



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

Processo nº 10920.001433/2007-39
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº **1802-000.862 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 31 de março de 2011
Matéria Multa de Mora Isolada
Recorrente CARIBOR TECNOLOGIA DA BORRACHA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2007

MULTA DE MORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PROCESSO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO. IDENTIDADE DE OBJETO. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial (Súmula CARF nº 1).

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, Andre Almeida Blanco, Gilberto Baptista, Nelso Kichel, Jose de Oliveira Ferraz Correa e Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 60/66 interposto pela pessoa jurídica recorrente contra decisão da 1ª Turma da DRJ/Curitiba (fls. 52/55) que não conheceu da impugnação pela configuração da concomitância (a contribuinte discute em juízo e administrativamente a mesma lide, identidade de objeto).

Por resumir a lide até então, reproduzo o relatório da decisão recorrida (fl.53), *in verbis*:

(...)

*Este processo trata do auto de infração eletrônico nº 1005978, relativo a CSLL/2003, (fls. 05-15), originado em auditoria interna nas DCTF discriminadas no campo 3 (fls. 07), por meio do qual se exige da autuada multa moratória paga a menor no importe de **R\$ 4.590,63**, em decorrência dos recolhimentos discriminados nos demonstrativos de fls. 09-10, sem adição da correspondente multa moratória.*

Os enquadramentos legais do lançamento se encontram discriminados no campo próprio do auto de infração, às fls. 08.

Cientificada do lançamento em 21/03/2007 (fls. 28), a contribuinte apresentou tempestivamente, em 20/04/2007, a impugnação de fls. 01-04, alegando apenas que recolheu o débito sem adição da multa moratória, beneficiando-se do instituto da denúncia espontânea descrita no art. 138 do CTN, e que não é cabível a exigência da multa.

A Seção de Controle e Acompanhamento Tributário — SACAT — da DRF/Joinville/SC juntou aos autos (fls. 31-34) a informação Fiscal SACAT nº 69/2009, relatando que esta contribuinte impetrou, em 20/01/2005, o Mandado de Segurança nº 2005.72.01.000201-0, pleiteando a desconstituição das multas de mora exigidas em virtude do pagamento extemporâneo dos seguintes tributos: IRRF, IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e IPI, em decorrência do benefício da denúncia espontânea (art. 138, do CTN), tendo em consideração o fato de que os pagamentos respectivos, embora realizados após a data de vencimento, teriam sido efetivados antes do início de qualquer procedimento administrativo tendente a apurar o atraso do recolhimento.

Em relato minucioso, historia os incidentes processuais (...), cabendo enfatizar que a decisão de primeira instância, que havia concedido a segurança pleiteada, foi reformada pelo TRF da 4ª Região, e que contra este julgado fora interposto recurso especial cujo seguimento foi negado pela vice-presidência do

TRF da 4ª Região, e que contra essa negativa de seguimento foi ajuizado agravo de instrumento, que ainda aguarda julgamento no Superior Tribunal de Justiça.

Justifica a elaboração da Informação Fiscal nos seguintes termos:

"Por fim, tendo em vista que os argumentos de defesa constantes das impugnações e dos recursos voluntários formulados na via administrativa pelo contribuinte podem guardar similitude com a matéria em discussão nos autos do Mandado de Segurança nº 2005.72.01.000201-0 (denúncia espontânea, art. 138 do CTN), vislumbra-se a necessidade de que o teor desta Informação Fiscal seja levado ao conhecimento dos doutos órgãos julgadores, DRI/Curitiba e CARF, para fins de, se for o caso, subsidiar os respectivos julgamentos."

Foi juntada cópia da petição inicial do Mandado de Segurança (fls. 36-49).

(...)

A DRJ/Curitiba não conheceu da impugnação, cuja ementa do Acórdão é a seguinte (fl. 52):

(...)

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2007

*PROCESSOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVO
CONCOMITANTES.*

A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Pública, por qualquer modalidade processual, implica renúncia à discussão da mesma matéria na instância administrativa, determinando o não conhecimento de eventual impugnação apresentada.

Impugnação Não Conhecida

Crédito Tributário Mantido

(...)

Irresignada com a decisão *a quo*, da qual tomou ciência em 04/01/2010 (fl. 59), a pessoa jurídica apresentou o Recurso Voluntário em 28/01/2010 de fls. 60/66, cujas razões transcrevo:

(...)

A) DA PROPOSITURA DA AÇÃO JUDICIAL:

A Recorrente teve negado conhecimento à sua impugnação interposta contra o auto de infração, sob a alegação de que a propositura de ação judicial, com o mesmo objeto do processo

administrativo, importa na renúncia às instâncias administrativas.

Eméritos Julgadores, a Recorrente impetrou (...) o Mandado de Segurança, que visa discutir o presente auto de infração em 20 de janeiro de 2005.

Somente em março de 2007, a Recorrente foi notificada do presente Auto de Infração, para recolher o valor exigido.

Quando a Recorrente propôs o Mandado de Segurança, autuado sob o nº 2005.72.01.000201-0, inexistia qualquer procedimento administrativo.

Desse modo, a Recorrente não pode ser prejudicada pela demora da Receita Federal em notificar a mesma.

A Recorrente não possui qualquer interesse em renunciar a instância administrativa, até porque são os servidores da Secretaria da Receita Federal que podem conferir diretamente todos os pagamentos, bem como as datas das quitações dos tributos.

Ademais, a decisão proferida nos autos do mandado de segurança ainda não transitou em julgado, estando pendente de julgamento o agravo de instrumento em Recurso Especial, conforme exposto na própria decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

A instância administrativa não pode manter a exigibilidade do crédito tributário se há pendência de discussão judicial.

Sendo assim, requer-se que seja dado provimento ao Recurso para determinar o prosseguimento do presente procedimento administrativo, com análise de todas as matérias de fato e de direito, com intuito de excluir a aplicação da multa imposta.

B) DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA:

A Recorrente recolheu os tributos em questão, espontaneamente, acompanhada dos juros moratórios, antes do início de qualquer procedimento fiscal.

Sendo assim, verifica-se a ocorrência de Denúncia Espontânea, devendo ser afastada a aplicação de multa de mora.

É importante observar que os créditos advindos de multa de mora discutidos no presente procedimento administrativo advêm de pagamentos de tributos realizados após o vencimento, mas com a inclusão de juros de mora e antes de qualquer procedimento administrativo e antes de informar os créditos em DCTF (Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais).

(...)

Por fim, com base na tese da denúncia espontânea, a recorrente pediu provimento ao recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator.

Não conheço do recurso, em face de renúncia à discussão da lide na esfera administrativa.

A recorrente discute em juízo o não pagamento da multa de mora objeto dos autos, sustentando a tese da “denúncia espontânea” (CTN, art. 138).

Os elementos constantes dos autos demonstram identidade de objeto entre a lide judicial e lide administrativa.

A concomitância implica renúncia à esfera administrativa.

A matéria está *sub judice*, inexistindo decisão com trânsito em julgado. Ainda pendente de julgamento Agravo de Instrumento em Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Apenas para argumentar, transcrevo ainda o voto condutor da decisão recorrida (fl. 54), *in verbis*:

O cotejo (...) com a petição inicial do Mandado de Segurança (fls. 38 e seguintes) evidencia que as alegações vertidas em ambas são idênticas, com adaptações mínimas. É inequívoco, portanto, que (...) está reiterando aqui absolutamente a mesma tese desfraldada em face do Poder judiciário, que pode ser sintetizada no seguinte excerto, comum às duas petições:

"Sendo assim, é clara a conclusão de que a Impetrante quando procurou espontaneamente o Fisco, confessando e efetuando o pagamento do débito, enquadrou-se no disposto no art. 138 do CTN.

A exigência da multa em questão significa a desconsideração completa do voluntário saneamento da falta, malferindo, assim, o fim inspirador da denúncia espontânea e animando o contribuinte a permanecer na indesejada via da impontualidade prejudicial à arrecadação da receita tributária, principal objetivo da atividade fiscal."

Ademais, a simples leitura do Acórdão da 2ª Turma do TRF da 4ª Região, que reformou a sentença de primeira instância, revela que a única tese da impugnante — espontaneidade do recolhimento - já foi ali integralmente apreciada e rejeitada, verbis:

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

1. A denúncia espontânea configura-se quando o sujeito passivo leva ao conhecimento do Fisco situação que, caso

permanecesse desconhecida, provocaria o não-pagamento do tributo devido.

2. Os débitos declarados em DCTF ou documento equivalente dispensam o procedimento formal do Fisco para serem exigidos. A própria declaração do contribuinte constitui o crédito tributário, tornando dispensável o lançamento de ofício para que o tributo possa ser imediatamente exigido e inscrito em dívida ativa, acrescido de multa e juros moratórios, não havendo, pois, falar em desconhecimento pelo Fisco do crédito tributário confessado.

3. Confessado o débito em DCTF e recolhido o tributo com atraso, não pode o sujeito passivo alegar a denúncia espontânea para se livrar da multa moratória."

É inequívoca, portanto, a concomitância da discussão da mesma tese nos âmbitos administrativo e judicial. Trata-se, portanto, da concretização da hipótese contemplada no art. 62 do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), verbis:

Art.62. A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, importa renúncia às instâncias administrativas.

Parágrafo único. O curso do processo administrativo, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

(...)

Ainda, a concomitância está, também, sumulada neste Egrégio Conselho, in *verbis*:

Sumula CARF nº 01:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Ainda, apenas para argumentar, o instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN, não se aplica para tributos sujeitos à modalidade de lançamento por homologação.

É da essência do lançamento por homologação que o contribuinte faça o autolancamento, apure, declare e pague a exação fiscal, sem qualquer prévia atividade do fisco. Logo, constitui um contra-senso a invocação de denúncia espontânea de exação fiscal sujeita a lançamento por homologação.

De modo que, efetuado pagamento de tributo federal após o seu prazo de vencimento, incide automaticamente a multa moratória de que trata o art. 61 da Lei nº 9.430/96, in *verbis*:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. [\(Vide Decreto nº 7.212, de 2010\)](#)

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

(...).”

A lei não faz distinção se o tributo estava, ou não, previamente declarado ao fisco; apenas estatui que efetuado o pagamento, além do prazo de vencimento, incide a multa moratória (acréscimo legal).

Se fosse admitida a tese da recorrente, haveria uma subversão à ordem administrativo-tributária. O fisco ficaria completamente à mercê do contribuinte. O interesse coletivo estaria subjugado ao interesse particular.

Senão vejamos:

Se bastasse para configurar denúncia espontânea que o tributo não estivesse previamente declarado em DCTF, isso implicaria falência ou letra morta o regime do lançamento por homologação.

Ninguém mais iria declarar e pagar os tributos no prazo legal.

O contribuinte, passaria a escolher, totalmente ao seu alvedrio, a data quando iria declarar e pagar o tributo vencido, pois bastaria, simplesmente, a qualquer momento antes do início do procedimento de ofício, efetuar a denúncia espontânea (principal + juros).

Se percebesse, ainda, inexistência de risco de início de procedimento de fiscalização, o contribuinte aguardaria o escoamento do prazo decadencial.

O contribuinte, então, iria sopesar, sempre, o momento mais adequado, sob sua ótica, para declarar e pagar os tributos, afrontando os prazos legais, apostando, inclusive, no prazo decadencial, ante possível inércia do fisco (baixo risco de ser fiscalizado).

Isso implicaria um retrocesso total à administração tributária e à sociedade como um todo, pois – hodiernamente – o fisco só funciona adequadamente, justamente, pela submissão dos tributos ao regime do lançamento por homologação. O contribuinte é obrigado a apurar, declarar e pagar o tributo, independentemente de prévio procedimento do fisco (autolancamento tributário).

Como demonstrado, constitui um contra-senso invocar o instituído da denúncia espontânea para tributos submetidos a lançamento por homologação, pois é obrigação legal do contribuinte proceder o autolancamento tributário e antecipar o pagamento.

A Súmula nº 360 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), quanto à denúncia espontânea, é totalmente equivocada à luz do art. 61 da Lei nº 9.430/96, pois – em qualquer caso – para tributos sujeitos a lançamento por homologação é inaplicável tal instituto.

A propósito, transcrevo o inteiro teor da Súmula 360/STJ:

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

Ora, como demonstrado alhures, constitui uma contradição admitir denúncia espontânea para tributos sujeitos a lançamento por homologação, pois é obrigação legal do contribuinte apurar, declarar e pagar os tributos independentemente de prévio procedimento do fisco (autolancamento tributário).

Na verdade, descabe falar em denúncia espontânea antes e depois da entrega da DCTF.

Antes de informar ao fisco o montante do tributo apurado, o contribuinte poderá refazer a escrita contábil/fiscal quantas vezes forem necessárias. O fisco não tem conhecimento do que foi feito, nem do que está sendo feito pelo contribuinte, antes da entrega da DCTF. Logo, não há que se falar em denúncia espontânea de débito antes da entrega da DCTF para os tributos sujeitos ao regime de lançamento por homologação.

Depois da entrega da DCTF é possível sua alteração/retificação para incluir débitos; porém, nesse caso, a alteração espontânea da DCTF só tem o condão de afastar a aplicação da multa de ofício; não tem força legal para afastar a multa moratória.

Por conseguinte, é inaplicável o instituto da denúncia espontânea de que trata o art. 138 do CTN para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, no sentido de afastar a incidência da multa de mora.

Na verdade, a espontaneidade do pagamento de tributo vencido só tem um efeito prático, evita a aplicação da multa de ofício, porém não evita a incidência da multa de mora que incide em todos os pagamentos extemporâneos (além do prazo de vencimento) de tributos.

Por tudo que foi exposto, voto para NÃO CONHECER do recurso.

(documento assinado digitalmente)

Nelso Kichel

Processo nº 10920.001433/2007-39
Acórdão n.º **1802-000.862**

S1-TE02
Fl. 5
