



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 07 / 04 / 05
VISTO

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10830.004494/2001-71
Recurso nº : 123.606
Acórdão nº : 201-77.657

Recorrente : DRJ EM CAMPINAS - SP
Interessado : Elektro Eletricidade e Serviços S/A

COFINS. RECOLHIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA DE MORA.

O recolhimento de tributo devido, na vigência de sentença em mandado de segurança que reconhecia a inconstitucionalidade da exigência, pode ser feito sem a multa de mora.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DRJ EM CAMPINAS - SP.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.** Os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão, Antonio Carlos Atulim, José Antonio Francisco e Josefa Maria Coelho Marques negavam provimento concordando com os fundamentos do Acórdão da DRJ.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

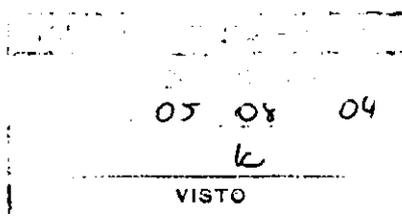
Antonio Mario de Abreu Pinto
Relator

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COPIA ORIGINAL
05 / 08 / 04
k
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Sérgio Gomes Velloso, Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente) e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 10830.004494/2001-71
Recurso nº : 123.606
Acórdão nº : 201-77.657



Recorrente : DRJ EM CAMPINAS - SP

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração (fls. 47/49) lavrado pelo recolhimento a menor da Cofins, pela contribuinte, no período de agosto/99 a abril/01, de acordo com o Termo de Encerramento de Ação fiscal datado de 29/06/2001, à fl. 50.

Em 27/07/2001, a contribuinte apresentou impugnação (fls. 51/59), argumentando, resumidamente, que ajuizara Mandado de Segurança visando o retorno da cobrança da exação em questão com a base de cálculo determinada pela Lei Complementar nº 7/70. A sentença prolatada foi *extra petita*, permitindo, indevidamente, também, a utilização da alíquota de 2%. Ao perceber o equívoco cometido pela magistrada, recolheu as diferenças devidas, acrescendo os juros Selic, através de denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional.

Em ação fiscal distinta, porém, referente a IRPJ do período de apuração de 1998, foi lançada a multa de ofício de 75% sobre a Cofins, alegando que o recolhimento realizado ocorreu fora do prazo estipulado pela Lei, sem multa de mora e em data posterior ao início da ação fiscal, fato que desconfiguraria a denúncia espontânea.

Alegou a contribuinte que a espontaneidade só pode ser excluída por fiscalização relacionada à infração em tela, o que não ocorreu no caso em tela, contrariando o disposto no Parecer CST nº 2.176, de dezembro de 1984. Além disso, afirmou estar protegido não apenas pelo art. 138 do CTN, mas também pelo art. 100, segundo o qual a observância pelo contribuinte das normas complementares das leis, tratados e decretos, entre elas os atos normativos expedido pelas autoridades administrativas, exclui a imposição de penalidades.

Apresentou, finalmente, Certidão de Objeto e Pé do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.037852-2, que comprovou a veracidade de todas as suas alegações, quanto ao processo judicial em que figura como parte.

Em sua decisão, a DRJ entendeu não ter ocorrido denúncia espontânea, visto que o Mandado de Procedimento Fiscal foi claro ao determinar que se fiscalize, na empresa, os valores recolhidos a título de tributos e contribuições administrados pela SRF, nos últimos cinco anos. Dando continuidade, aduziu que não há que se falar em espontaneidade quando a matéria estiver *sub judice*. Ainda que houvesse ocorrido a denúncia espontânea, seria cabível a multa de mora, haja vista inexistir afronta ao art. 138 do CTN, porquanto sua principal função é a de exclusão de responsabilidade.

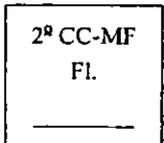
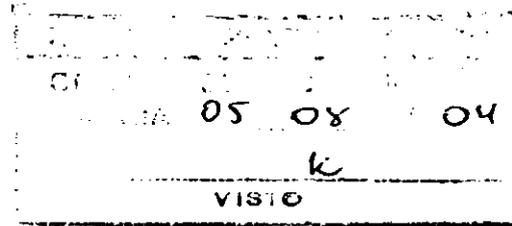
Apesar disso, considerou o fato de que a contribuinte estava amparada por sentença judicial que permitia o recolhimento com a alíquota de 2%, razão pela qual a multa de mora estaria interrompida, nos moldes do art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96.

Por essas razões, o órgão julgador *a quo* decidiu pela total improcedência do auto de infração lavrado. Da decisão relatada, recorre-se de ofício a este Conselho de Contribuintes, com fulcro no art. 34, I, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação dada pelo art. 67, da Lei nº 9.532, de 10 dezembro de 1997, c/c a Portaria nº 375, de 07 de dezembro 2001.

É o relatório.



Processo n^o : 10830.004494/2001-71
Recurso n^o : 123.606
Acórdão n^o : 201-77.657



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Considero, ao contrário da decisão recorrida de ofício, que efetivamente o contribuinte recolheu o tributo sob o manto da **denúncia espontânea**, uma vez que o procedimento fiscal em curso não se relacionava com os recolhimentos espontâneos da Cofins efetuados pela recorrente, decorrentes estes (últimos) de matéria que se encontrava *sub judice*.

Como se verifica pelo Termo de Início de Fiscalização de fls. 05 e 06, a fiscalização procedida tinha como base a movimentação financeira efetuada no ano calendário de 1998, pela empresa *Terraço Participações Ltda.*, incorporada pela sociedade recorrente, nas instituições financeiras que relacionava, no valor de *R\$2.122.725.140,90*.

Desta maneira, não havia nenhuma correspondência com o objeto da suposta infração apontada pelo auto de infração lavrado, que tinha por objeto suposta multa de ofício (75%) sobre recolhimentos, considerados espontâneos pela recorrente, referentes à questão (a redução da alíquota de 3% para 2% da Cofins) protegida, então, por decisão judicial.

O parágrafo único do art. 138 é claro quando aduz que (*ipsis verbis*):

“Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionada com a infração.”
(grifo nosso)

A rigor, **não havia nem mesmo nenhuma inflação** referente aos recolhimentos espontâneos da recorrente, dado que, conforme atestam as certidões de fls. 125 e 130, os recolhimentos, efetuados anteriormente aos espontâneos, estavam de acordo com a segurança concedida.

Destaque-se, ainda, que a apelação interposta, contra dita segurança, tinha apenas efeito devolutivo, estando, portanto, os recolhimentos da Cofins, anteriores aos recolhimentos espontâneos, protegidos pela decisão judicial, ou seja, totalmente regulares, não se podendo se falar em **nenhuma infração**, no sentido (*lato senso*) de que não havia nenhuma violação ou quebração resultante da falta de cumprimento de obrigações fiscais que se pudesse impor pena.

Destarte, não poderia se falar de qualquer **infração** decorrente do lançamento espontâneo da recorrente relacionada com possíveis **infrações** decorrentes do procedimento fiscal iniciado pela *autoridade fiscal*, consubstanciado no Termo de Início de Fiscalização já referido, restando, portanto, configurada a denúncia espontânea.

Ressalte-se, ainda, em apoio à denúncia espontânea, que a recorrente recolheu, espontaneamente, o tributo acrescido de juros de mora.

Na verdade, caso a recorrente não tivesse recolhido espontaneamente, só restaria a autoridade fiscal, dada à decisão judicial vigente à época do auto de infração, no máximo, constituir o crédito tributário destinado a prevenir a decadência e, mesmo assim, sem a exigência de lançamento de multa de ofício, em face do que determina o art. 63 da Lei n^o 9.430/96.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

RECEITA	05	08	04
COMISSÃO	D. GONCALVES		
VISTO			

2º CC-MF
FL.

Processo nº : 10830.004494/2001-71
Recurso nº : 123.606
Acórdão nº : 201-77.657

Assim, a decisão do órgão julgador *a quo* de considerar o lançamento improcedente merece ser mantida.

Por todo o exposto, **nego provimento** ao recurso de ofício.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004.

ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO