



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n° 13884.000943/2002-56
Recurso n° 150098 Voluntário
Matéria IRPJ - Ex(s): 1998 a 2000
Acórdão n° 103-23.554
Sessão de 14 de agosto de 2008
Recorrente HOKKAIDO PLASTICS INDÚSTRIAS E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de Apuração: 01/10/1997 a 31/03/1999

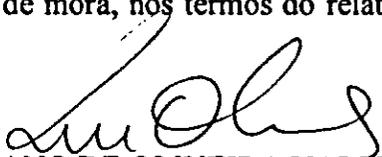
Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI-O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula 1º CC nº 2).

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA DE MORA CABÍVEL. A denúncia espontânea da infração acompanhada do pagamento do tributo, em nenhum caso, afasta a aplicação de multa de mora e dos juros de mora, mas tão-somente a multa de ofício.

JUROS DE MORA- SELIC - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº 4)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HOKKAIDO PLASTICS INDÚSTRIAS E COMÉRCIO LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Carlos Pelá e Antonio Carlos Guidoni Filho, que davam provimento parcial quanto à restituição da multa de mora, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LUCIANO DE OLIVEIRA VALENÇA
Presidente

20

Ant. zfh net
ANTONIO BEZERRA NETO
Relator

Formalizado em: 19 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Alexandre Barbosa Jaguaribe, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes e Rogério Garcia Peres (Suplente Convocado). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Waldomiro Alves da Costa Júnior.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário do Acórdão nº 10.822, da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas-SP.

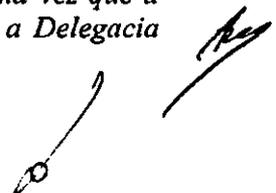
Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

“Trata o processo de pedido de restituição/compensação, apresentado em 20 de março de 2002, pelo qual se pretende seja reconhecida a natureza de indébito tributário de parte dos valores recolhidos sob diversas rubricas, no período de outubro de 1997 a março de 1999, num montante de R\$ 2.165,02 (fls.1/38), sob a justificativa de que vários pagamentos foram efetivados mediante a conversão pela Ufir do dia do recolhimento, como era previsto na Lei 8.383, de 1991, quando deveria ter sido efetivada a conversão pela Ufir do dia anterior ao do recolhimento, conforme prevê a Lei 8.541, de 1992. Fundamentou seu pedido, ainda, na assertiva de que teria ocorrido a denúncia espontânea quando do recolhimento de diversos tributos, os quais indevidamente foram acrescidos de multa de mora. Acrescenta, ainda, que a Administração não pode desrespeitar as normas gerais de direito financeiro, previstas na Lei 4.320/64, cabendo a ela, quanto aos valores constantes de seus cadastros como disponibilizados ao contribuinte, o ônus da prova da inexistência de direito creditório. Apresentou-se, posteriormente, pedidos de compensações (fls.118/124).

2. *A autoridade fiscal indeferiu o pedido (fls. 126/141), não homologando as compensações declaradas com base nesse pedido, sob a fundamentação de que estaria extinto o direito de a contribuinte pleitear a restituição, dos valores recolhidos há mais de cinco anos, conforme Ato Declaratório SRF 96/99. Acrescenta que a multa de mora está prevista no art. 61, da Lei 9.430/96, e os juros de mora no CTN, art. 161, na Lei 8.383/91, art. 59 e § 2º, e MP 1.542-21/97, não sendo afastados pela denúncia espontânea, de que trata o artigo 138 do CTN. Aduz, também, que a Administração não tem competência para apreciar alegações de ilegalidade ou inconstitucionalidade de leis e que não desrespeitou a Lei 4320/64. Finaliza afirmando não se aplicar ao caso o disposto no art. 54 da Lei 9.784/99, por não se tratar de anulação de ato administrativo, mas de adimplemento de obrigação.*

3. *Cientificada da decisão em 24 de novembro de 2003, a contribuinte manifestou seu inconformismo com o despacho decisório em 16/12/2003 (fls. 165/181), alegando, em síntese e fundamentalmente, que:*

3.1 – *é nula e ineficaz a decisão proferida pela Saort, uma vez que a legislação prevê como primeira instância administrativa a Delegacia de Julgamento;*



3.2 – não pediu para que se declarasse inconstitucional a lei, mas que não se aplicasse ao caso concreto por ser inconstitucional;

3.3 - conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a extinção do crédito tributário opera-se com a homologação do lançamento, o que na prática resulta num prazo de dez anos: cinco para a homologação tácita e mais cinco para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido;

3.4 – quando a Administração constata, por seus arquivos, que o contribuinte efetuou recolhimento indevido ou a maior cala-se, depositando esse crédito em buraco negro, no afã de não devolver os valores pagos, deixando de cumprir os princípios da eficiência, transparência e moralidade; basta, porém, que o órgão julgador requisite os dados da própria Administração, conforme art. 37 da Lei 9.784/99;

3.5 – as informações contidas nos bancos de dados são lançamentos que devem pelo menos refletir sua idoneidade, moralidade, não podendo produzir incerteza ou ser desprezível por seu beneficiário;

3.6 – requer a homologação da compensação do período considerado prescrito, em face da decadência ora verificada e que seja reconhecido seu direito à restituição e à compensação pretendida.”

A DRJ de Campinas-SP, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento, nos termos da ementa que se transcreve:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1997 a 31/03/1999

Ementa: Restituição. Pagamento Indevido. Ausência. Impossibilidade.

A restituição tem por pressuposto a existência de pagamento indevido. O fato de um recolhimento regularmente efetivado não estar corretamente alocado nos sistemas da Receita Federal não é causa para restituição.

Denúncia Espontânea. Débito Declarado. Mero Atraso. Inviabilidade.

A extinção, mediante pagamento ou compensação, de débitos já conhecidos do Fisco, não configura denúncia espontânea. Esta também não incide na hipótese de mero atraso no recolhimento ou de parcelamento. (Precedentes do STJ)”

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada, às fls. 220 a 238, interpôs recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuinte, reafirmando, naquilo que é relevante, os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Alega a recorrente, naquilo que é relevante, que no momento em que confessa e recolhe o débito, a multa de mora e os juros de mora não podem ser exigidos devido ao instituto da denúncia espontânea previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional e, por isso, solicita a devolução dos mesmos via restituição/compensação corridos monetariamente.

Em relação aos juros de mora, deve-se entender que os juros de mora não podem deixar de ser aplicados, pois, em função da natureza compensatória, incidem sobre qualquer pagamento extemporâneo, não importa a causa, sendo inclusive matéria sumulada no Primeiro Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

Súmula 1ª CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006).

A multa de mora está prevista em norma específica no artigo 61 da Lei no 9.430/96, nos seguintes termos:

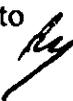
'Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 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.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.'

Em relação aos dispositivos legais do CTN envolvidos na matéria é muito importante atentar para o contexto em que se insere a regra do artigo 138:



CTN:

Responsabilidade pessoal

Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:

I - os pais, pelos tributos devidos por seus filhos menores;

(...)

VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo só se aplica, em matéria de penalidades, às de caráter moratório. (grifei)

Responsabilidade por infrações:

Art. 137. A responsabilidade é pessoal do agente:

I - quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

II - quanto às infrações em cuja definição o dolo específico do agente seja elementar,

III - quanto às infrações que decorram direta e exclusivamente de dolo específico

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.

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

Observe que o art. 137 do CTN no âmbito do direito tributário penal dá o verdadeiro tom do art. 138, deixando claro que a única multa a ser afastada no caso seria a multa de ofício.

Estando o encargo regularmente instituído em lei ordinária, e considerando ainda que existe referência expressa a “penalidades cabíveis” no art. 161 do CTN e a “penalidades de caráter moratório” no art. 134, parágrafo único, do CTN, claro está, em uma interpretação sistemática, que não se pode negar vigência à Lei no 9.430/96, sob a mera referência à existência do artigo 138 do CTN de forma isolada.

Desse modo, mesmo que se supere a questão da impossibilidade de o órgão administrativo negar vigência à lei sob mera alegação de conflito com o CTN, fica patente que

a incidência da multa de mora não é incompatível e nem foi afastada pelo art. 138 do CTN, pois este dispositivo não trata da exclusão de penalidade administrativa, mas sim da responsabilidade penal do agente.

Ademais, a se aceitar a interpretação dada pelo impugnante do instituto da denúncia espontânea, esse instituto se transformaria em estímulo ao desrespeito à lei, e em violação à isonomia com relação àqueles contribuintes que, adotando interpretação diferente, recolhem os tributos nas datas estipuladas em lei; e caso o façam, em atraso, e no período de espontaneidade, o fazem com os juros e multa de mora fixados na lei. A certeza de imposição de penalidade própria para o descumprimento da exigência legal, é que faz os contribuintes recolherem a multa de mora na fase de espontaneidade, para os vencimentos dentro do mês.

Assim, não compete ao administrador público fazer qualquer julgamento sobre a aplicabilidade do disposto no § 1º, II, do art. 44, da Lei nº 9.430/96, face o art. 138 do CTN, devendo, exclusivamente, cumprir o primeiro mandamento legal.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em agosto de 2008


ANTONIO BEZERRA NETO