÇÃO – MULTA DE MORA – INAPLICABILIDADE – Denunciado espontaneamente ao Fisco o descumprimento de uma obrigação tributária acessória, descabe, nos termos do Artigo 138 do CTN, a exigência da multa de mora prevista na legislação tributária. Recurso do Procurador negado.” (Acórdão n.º CSRF/02-0.379, DJU de 16/07/97).

Da mesma forma, é a jurisprudência nas Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme os julgados abaixo transcritos:

“IRPJ – DENÚNCIA ESPONTÂNEA – ATRASO NO PAGAMENTO DE TRIBUTOS – DISPENSA DA MULTA DE MORA – O disposto no art. 138 do Código Tributário Nacional concede o perdão da multa de mora ao contribuinte que, antes de iniciada a ação fiscal, informa seu atraso e recolhe o tributo. (Acórdão n.º 108-06.187, de 20 de outubro de 2000).

DENÚNCIA ESPONTÂNEA – MULTA DE MORA POR ATRASO NO PAGAMENTO DE IMPOSTO – Segundo as diretrizes estabelecidas no artigo 138 do Código Tributário Nacional sobre o instituto da denúncia espontânea, o pagamento de imposto ou diferença de imposto devido, antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração, exclui a aplicação de penalidade,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

compreendida nesse conceito genérico a multa de mora. (Acórdão n.º 107-05.296, de 23 de setembro de 1998).

Do exposto, observa-se que não só na esfera judicial foi acolhida a tese da inaplicabilidade da multa moratória, mas também já na própria esfera administrativa, o que, inclusive, redundaria em economia processual, pois evita o recurso dos contribuintes ao Judiciário para haver seus direitos.

O despacho proferido pelo ilustre Desembargador Federal - Juiz Hermenito Dourado - Presidente do Egrégio Tribunal Federal da 1ª Região, que, em sede de Recurso Especial no Processo n.º 92.01.21817-6, contra os argumentos da Fazenda Pública sobre os efeitos das decisões INTER PARTES ou ERGA OMNES, e mais o disposto no art. 52, inciso X, da Constituição Federal, publicado no Diário da Justiça da União de 12 de novembro de 1993, dispensa qualquer comentário a respeito da vinculabilidade das decisões terminativas do Colendo Supremo Tribunal Federal "in verbis":

"Por outro lado, embora em nosso sistema jurídico a jurisprudência não obrigue além dos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada, sem vincular os Tribunais inferiores aos julgamentos dos Tribunais Superiores, em casos semelhantes ou análogos, os precedentes desempenham, nos Tribunais ou na Administração, papel de significativo relevo no desenvolvimento do Direito. É usual, apesar de desobrigados, os juizes orientarem suas decisões pelo pronunciamento reiterado e uniforme dos Tribunais Superiores. A própria Administração Federal, através do seu órgão próprio - a antiga Consultoria Geral da República -, tem reafirmado ao longo dos tempos o posicionamento de que a orientação administrativa não há de estar em conflito com a jurisprudência dos Tribunais em questão de direito."

Conquanto a decisão do STJ não tenha efeitos "erga omnes", ela é definitiva, porque exprime o entendimento do Guardião Maior da Justiça.

Oportuno se faz transcrever o ensinamento lapidar de LEOPOLDO CÉSAR DE MIRANDA LIMA FILHO, Consultor- Geral da República, no período de 20/10/60 a 06/02/61, recomendando não prosseguisse o Poder Executivo "a vogar contra a torrente de decisões judiciais" - Parecer C-15, de 13/12/63:

"O precedente não obriga a decisão igual, mas apenas a insinua; não impõe a sua observância em casos análogos ou semelhantes se evidente a sua desconformidade com a lei. Ao aplicador da lei, administrador ou juiz, corre o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

dever de catar-le respeito, que não às decisões proferidas em hipóteses iguais non exemplis sed legibus judicandum est.

Sem dúvida, os precedentes, administrativos ou judiciários, devem-se ter em conta, como subsídio prestimoso, no exame de casos semelhantes, merecendo considerados os argumentos, os raciocínios que deram na conclusão que expressam ou sintetizam. Não se hão de desprezar sem razões sérias, meditadas. Ainda que reiterados, constantes, devem considerar-se, sim, mas não se obedecer cegamente, e menos se ver com força de obrigar, de afastar a variação criteriosa e fundamentada da orientação que espelham. Expressam-se errônea compreensão da lei, forçoso será abandoná-los para lhe restabelecer o império.

Não dão, à mente que emprestam à lei, o condão de infalibilidade, o selo de irrecorribilidade.

(...).

O Poder Judiciário não decide sobre as conseqüências ou efeitos possíveis de uma lei considerada em abstrato, mas exclusivamente em face do caso individual levantado ao seu exame. Declara a lei entre as partes; aplica-se no caso concreto, definido. Daí que os preceitos estabelecidos no julgado se circunscrevem aos litigantes para os quais a sentença "terá força de lei nos limites das questões decididas" (art. 287 do Código de Processo Civil).

A decisão judicial em dado pleito, portanto, ainda que do Pretório Máximo, não obriga a Administração além do seu exato cumprimento em relação àquele ou àqueles que o suscitaram. Apesar dela, quando chamada a decidir hipóteses iguais, em que outros os interessados, livre será de permitir na orientação adotada, em que pede a opinião contrária do Poder Judiciário.

Ante um ou alguns raros julgados, salvo se convencida do acerto, da excelência dos seus fundamentos, a lhe recomendarem adote a orientação judicial, abandonando a que esposaram até então, razão inexistirá para ceder a Administração no sentido que emprestou à lei, passando a perfilhar, ao decidir casos iguais, o que lhe deu o Poder Judiciário. Muito ao contrário, deve insistir no seu ponto de vista, recorrendo, inclusive, aos meios que lhe propiciam as leis para tentar fazê-lo vitorioso nos tribunais.

Se, entanto, através de sucessivos julgamentos, uniformes, sem variação de fundo, tomados à unanimidade ou por significativa maioria, expressam os



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

Tribunais à firmeza de seu entendimento relativamente a determinado ponto de direito, recomendável será não renita a Administração, em hipóteses iguais, em manter a sua posição, adversando a jurisprudência solidamente firmada.

Teimar a Administração em aberta oposição à norma jurisprudencial firmemente estabelecida, consciente de que seus atos sofrerão reforma, no ponto, por parte do Poder Judiciário, não lhe renderá mérito, mas desprestígio, por sem dúvida. Fazê-lo será alimentar ou acrescer litígios, inutilmente, roubando-se, e à Justiça, tempo utilizável nas tarefas ingentes que lhes cabem como instrumento da realização do interesse coletivo."

As citadas decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, interpretou, em caráter definitivo, a legislação vigente sobre a matéria de que trata da inaplicabilidade da multa moratória em casos de denúncia espontânea, de modo que, adotar a decisão antes referida, não caracteriza a extensão dos efeitos da mesma contrários à orientação estabelecida pela administração a que se refere o art. 1º do Decreto n.º 73.529/74. Adotar a decisão do STJ, significa, apenas, interpretar a lei na conformidade da interpretação dada pelo mais alto tribunal do País.

Ademais, 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;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

II – (omissis).

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

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

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

III – (...)”

Mais adiante, ao tratar da aplicação de acréscimos de procedimento espontâneo, o referido legal dispôs:

“Art. 47 – A pessoa física ou jurídica submetida à ação fiscal por parte da Secretaria da Receita Federal poderá pagar, até o vigésimo dia subsequente à data de recebimento do termo de início de fiscalização, os tributos e contribuições já lançados ou declarados, de que for sujeito passivo como contribuinte ou responsável, com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo.”

Donde se conclui que, para aquele contribuinte em mora com os tributos e contribuições, a lei estabelece um limite temporal para que ele satisfaça a exigência fiscal apenas com a multa de mora, ao passo que, para o contribuinte que já havia recolhido o tributo ou contribuição fora do prazo, antes do início do procedimento fiscal, mas sem o acréscimo da multa de mora, é penalizado com multa de ofício de 75% sobre a totalidade da exigência tributária, como se nunca houvesse recolhido valor algum.

É de se observar que o oferecimento da denúncia espontânea elide a ação fiscal já que a antecipação do contribuinte supera o lançamento de ofício que se impõe para a cobrança de qualquer crédito tributário em face de obrigação descumprida.”.

Entretanto, não restam dúvidas, nos autos do processo, que o suplicante recolheu somente o valor do tributo, sem os devidos juros de mora, neste caso em especial, entendendo inaplicável o art. 138 do CTN, já que os juros de mora não foram recolhidos na



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.002239/2002-64
Acórdão nº. : 104-20.507

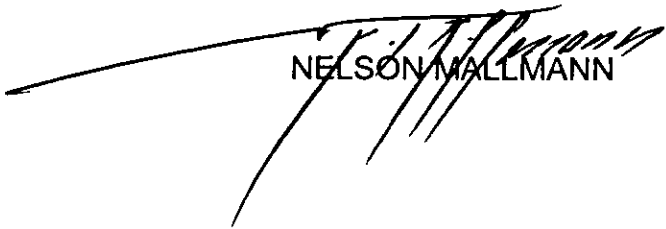
época oportuna , tanto é que estão sendo cobrados de ofício neste lançamento a título de juros de mora exigidos de forma isolada.

Considera-se espontânea a denúncia que precede o início de ação fiscal, e eficaz quando acompanhada do recolhimento do tributo acrescido de juros de mora, se for o caso. Desta forma, o contribuinte, que denuncia espontaneamente, ao fisco, o seu débito fiscal em atraso, recolhendo somente o tributo devido, sem o acréscimo dos juros de mora, não encontra amparo no instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional - CTN.

Assim sendo, é cabível a exigência da 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, para dispensa dessas penalidades, impõe-se respeitar expresso princípio insito em Lei Complementar – Código Tributário Nacional – artigo 138, fazendo-se necessário restabelecer a tributação do item 01 do Auto de Infração, por correta aplicação do dispositivo legal ali mencionado.

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça, voto no sentido de ACOLHER os embargos apresentados para RERRATIFICAR o Acórdão nº. 104-19.428, de 01 de julho de 2003, para RESTABELECER o item 01 do Auto de Infração (multa de ofício isolada pela falta de recolhimento da multa de mora).

Sala das Sessões - DF, em 16 de março de 2005


NELSON MALLMANN