



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Recurso nº. : 124.697
Matéria : IRFONTE - Ano(s): 1992
Recorrente : FUNDAÇÃO ITAUBANCO
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO - SP
Sessão de : 08 de novembro de 2001
Acórdão nº. : 104-18.449

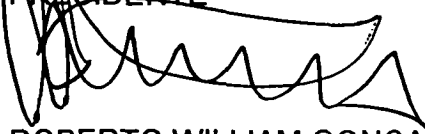
NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - JUROS MORATÓRIOS -
Excluída a hipótese expressamente prevista no § 2º, do art. 161, do CTN, caracterizadora da situação prescrita no artigo 116, II, do mesmo, os juros moratórios incidem sobre créditos tributários não integralmente pagos no vencimento, desde essa data, independentemente da motivação determinante da falta.

Recurso negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FUNDAÇÃO ITAUBANCO.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


ROBERTO WILLIAM GONÇALVES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 JAN 2002



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Acórdão nº. : 104-18.449

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON MALLMANN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, SÉRGIO MURILO MARELO (Suplente convocado), JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL. Ausente, justificadamente o Conselheiro JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO.

A stylized, handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a final flourish.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Acórdão nº. : 104-18.449
Recurso nº. : 124.697
Recorrente : FUNDAÇÃO ITAUBANCO

RELATÓRIO

Inconformado com a decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, SP, que considerou procedente a exação de fls. 01, o contribuinte em epígrafe, nos autos identificado, recorre a este Colegiado.

Trata-se de lançamento de ofício da diferença do imposto de renda na fonte, incidente sobre rendimentos reais de aplicações financeiras, apurada pelo fisco, relativamente ao valor recolhido pelo sujeito passivo.

Os rendimentos provieram de aplicações em CDB, resgatadas em 06/04/92. O tributo respectivo se encontrava com sua exigibilidade previamente suspensa por força de medida liminar em Mandado de Segurança (Processo nº 92.0038409-9/2ª VJF), cassada em 30/03/93, fls. 07.

O contribuinte procedeu ao recolhimento tributário respectivo apenas em 05/03/97, inclusive com multa moratória, computando juros de mora somente a partir da cassação da liminar, fls. 57.

Entendeu a fiscalização que os juros moratórios deveriam ser contados da data de vencimento do tributo 27/04/92. Procedida a imputação, foi apurada diferença de imposto a pagar, exigida na autuação ora litigada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Acórdão nº. : 104-18.449

Na impugnação do feito foram trazidas aos autos as seguintes alegações, em síntese:

1.- da ilegalidade da imposição da multa de ofício, o direito postulado e exercido – a não retenção nas aplicações financeiras, se fez ao amparo de tutela jurisdicional que fora concedida ao contribuinte. Em consequência, não foi praticado o delito que motivou a penalidade, ante a liminar judicial. Decisão, aliás, já referendada pelos Acórdãos nºs. 107-2.275 e 107-2.726, referendada inclusive pelo artigo 63 da Lei nº 9.430/96 e ADN COSIT nº 01/97.

2.- quanto aos juros moratórios, se o artigo 161, § 2º, da Lei nº 5.172/66 exclui sua incidência na pendência de consulta formulada pelo devedor no prazo legal para pagamento do crédito, entende a impugnante que, com muito mais propriedade deve a norma ser aplicada se a questão se encontra na esfera judicial. Nesse sentido transfere voto do Relator junto ao STF, Ministro Djaci Falcão, RE nº 80.256-SO, de 30/08.74, no sentido de que, a liminar em mandado de segurança, suspensiva da exigibilidade de crédito tributário, na forma do inciso II, artigo 151, do CTN, tem muito mais amplitude do que simples consulta administrativa. Somente a partir da data de notificação da decisão de primeira instância que venha a ser reformada, é que o impetrante deverá cumprir suas obrigações fiscais.

A autoridade recorrida mantém, na íntegra, o lançamento, sob os argumentos de que os juros moratórios são devidos desde a data de vencimento do crédito tributário, seja qual for o motivo determinante da falta de recolhimento, conforme expresso no artigo 161, "caput", do CTN. E, quanto à penalidade de ofício, esta é exigível sempre que o procedimento fiscal constata a falta de recolhimento, em procedimento espontâneo, de tributo devido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Acórdão nº. : 104-18.449

Na peça recursal são reiterados os argumentos impugnatórios.

É o Relatório. 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Acórdão nº. : 104-18.449

VOTO

Conselheiro ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, Relator

O recurso atende às condições de sua admissibilidade. Dele, portanto, conheço.

De fato, o artigo 161, da Lei nº 5.172/66, expressamente determina a não incidência de juros moratórios sobre crédito tributário não pago no vencimento, na situação nele expressamente mencionada, "verbis":

§ 2º - O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito."

Ora, a hipótese em questão – consulta, é direito assegurado ao contribuinte para, ante a administração tributária, dirimir dúvida sobre dispositivos da legislação aplicáveis a fato determinado (Decreto nº 70.235/72, art. 46 do Decreto nº 70.235/72). Nesta, e somente nesta, situação específica a legislação infraconstitucional (Lei nº 5.172/66), suspende a exigibilidade de juros moratórios, na condição antes mencionada. O dispositivo em comento apenas explicita, "in casu", o artigo 116, II, do mesmo CTN. Porquanto, tratando-se de situação jurídica, a ocorrência e os efeitos do fato gerador, acaso confirmado este em resposta da consulta, passam a existir desde o momento em que esteja definitivamente constituída aquela.

Fora desta expressa hipótese, calcada, ao mesmo tempo, em nos dois dispositivos mencionados do CTN, este expressamente ressalva a incidência dos juros



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Acórdão nº. : 104-18.449

moratórios sobre crédito tributário não integralmente pago no vencimento, independentemente da motivação determinante da falta ou insuficiência de recolhimento (CTN, artigo 161). Como o ressaltou a autoridade recorrida.

Tais dispositivos da legislação complementar se enquadram, aliás, no conceito de juros de mora, como prescritos na Lei nº 3.071/16, - o vigente Código Civil Brasileiro: justa compensação do credor pelo atraso do devedor. Por isso mesmo o próprio CTN não abre mão dos juros moratórios, mesmo na hipótese de que trata seu artigo 138 – denúncia espontânea.

Portanto, liminarmente, por falência de amparo legal, não cabe guarita à pretensão da recorrente. Os juros moratórios devem incidir desde a data de vencimento da obrigação. Não, da data de cassação de liminar em Mandado de Segurança, como perpetrado.

Ressalve-se que, no caso em questão, um fato concreto não se coaduna com o princípio da estrita legalidade, insito no artigo 97 do CTN: o contribuinte procedeu ao recolhimento tributário espontaneamente, com multa de mora e juros moratórios. Estes, contados da data de cassação da Liminar em Mandado de Segurança. Não, do vencimento da obrigação, fls. 57. Exatamente este procedimento levou a fiscalização a laborar a imputação (CTN, artigo 163), para lançar, de ofício, a diferença de tributo apurada.

Ora, a ação fiscal olvidou expresso dispositivo do CTN, artigo 138. Este afasta, liminarmente, a imposição de quaisquer penalidades, exceto juros moratórios, ante o procedimento espontâneo no recolhimento tributário devido, em atraso. Assim, o recolhimento, ainda que espontâneo, também de multa de mora, como efetuado, não encontra amparo no CTN. Menos, ainda, tem o condão de ratificar, como devido, o indébito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Acórdão nº. : 104-18.449

A respeito do assunto vale a menção ao Parecer Normativo SRF/CST nº 67/86. Este, explicitamente assevera, "verbis":

"4.- O fundamento jurídico do direito à restituição do indébito tributário, assim como dos demais institutos que ensejam a alteração, direta ou indireta, do crédito tributário, é a restauração da licitude do ato praticado sem causa legal, e não o simples erro cometido pelo sujeito passivo.

4.1.- A própria administração tributária tem o dever de reconhecer o ato ilícito representado pelo pagamento sem título, aceito ou exigido.

4.2.- O direito assegurado, pelo art. 165 do CTN, ao sujeito passivo, ultrapassa a simples permissividade, contrapondo-se-lhe a obrigação que tem o sujeito ativo de efetuar a restituição, em face do direito público subjetivo, outorgado pela Constituição ao sujeito passivo de ser tributado exatamente como prescreve a lei.

4.3.- De vez que nem mesmo a vontade do sujeito passivo é eficaz para suprir a falta da lei, ainda que precluso o direito do contribuinte de intentar a alteração do crédito tributário, a administração fiscal deverá efetuar a de ofício, nos termos do art. 149 do CTN, quando verificar que o pagamento foi feito ou exigido erroneamente, à vista dos elementos definidos na legislação como sendo de declaração obrigatória. Assim, como a omissão do sujeito passivo não legitima a cobrança ou o pagamento indevidos ou a maior do que o devido, a simples perda de prazo não transforma uma exigência ilegal em legal."

Nesse contexto, aliás, o Código Tributário Nacional, em consonância com o artigo 964 do Código Civil Brasileiro, explicita ter o contribuinte direito à restituição de indébito tributário, **independentemente de protesto** (artigo 165). Assim, o princípio da estrita legalidade impunha que fosse reconhecido que, os juros moratórios, devidos desde o vencimento da obrigação, deveriam ter sido ressarcidos, mediante compensação, previamente à imputação, com o indébito da multa moratória. Aliás, o artigo 66 da Lei nº 8.383/91 e artigo 58 da Lei nº 90.69/95 prevêm a hipótese, até por iniciativa do sujeito passivo. Para que não se configure a situação constante da ementa do Parecer nº AGU/MF 01/96, anexo ao Parecer AGU nº GQ-96, de 11.01.96 (DOU de 18.01.96, págs. 787/790),



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.002913/97-52
Acórdão nº. : 104-18.449

“verbis”: “A restituição tardia e sem atualização é restituição incompleta e representa enriquecimento ilícito do Fisco.”

Na esteira dessas considerações nego provimento ao recurso, observado que, face ao Parecer Normativo CST nº 67/86 e Parecer AGU/MF 01/96, retrocitados, na execução deste julgado, a autoridade administrativa deve, de ofício (CTN, artigos 149 e 165), previamente à imputação, proceder ao ressarcimento, mediante compensação, da multa moratória indevidamente paga com os juros moratórios devidos desde a data de vencimento da obrigação até aquela da cassação da liminar em Mandado de Segurança.

Sala de Sessões - DF, em 08 de novembro de 2001

ROBERTO WILLIAM GONÇALVES