



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 03 / 12 / 2002
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.002120/98-61
Recurso nº : 114.998
Acórdão nº : 203-08.152

Recorrente : **COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS - CEMIG**
Recorrida : **DRJ em Belo Horizonte - MG**

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NORMAS PROCESSUAIS. A multa de ofício isolada do inciso V do §1º do artigo 44 da Lei nº 9.430/96 contraria a norma geral de tributação inserida no Código Tributário Nacional, notadamente o art. 97, V, combinado com o art. 113, ambos do mesmo diploma legal, razão pela qual culminou na sua revogação pelo art. 7º da Lei nº 9.716, de 26/11/98. Aplicação retroativa à luz do que dispõe o art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN.
Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS – CEMIG.

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

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2002

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Antonio Augusto Borges Torres, Lina Maria Vieira, Mauro Wasilewski, Maria Cristina Roza da Costa e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
lao/mdc



Processo nº : 10680.002120/98-61

Recurso nº : 114.998

Acórdão nº : 203-08.152

Recorrente : **COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS - CEMIG**

RELATÓRIO

Contra a Empresa nos autos qualificada, foi lavrado auto de infração exigindo-lhe multa isolada, com fundamento nos artigos 43 e 44, parágrafo 1º, inciso V, da Lei nº 9.430/1996, na alíquota de 75%, decorrente de suposta diferença apurada pelo Fisco entre o valor declarado em DCTF e o pagamento realizado a título da Contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público – PASEP. Consta dos autos que o valor apurado de R\$3.721,58, não objeto de lançamento, foi encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional, em razão de ter constado em DCTF, no entanto, o atuante formalizou o presente auto de infração, lançando de ofício a multa isolada.

Inconformada, a atuada apresenta impugnação onde aduz, em apertada síntese não ser devida a exigência de multa isolada por não configurar-se na espécie as hipóteses legais dos artigos 43 e 44 da Lei nº 9.430/1996. Discorda que houve insuficiência de recolhimento entre o valor declarado e o pagamento, aduzindo que, na verdade, houve compensação com créditos que a empresa possuía nos meses de outubro e novembro de 1996. Requer ao final, seja cancelado o auto de infração.

Por meio da Decisão/DRJ/BHE Nº 0.475, de 20 de março de 2000, a autoridade de primeira instância, manteve a procedência do lançamento, cuja redação é a seguinte:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Data do fato gerador 31/05/1997

Ementa: MULTA. Correto o procedimento fiscal, apurando multa de ofício sobre valor devido da contribuição.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.”

Inconformada com a decisão de primeira instância, a contribuinte apresenta recurso onde, em apertada síntese, reitera que a diferença apurada se verificou a imputações de saldos de pagamentos do exercício de 1996 com saldo de débitos identificados nos meses de 11/94, 01/95, 05/95 e 08/95, caracterizando equivocadamente o enquadramento legal nos artigos 43 e 44 da lei 9.430/96. Alega que o Fisco, ao utilizar, para efeitos de bases de cálculo, apenas os balancetes, deixou de analisar os demais meios de prova que instruem os autos e que comprovam



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.002120/98-61

Recurso nº : 114.998

Acórdão nº : 203-08.152

à toda evidência a veracidade das alegações do recorrente. Aduz que se tivesse dúvida quanto à documentação apresentada, deveria o autuante, ter-se utilizado de perícia técnica.

À fl. 54, comprovante do depósito correspondente ao valor de 30% da importância exigida.

É o relatório.



Processo nº : 10680.002120/98-61
Recurso nº : 114.998
Acórdão nº : 203-08.152

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Presentes os pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal, passo ao exame da matéria.

Conforme relatado, trata-se da exigência de multa isolada, com fundamento nos artigos 43 e 44, § 1º, inciso V, da Lei nº 9.430/1996, na alíquota de 75%, decorrente de suposta diferença apurada pelo Fisco entre o valor declarado em DCTF e o pagamento realizado a título da Contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público – PASEP. Consta dos autos que o valor apurado de R\$3.721,58, não objeto de lançamento, foi encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional, em razão de ter constado em DCTF, no entanto, o autuante formalizou o presente auto de infração, lançando de ofício a multa isolada.

Muito embora a autuada tenha contestado o lançamento, pela compensação efetuada entre os alegados recolhimentos a maior gerados pela duplicidade de faturas de energia elétrica dos consumidores ALCOA e ELETROSILEX, resolvo o litígio por outro caminho.

O auto de infração exige da recorrente não a multa de mora, mas a multa de ofício isolada de 75% prevista no item V, § 1º, do art. 44 da Lei nº 9.430/96, assim disposto:

“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 falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o 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:

V – isoladamente, no caso de tributo ou contribuição social lançado, que não houver sido pago ou recolhido.”

Posteriormente, a Lei nº 9.716, de 26/11/1998, revogou o discriminado dispositivo legal, conforme transcrição a seguir:



Processo nº : 10680.002120/98-61
Recurso nº : 114.998
Acórdão nº : 203-08.152

“art. 7º - Fica revogado o inciso V do §1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.”

Ainda que o dispositivo legal não tivesse sido revogado, há de se observar que a aplicação da multa de ofício colide fatalmente com a norma geral de tributação inserida no código Tributário Nacional. Nesse sentido, oportuno transcrever parte das razões de decidir, a que chegou o ilustre relator Leonardo Mussi da Silva, quando do Acórdão nº 102-44.200, (Recurso nº 120.830), Sessão de 11 de abril de 2000, assim redigido:

“Entendo, ainda, que tal multa de ofício isolada do artigo 44 da lei nº 9.430/96, colide frontalmente com a norma geral de tributação insculpida no 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.
§ 1º 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.*

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

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

O parágrafo 1º 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 da transformação da obrigação de fazer acessória em obrigação de dar no que tange à pecuniária (parágrafo 3º).

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



Processo nº : 10680.002120/98-61
Recurso nº : 114.998
Acórdão nº : 203-08.152

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

Ora, a multa exigida pelo auto de infração, com fulcro no art. 44 da Lei nº 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.”

No entanto, tendo sido revogada a norma instituidora da aplicação da multa isolada, de que trata o auto de infração, há de se aplicar retroativamente, à luz do que dispõe o art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, conforme jurisprudência deste Conselho.

Enfim, por todos os motivos acima expostos, voto no sentido de dar provimento ao recurso interposto pela contribuinte, no sentido de cancelar o auto de infração.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2002


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ