



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo : 10675.000035/00-51
Recurso : RP/108-0.222
Matéria : CSLL
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : OITAVA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sujeito Passivo : COMPANHIA DE TELECOMUNICAÇÃO DO BRASIL CENTRAL -
CTBC - TELECOM
Sessão de : 18 DE JUNHO DE 2002
Acórdão n.º : CSRF/01-03.978

Restituição de Indébito. – Tem o contribuinte o prazo de 5 (cinco) anos para pedir a restituição do indébito. Fica reconhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

Acordam os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, em DAR provimento parcial ao recurso, para excluir o direito a restituição da multa referente aos meses de Abril/Maio de 1992, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Antonio de Freitas Dutra, Cândido Rodrigues Neuber, Verinaldo Henrique da Silva, Maria Amélia Fraga Ferreira (Suplente Convocada) e Manoel Antonio Gadelha Dias que davam provimento integral ao recurso.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


CELSON ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 JUL 2002

Participaram, ainda do presente julgamento, os Conselheiros: MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO, LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, IACY NOGUEIRA MARTINS MORAIS WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, JOSÉ CLOVIS ALVES, NATANAEL MARTINS (SUPLENTE CONVOCADO) e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausentes justificadamente os Conselheiros José Carlos Passuello e Carlos Alberto Gonçalves Nunes..

Processo : 10675.000035/00-51
Acórdão n.º : CSRF/01-03.978

Recurso nº : RP/108-0.222
Recorrente : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O recurso especial foi interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 78/86), com fundamento no artigo 5º, I, do RICSRF, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, estando aquele delimitado pela questão relativa ao afastamento da multa de mora, tendo em vista a caracterização, no caso concreto, da denúncia espontânea (art. 138, CTN).

Aduz, em suma:

i) que "... o r. acórdão está em contrariedade com o art. 138 do CTN, pois interpretou que este dispositivo exclui a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento de multa de mora, quando este efetua o pagamento antes de qualquer ação fiscal (denúncia espontânea), entendimento este que é equivocado, ...",

ii) que o STJ decidiu que o art. 138 do CTN não afasta o recolhimento da multa de mora nos casos em que o contribuinte não paga, no prazo certo, o tributo declarado;

iii) o contribuinte, reconhecendo sua dívida e quitando-a fora do prazo, obriga-se ao pagamento da multa de mora, já que o art. 138 do CTN não a afasta nesses casos;

iv) o que o art. 138 do CTN exclui é a "... responsabilidade pela prática do crime tributário e não o pagamento da mora.", ou seja, "...afasta apenas a responsabilidade tributária e não a mora.";

Processo : 10675.000035/00-51
Acórdão n.º : CSRF/01-03.978

v) finaliza aduzindo que “... resta inequívoco que o art. 138 do CTN não se aplica a mero pagamento de tributo fora do prazo legal, por não se configurar tal conduta ilícito penal, a ensejar responsabilidade pessoal do agente que deixou de recolher o tributo.”

A decisão recorrida, por sua vez, assim fundamentou-se para dar provimento ao recurso:

i) que o artigo 138 do CTN dirigi-se às duas multas, moratória e penal;

ii) que o artigo 161 diz respeito a respeito da inadimplência, sujeitando-a ao juros, correção monetária e multa de mora, enquanto a figura do artigo 138 do CTN se põe como exceção à regra, em consonância, ainda, com o fixado no artigo 112 do CTN;

iii) que inúmeros eram os julgados afastando a multa moratória quando presente a denúncia espontânea.

Às fls. 97/98 encontra-se o Despacho PRESI nº 108-0129/2001, dando seguimento ao recurso, determinando o encaminhamento dos autos à Delegacia da Receita Federal em Uberlândia/MG para as providências cabíveis, com intimação para apresentação de contra-razões, e posterior retorno à Câmara para encaminhamento dos autos à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

O Recorrido não apresentou contra-razões ao recurso interposto (fls. 107/112).

Leio as peças.

É o relatório.

VOTO

CONSELHEIRO CELSO ALVES FEITOSA - RELATOR

A questão denúncia espontânea e pagamento antes de qualquer ação do Fisco no sentido de buscar o devido, tem sido objeto de acirrados debates, que levam quase sempre a julgados não unânimes dos Conselheiros de Contribuintes nesta esfera Federal, porque para uns resulta a dispensa de um privilégio inconcebível, de afronta moral, ainda que não estivesse estabelecido em lei ordinária, porque consiste em premiar o inadimplente contra o contribuinte que, cumpridor de suas obrigações tributárias, no ato do vencimento recolheu o seu tributo. Assim, àquele que dessa forma não procedeu, desde que, ainda muito após, mas antes da ação do Fisco, bastava esta recolher, para se ver livre da multa moratória.

Daí o desenvolvimento de toda a tese esposada no recurso, no sentido de que estando o artigo 138 na capítulo da responsabilidade tributária, resultando dais que: “ **Como se pode nitidamente ver, o dispositivo sobre o qual os contribuintes assentam o seu pedido diz com a responsabilidade por infrações à legislação tributária e nada, absolutamente nada, tem a ver com parcelamento de débitos ou com mora**”, para depois continuar: “ **Com efeito, a responsabilidade por infrações diz respeito aos crimes e contravenções de natureza tributária. O artigo 136 baixa o princípio geral nessa matéria: o de que a infração tributária é eminentemente formal, isto é, “ independente da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”**”, seguindo: “ **Dessa maneira, praticada uma infração tributária, não haverá espaços pra se aquilatar circunstâncias atenuantes ou agravantes, causas de aumento ou de diminuição de pena ou mesmo a presença ou não de alguma dirimente penal. Tais conceitos são exclusivos do Direito Penal e não se aplicam, a teor do art. 136, aos crimes de natureza tributária**”.

Embora se reconheça que os argumentos postos contenham substância jurídica, sendo igualmente de se considerar o constantes dos acórdãos de fls. 87/95, do Recorrente, não há como não reconhecer que nos dias atuais, essa matéria que é infraconstitucional, tem merecido entendimento diverso.

Nestes termos:

“ TRIBUTÁRIO – PARCELAMENTO – DENÚNCIA ESPONTÂNEA – MATÉRIA PACÍFICA – SÚMULA N.º 168 DO STJ.

No pagamento do tributo sem antecedente procedimento administrativo, descabe a imposição de multa, caracterizando-se a denúncia espontânea.

Estando a questão completamente pacificada no Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido do acórdão embargado, não cabe receber embargos de divergência. Incidência da Súmula nº 168 do STJ.

Embargos não conhecidos.”

(ERESP 294212/SP – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL – Rel. Min. GARCIA VIEIRA – 27/02/2002 – Primeira Sessão – unanimidade não conhecer – Mins. Franciso Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Francisco Galvão, Franciulli Netto, Laurita Vaz, Paulo Medina e Luiz Fux – com o relator.)

“ TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO REGIMENTAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA MORATÓRIA. INEXIGIBILIDADE.

1. Agravo Regimental interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento por ele ajuizado, determinando que se afaste a imposição da multa moratória em caso de denúncia espontânea.

2. Procedendo o contribuinte à denúncia espontânea de débito tributário em atraso, com o devido recolhimento do tributo, ainda que de forma parcelada, é afastada a imposição da multa moratória. Precedentes.

3. Da mesma fora, se existe comprovação nos autos de que inexistiu qualquer ato de fiscalização que antecederesse a realização da confissão espontânea, deve-se excluir o pagamento da multa moratória.

4. Agravo regimental não provido.” (AGA – 421604/RS – 09/04/2002 – Min. JOSÉ DELGADO – unânime -).

Processo : 10675.000035/00-51
Acórdão n.º : CSRF/01-03.978

No mesmo sentir : ERESP. 193530-RS, RESP 246457-RS, RESP 228751-RS, RESP 188788-AL, RESP 181083-SC (RSTJ 119/113), RESP 97101-SP, RESP 84413-SP, RESP 16672-ST.

Já no AGA 408383/SP, relatado pelo Min. José Delgado, onde decide não ser devida multa de mora no caso de denúncia espontânea, a certo momento, deixa consignado, em decisão unânime:

“ 1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art. 544, § 3º, primeira parte, c/c o art. 557, § 1º, do CPC, conheceu do agravo de instrumento e deu provimento ao recurso especial da parte agravada, determinando que se afaste a imposição da multa e restituam-se os valores já, por ventura, pagos a este título, assim como concedeu a redução da multa de moratória incidente sobre o débito, de 30% para 20%, nos termos da Lei n. 9.399/96” .

Assim, na atual conjuntura se apresenta uma realidade: a denúncia espontânea, ainda que sejam ponderáveis os argumentos da Recorrente, afasta a multa de mora.

Nesta oportunidade cabe ainda, transcrever parte da peça de defesa do contribuinte:

“ Ouçamos então Leon Fredja Szklarowsky, que, em seu trabalho publicado no Caderno de Pesquisa Tributária, nº 4, intitulado Sanções Tributárias, conseguiu resumir bem a espécie:

“ Bernardo Ribeiro de Moraes refere que a multa moratória exsurge da lei e impõe-se só pela inexecução tributária. A mora decorre da impontualidade do devedor, independentemente de qualquer ato ou providência preliminar da Fazenda e, a nosso ver, constitui infração. O Ministro Cordeiro Guerra, louvando-se em decisão de Tribunal Paulista, acentua que as sanções fiscais são sempre punitivas, desde que garantidos a correção monetária e os juros moratórios. Com a instituição da correção monetária qualquer multa passou a ter caráter penal, in verbis: ‘ a multa era moratória, para compensar

o não pagamento tempestivo, para atender exatamente ao atraso no recolhimento. Mas, se o atraso é atendido pela correção monetária e pelos juros, a subsistência da multa só pode ter caráter penal'. Relatando recurso n. 79.625, sentença que 'não disciplina o CTN as sanções fiscais de modo a estremá-las em punitivas ou moratórias, apenas exige legalidade'. O Ministro Leitão de Abreu, em alentado voto na busca da natureza jurídica da multa fiscal dita simplesmente moratória, reconsidera opinião antes expendida, para acompanhando o Relator, Ministro Cordeiro Guerra, concluir as sanções fiscais, por infração de lei administrativa, têm caráter punitivo ou penal. O Ministro Bilac Pinto, sem embargo de não admitir a exigência da multa moratória da massa falida, não titubeou em manter-se favorável à distinção da multa moratória e multa punitiva em matéria fiscal...

(...) A multa moratória não se distingue da punitiva e não tem caráter indenizatório, pois se impõe para apenar o contribuinte, observa o Ministro Moreira Alves, seguindo o Re. Cordeiro Guerra, in verbis: ' toda vez que, pelo simples inadimplemento, e não mais com o caráter de indenização, se cobrar alguma coisa do credor, este algo que se cobra a mais dele, e que não se capitula estritamente como indenização, isso será pena...e as multas ditas moratórias...não se impõe pra indenizar a mora do devedor, mas para apená-lo...' "

Conseqüentemente (diz a autuada), não tememos em afirmar a natureza sancionatória, punitiva, não indenizatória da multa moratória. Assim sendo, o ressarcimento realizado com a finalidade de recomposição patrimonial do Estado se dá pela imposição dos juros moratórios, restando à multa a função punitiva.

Nesses termos, a denúncia espontânea realizada pelo contribuinte, sem qualquer iniciativa do Fisco, afasta a sua responsabilidade, isentando-o da penalidade, materializada no pagamento da multa." (pág. 49/50)

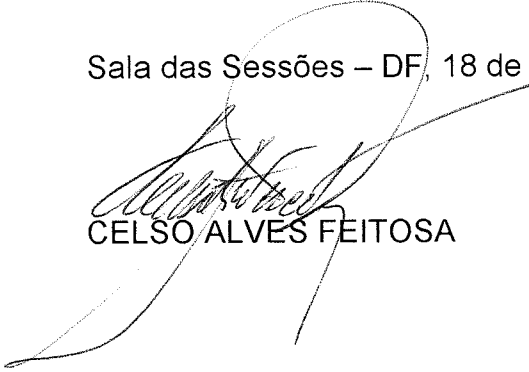
Assim posta a matéria, concluo que uma vez pago indevidamente um valor, a título de multa de mora, incidente sobre imposto, passando por isso a seguir o principal, se não devido, fica sujeito à restituição, que, se requerida no prazo de até 5 (cinco) anos passado, tem sustentação legal.

Processo : 10675.000035/00-51
Acórdão n.º : CSRF/01-03.978

No caso, constata-se que só os dois primeiros pagamentos, de fls. 05, estariam não abrangidos pelo direito de rever. É que entre o pedido e o recolhimento, mais de 5 (cinco) anos restaram transcorridos.

É como voto.

Sala das Sessões – DF, 18 de junho de 2002



CELSON ALVES FEITOSA