



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13888.001532/2003-29
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-004.302 – 2ª Turma
Sessão de 20 de julho de 2016
Matéria PENALIDADES - CONVERSÃO DE MULTA DE OFÍCIO EM MULTA DE MORA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado COLINA MERCANTIL DE VEÍCULOS S/A

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Período de apuração: 26/07/1998 a 19/09/1998

MULTA DE MORA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE PLENO DIREITO.

Não há previsão legal para conversão de multa de ofício em multa de mora, em sede de julgamento de recurso no âmbito do Processo Administrativo Fiscal. A multa de mora, por expressa determinação legal, é exigível de pleno direito, sempre que não ocorrer recolhimento de tributo no prazo devido.

Recurso Especial do Procurador conhecido e provido em parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer o Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, em dar-lhe provimento parcial para afastar a exclusão da multa de mora.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora.

EDITADO EM: 16/08/2016

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Heitor de Souza Lima Junior, Ana Paula Fernandes, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Gerson Macedo Guerra e Maria Helena Cotta Cardozo.

Relatório

Trata-se de exigência de Imposto de Renda Retido na Fonte, acrescido de multa de ofício e juros de mora, tendo em vista a apuração de irregularidades quanto a quitação de débitos declarados em Declaração de Contribuições e Tributos federais (DCTF). Ademais, exigiu-se multa isolada em face de recolhimentos a destempo de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte, sem o pagamento da multa de mora e juros.

Por ocasião do julgamento em Primeira Instância, o lançamento foi considerado parcialmente procedente, conforme a seguir:

"Como visto, a partir deste novo diploma legal não mais é de ser aplicada multa de ofício em razão do pagamento ou recolhimento do tributo após o vencimento do prazo sem o acréscimo da multa de mora, bastando esta.

Por sua vez, tenho que no julgamento dos processos pendentes cabe a mitigação da penalidade em face do princípio da retroatividade benigna a que alude o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional (CTN).

Com tais razões VOTO no sentido da procedência. Com tais razões VOTO no sentido da procedência parcial do lançamento, para excluir da exigência constante no item 4.1 do auto de infração o valor do imposto à ordem de R\$ 1.362,10, e a multa proporcional, bem como, para mitigar a multa isolada de que trata o item 4.2 à cifra de R\$ 37,72 (20,90+16,82), conforme cálculos de fls. 11/12."

Em sessão plenária de 12/07/2012, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2801-02.593 (fls. 76 a 82), assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Período de apuração: 26/07/1998 a 01/08/1998, 09/08/1998 a 15/08/1998, 13/09/1998 a 19/09/1998

MULTA DE MORA. INCLUSÃO NA AUTUAÇÃO POR DRJ.

As Delegacias da Receita Federal de Julgamento não possuem competência para efetuar lançamentos, nem podem agravar os autos de infração.

LANÇAMENTO COM BASE EM DECLARAÇÃO DCTF. ERRO DE FATO.

Cabe ao contribuinte provar a existência de erro de fato na DCTF por ele apresentada. Não havendo prova da existência do

erro de fato, nem retificação da DCTF antes do lançamento, é dever manter o lançamento embasado em dados constantes em DCTF apresentada pelo próprio contribuinte.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

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

Recurso Voluntário Parcialmente Provido.

A decisão foi assim resumida:

“Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para afastar a multa de mora indevidamente aplicada pela DRJ, nos termos do voto do Relator.”

O processo foi encaminhado à PGFN em 20/07/2012 (Despacho de Encaminhamento de fls. fls. 83) e, em 02/08/2012 (Despacho de Encaminhamento de fls. 119), a Fazenda Nacional interpôs o Recurso Especial de fls. 84 a 95), visando rediscutir o **afastamento da multa de mora que havia sido aplicada em Primeira Instância, como mitigação da multa de ofício.**

Ao recurso foi dado seguimento, por meio do despacho de 30/10/2012 (fls. 120/121). Em seu apelo, a Fazenda Nacional alega, em síntese:

- uma vez caracterizado pelo julgado o pagamento do tributo a destempo pelo Contribuinte, devida é a aplicação dos juros de mora, assim como a incidência da multa de mora, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9.430/1996, senão vejamos:

LEI Nº 9.430/1996

Seção IV

Acréscimos Moratórios

Multas e Juros

"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. (Vide Lei nº 9.716, de 1998)" [destacou-se]

- a natureza jurídica da multa é obrigacional, pois pela teoria dos atos jurídicos, a multa que se institui unilateral ou bilateralmente, conforme seja legal ou convencional, executa-se com prevalência de uma só vontade, a do credor;

- a multa fiscal, tendo caráter indenizatório ou de sanção penal, é o instrumento que o Estado dispõe para compelir o contribuinte, sujeito passivo da obrigação, à satisfazê-la;

- no caso da mora, tem por fim estimular o cumprimento de obrigações, tempestivamente, e na infração específica ela se assemelha à sanção penal comum, porque pune um ilícito;

- o artigo 136 do CTN determina que a responsabilidade pelo cumprimento da obrigação é objetiva, como objetiva é a penalidade pelo seu descumprimento, devendo esta ser aplicada mesmo na hipótese de apresentação espontânea, se esta se deu fora do prazo estabelecido em lei;

- no que diz respeito à possibilidade de exigência da multa de mora pela autoridade julgadora administrativa, sem que haja prévio lançamento fiscal da mesma, esta é possível, uma vez que a incidência da multa de mora decorre da lei (art. 61, e §§ da Lei nº 9.430/96), automaticamente, sempre que ocorrido o inadimplemento ou adimplemento tardio da obrigação tributária, salvo na hipótese legal prevista no art. 63, §2º, da Lei nº 9.430/96.

- no presente processo, tanto a multa quanto os juros de mora são encargos legais que são exigíveis do contribuinte independentemente de constarem do auto de infração;

- se o contribuinte recolhe, espontaneamente, um tributo por ele devido, fora do prazo de vencimento, ele deverá calcular e recolher, juntamente com o principal, o valor da multa e juros de mora incidentes, independentemente de prévia autuação pelo Fisco;

- ademais, sendo da competência dos órgãos julgadores administrativos a revisão do lançamento, quanto ao aspecto do controle de legalidade, faz-se necessária a cobrança da multa de mora, quando devida por lei, se não constante do lançamento, por erro do fiscal autuante;

- nesse caso, não se trata de constituição de crédito tributário por órgão julgador (para o qual não seria competente) e sim, revisão/controle de legalidade do lançamento tributário;

- a incidência da multa de mora não pode, pois, ser ilidida por simples benevolência ou equivocada exegese, à revelia da legislação tributária, como bem dispõem as normas acima transcritas;

- a multa de mora, configurado o inadimplemento da obrigação tributária, possui caráter irrelevável, sendo que a lei não faz qualquer ressalva a respeito;

- assim, ao decidir pela exclusão desse acréscimo legal, resta evidente a afronta pela decisão recorrida à legislação de regência da matéria, sobretudo ao art. 61 da Lei nº 9.430/96 e ao art. 97 do CTN;

- veja-se inclusive que outros órgãos julgadores deste Conselho, a despeito de terem exonerado a exigência da multa de ofício, determinaram, *sponte própria*, a exigência da multa de mora em seu lugar;

- segue nessa trilha o acórdão cuja ementa é abaixo transcrita:

Acórdão nº 203-12971

Decisão

"Pelo voto de qualidade, deu-se provimento parcial ao recurso com fins de afastar a multa de ofício e manter a multa de mora. Vencidos os Conselheiros, Eric Moraes de Castro e Silva, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte (Relator) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda que cancelavam o "vencedor (sic)." (destaques da Recorrente)

Ementa

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1997

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. CTN, ART. 106, II. RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 11.488/2007, ART. 14. RECOLHIMENTO EM ATRASO SEM MULTA DE MORA. VALOR CONFESSADO EM DCTF. MULTA ISOLADA. CANCELAMENTO.

Nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15/06/2007, não mais é devida a multa de setenta e cinco por cento sobre valor confessado em DCTF, ainda que pago com atraso. Face à retroatividade benigna, determinada pelo art. 106, II, do CTN, a alteração no referido art. 44, I aplica-se aos lançamentos anteriores ainda não definitivamente julgados.

IPI. VALOR CONFESSADO EM DCTF. RECOLHIMENTO EM ATRASO. MULTA DE MORA E JUROS. PROCEDÊNCIA.

O valor confessado em DCTF, mas pago com atraso, deve ser acompanhado da multa de mora e dos juros moratórios respectivos.

Recurso provido em parte."

Voto

Peço vênia para discordar do ilustre relator, por entender que na situação dos autos deve ser cancelada a multa isolada no

percentual de 75%, mas no seu lugar deve ser exigida multa de mora. Reputo esta devida, inclusive, na hipótese de denúncia espontânea".

- consoante já destacado nos paradigmas, não há inovação no caso, pois, em atenção ao disposto no artigo 142 do CTN, a autoridade administrativa deve propor a penalidade a ser imposta, o que revela que a penalidade pode ser reduzida ou substituída por outra de menor gravame;

- ainda deve-se ter em mira que a exigência fiscal não está definitivamente constituída em razão de impugnação do sujeito passivo na seara administrativa;

- ante o exposto, revela-se, *permissa venia*, o desacerto da decisão recorrida, no ponto em que não exigiu a multa de mora;

- desponha, pois, à vista da inteligência dos dispositivos legais invocados e da divergência jurisprudencial demonstrada, a necessidade de reforma do aresto objurgado, devendo ser exigido no caso os acréscimos legais devidos (multa de mora e juros de mora).

Ao final, a Fazenda Nacional pede o conhecimento e provimento do recurso, para que seja reformado o acórdão recorrido, exigindo-se a multa de mora.

Cientificada do acórdão, do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e do despacho que lhe deu seguimento, o Contribuinte ficou-se silente (fls. 130).

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo

O Recurso Especial da Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto deve ser conhecido.

Trata-se da conversão, levada a cabo no julgamento de Primeira Instância, da multa de ofício em multa de mora, que foi excluída pelo acórdão recorrido. A Fazenda Nacional, por sua vez, pede a reforma do julgado guerreado, restabelecendo-se a multa de mora.

A esse respeito já se manifestou esse Colegiado, por meio do Acórdão nº 9202-004.244, de 22/06/2016, da lavra do Ilustre Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, cujo brilhante voto ora adoto como minhas razões de decidir:

"II.2 Sobre a conversão da multa de ofício em multa de mora

No tocante à matéria recorrida pela Procuradoria da Fazenda Nacional, substituição da multa de ofício lançada pela multa de mora, é necessário fazer referência à legislação que disciplina as multas.

A multa de ofício está prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, conforme a seguir reproduzido, na parte que importa ao deslinde da questão em discussão:

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

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

...

Da leitura do texto acima, repara-se que não há previsão de lançamento de ofício de multa de mora.

Contudo, a multa de mora está prevista no art. 61 do mesmo diploma legal, conforme a seguir reproduzido, também na parte que importa ao deslinde da questão em discussão:

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.

...

Da leitura do texto acima, repara-se que a exigência de multa de mora não está condicionada a qualquer lançamento de ofício, sendo devida a multa de mora pela mera falta de recolhimento no prazo previsto em legislação.

Portanto, não há previsão nem necessidade de conversão de multa de ofício em multa de mora em sede de julgamento de recurso no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, para exigência do valor devido. A multa de mora, por expressa determinação legal, é exigível de pleno direito, sempre que houver recolhimento de tributo após o vencimento.

Na verdade, a decisão a quo decidiu sobre tema que - no entender deste conselheiro - não tinha competência para discutir, a multa de mora, que é exigida de pleno direito, não compondo o lançamento. Ora, se não há previsão legal para constituição da multa de mora em sede de lançamento, também não há previsão para sua exclusão em sede de julgamento de lançamento. Dessa forma, pela impossibilidade jurídica da conversão das multas em sede de julgamento do lançamento

tributário, é de se de dar provimento em parte ao Recurso da Fazenda Nacional, para afastar a exclusão da multa de mora, determinada pelo colegiado recorrido, devendo essa multa ser exigida de pleno direito em sede de cobrança/execução do crédito tributário, pela autoridade competente."

Diante do exposto, dou provimento parcial ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, para afastar a exclusão da multa de mora.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo