



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

Processo nº 10980.010765/2005-38
Recurso nº 000.000
Resolução nº **1201-000.048 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de maio de 2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente GRÃO FERTIL COM. IMP. E EXP. LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias – Presidente

(Assinado digitalmente)

Regis Magalhães Soares de Queiroz – Relator

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Claudemir Rodrigues Malaquias, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Regis Magalhães Soares de Queiroz, Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso e Antonio Carlos Guidoni Filho.

RELATÓRIO

Cuida-se de auto de Pedido de Restituição de multas moratória de COFINS, CSLL, IRPJ e de PIS recolhidas no período de 01/98 à 05/2005, no montante de R\$ 105.081,36 que seriam indevidas em vista de o pagamento a destempo, realizado pelo interessado, ter ocorrido de forma espontânea, na forma do art. 138 do CTN.

Pelo Despacho Decisório nº 115/2006 de fls. 30, o pedido de restituição foi negado.

A fls. 40 está a Manifestação de Inconformidade.

A DRJ não reconheceu o direito creditório, a teor da ementa abaixo transcrita (fls. 75 e seguintes):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA MORATÓRIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO. DESCABIMENTO.

O que se dispensa na denúncia espontânea é a sanção pelo não cumprimento de obrigação principal (multa de ofício), e não a penalidade pelo atraso em seu recolhimento (multa de mora).

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Direito Creditório Não Reconhecido.

Recurso voluntário de fls. 75, aduzindo em resumo: (i)

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Regis Magalhães Soares De Queiroz, relator:

O recurso voluntário foi protocolizado dentro do prazo legal e, portanto, dele tomo conhecimento.

1. Da multa moratória como pena.

Depois de intenso debate acerca de inclusão da multas tributárias no contexto das multas pecuniárias por infração administrativa o Col. Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que todas as multas tributárias se englobam nessa categoria e, por fim, editou as Súmulas 192 e 565 abaixo transcritas:

Súmula 192 do STF: Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa.

Súmula 565 do STF: A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência.

No mesmo sentido foi a Súmula 13 da Advocacia Geral da União, cujo verbete é o seguinte:

Súmula Nº 13, de 19 de abril de 2002: A multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa, não se inclui no crédito habilitado em falência regida pela legislação anterior à Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.¹

Desta forma, não procede o argumento utilizado pelos julgadores *a quo*, de que a multa de mora não teria caráter penal, o que a retiraria da égide do art. 138 do CTN.

2. Do cabimento do instituto da denúncia espontânea

Dispõe o art. 138 do CTN, *verbis*:

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.

Sobre a matéria, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 360, publicado no DJe de 08/09/2008 e cujo verbete é do seguinte teor:

Súmula nº 360: O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

Um dos acórdãos representativos da controvérsia que originou a súmula é o AgRgRD no REsp 1039699 SP, no qual se confirma que as multas moratórias tem caráter penal e, destarte, estão sujeitas ao art. 138 do CTN. A sua ementa é bastante explicativa acerca do entendimento da Corte Superior sobre a matéria, razão pela qual peço vênica para transcrevê-la:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 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 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,

¹ REFERÊNCIAS: Legislação: Lei nº 11.101, de 9.2.2005 (art. 83, VII, e 192), e Decreto nº 6.042, de 12.2.2007 (altera o art. 239, § 9º, do Decreto nº 3.048, de 6.5.1999). Jurisprudência: Supremo Tribunal Federal: Súmula Nº 565. Superior Tribunal de Justiça: EREsp 208.107/PR (Primeira Seção); REsp 255.678/SP e 312.534/RS e AGREsp 422.760/PR (Primeira Turma); REsp 235.396/SC e 315.912/RS e AGA 347.496/RS (Segunda Turma). Redação alterada pelo Ato de 06 de fevereiro de 2007.

ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ).

2. 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).

3. In casu, consoante assente na instância ordinária: (i) o contribuinte, amparado por tutela liminar, apresentara, em 30.04.1996, declaração de rendimentos em que deixava de oferecer à tributação o valor do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro decorrentes da dedução da provisão para devedores duvidosos excedente aos limites fixados pela Lei 8.981/95; (ii) não obstante a vigência da liminar, o contribuinte, em 30.05.1996, retificou a declaração de rendimentos junto à Secretaria da Receita Federal, procedendo ao pagamento integral do complemento do IRPJ e da CSLL, acrescido dos juros de mora.

4. Conseqüentemente, resta configurada hipótese de aplicação do benefício da denúncia espontânea, por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário acompanhado do respectivo pagamento integral, retificou-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se deu concomitantemente.

5. Deveras, se o contribuinte não efetuasse a retificação, o fisco não poderia executá-lo sem antes proceder à constituição do crédito tributário atinente à parte não declarada, razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

6. 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 impropriedade do contribuinte.

7. Agravo regimental do contribuinte provido para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(AgRgRD no REsp 1039699/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, 09/12/2008, DJe 19/02/2009)

Também no CARF essa matéria vem sendo decida da mesma forma, como se verifica de inúmeros julgados da Câmara Superior de Recursos Fiscais, cujas ementas seguem abaixo transcritas:

DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO INCIDÊNCIA DA MULTA DE MORA - A teor da regra do art. 138 do Código Tributário Nacional, não incide a multa de mora ao pagamento espontâneo antes da ação fiscal mediante denúncia da infração.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF – 1ª Turma / Acórdão CSRF/01-05.341 em 05.12.2005)

MULTAS DE OFÍCIO E DE MORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA - O contribuinte faz jus a tal benefício de exclusão da multa, seja de ofício ou de mora, por haver recolhido o imposto mais os juros devidos antes do início qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, nos termos do artigo 138 do Código Tributário Nacional (CTN). Recurso especial negado.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF / 1ª Turma / Acórdão CSRF/03-04.690 em 20.02.2006)

TRIBUTO RECOLHIDO A DESTEMPO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA MULTA MORATÓRIA INDEVIDA. O instituto da denúncia espontânea, previsto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, exclui a responsabilidade pela infração e impede a exigência de multa de mora, quando o tributo devido for pago, com os respectivos juros de mora, antes do início do procedimento fiscal e em momento anterior à entrega de DCTF, de GIA, de GFIP, entre outros, tal qual ocorre no caso em tela. Precedentes da CSRF e do Egrégio STJ.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF - 2ª Turma da 2ª Câmara Acórdão nº 9202-00.257 - 2 Turma)

MULTA DE MORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CARACTERIZAÇÃO. A denúncia espontânea, acompanhada do pagamento do tributo em atraso e dos juros de mora, antes de qualquer procedimento de fiscalização da declaração do contribuinte, exclui a responsabilidade do sujeito passivo pela infração cometida, nos termos do art. 138 do CTN, o qual não estabelece distinção entre multa punitiva e multa compensatória. Recurso Especial do Contribuinte provido.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF – 1ª Turma da 1ª Câmara, Acórdão nº 9101-00.499 – 1ª Turma)

DENÚNCIA ESPONTÂNEA - CONFISSÃO DA DÍVIDA ACOMPANHADA DO PAGAMENTO INTEGRAL DO TRIBUTO - INAPLICABILIDADE DA MULTA DE MORA - A denúncia espontânea de infração, acompanhada do pagamento do tributo em atraso e dos juros de mora, exclui a responsabilidade do denunciante pela infração cometida, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional O referido codex não distingue entre multa punitiva e multa simplesmente moratória, sendo certo que a multa moratória constitui penalidade resultante de infração legal, inexigível no caso de denúncia espontânea. Recurso especial negado.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF - Primeira Turma, Acórdão nº 01-06.094)

DENUNCIA ESPONTÂNEA. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE. Sem antecedente procedimento da administração tributária ou declaração do sujeito passivo informando o tributo devido, descabe a imposição da multa de mora, ante a exclusão da responsabilidade disciplinada pelo art. 138 do Código Tributário Nacional. Recurso Especial da contribuinte provido

(Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF - 1ª Turma da 1ª Câmara, Acórdão nº 9101-00.561 - 1ª Turma)

ESPONTANEIDADE - ART. 138 CTN - TRIBUTO NÃO DECLARADO EM DCTF OU DIPJ - Consoante jurisprudência pacífica no STJ, aplica-se a denúncia espontânea prevista no artigo 138 do CTN, quando o contribuinte não houver declarado o tributo e antes de qualquer medida da administração tributária recolhe o débito com juros de mora. Indevida portanto a compensação de ofício de multa de mora que no entender do fisco deveria ter sido recolhida. Recurso especial negado.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF - 1ª Turma, Acórdão nº 01-06.098)

3. Da situação fática

Verifica-se que o interessado apresentou pedido de restituição das referidas multas de mora em formulário em papel (fls. 01) – em vista de não haver campo próprio no pedido de restituição eletrônico – na data de 30/09/2005, ou seja, três anos antes da publicação da Súmula nº 360 pelo Col. STJ.

Provavelmente por este motivo, o interessado não fez o seu pedido acompanhado de comprovação de que o pagamento espontâneo ocorreu antes de haver declarado os débitos não quitados em DCTF o que, a teor da jurisprudência do Col. STJ, teria o condão de constituir o crédito tributário e impossibilitaria a incidência do art. 138 do CTN.

4- Dispositivo

Desta forma, converto o julgamento em diligência a fim de que os autos baixem à autoridade oficiante, para que o interessado seja intimado para apresentar em 30 dias a comprovação de que os valores pagos a destempo, e sobre os quais incidiram as multas de mora repetidas, não haviam sido declarados em DCTF anteriormente aos recolhimentos.

A intimação deverá ser acompanhada de cópia da presente resolução.

Processo nº 10980.010765/2005-38
Resolução n.º **1201-000.048**

S1-C4T1
Fl. 7

O contribuinte deverá indicar minudentemente os valores dos débitos quitados, cotejando com as respectivas DCTFs, a fim de deixar bem documentado que, quando do recolhimento, os créditos tributários não estariam constituídos.

Se as DCTF apresentadas forem retificadoras, o contribuinte deverá apresentar e fazer o cotejo também da DCTF original, comprovando a inexistência de declaração desde a emissão da primeira DCTF.

Após, será dada vista à Procuradoria da Fazenda Nacional, para que se manifeste no mesmo prazo sobre a prova documental.

Ao fim, devem os autos serem devolvidos ao CARF, para julgamento.

É o meu voto.

(Assinado digitalmente)

Regis Magalhães Soares De Queiroz – Conselheiro Relator