



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10805.001891/2005-22
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1801-000.225 – 1ª Turma Especial**
Data 11 de junho de 2013
Assunto Restituição - Multa Moratória e Denúncia Espontânea
Recorrente FERKODA S/A ARTEFATOS DE METAIS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento na realização de diligências, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Cláudio Otávio Melchades Xavier, Carmen Ferreira Saraiva, Leonardo Mendonça Marques, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

RELATÓRIO

A empresa recorre do Acórdão nº 05-21.574/08 exarado pela Quarta Turma de Julgamento da DRJ em Campinas/SP, fls. 198 a 203, que julgou improcedente o direito creditório pleiteado pela contribuinte, formalizado no presente processo. O pedido trata da restituição das multas moratórias, incidentes sobre tributos federais, pagas no período entre novembro de 2011 a dezembro de 2004, sob alegação dos recolhimentos terem sido efetuados espontaneamente, sem procedimento de ofício para a exigência dos referidos tributos (denúncia espontânea – art. 138 do Código Tributário Nacional – CTN).

Aproveito trechos do relatório e voto do aresto vergastado para historiar os fatos:

“Trata-se de Pedido de Restituição, no valor total de R\$ 133.278,93, com fulcro no instituto da denúncia espontânea - art. 138' do CTN, de valores pagos a título de multa de mora, acostado às fls. 01/13 e acompanhado dos documentos de fls. 14/179.

Por meio da Decisão Administrativa de fls. 180/182 a autoridade preparadora indeferiu o pedido original e pelo Comunicado Seort/nº 803/2005, expedido em 22/12/2005, deu ciência ao interessado desta decisão em 26/12/2005 (AR fl. 183 - verso). Em síntese, consta do referido documento:

[...]

Não encontra amparo jurídico a sustentação do interessado de que a denúncia espontânea da infração fiscal, com o recolhimento do tributo devido, desobriga o interessado do pagamento da multa de mora.

A todo contribuinte que denunciar, de forma voluntária, uma infração à legislação tributária, é dado ver excluída a sua responsabilidade tributária pela infração praticada, com o que será afastada a aplicação das sanções acaso cabíveis, nos precisos termos do artigo 138, do CTN. A multa de mora não é punitiva, ela tem caráter indenizatório e seu objetivo é desestimular o atraso no pagamento dos tributos e contribuições, não se confundindo, pois, com a multa de ofício, esta sim revestida de caráter punitivo.

[...]

Em síntese, nas hipóteses em que o contribuinte declara (via DCTF) e recolhe com atraso seus tributos sujeitos a lançamento por homologação, não se aplica o benefício da denúncia espontânea e, por conseguinte, não se exclui a multa moratória, não possuindo a denúncia espontânea o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega de seu dever instrumental.

[...]

Inconformado, o interessado apresenta Manifestação de Inconformidade, protocolizada em 24/01/2006 e juntada às fls. 185/196, contra o indeferimento do Pedido de Restituição de multa de mora, alegando, em síntese, suas razões de fato e de direito, a seguir:

- De início, resume os fatos.

- A seguir, permeado por diversas citações jurisprudenciais e doutrinárias, desenvolve o raciocínio de que são indevidos, com fulcro no instituto veiculado no artigo 138 do CTN - Denúncia Espontânea -, os recolhimentos de multa de mora nos pagamentos extemporâneos, uma vez que estes foram efetuados anteriormente a qualquer procedimento ou medida de fiscalização relacionada à infração tributária.

- Há também presente na peça de defesa, o argumento segundo o qual não subsistiria a multa de mora, posto que o artigo 47 da Lei nº 9.430, de 1996, já permitia o pagamento do tributo, ainda que em atraso, com o benefício do procedimento espontâneo.

- Ao final, requer a reforma da decisão administrativa que denegou seu pedido de restituição e reafirma seu pleito de ver restituídos os valores pagos a título de multa de mora, nos recolhimentos extemporâneos e denunciados antes de qualquer procedimento fiscal relativo à infração tributária.

[...]

VOTO

[...]

Dito de outra forma, o instituto da Denúncia Espontânea na forma como está colocado no Código Tributário Nacional, não comporta, nem de longe, algo que se possa assemelhar ao arrependimento eficaz, presente no campo do Direito Penal. Ou seja, aquele contribuinte, sabedor de suas obrigações tributárias, posto que conhecedor das leis que as estipulam, não pode, passado o lapso de tempo previsto e estabelecido para o cumprimento destas obrigações, valer-se de tal instituto para deixar de arcar com as conseqüências de sua atitude. E as conseqüências são claras: multa de mora e juros de mora nos casos de pagamento espontâneo e multa de ofício e juros de mora nos casos de lançamento de ofício.

A tudo quanto foi dito até aqui, acrescente-se que, analisando essa questão, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 180.918/SP, já teve oportunidade de frisar que:

"TRIBUTÁRIO - AUTO LANÇAMENTO - TRIBUTO SERODIAMENTE RECOLHIDO - MULTA - DISPENSA DE MULTA (CTN/ART. 138) - IMPOSSIBILIDADE.

Contribuinte em mora com tributo por ele mesmo declarado não pode invocar o Art. 138 do CTN, para se livrar da multa relativa ao atraso. "

Prosseguindo, não é inoportuno, também, chamar atenção para o fato de que o Superior Tribunal de Justiça, vem firmando o entendimento segundo o qual a mera inadimplência não configuraria infração à lei para efeito de afastar a responsabilização dos sócios pelos débitos da empresa, deixando claro, aquele egrégio Tribunal, que a denúncia espontânea não é um estímulo à inadimplência, mas sim, um incentivo para aqueles contribuintes que estavam à margem da legalidade regularizarem sua situação. Com isso, beneficia-se o denunciante, que não será apenado (com multa de ofício por exemplo) por sua comunicação da infração, e também o Fisco, que irá receber um valor cujo fato gerador lhe era desconhecido, e, certamente, necessitaria de envidar dispendiosas diligências para sua apuração.

[...]

Acerca do art. 47 da Lei nº 9.430, de 1996, invocado pela defesa, passa-se a uma análise da evolução histórica do referido dispositivo, com vistas, também, a explicitar que não tem razão o impugnante quando, com base neste preceito legal, defende o descabimento da multa de mora.

O referido artigo, desde sua redação original, reza que:

"Art.47 - A pessoa física ou jurídica submetida a 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 lesais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo.**" (*Destacou-se*)

[...]

Seu objetivo, portanto, foi o de alcançar aqueles contribuintes que permaneciam inadimplentes mesmo sob procedimento fiscal, assegurando-lhes, porém, a possibilidade de recolher os débitos declarados apenas com acréscimo de multa de mora, depois do início da ação fiscal. Se assim não procedesse até o 20º dia subsequente, o contribuinte ficaria sujeito à aplicação daquela penalidade.

Imprópria, portanto, a pretensão do impugnante de que os pagamentos efetuados estariam dispensados do acréscimo de multa de mora (ainda que fosse o caso de procedimento de fiscalização e que se tratasse de pagamentos efetuados até o 20º dia subsequente ao início da ação fiscal). Nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996 neles deveriam ser computados multa e juros de mora, e apenas não se sujeitariam à multa de ofício antes referida.

[...]

Assim, não se tratando aqui de **multa de ofício** paga sobre débitos já declarados pelo contribuinte em DCTF, mas sim de multa de mora paga em razão do atraso no recolhimento, não há fundamento para o pedido de restituição, nem mesmo no art. 47 da Lei 9.430, de 1996.

Em face do exposto voto por conhecer da manifestação de inconformidade por tempestiva, para, no mérito, indeferi-la, não reconhecendo o direito à restituição pretendida, ratificando assim o decidido pela DRF.”

A empresa interpôs tempestivamente (AR – 27/06/08, fls 221/222; Recurso – postado em 28/07/08, fls. 205) o Recurso de fls. 206 a 218, reiterando os termos da defesa exordial.

É o suficiente para o relatório. Passo ao voto.

VOTO

Conselheira Ana de Barros Fernandes, Relatora

Conheço do recurso interposto, por tempestivo.

A matéria ora discutida já foi objeto de decisão do Superior Tribunal de Justiça – STJ, na forma de recurso repetitivo, ao qual está adstrito o julgamento por este órgão colegiado, nos termos do artigo 62-A do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF (Portaria MF nº 256/09 e alterações).

No Recurso Especial nº 1.149.022- SP (01/09/2010)¹:

“RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

1

https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=10649420&sReg=20090134142

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Documento: 10649420 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 24/06/2010 Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório. Assim, **não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea**, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional."

6. Conseqüentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine .

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea **exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impuntualidade do contribuinte.**

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(grifos não pertencem ao original)

Do julgado retro transcrito depreende-se que os pagamentos efetuados pelos contribuintes, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, ainda que em atraso, em mora, estão exonerados da multa moratória por alcançados pelo instituto da denúncia espontânea, desde que os referidos recolhimentos sejam efetuados antes de qualquer procedimento de ofício ou informação prestada em DCTF.

Este órgão julgador, de forma antagônica aos colegiados de primeira instância, por força do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF – Ricarf, está vinculado às decisões proferidas pelo STJ, processadas sobre o rito do art. 543-B e C do CPC:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No caso em concreto, a autoridade *a quo* argúi que a recorrente confessou os tributos devidos e recolhidos com multa de mora em DCTF, mas não há nos autos esta prova.

Desta forma, mister é para dirimir o litígio que os autos retornem à unidade de jurisdição da recorrente para que se verifique se os tributos relacionados nas planilhas de fls. 30 a 32 foram informados em DCTF, antes dos pagamentos realizados, ou se houve qualquer procedimento de ofício para exigí-los. Os pagamentos, realizados por DARF, devem ser confirmados no sistema de controle da Administração Tributária (Sinal). A autoridade fiscal designada ao cumprimento desta diligência deverá elaborar um Relatório Fiscal abordando o resultado das pesquisas efetuadas.

A recorrente deve ser informada sobre o resultado das diligências, sendo-lhe facultado se manifestar em prazo regulamentar.

Após os autos deverão retornar a esta Conselheira para pronunciamento da decisão.

Voto em converter o julgamento na realização de diligências.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes