



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6
Processo nº : 10980.002934/2002-13
Recurso nº : 136.897
Matéria : CSLL - EX.: 1998
Recorrente : BANCO BANESTADO S.A
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR
Sessão de : 17 DE MARÇO DE 2004
Acórdão nº : 107-07.555

DENÚNCIA ESPONTÂNEA – MULTA DE MORA POR ATRASO NO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - MULTA ISOLADA - Segundo as diretrizes estabelecidas no artigo 138 do Código Tributário Nacional sobre o instituto da denúncia espontânea, o pagamento de imposto ou contribuição, antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração, exclui a aplicação de penalidade, compreendida nesse conceito genérico a multa de mora. Desta forma, a falta de recolhimento da multa de mora não dá ensejo à aplicação da multa isolada de que trata o artigo 44, inciso I, § 1º, da Lei nº 9.430/96.

LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA – A constituição do crédito tributário para prevenir a decadência é dever da autoridade administrativa, mesmo nos casos de suspensão do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código tributário Nacional, posto que o depósito judicial não tem o condão de inibir o curso do prazo da caducidade.

DEPÓSITO JUDICIAL – Efeitos – O depósito judicial do montante do crédito tributário resistido suspende a exigibilidade do crédito até o trânsito em julgado da decisão que decidir a lide, de sorte que descabe nessa situação a exigência de multa e juros moratórios.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO BANESTADO S.A.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do voto do relator.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

FORMALIZADO EM:

26 ABR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

Recurso nº : 136.897
Recorrente : BANCO BANESTADO S.A

RELATÓRIO

BANCO BANESTADO S.A.. recorre a este Colegiado (fls. 124/136) contra o Acórdão DRJ/CTA Nº 3.539, de 24/04/2003 (fls. 71/80), que manteve o lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no valor de R\$ 536.051,48, valor este objeto de depósito judicial, em 31/03/97, conforme comprovante de fls. 27, e respectiva multa de lançamento de ofício no valor de R\$ 402.038,61, e bem assim da multa de ofício exigida isoladamente, no valor de R\$ 1.559.361,11, em face do recolhimento em atraso de CSLL sem o pagamento da multa de mora, além dos encargos legais.

A exigência fiscal foi formalizada no auto de infração de fls. 57/63, com ciência do contribuinte em 25/01/2002, e impugnada, em 21/02/2002, às fls. 1/16, em que a autuada alega: 1) denúncia espontânea com o pagamento da contribuição em atraso acrescida dos juros de mora, antes de qualquer procedimento do fisco, sendo descabida a multa isolada por falta de pagamento de multa de mora; 2) insubsistência da cobrança da CSLL, tendo em vista que efetuara depósito judicial do valor exigido, nos autos da Medida Cautelar nº 89.0014323-9, o que demonstra a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em conformidade com o artigo 151, II, do CTN. Os valores depositados estão aguardando conversão em renda, diante de decisão que lhe foi desfavorável. Cita em favor do seu entendimento ensinamentos da Doutrina e os Acórdãos nº 103-16.864 e 107-04.072.

A decisão de primeira instância sustenta que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, fazendo-se necessária sempre que presentes os pressupostos legais, não lhe obstando a existência de depósitos judiciais, cuja consequência, quando muito, é a mera suspensão da exigibilidade de crédito fiscal,

Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

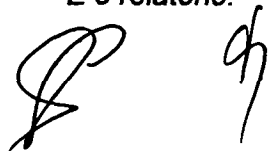
sendo cabível o lançamento da contribuição para prevenir a decadência, e bem assim a multa de lançamento de ofício correspondente. A denúncia espontânea, nos termos em que o instituto está previsto no artigo 138 do CTN, não exclui a multa moratória, discorrendo a respeito para sustentar a validade da aplicação da multa isolada, citando o Ac. 108-04.586 em prol de sua posição. Por fim, assevera que são aplicáveis os juros de mora no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido, seja qual for o motivo determinante da falta.

O contribuinte foi intimado da decisão de primeira instância em 17/07/03 (fls. 123) e protocolizou o seu recurso na repartição fiscal em 13/08/03 (fls. 124).

A repartição preparadora informa às fls. 149 que as providências para o arrolamento de bens já foram tomadas por meio do processo administrativo nº 10980.008576/2003-33.

Em seu recurso (fls. 124/136), a empresa persevera nas razões apresentadas em sua impugnação, aduzindo que, como a exigência dos juros de mora é decorrente de cobrança do valor principal de CSLL, cuja exigibilidade do crédito encontra-se suspensa por depósito judicial, também improcede o auto de infração com relação aos juros de mora. Cita jurisprudência administrativa contrária à aplicação de multa de ofício e juros de mora quando a exigibilidade estiver suspensa em virtude de depósito do montante integral em dinheiro (Ac. 101-93.675, 108-07.062 e 203-08.584).

É o relatório.



Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

VOTO

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

Da multa Isolada-Denúncia espontânea:

Não tem lugar na espécie a aplicação da multa isolada prevista no artigo 44, inciso I, § 1º, da Lei nº 9.430/96, sob o fundamento fático de não ter a contribuinte recolhido a multa de mora quando do pagamento da contribuição em atraso, juntamente com os juros moratórios.

E isso porque denunciara essa falta antes de qualquer procedimento fiscal.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) já se manifestou em diversas assentadas no sentido de que, em havendo denúncia espontânea do sujeito passivo, com o recolhimento do principal e juros de mora, descabe a aplicação da multa de mora. Por exemplo: CSRF/01-03.529, de 18/09/2001 e CSRF/03-236, de 25/10/01, dentre muitos outros.

A Primeira Turma da CSRF, no julgamento do RD/108-0.164, através do Ac. CSRF/01-03.312, de 16/04/2001, reformou o Ac. 108-05.276 que versava matéria semelhante à tratada no Ac. 108-04.586, citado pela decisão de primeira instância.

O acórdão Ac. 108-05.276, de 18/09/98, em relação à matéria objeto do recurso especial, tem a seguinte ementa:



Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

"DENÚNCIA ESPONTÂNEA – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – PAGAMENTO FORA DO PRAZO – MULTA DE MORA – O pagamento de tributos e contribuições, fora do prazo, apurados na sistemática prevista no art. 150, acarreta a imposição de multa de mora, não se encaixando no conceito de denúncia espontânea de que trata o art. 138 do CTN.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTOS - LANÇAMENTO DE OFÍCIO – IMPUTAÇÃO - É legítimo o lançamento de ofício para exigir insuficiências de recolhimentos de contribuições, apuradas mediante a utilização de imputação, quando o pagamento foi efetuado fora do prazo, sem o recolhimento da multa moratória."

Reproduzo aqui, como razão de decidir, excertos do voto condutor da CSRF, em seus exatos termos:

"Não resta dúvida de que realmente houve a infração à legislação fiscal no cumprimento da obrigação tributária principal no que se refere à diferença de contribuição recolhida a destempo.

No entanto, não é menos verdade que o artigo 138 do Código Tributário Nacional, "lex legum", que traça normas ou diretrizes à lei ordinária prevê e estimula a denúncia espontânea pelo infrator, dispensando-o da penalidade estabelecida em lei.

Diz o referido dispositivo:

"Art. 138 - A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.



Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

No caso concreto, a empresa recolheu a diferença da contribuição com atraso, mas antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização relacionados com a infração. E disso não resta mais dúvida.

A decisão recorrida entende que ocorrido o atraso na entrega da prestação o contribuinte estará sujeito à sanção, ainda que venha satisfazê-la antes de qualquer iniciativa do fisco.

Nenhum dos dispositivos citados pelo fisco diz que o contribuinte que cumpra a obrigação, antes de qualquer procedimento do fisco, não se eximirá da sanção (ver fls. 37).

Se o fizesse, estaria em conflito com a lei complementar e a sua inconstitucionalidade seria manifesta.

Como a lei não cometeu essa heresia, sua interpretação há de ser feita em consonância com as diretrizes da lei hierarquicamente superior, dentro da sistemática legal em que se insere.

Não há, pois, conflito entre a lei ordinária e o artigo 138 do CTN. O conflito é da interpretação dada à lei ou regulamento com art. 138 do CTN. "Data venia", por via de interpretação, dá-se à legislação um sentido que ela não possui.

É irrelevante para o art. 138 que a infração seja de natureza substantiva ou formal. Ele se aplica a ambas. A melhor Doutrina é uníssona nesse entendimento (Rubens Gomes de Sousa, "in" Compêndio de Legislação Tributária; Ruy Barbosa Nogueira, em Curso de Direito Tributário; Fábio Fanucchi, no seu Curso de Direito Tributário Brasileiro; Aliomar Baleeiro, em Direito Tributário Brasileiro; Bernardo Ribeiro de Moraes, em seu Compêndio de Direito Tributário, Sacha Calmon Navarro Coelho, em Teoria e Prática da Multas Tributárias; Luciano Amaro, em Direito Tributário Brasileiro; e Carlos Valder do Nascimento (Coordenador), em Comentários do Código Tributário Nacional). E nesse sentido o pronunciamento do Plenário da Suprema Corte no RE nº 79.625-SP, Relator. Ministro Cordeiro Guerra; da Primeira Turma do STF, à unanimidade, no RE n.º 106.068-SP., no voto do Presidente e Relator, Ministro Rafael Mayer, e no acórdão unânime da 2ª Turma do STJ-R.Esp. 16.672-SP- Rel. Ministro Ari Pargendler -DJU, de 04/03/96, p. 5.394 e IOB-Jurisprudência, 9/96; Resp nº 9.421-Paraná, Relator Ministro Milton Pereira, dentre outros pronunciamentos do Poder Judiciário, e a própria Jurisprudência Administrativa.

A multa de mora não se distingue da multa de lançamento de ofício para os fins do art. 138 do CTN. Ambas configuram penalidade e são



afastadas diante da denúncia espontânea. A indenização pela mora se faz através dos juros de mora. Esse também o entendimento da Doutrina e Jurisprudência acima citada.

Com efeito, quem paga imposto ou contribuição com atraso, mas espontaneamente, o faz pelo valor atualizado, acrescido dos juros de mora para compensar o credor pela demora. Portanto, o benefício da denúncia espontânea não é discriminatório em relação a quem pagou o tributo no prazo. Além disso, os juros de mora, atualmente são pesadíssimos. Verdadeiro castigo, por si mesmos.

Cumprе consignar que o conceito jurídico prevalece, na interpretação do Direito, sobre o sentido comum da palavra. E sob esse enfoque o vocábulo **denúncia**, segundo De Plácido e Silva, em sua consagrada obra "Vocabulário Jurídico", tem a seguinte definição:

"DENÚNCIA. Derivado do verbo latino denuntiare (anunciar, declarar, avisar, citar) é vocábulo que possui aplicação no Direito, quer Civil, quer Penal ou Fiscal, com o significado genérico de declaração, que se faz em juízo, ou notícia, que ao mesmo se leva, de fato que deva ser comunicado.

Mas, propriamente na técnica do Direito Penal ou do Direito Fiscal, melhor se entende a declaração de um delito, praticado por alguém, feita perante a autoridade a quem compete tomar a iniciativa de sua repressão."

Igualmente, José Naufel, "in" Novo Dicionário Jurídico Brasileiro, conceitua o termo denúncia:

"DENÚNCIA – Ato ou efeito de denunciar. Ato, verbal ou escrito, pelo qual alguém leva ao conhecimento da autoridade competente, um fato irregular contrário à lei, à ordem pública ou a algum regulamento, suscetível de punição.

Face ao exposto, concluo que a imputação de pagamento que gerou diferença de contribuição e, por via de consequência, a multa de lançamento de ofício, era inteiramente despicienda.

Nesta ordem de juízos, dou provimento ao recurso."



Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

Se a empresa não estava realmente sujeita à multa de mora porque denunciara a infração, recolhendo a contribuição e os juros de mora, a falta de recolhimento daquela penalidade não dá ensejo à multa isolada.

Em resumo: Segundo as diretrizes estabelecidas no artigo 138 do Código Tributário Nacional sobre o instituto da denúncia espontânea, o pagamento de imposto ou contribuição, antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração, exclui a aplicação de penalidade, compreendida nesse conceito genérico a multa de mora. Desta forma, a falta de recolhimento da multa de mora não dá ensejo à aplicação da multa isolada de que trata o artigo 44, inciso I, § 1º, da Lei nº 9.430/96.

Da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido objeto de depósito judicial:

A empresa como já se consignou no relatório ingressou em Juízo para eximir-se da cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no valor de R\$ 536.051,48, efetuando o correspondente depósito judicial em 31/03/97 (fls. 27), e o fisco para prevenir a decadência lançou, em 25/01/2002, a referida contribuição exatamente sobre essa quantia acrescida, com multa de ofício e juros de mora (fls. 57).

Entendo correto o lançamento do tributo para prevenir a decadência, posto que a ela o depósito não inibe. Nesse caso, o lançamento fica suspenso até o trânsito em julgado da decisão proferida na ação judicial.

O Superior Tribunal de Justiça no Resp nº 332.693 – SP (2001/0096668-6), sendo relatora a Ministra Eliana Calmon, concluiu pela necessidade de lançamento do tributo em situação análoga à presente.

O aresto em questão está assim ementado:



**"TRIBUTÁRIO – CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO –
DECADÊNCIA.**

1. O fato gerador faz nascer a obrigação tributária, que se aperfeiçoa com o lançamento, ato pelo qual se constitui o crédito correspondente à obrigação (arts. 113 e 142 do CTN).
2. 2. Dispõe a FAZENDA do prazo de cinco anos para exercer o direito de lançar, ou seja, constituir o seu crédito tributário.
3. 3. O prazo para lançar não se sujeita a suspensão ou interrupção, nem por ordem judicial, nem por depósito do devido.
4. 4. Com depósito ou sem depósito, após cinco anos do fato gerador, sem lançamento, ocorre a decadência.
5. Recurso Especial provido. "

No entanto, o mesmo não se pode dizer em relação à multa de lançamento de ofício e os juros de mora, cuja exigência é inibida pelo depósito judicial.

A multa de lançamento de ofício justifica-se pela omissão do sujeito passivo em declarar imposto ou contribuição devidos, no todo ou em parte, obrigando o fisco a desenvolver os procedimentos necessários a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

E isso baseado no princípio de que o fisco não se move de graça.

Todavia, se o próprio contribuinte leva ao fisco o conhecimento, via Poder Judiciário, do valor do crédito tributário que considera indevido, e o deposita judicialmente, nos termos da legislação aplicável, sem nenhuma oposição da Fazenda Nacional, quanto ao valor ou a forma em que efetuado, há de ser aplicado aquele princípio "a contrario sensu". Ou seja, se o fisco não precisa mover-se não há porque aplicar multa de lançamento de ofício.

Do mesmo modo, se a quantia discutida está depositada no órgão determinado em lei, nas condições estabelecidas por ela, e se essa quantia rende juros que o órgão indicado credita, não há porque cobrar juros do depositante.



Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

Logo, não tem lugar na espécie o disposto no inciso I do artigo. 44 da Lei 9.430, de 27.12.1996, que prevê multa de lançamento de ofício, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, após o vencimento do prazo, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa. Pela mesma razão, descabe a exigência de juros moratórios..

Trata-se de lançamento com exigibilidade suspensa, nos termos do inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Se a Justiça decide o pleito em favor da pretensão fiscal, o valor depositado acrescido dos juros computados será convertido em renda.

Esse é o entendimento da jurisprudência administrativa expressa em diversos acórdãos, além dos citados pela recorrente. Dentre eles, os seguintes, com a ementa reproduzida, em relação a essa matéria:

Acórdão nº 103-19383, de 13/05/98:

“.....
Na concessão de medida liminar ou na oferta de depósito judicial anteriormente à constituição do lançamento de ofício, até os montantes submetidos aos mesmos é incabível a incidência das exasperadoras de multa e juros de mora.”

Acórdão nº 108-07.589, de 04/11/2003:

“CSLL – DEPÓSITOS JUDICIAIS INTEGRAIS – NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS EM LANÇAMENTOS REALIZADOS PARA PREVENIR A DECADÊNCIA – Tratando-se de lançamento com exigibilidade suspensa nos termos do inciso II do artigo 151 do CTN, comprovado o depósito do montante integral do débito, descabe a exigência tanto de multa quanto dos juros de mora.
Recurso provido.”

Acórdão nº. 201-75.426, de 17/10/2001:



Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

MULTA E JUROS MORATÓRIOS – DEPÓSITOS JUDICIAIS –
Descabe a aplicação de multa e juros moratórios sobre depósitos judiciais suspensivos da exigibilidade, quando efetuados à suficiência e tempestivamente.

Recurso provido em parte.”

No mesmo sentido e com a mesma ementa o Acórdão nº. 201-77.059, de 02/07/2003.

Acórdão nº. 201-74.388, de 22/03/2001:

IPMF – IMPOSTO PROVISÓRIO SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA-MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA RELATIVAMENTE A CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa POR FORÇA DE DEPÓSITO JUDICIAL – Estando a exigibilidade do crédito tributário suspensa por força de depósito realizado na esfera judicial onde o contribuinte discute o mérito da matéria, é incabível a multa de ofício, de vez que não ocorreu a infração de falta de pagamento. Realizados os depósitos judiciais nas datas dos vencimentos para o pagamento do tributo em discussão, não ocorre a fluência dos juros de mora. Recurso de ofício a que se nega provimento.”

Acórdão nº. 202-14.806, de 14/05/2003:

PIS. LANÇAMENTO ELISIVO DA DECADÊNCIA. JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. DESCABIMENTO, realizados depósitos judiciais do crédito tributário em discussão, deve a Fazenda efetuar o lançamento visando afastar a decadência, sendo entretanto descabida a incidência de juros de mora e multa, nos limites do depósito suficiente e tempestivo. Os efeitos do lançamento ficam suspensos até o trânsito em julgado da decisão proferida na ação judicial. Recurso ao qual se dá parcial provimento.

Acórdão nº 203-04.356, de 15/04/98:

FINSOCIAL – AÇÃO JUDICIAL COM DEPÓSITOS EQUIVALENTES AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO NA AÇÃO FISCAL – No mérito, cabe exclusivamente ao Poder Judiciário, porque intentada a ação, o seu deslinde. Quanto aos depósitos judiciais nos montante integrais do crédito tributário, exime a contribuinte da incidência de multa e juros, de acordo com o art. 63 da Lei nr. 9.430/96. Recurso não conhecido na parte

Processo nº : 10980.002934/2002-13
Acórdão nº : 107-07.555

discutida no Judiciário e provido quanto à não incidência de multa e juros.

Nesta ordem de juízos, dou provimento parcial ao recurso para excluir a multa de lançamento de ofício e os juros moratórios incidentes sobre a Contribuição Social lançada para prevenir a decadência, e bem assim a multa isolada de que trata o artigo 44, inciso I, § 1º, da Lei nº 9.430/96.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2004.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

