



Processo nº : 10675.000010/00-21
Recurso nº : 115.172
Acórdão nº : 203-08.373

Recorrente : TV VÍDEO CABO DE UBERLÂNDIA LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

COFINS – RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE TRIBUTO INDEVIDO – PRESCRIÇÃO - O direito de pleitear a restituição/compensação de tributo indevido prescreve após cinco anos da data do seu pagamento, nos termos dos artigos 165, I, e 168, I, do CTN.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA – MULTA DE MORA – a denúncia espontânea ao Fisco, de débito em atraso, acompanhada do pagamento do tributo acrescido da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do art. 138 do CTN, exclui a aplicação de penalidade, inclusive multa de mora.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **TV VÍDEO CABO DE UBERLÂNDIA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 21 de agosto de 2002.

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Antônio Augusto Borges Torres, Lina Maria Vieira, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Maria Cristina Roza da Costa e Adriene Maria de Miranda (Suplente).

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf/ja



Processo nº : 10675.000010/00-21
Recurso nº : 115.172
Acórdão nº : 203-08.373

Recorrente : TV VÍDEO CABO DE UBERLÂNDIA LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição de importância recolhida a título de multa de mora, quando do pagamento de débitos da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, denunciados espontaneamente pela interessada, conforme DARF de fls. 07/38.

Após o indeferimento do seu pedido pelo órgão local, a interessada apresenta a peça impugnatória de fls. 48/64, onde:

- a) discorre sobre a espontaneidade do procedimento realizado;
- b) alega que não tem fundamento distinguir o caráter punitivo do indenizatório, no que tange à multa recolhida;
- c) afirma que o art.138 do CTN, que transcreve, impõe somente o pagamento do tributo devido e dos juros de mora, afastando a aplicação de qualquer penalidade pecuniária, no caso da denúncia espontânea;
- d) analisa a natureza jurídica das sanções tributárias e dos juros moratórios para concluir que a multa de mora tem função punitiva;
- e) reitera que o instituto da denúncia espontânea afasta a responsabilidade tributária e ilide a aplicação de qualquer penalidade; e
- f) relata que o art.138 é exceção à regra do art.161 do CTN, que estabelece normas de recolhimento do crédito não integralmente pago no vencimento.

Com o intuito de sustentar sua defesa, cita entendimentos doutrinários e jurisprudenciais.

A autoridade julgadora de primeira instância, à fl. 68, indefere a pretensão da requerente, ementando assim sua decisão:

“Assunto: Obrigações Acessórias

Data dos fatos geradores: 10/12/1992, 08/06/1994, 03/08/1994, 11/08/1994, 30/09/1994, 03/11/1994, 21/11/1994, 20/12/1994, 31/01/1995, 24/02/1995, 31/05/1995, 30/06/1995, 30/08/1995, 29/09/1995, 15/01/1996, 31/01/1996, 31/05/1996, 12/07/1996, 31/07/1996, 30/09/1996, 18/10/1996, 12/01/1998, 11/01/1999, 16/03/1999, 30/04/1999, 18/05/1999 e 15/09/1999.

Ementa:

Multa de Mora – Denúncia Espontânea

A espontaneidade não obsta a incidência da multa de mora decorrente do cumprimento extemporâneo da obrigação tributária.

Restituição



Processo nº : 10675.000010/00-21
Recurso nº : 115.172
Acórdão nº : 203-08.373

A restituição é regular somente no caso de pagamento indevido ou a maior que o devido, não alcançado pela decadência, em face da legislação vigente.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA".

Inconformada com essa decisão, a interessada interpõe o Recurso tempestivo de fls. 75/91, onde reitera as mesmas razões da peça impugnatória e contesta o teor do Parecer Normativo CST nº 61, que dá sustentação à decisão de primeira instância.

Para verificar a espontaneidade do procedimento da recorrente, às fls. 94/98, a Terceira Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes converte o julgamento do recurso em diligência para que o órgão local verifique se os débitos relativos ao presente pedido de restituição estavam declarados em DCTF antes dos pagamentos realizados.

Em cumprimento à diligência determinada por esta Câmara, a DRF em Uberlândia - MG anexa os Documentos de fls. 101/186, e, às fls. 187, assim se manifesta:

"Anexei às fls. 101/184 as DCTF referentes aos períodos de apuração em que se está pleiteando a restituição da multa, para verificação da data de entrega das referidas declarações e do valor do débito declarado.

Às fls. 185/186 anexei planilha com o detalhamento das datas de recolhimento e de entrega das declarações, onde se constata que somente em alguns casos a DCTF foi apresentada em data anterior à do recolhimento.

No caso dos Darf's recolhidos em 15.01.96, 31.01.96, e 31.05.96, nos valores respectivos de R\$ 5.353,65, R\$ 9.140,47, e R\$ 9.723,45, nas DCTF originais, apresentadas anteriormente ao pagamento, os valores dos débitos foram declarados a menor. A DCTF retificadora foi apresentada posteriormente ao pagamento."

É o relatório.



Processo nº : 10675.000010/00-21
Recurso nº : 115.172
Acórdão nº : 203-08.373

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Como relatado, trata o presente processo de pedido de restituição da multa de mora paga no recolhimento a destempo de débitos de COFINS e de FINSOCIAL, que, segundo a recorrente, foram denunciados espontaneamente, visto o disposto no art. 138 do CTN.

Pleiteia a restituição da multa de mora relativamente ao pagamentos efetuados em 10/12/1992, 08/06/1994, 03/08/1994, 11/08/1994, 30/09/1994, 03/11/1994, 21/11/1994, 20/12/1994, 31/01/1995, 24/02/1995, 31/05/1995, 30/06/1995, 30/08/1995, 29/09/1995, 15/01/1996, 31/01/1996, 31/05/1996, 12/07/1996, 31/07/1996, 30/09/1996, 18/10/1996, 12/01/1998, 11/01/1999, 16/03/1999, 30/04/1999, 18/05/1999 e 15/09/1999.

Inicialmente, tem que se analisar o disposto no art. 165, I, e no art. 168, I, ambos do CTN, *verbis*:

“Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do art. 162, nos seguintes casos:

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados:

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário.”

Dessa forma, tendo sido protocolizado o pedido em 04/01/2000 (doc. fls. 01), está prescrito o direito de pleitear a restituição/compensação de pagamentos de COFINS indevida, efetuados anteriormente a 04/01/1995, ou seja, os pagamentos efetuados em 10/12/1992, 08/06/1994, 03/08/1994, 11/08/1994, 30/09/1994, 03/11/1994, 21/11/1994 e 20/12/1994.

No mérito, o presente litígio versa sobre a cabimento da cobrança da multa de mora sobre crédito tributário espontaneamente denunciado nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional.

Dispõe o artigo 138 do CTN, *verbis*:

“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.”



Processo nº : 10675.000010/00-21
Recurso nº : 115.172
Acórdão nº : 203-08.373

Este Colegiado e os tribunais superiores têm entendido que a multa de mora não se distingue da punitiva e não tem caráter indenizatório, por isso que não se impõe para indenizar a mora do devedor, mas para apená-lo, e que, portanto, deve ser excluída pelo advento da denúncia espontânea.

Segundo Sacha Calmon Navarro Coelho:

"A multa tem como pressuposto a prática de um ilícito (descumprimento a dever legal, estatutário ou contratual). A indenização possui como pressuposto um dano causado ao patrimônio alheio, com ou sem culpa (como nos casos de responsabilidade civil objetiva informada pela teoria do risco). A função da multa é sancionar o descumprimento das obrigações, dos deveres jurídicos. A função da indenização é recompor o patrimônio danificado. Em Direito Tributário, é o juro que recompõe o patrimônio estatal lesado pelo tributo não recebido a tempo. A multa é para punir, assim como a correção monetária é para garantir, atualizando-o, o poder de compra da moeda. Multa e indenização não se confundem. É verdade que do ilícito pode advir obrigação de indenizar. Isto, todavia, só ocorre quando a prática do ilícito repercute no patrimônio alheio, inclusive o estatal, lesando-o o ilícito não é a causa da indenização; é causa do dano. E o dano é o pressuposto, a hipótese a que o direito diga o dever de indenizar. Nada tem que ver com a multa, que é sancionatória. Debalde argüir semelhança entre a multa de mora e as chamadas cláusulas penais do Direito Civil. No campo do direito privado, existem multas compensatórias ou indenizatórias e multas punitivas. A diferença é a seguinte: a multa punitiva visa sancionar o descumprimento do dever contratual, mas não o substitui, e a multa compensatória aplica-se para compensar o não cumprimento do dever contratual principal, a obrigação pactuada, substituindo-a. Por isso mesmo, costuma-se dizer que multas são início de perdas e danos. Ora, se assim é, já que a multa moratória do Direito Tributário não substitui a obrigação tributária – pagar o tributo – coexistindo com ela, conclui-se que sua função não é típica da multa compensatória, indenizatória do direito privado (por isso que seu objetivo é tão-somente punir). Sua natureza é estritamente punitiva, sancionatória. Aliás, o STF alinha-se com a opinião ora expendida (STF-RE nº 79.625, in RTJ 80/104-113)."

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a matéria. Dessa forma, cito a posição do eminente Ministro Rafael Mayer, Relator no RE nº 106.068-SP, assim ementado:

"ISS. Infração. Mora. Denúncia espontânea. Multa moratória. Exoneração. Art. 138 do CTN. O contribuinte do ISS, que denuncia espontaneamente ao Fisco o seu débito em atraso, recolhendo o montante devido, com juros de mora e correção monetária, está exonerado da multa moratória, nos termos do art. 138 do CTN."

O eminente Ministro Relator Rafael Mayer assim fundamentou seu voto:

"Entende o venerando acórdão, em confirmação da douda sentença, incidir na espécie o art. 138 do Código Tributário Nacional, para exonerar daquela imposição, uma vez que estão satisfeitos os pressupostos para a exclusão dessa responsabilidade. Esse entendimento é correto, contando com endosso da boa



Processo nº : 10675.000010/00-21
Recurso nº : 115.172
Acórdão nº : 203-08.373

doutrina. Decerto a multa moratória, imponível pela infração consistente no descumprimento da obrigação tributária no tempo devido, é sanção típica do direito tributário, compartilhando do caráter repressivo, quanto ao caráter compensatório (Hector Villegas, Elementos do Direito Tributário, p. 281). Ora, a exoneração da responsabilidade pela infração e da conseqüente sanção, assegurada, amplamente, pelo art. 138 do CTN, é necessariamente compreensiva, em atenção e prêmio ao comportamento do contribuinte, que toma a iniciativa de denunciar ao Fisco a sua situação irregular, para corrigi-la e purgá-la, com o pagamento do tributo devido, juros de mora e correção monetária. O alcance da norma, na verdade, representa uma especificidade do princípio geral da purgação da mora, que tem valor de reparação e cumprimento. É o sentido consuetâneo do dispositivo questionado, ao qual se deu aplicação devida." (ibidem, p. 454)

Na mesma posição, do próprio Segundo Conselho de Contribuinte, pode ser citado o Acórdão nº 201-72.182, que assim foi ementado:

"NORMAS PROCESSUAIS – DENÚNCIA ESPONTÂNEA DA INFRAÇÃO – MULTA DE MORA – Denunciado espontaneamente ao Fisco o débito em atraso, acompanhado do pagamento do imposto corrigido e dos juros de mora, nos termos do art. 138 do CTN, descabe a exigência da multa de mora prevista na legislação de regência. **Recurso provido.**"

Entretanto, na análise da Informação de fls. 185/187, verifico que os créditos pagos em 31/05/1995, 30/08/1995, 29/09/1995, 12/07/1996, 31/07/1996, 30/09/1996 e 18/05/1999, estavam previamente declarados em DCTF, sendo, portanto, inaplicável o instituto previsto no art. 138 do CTN, tratando-se de mera hipótese de recolhimento a destempo de tributo.

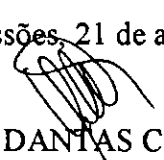
Na hipótese dos pagamentos efetuados em 15/01/1996, 31/01/1996 e 31/05/1996, a recorrente declarou em DCTF, em data anterior aos respectivos pagamentos, valores a menor, sendo, também, neste caso, inaplicável o instituto da denúncia espontânea.

Já em relação aos pagamentos efetuados em 31/01/95, 24/02/95, 30/06/1995, 18/10/1996, 12/01/1998, 11/01/1999, 16/03/1999, 30/04/1999 e 15/09/1999, vejo que o recolhimento do tributo se deu antes ou na mesma data da declaração em DCTF, configurando-se, dessa forma, a denúncia espontânea alegada.

Pelo exposto, concluo que não é aplicável a multa de mora ao crédito tributário espontaneamente denunciado nos termos do art. 138 do CTN e voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para declarar como indevida a multa de mora nos créditos recolhidos e denunciados espontaneamente em 31/01/95, 24/02/95, 30/06/1995, 18/10/1996, 12/01/1998, 11/01/1999, 16/03/1999, 30/04/1999 e 15/09/1999.

É assim como voto.

Sala das Sessões, 21 de agosto de 2002.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO