



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

Processo nº 10380.724825/2010-20
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-001.467 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de janeiro de 2016
Matéria Restituição
Recorrente BANCO DO NORDESTE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2010

RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO DE OFÍCIO. PAGAMENTO A MAIOR. INOCORRÊNCIA.

O pedido de restituição não é o procedimento previsto em lei para a revisão de crédito tributário lançado de ofício e quitado por pagamento. Somente há crédito passível de restituição se configurado o pagamento indevido ou a maior.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)
Antonio Bezerra Neto - Presidente

(assinado digitalmente)
Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto (Presidente), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Marcos de Aguiar Villas Boas, Ricardo Marozzi Gregorio e Aurora Tomazini Carvalho.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório que consta da decisão de piso, fls. 381-385:

Trata o presente processo do Pedido de Restituição protocolizado sob o nº 00860.38518.090710.1.2.049056, de fls. 02/04, apresentada por meio eletrônico em 09/07/2010, através da qual a interessada acima identificada alega possuir crédito contra a Fazenda Pública no valor original total de R\$8.436.420,83, decorrente de pagamento a maior ou indevido de parte do valor de um Darf recolhido em 11/08/2005, sob o código 2973, o qual estaria relacionado a crédito tributário constituído através de lançamento de ofício.

2. A interessada juntou aos autos a petição de fls. 31/58, na qual esclarece os fundamentos de fato e de direito relacionados ao seu pedido de restituição.

3. Com base na Informação Fiscal de fls. 166/167 a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Fortaleza proferiu o Despacho Decisório de fl. 169, o qual indeferiu o pedido de restituição e não homologou as compensações porventura a ele vinculadas. Os fundamentos citados na mencionada Informação Fiscal são os seguintes:

3.1. Que a restituição pleiteada alberga sua origem em suposto pagamento a maior ou indevido relacionado a auto de infração lavrado em seu desfavor e já quitado com as reduções legais pertinentes e, por consequência, não contestado em momento oportuno. Portanto, após a quitação com as reduções previstas em lei, o crédito tributário torna-se definitivamente extinto, não podendo a contribuinte, a posteriori, usar pedido de restituição para demonstrar suposto indébito daquela natureza, transformando a restituição como sucedâneo da impugnação administrativa, na forma prevista nas leis instituidoras do processo administrativo tributário;

3.2. Que o DARF inserido no documento encontra-se totalmente utilizado, não restando saldo credor passível de restituição;

3.3. Que o fundamento apresentado pela requerente não se encaixa em nenhuma das hipóteses positivadas pelo art. 165 do CTN, porquanto o pagamento do auto de infração não foi realizado de forma espontânea, não houve erro de identificação do sujeito passivo, tampouco dos elementos que compõe o lançamento e não houve reforma, anulação de decisão condenatória. O CTN autoriza, tão somente, o sujeito passivo receber o que foi pago indevidamente nas situações por ele normatizadas;

3.4. Que o PAF nº 10380.000146/2005-02, assentado em seu requerimento, foi impugnado pelo requerente e julgado

parcialmente procedente. No entanto, somente no que se refere à multa de ofício em relação às diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrente de compensação indevida ou não comprovada. O fato em si não tem qualquer relação com o pedido de restituição em exame, o qual se refere ao PAF nº 10380.005783/2005-67, e, mesmo que tivesse, não se aplicaria ao presente caso, já que a requerente não o impugnou, como já exposto, no prazo legal estabelecido;

3.5. Que quando da lavratura daquela peça (AI), a interessada foi intimada a recolher os tributos e multas ou a impugnar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência, nos termos dos arts. 5º, 15, 16 e 17 do Decreto nº 70.235, de 1972. Assim, usando da faculdade permitida pela lei, a interessada optou pelo pagamento do tributo e das multas com as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 1991 e art. 44, §3º da Lei nº 9.430, de 1996 e, conseqüentemente, foi extinto o crédito tributário, ao teor do que dispõe o art. 156, inciso I, do CTN;

3.6. Que as razões apresentadas neste processo não têm o condão de demonstrar indébito tributário oriundo de pagamento vinculado à quitação do auto de infração regularmente notificado. Essas razões deveriam ter sido apresentadas como impugnação no prazo legal estabelecido. Não tendo sido feito, precluiu o direito de a impugnante fazê-lo utilizando, para isso, pedido de restituição. Ademais, a quitação do AI ocorreu em 11/08/2005, no entanto, somente em 09/07/2010 a contribuinte entendeu ser indevido o referido pagamento. Portanto, como já mencionado linhas atrás, o pedido de restituição em comento não pode ser utilizado para contrapor a um lançamento através de auto de infração já quitado sob alegação de que a multa proporcional aplicada sobre o tributo teria sido indevida.

4. Inconformada, a interessada interpôs a manifestação de inconformidade de fls. 180/212, na qual alega, em síntese, o seguinte:

4.1. Que é tempestiva a manifestação de inconformidade, haja vista que foi intimada em 04/01/2011 e a mesma foi protocolada em 31/01/2011;

4.2. Que busca o recebimento de valores pagos a título de multa proporcional aplicada sobre a totalidade do tributo, multas isoladas sobre estimativas não pagas e multas isoladas pela falta de recolhimento da multa de mora, todas relacionadas ao Auto de Infração de 12.07.2005, o qual exige, entre outros, crédito tributário da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL;

4.3. Que apesar do teor da Informação Fiscal exarada pelo Serviço de Orientação e Análise Tributária (Seort), segundo a qual "constata-se que o fundamento apresentado pela requerente não se encaixa em nenhuma das hipóteses positivadas pelo CTN, porquanto o pagamento do auto de infração não foi realizado de forma espontânea (-)" não é esse entendimento que deve prevalecer porque o que, em qualquer situação, é necessário é o

pagamento, sendo indiferente que este tenha sido efetuado porque houve cobrança ou porque alguém, sem nenhuma ação do fisco, procedeu ao recolhimento indevido a título de tributo;

4.4. Que não prospera o argumento do ente fazendário de que não houve contestação em momento oportuno, uma vez que o fato de ter quitado a dívida por completo não significa confissão de débito ou renúncia ao direito de irrisignação posterior. Alega que pagou os referidos valores em demonstração ostensiva de conduta de boa-fé objetiva, tendo, portanto, direito de receber a importância paga indevidamente ou a maior, manifestando inconformismo posterior, seja na via administrativa ou judicial. Diz ainda que o crédito tributário pago indevidamente só se torna definitivamente irrestituível decorrido o prazo de cinco anos após o pagamento sem que o contribuinte exerça seu direito de restituição. Tem-se, portanto, que o pagamento indevido não encerra o direito à contestação, mas inicia o prazo para reclamá-lo, nos moldes do artigo 168 do CTN;

4.5. Que já teria se verificado a decadência do direito do Fisco apurar e lançar as multas isoladas sobre estimativas não pagas, tendo em vista que o lançamento somente se deu em 12/07/2005 e os fatos geradores da multa isolada das estimativas de janeiro, fevereiro e março de 2000 ocorreram quando da apuração da estimativa mensal da CSLL, ou seja, no último dia do correspondente mês, e não quando do término do ano-calendário. Assim, já teriam passados mais de 05 (cinco) anos da data dos correspondentes fatos geradores. Entende a interessada que não há como se pretender adotar para a multa isolada sobre as estimativas, prazo de decadência distinto do prazo do tributo ao qual está vinculada;

4.6. Que, não obstante sua atuação no sentido de invalidar a multa ilegal, é dever da própria administração pública anular seus atos que sejam eivados de ilegalidade. Esse é o comando geral emitido pelo princípio da autotutela, que estabelece no âmbito da administração pública o poder-dever de controlar seus próprios atos, seja por provocação do particular ou de ofício, revendo-os e anulando-os quando houverem sido praticados com alguma ilegalidade;

*4.7. Que não há previsão legal para exigir a multa isolada sobre estimativas. Aduz que o art 44, § 1º, IV, da Lei nº 9.430/96 (que embasou a cobrança da multa no Auto de Infração) prevê o lançamento de ofício quando da **falta de pagamento ou recolhimento de tributo**. Entretanto, no caso em questão não houve falta de pagamento ou recolhimento do tributo na estimativa, mas sim compensação não homologada pelo Fisco. Entende que, encerrado o período de apuração do Imposto de Renda, cessa a eficácia da exigência de recolhimentos por estimativa, porquanto prevalece a exigência do imposto efetivamente devido apurado com base no lucro real, restando, nesta situação, improcedente a cominação de multa isolada sobre a estimativa;*

4.8. *Que de acordo com o art 18 da Lei nº 10.833/03, no âmbito dos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, caso o Fisco constataste que determinada compensação foi indevida ou desprovida de prova, poderia, com o conseqüente lançamento de ofício, impor a multa punitiva prevista no art. 44, da lei nº 9.430/96, somente nas hipóteses indicadas no art. 18, quais sejam: a) o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal; b) o crédito ser de natureza não tributária; ou c) ficar caracterizada a prática de sonegação, fraude ou conluio, definidas nos arts. 71 a 73, da Lei nº 4.502/64, respectivamente. Porém, alega que não se vislumbra na autuação combatida a indicação de qualquer das hipóteses legais constantes do art. 18, da Lei nº 10.833/03, que permitisse aplicar a multa isolada na estimativa. Argumenta ainda que o aludido dispositivo, que restringe a aplicação da multa punitiva, aplica-se também aos atos ou fatos pretéritos, já que mais benéfico ao contribuinte, nos termos do art. 106, II, "a", do CTN;*

4.9. *Que o mencionado art. 18 da Lei nº 10.833/03 teve sua redação alterada pela Lei nº 11.051/04 posteriormente ao lançamento da multa ora combatida. Com a nova redação, constatando o Fisco que a compensação feita pelo contribuinte foi indevida ou desprovida de prova, somente poderia aplicar a multa isolada nos casos de prática de sonegação, fraude ou conluio, definidas nos arts. 71 a 73, da Lei nº 4.502/64, e nos casos de compensação considerada não declarada. Assim, mesmo considerando-se a redação do art. 18 da Lei nº 10.833/03 dada pela Lei nº 11.051/04, não se enquadraria em qualquer das hipóteses mencionadas, conforme reconhecido pelo Acórdão de nº 8.906 exarado em 10.08.2006 pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza (CE), referente processo nº 10.380.000146/2005-02, em situação de todo assemelhada ao presente caso, no qual decidiu-se em primeira instância pela exoneração da multa de 75% aplicada sobre a totalidade do imposto recorrido;*

4.10. *Que requer a reforma do Acórdão recorrido para reconhecer a inexistência de fundamento legal para a aplicação da multa isolada na estimativa, e, no tocante às multas punitivas, já que viciado por desvio de finalidade, por ter aplicado multas com efeito confiscatório, atitude que demonstra o patente interesse do Fisco em arrecadar, e não em coibir supostas condutas tidas como infrações tributárias;*

4.11. *Que caso o Acórdão recorrido não seja reformado à luz do requerimento acima, mister a redução do percentual da multa aplicada para, no máximo, 20% (vinte por cento) sobre o valor do CSLL (Estimativa e ajuste anual de 2000, 2002 e 2003), por ser este o limite máximo permitido pela doutrina e pela jurisprudência, já que, no percentual aplicado (75% sobre o valor do CSLL apurado), repita-se, é confiscatória, violando ao art 150, inciso IV, da Constituição Federal de 1988.*

A 6ª Turma da DRJ/RJ1, por unanimidade de votos, negou provimento à manifestação de inconformidade e, conseqüentemente, indeferiu a restituição pleiteada, por meio de Acórdão que recebeu a seguinte ementa, fls. 380:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2010

RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO DE OFÍCIO E DEFINITIVAMENTE CONSISTUÍDO ADMINISTRATIVAMENTE. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO A MAIOR.

O pedido de restituição não é o procedimento previsto em lei para a revisão de crédito tributário lançado de ofício e quitado por pagamento. Somente há crédito passível de restituição se configurado o pagamento indevido ou a maior.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

O contribuinte foi devidamente cientificado do aludido Acórdão em 21/03/2014, conforme AR de fls. 594 e apresentou em 15/04/2014 o recurso voluntário de fls. 389-413), reiterando os argumentos de defesa apresentados na fase de manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser conhecido.

Conforme relatado, trata o presente processo de pedido de restituição de parte de pagamento relacionado ao auto de infração objeto do processo administrativo fiscal nº 10380.005783/2005-67, o qual versava sobre exigência de CSLL e acréscimos legais, além de multa isolada.

Importante frisar que o lançamento objeto do processo administrativo fiscal nº 10380.005783/2005-67 não foi impugnado pela contribuinte, que optou por quitar o crédito tributário lançado com as reduções previstas na legislação de regência.

Ao apreciar esta questão, manifestou-se com muita propriedade a decisão de piso, fls. 386:

8. Sobre a constituição do crédito e sua alteração, convém citar o art. 145 do CTN, o qual determina que o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de impugnação, recurso de ofício ou iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no art. 149.

9. Não tendo sido impugnado o lançamento, não há que se falar em recurso de ofício. Além disso, não se vislumbra qualquer iniciativa de ofício visando a alterar o lançamento efetuado, visto que não estão presentes quaisquer das hipóteses do art. 149 do CTN. Portanto, sobre aquele crédito tributário definitivamente constituído de ofício não se vislumbra mais qualquer tipo de alteração, seja em virtude de não se enquadrar em qualquer das hipóteses de revisão de ofício relacionadas nos art. 149 do CTN, ou porque a interessada não suscitou à época própria, mediante apresentação de impugnação ao lançamento, as discussões que agora procura restabelecer.

10. Assim, não cabendo mais alteração do valor lançado de ofício no auto de infração tratado no processo administrativo fiscal nº 10380.005783/2005-67, tem-se que o pagamento de que trata o Darf listado no Pedido de Restituição protocolizado sob o nº 00860.38518.090710.1.2.049056 não se configura como sendo pagamento a maior, inexistindo qualquer situação de fato ou de direito a ensejar restituição à interessada, que por isso deve ter o seu pedido indeferido.

Em sua peça recursal, a contribuinte limitou-se a repetir os argumentos anteriormente apresentados em sua manifestação de inconformidade. Seus argumentos, contudo, são insuficientes para se contrapor ao fato inquestionável de que o crédito tributário

Processo nº 10380.724825/2010-20
Acórdão n.º **1401-001.467**

S1-C4T1
Fl. 9

objeto do processo nº 10380.005783/2005-67 encontrava-se definitivamente constituído, razão pela qual não há que se cogitar da existência de algum indébito passível de restituição.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
Fernando Luiz Gomes de Mattos