



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	13607.000705/2003-09
Recurso nº	149.370 Voluntário
Matéria	DCTF - Ex.: 1999
Acórdão nº	102-47.978
Sessão de	19 de outubro de 2006
Recorrente	PRUDENCIAL SERVIÇOS AUXILIARES DE TRANSPORTES AÉREO LTDA
Recorrida	3ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG

Ementa:

MULTA DE OFÍCIO - TRIBUTO DECLARADO EM DCTF - APLICAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 303, DE 2006.

- Ao suprimir as expressões: "*pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória*", que existiam na redação anterior do artigo 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, o artigo 18 da Medida Provisória nº 303, de 2006, excluiu a exigência de multa no percentual de 75% para os casos de pagamento em atraso de débito declarado em DCTF.

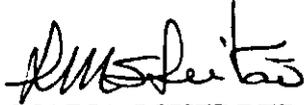
- Antes do advento da Medida Provisória 303, de 29 de junho de 2006, para os débitos declarados em DCTF, a exigência da multa prevista no artigo 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, só era cabível após prévia intimação do contribuinte para efetuar o pagamento no prazo de vinte dias previsto no artigo 47 da Lei nº 9.430, de 1996.

- Após o advento da Medida Provisória 303, de 29 de junho de 2006, tendo o artigo 18 desta norma conferido nova redação ao artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, em relação aos débitos declarados em DCTF, deixou de existir a exigência da multa prevista no inciso I, do artigo 44, da Lei nº 9.430, de 1996.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.



LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
Presidente



MOISES GIACOMELLI NUNES DA SILVA
Relator

FORMALIZADO EM: 16 NOV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

Relatório

Em razão de auditoria interna nas DCTFs, a recorrente foi autuada por não ter recolhido os créditos tributários relacionados no ANEXO III do auto de infração (fl. 17) sendo R\$ 7.888,67 a título de imposto; R\$ 5.916,50 a título de multa de ofício no percentual de 75% e R\$ 6.665,98 correspondente a juros de mora, estes calculados até 30-06-2003.

Conforme especificado no ANEXO IV do auto de infração, a recorrente também foi autuada a pagar a multa de ofício no valor de R\$ 1.223,93, por ter recolhido em atraso tributo referente ao período de apuração de 04-08-1998 com vencimento em 26-08-1998.

Não consta dos autos a data da notificação do auto de infração, razão pela qual, para efeitos legais, considera-se que esta se deu na data em que foi apresentada a impugnação que no caso dos autos ocorreu em 16-08-2003.

Em sua notificação a contribuinte alegou já ter pago regularmente todos os tributos objeto de lançamento, apresentando os respectivos DARFs.

Apresentada a impugnação, conforme decisão de fl. 43, o lançamento foi revisto, resultando na exclusão da exigência do imposto de R\$ 7.888,67 e respectivos acréscimos (ver planilhas de fls. 40 a 41).

Com a exclusão do imposto acima referido, permaneceu em litígio somente a multa de ofício especificada no ANEXO IV do auto de infração (R\$ 1.223,93) e os juros de R\$ 16,31, pagos a menor quando do recolhimento da DCTF.

Na parte em que permaneceu o litígio, a DRJ julgou procedente o lançamento com base nos seguintes fundamentos:

“ 7.1 O tributo foi declarado ao código 1708, cujo fato gerador corresponde à:

- Importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas civis ou mercantis pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional; ou ainda;
- Importâncias pagas ou creditadas por pessoa jurídica a outras pessoas jurídicas, civis ou mercantis, pela prestação de serviços de limpeza e conservação de bens imóveis, exceto reformas e obras assemelhadas; segurança

e vigilância; e por locação de mão-de-obra de empregados da locadora colocados a serviço da locatária, em local por esta determinado.”

O contribuinte foi notificado 18-05-04 (fl. 53) e em 16-06-04 ingressou com o recurso de fls. 54 a 56, alegando, em síntese:

(i) que o valor declarado na DCTF e recolhido sob o código 1708 teve incontestável origem em recebimentos, por parte da recorrente, do valor de R\$ 108.231,12, em virtude da prestação de serviços à empresa AMERICAN AIRLINES.

(ii) a nota fiscal nº 08/98 registrada em 27-08-98 no Diário Geral da empresa (fl. 33) prova a prestação dos serviços no valor de R\$ 108.231,12.

(iii) o extrato bancário da recorrente (fl. 30) demonstra que a fonte pagadora, no dia 26-08-98, depositou em sua conta corrente o valor de R\$ 108.231,12

(vi) que era responsabilidade da fonte pagadora reter o percentual de 1,5% correspondente ao Imposto de Renda.

(v) que ao verificar que a Fonte Pagadora não tinha retido o valor correspondente ao imposto de renda, a recorrente agiu com extremo zelo e tão logo constatou o fato procedeu ao referido recolhimento, em substituição à fonte pagadora.

(v) que a recorrente não pode ser penalizada simplesmente por haver se equivocado em relação à utilização errônea do código do tributo.

(vi) que a contabilidade da recorrente demonstra que na época, assim como em todo o ano de 1998, não efetuou nenhum pagamento a terceiros, que a obrigasse recolher tributos sob o código 1708, no valor do DARF em questão.

Em face da exigência tributária ser de valor inferior a R\$ 2.500,00, foi dispensado o arrolamento de bens.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MOISES GIACOMELLI NUNES DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, uma vez que foi interposto dentro do prazo previsto no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993 e preenche os demais requisitos. Assim, conheço do recurso e passo ao exame da matéria.

Quando do julgamento do recurso nº 151418, que tinha por objeto a exigência de multa pelo atraso na entrega da DCTF enfrentei a matéria nos seguintes termos:

....
No que diz respeito às multas de lançamento de ofício e à aplicação de acréscimo de procedimento espontâneo, os artigos 44 e 47 da Lei anteriormente citada dispõem da seguinte forma:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 1º. As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;

II - isoladamente, quando o tributo ou a contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora;

III - isoladamente, no caso de pessoa física sujeita ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão) na forma do artigo 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de fazê-lo, ainda que não tenha apurado imposto a pagar na declaração de ajuste;

IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do artigo 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;

V - (Revogado pela Lei nº 9.716, de 26.11.1998, DOU 27.11.1998)

§ 3º. *Aplicam-se as multas de que trata este artigo as reduções previstas no artigo 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no artigo 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.*

.....

Art. 47. A pessoa física ou jurídica submetida à 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 declarados, de que for sujeito passivo como contribuinte ou responsável, com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo.

O artigo 44, I, da Lei nº 9.430/95, deve ser interpretado em harmonia com as disposições do artigo 47, da mesma Lei, sob pena de conduzir o intérprete a conclusões equivocadas. Se aplicarmos, de forma isolada, o artigo 44, I, teremos multa de 75% nos seguintes casos: a) quando o contribuinte declara o valor devido e não paga o tributo; b) quando o contribuinte declara o valor devido e paga o tributo com atraso, sem os juros e a multa moratória; e c) quando o contribuinte, por omissão não dolosa, não declara o fato gerador ou a retenção do tributo a que estava obrigado a declarar.

A DCTF configura confissão de dívida. Assim, aquele que confessa a dívida e não paga no vencimento, ou paga de forma parcial, deve ser intimado, nos termos do artigo 47 da Lei nº 9.430/95, anteriormente transcrito, para efetuar o pagamento no prazo de 20 dias. Verificando através de sistemas de controle que o contribuinte deixou de pagar tributo declarado em DCTF, antes de fazer o lançamento da multa de 75%, a Administração Fiscal deverá notificá-lo para que realize o respectivo pagamento no prazo de vinte dias, sob pena de multa.

As disposições do artigo 47 da Lei nº 9.430/95 também se aplicam aos casos de pagamento a menor. Não seria lógico que aquele que declarou e nada pagou fosse intimado para pagar em 20 dias, sem que idêntica garantia fosse assegurada ao que pagou o débito de forma parcial. Interpretação contrária levaria ao absurdo de contemplar quem nada pagou de forma mais privilegiada em relação àquele que pagou parte do débito.

A propósito das multas previstas no artigo 44 da Lei nº 9.430/96, o artigo 9º da Lei 10.426, de 24 de abril de 2002, também dispõe:

“Art. 9º Sujeita-se às multas de que tratam os incisos I e II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a fonte pagadora obrigada a reter tributo ou contribuição, no caso de falta de retenção ou recolhimento, ou recolhimento após o prazo fixado, sem o acréscimo de multa moratória, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis”.

“Parágrafo único. As multas de que trata este artigo serão calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição que deixar de ser retida ou recolhida, ou que for recolhida após o prazo fixado”.

Em razão do disposto no parágrafo único acima transcrito que menciona que as multas serão calculadas sobre a totalidade ou

diferença do tributo, cabe destacar que a interpretação deste dispositivo deve ser feita de forma conjunta com as disposições do artigo 47 da Lei n.º 9.430/96, sob pena de conclusões equivocadas semelhante a que foi adotada pelo fisco e a que consta na doutrina do ilustre tributarista Hugo de Brito Machado, a seguir transcrita:

“É curioso observarmos que a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, estabelece que, nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as multas que indica, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição. E indica a multa de setenta e cinco por cento para a hipótese de não-pagamento, ou pagamento depois do vencimento sem o acréscimo da multa moratória.”

“[...] O não pagamento de multa de mora, no caso, criaria uma situação inusitada do ponto de vista da lógica jurídica. A multa de setenta e cinco por cento deveria ser calculada sobre nada, pois o tributo ou a contribuição fora integralmente pago. Não existiria base de cálculo para a multa. Por outro lado, do ponto de vista de política jurídica, tem-se que o contribuinte, sabendo que, se fizer o pagamento feito depois do vencimento, sem a multa de mora, vai ficar sujeito à multa de lançamento de ofício, com certeza vai preferir não pagar nada e aguardar o lançamento de ofício, que poderá não ocorrer.” (Comentários ao Código Tributário Nacional, Vol. II, Atlas/2004, p. 656-657)

Diferentemente da posição adotada pela fiscalização por Hugo de Brito Machado, o contribuinte que se declara devedor através de DCTF e faz o pagamento após o vencimento, sem juros e multa de mora, não fica sujeito, de forma automática, à multa de ofício de setenta e cinco por cento. Tal multa, à luz do artigo 47 da Lei n.º 9.430, de 1996, somente incidirá caso o contribuinte, intimado para realizar o pagamento no prazo de 20 (vinte) dias, assim não proceder.

Pelo que se extrai do auto de infração, o caso concreto trata de multa imposta em virtude de auditoria interna de pagamentos informados em DCTF. A multa de 75% especificada no auto de infração só seria procedente caso a contribuinte, nos termos do artigo 47 da Lei n.º 9.430, de 1996, tivesse sido previamente intimada para pagar o tributo declarado ou suas respectivas diferenças em virtude do recolhimento em atraso.

No caso dos autos não há notícia de que a contribuinte tenha sido intimada para pagar o tributo declarado em DCTF. Ainda que se considere que o tributo venceu em 26-08-98, critério adotado pela fiscalização e que analisarei posteriormente, o DARF de fls. 28 - que o considero válido para fins do pagamento do tributo que originou a exigência da multa - foi quitado em 02-09-98, o que demonstra a inexistência de tempo hábil para intimação da contribuinte para fazer o pagamento no prazo de 20 (vinte) dias previsto no artigo 47 da Lei 9.430, de 1996.

Agrega-se aos fundamentos anteriormente expostos, a edição da Medida Provisória n.º 303, de 29 de junho de 2006, cujo artigo 18 conferiu a seguinte redação ao 44 da Lei n.º 9.430, de 1996:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

1 - de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de tributo, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

....

Ao suprimir as expressões: "pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória", que existiam na redação anterior do artigo 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, a nova ordem jurídica excluiu a aplicação de multa no percentual de 75% nos casos de pagamento em atraso de débito declarado em DCTF.

No caso dos autos, tratando-se de ato não definitivamente julgado, além das razões já expostas, em face das disposições do artigo 106, II, c, do CTN que determinam que a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, a conclusão a que se chega é que a exigência da multa objeto do lançamento em julgamento deve ser cancelada.

Em resposta aos demais questionamentos articulados no recurso da contribuinte, em que pese as disposições da Medida Provisória 303, de 2006, interpretadas em conjunto com o artigo 106, II, c, do CTN, resultar na exclusão da multa exigida por meio do auto de infração, para este relator, está devidamente comprovado nos autos de que o DARF de fls. 28, em que pese a utilização do código errado, destina-se ao pagamento do imposto de renda que deveria ter sido retido na fonte quando a empresa AMERICAN AIRLINES pagou em favor da recorrente, em virtude da prestação de serviços, o valor de R\$ 108.231,12 e não efetuou a retenção do IR coincidente com o valor de R\$ 1.631,10 especificado no DARF anteriormente referido ($108.231,12 \times 1,5\% = 1.631,10$).

Por outro lado, o crédito na conta corrente da contribuinte deu-se no dia 26-08-98. Esta é a data da ocorrência do fato gerador, cuja apuração, em conformidade com o artigo 83, I, d, da Lei nº. 8.981 de 1995, deve ser realizada semanalmente, com vencimento no terceiro dia útil da semana seguinte, conforme se vê do norma a seguir transcrita:

"Art. 83. Em relação aos fatos geradores cuja ocorrência se verifique a partir de 1º de janeiro de 1995, os pagamentos do imposto de renda retido na fonte, do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro e sobre operações relativas a títulos e valores mobiliários e da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS/PASEP deverão ser efetuados nos seguintes prazos:

I - Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF:

a) até o último dia útil do mês subsequente ao de ocorrência do fato gerador ou na data da remessa, quando esta for efetuada antes, no caso de lucro de filiais, sucursais, agências ou representações, no País, de pessoas jurídicas com sede no exterior;

b) na data da ocorrência do fato gerador, no caso dos demais rendimentos atribuídos a residentes ou domiciliados no exterior;

c) até o último dia útil do mês subsequente ao da distribuição automática dos lucros, no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação de que trata o art. 1º do Decreto-lei nº 2.397, de 1987;

d) até o terceiro dia útil da semana subsequente à de ocorrência dos fatos geradores, nos demais casos.

Considerando a ocorrência do fato gerador na data do pagamento (26-08-98) o pagamento realizado em 02-09-98, pelo DARF de fl. 28, não foi intempestivo, razão pela qual, também por este ângulo, o recurso deve ser provido, inclusive para excluir a exigência dos juros de mora no valor de R\$ 16,31.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso para cancelar a exigência tributária.

É o voto.

Sala das Sessões-DF, 19 de outubro de 2006.


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA