

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

Processo nº 10840.004396/2003-87
Recurso nº 250.162 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.494 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de abril de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO MULTA MORATÓRIA TRIB. DIV.
Recorrente COMPANHIA DE BEBIDAS IPIRANGA
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 30/12/1993 a 10/12/1998

INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO

A decadência do direito de se pleitear restituição e/ ou compensação de indébito fiscal ocorre em cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 30/12/1993 a 29/04/2003


DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA DE MORA. APLICABILIDADE.

A denúncia espontânea objeto do art. 138 do CTN refere-se a outras infrações que não o mero inadimplemento de tributo, pelo que descabe excluir a multa de mora no caso de recolhimento com atraso.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Antônio Lisboa Cardoso, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque e Silva (Suplente).


Rodrigo da Costa Póssas – Presidente


José Adão Vilhena de Moraes – Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rodrigo da Costa Possas, José Adão Vitorino de Moraes (Relator), Antônio Lisboa Cardoso, Maurício Taveira e Silva, Maria Teresa Martínez López e Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque e Silva (Suplente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela recorrente contra a decisão proferida pela DRJ Ribeirão Preto, SP, acórdão nº 14-15 398, às fls. 290/299, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade interposta contra o despacho decisório às fls 235/241 que indeferiu o pedido de restituição à fl. 01.

Inconformada com o despacho decisório, a recorrente interpôs a manifestação de inconformidade às fls 246/285, alegando, as razões que foram assim sintetizadas por aquela DRJ:

“Ainda não ocorreu a prescrição alegada pela decisão impugnada, e cita os arts 165 e 168 do CTN, argumentando que, em se tratando de pagamento realizado em decorrência de autolancamento, o mesmo se encontra sujeito à posterior homologação fazendária, que se efetivaria, tacitamente, no 5º e último ano, segundo seu entendimento dos arts 150, § 4º, e 173, I, ambos do CTN,

Deveria ser respeitado o princípio isonômico consagrado pela CF, dando ao contribuinte o mesmo direito de ação por 10 anos, sendo que a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para lançar tributo mais cinco anos para cobrar seu crédito, contados retroativamente da data do despacho que determinou a citação fazendária para ocupar pólo passivo da ação,

Ainda sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, no art 5º da Carta Magna, se o art 45, I, da Lei nº 8 212, de 1991, autoriza cobrar contribuições atrasadas no período de dez anos, também pode a contribuinte pleitear restituição ou compensação em igual período,

Para as contribuições sociais, inclusive a CSLL e PIS, o prazo decadencial será de 10 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme seu entendimento do já mencionado art 45, I, da Lei nº 8.212, de 1991,

A Lei Complementar – LC nº 118, de 2005, não pode ser vista como sendo interpretativa do art 168, I, do CTN, em conformidade com o art 106, I, do mesmo diploma legal, por ofensa aos princípios da irretroatividade, segurança jurídica, anterioridade, moralidade e boa-fé e, ainda, ofensa à tripartição dos poderes,

A multa moratória visa punir pelo atraso no recolhimento do tributo a destempero, e se encontra prevista no art 59 da Lei nº 8 383, de 1991, e art 61 da Lei nº 9.430, de 1996, mas não se aplica à contribuinte, eis que foi espontaneamente denunciado o seu débito, nos termos do art 138 do CTN;

Entende que, ao efetuar o pagamento, ainda que com atraso, sempre antes de qualquer notificação ou procedimento administrativo do Fisco, configura-se, nos termos do art 138 do CTN, o instituto da denúncia espontânea,

O custo financeiro decorrente do atraso de pagamento é reparado com o uso da taxa Selic, não havendo espaço para a imposição de qualquer multa ou outra sanção punitiva, caso contrário ocorreria reparação do tributo em duplicidade

Por fim, reitera seu pedido, a fim de que lhe seja garantido o direito líquido e certo, sendo restituídos a interessada os valores indevidamente recolhidos a título de multa de mora "

Analisada a manifestação de inconformidade, aquela DRJ julgou-a improcedente, conforme acórdão nº 14-15.398, às fls. 290/299, assim ementado:

“RESTITUIÇÃO DE CADÊNCIA

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição, pago indevidamente ou em valor maior que o devido, cessa após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário

RESTITUIÇÃO RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO INEXISTÊNCIA

A restituição de tributos e contribuições devidos à SRF fica condicionada à confirmação de liquidez e certeza do crédito do sujeito passivo perante a Fazenda Nacional

MULTA DE MORA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

O instituto da denúncia espontânea não tem aptidão para afastar a multa de mora decorrente de mera inadimplência, configurada no pagamento fora de prazo de tributos "

Inconformada com essa decisão, a recorrente interpôs o presente recurso voluntário (fls. 304/340), requerendo a sua reforma a fim de que seja deferida a restituição dos valores reclamados, alegando, em síntese, as mesmas razões expendidas na impugnação, ou seja, a incoerência da decadência do seu direito de repeti-los, defendendo a tese dos “cinco mais cinco”, a não-aplicação retroativa da LC nº 118, de 2005; a não-ocorrência do fenômeno da sanção punitiva no caso de multa moratória; e, a configuração da denúncia espontânea.

É o relatório

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

Preliminarmente, independentemente de ter configurado ou não o instituto da denúncia espontânea, na data de protocolo do presente pedido de restituição, o direito de a recorrente repetir os valores reclamados decorrentes dos recolhimentos efetuados entre as datas de 31/12/1993 e 10/12/1998, já havia decaído.



Ao contrário do seu entendimento, os valores reclamados não se referem a tributos pagos indevidamente e/ ou a maior, mas exclusivamente a penalidades, no caso multas de mora, por ter efetuado o pagamento dos créditos tributários declarados depois das datas fixadas em lei.

Assim, em relação à decadência do direito à repetição/pagamento dos valores, ora reclamados (penalidades), aplica-se o Código Tributário Nacional – CTN, art. 168, I, que assim dispõe, *in verbis*:

“Art 168 O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

(...).” (grifos não-originais)

Ainda, que se entendesse que os valores de penalidades sobre tributos sujeitos a lançamento por homologação teriam o mesmo tratamento destes, também, na data de protocolo deste pedido repetição, o direito de a recorrente repeti-los já havia decaído.

A extinção do crédito tributário pelo pagamento, inclusive daqueles sujeitos a lançamento por homologação, ocorre na data do efetivo pagamento e não depois de cinco anos de sua realização.

O CTN, assim dispõe, quanto à extinção do pagamento dos tributos sujeitos a essa modalidade de lançamento, *in verbis*:

“Art 150 O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento

()

Art 156 Extinguem o crédito Tributário.

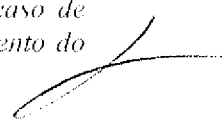
(...).

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus parágrafos 1 e 4;

(...) (grifos não-originais)

Além destes dispositivos, para o presente caso, aplica-se também a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, art. 3º, que assim dispõe, *in verbis*:

“Art. 3º. Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5 172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do



pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.”

Ora, segundo estes dispositivos, a contagem do prazo decadencial quinquenal deve ser efetuada a partir do pagamento efetivo efetuado indevidamente e/ ou a maior.

Assim sendo, na data de protocolo do presente pedido de restituição, em 11/12/2003, o direito de a recorrente repetir/compensar os valores decorrentes dos recolhimentos efetuados entre as datas de 30/12/1993 e 10/12/1998, já havia decaído pelo decurso do prazo quinquenal, contado dos respectivos pagamentos indevidos e/ ou a maior.

Quanto aos valores não atingidos pela decadência quinquenal, decorrentes dos recolhimentos efetuados entre as datas de 11/12/1998 e 29/04/2003, ao contrário do entendimento da recorrente, não constituem débitos tributários passíveis de restituição, mas penalidades devidas, nos termos da legislação tributária vigente.

O instituto da denúncia espontânea, ao contrário do seu entendimento, não tem aptidão para afastar a multa de mora nem os juros de mora, ambos decorrentes de mera inadimplência, configurada no pagamento de tributo apurado, lançado e declarado pelo próprio contribuinte, efetuado após o prazo de seu vencimento, estabelecido em lei. Tanto é verdade que o CTN, assim dispõe:

“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.” (grifo não-original)

Conforme se verifica, o próprio CTN estabelece que, além dos juros de mora, o crédito não integralmente pago no vencimento está sujeito à imposição de penalidades previstas nele ou em lei tributária.

Também este tem sido o entendimento do antigo Segundo Conselho de Contribuintes conforme provam as ementas a seguir transcritas:

“NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA DE MORA. APLICABILIDADE.

A denúncia espontânea objeto do art. 138 do CTN refere-se a outras infrações que não o mero inadimplemento de tributo, pelo que descabe excluir a multa de mora no caso de recolhimento com atraso. (Ac. Nº 203-12.511, de 18/10/2007, Rel. Dr. Emanuel Carlos Dantas de Assis)

DENÚNCIA ESPONTÂNEA INOCORRÊNCIA

O pagamento de tributo ou contribuição espontâneo e extemporâneo enseja a inclusão de multa e juros de mora, cuja natureza se caracteriza pelo caráter compensatório ou reparatório (Ac. 201-81.587, de 07/11/2008, Rel. Dr. Mauricio Taveira e Silva)

Ainda, reforçando esse entendimento, transcrevemos a seguir ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça, proferido em 10/08/2004, nos autos do ADRES

576941/RS, Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no RE 2003/0150187-9, reconhecendo que a denúncia espontânea prevista no CTN, art. 138 não se aplica aos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, pagos após as datas dos respectivos vencimentos sem os acréscimos legais:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA CTN, ART. 138. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO FORA DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA.

1. *"Não resta caracterizada a denúncia espontânea, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento." (RESP 624 772/DF)*

2. *"A configuração da "denúncia espontânea", como consagrada no art. 138 do CTN não tem a elasticidade pretendida, deixando sem punição as infrações administrativas pelo atraso no cumprimento das obrigações fiscais. A extemporaneidade no pagamento do tributo é considerada como sendo o descumprimento, no prazo fixado pela norma, de uma atividade fiscal exigida do contribuinte. É regra de conduta formal que não se confunde com o não-pagamento do tributo, nem com as multas decorrentes por tal procedimento.*

3. *As responsabilidades acessórias autônomas, sem qualquer vínculo direto com a existência do fato gerador do tributo, não estão alcançadas pelo art. 138 do CTN. Precedentes.*

4. *Não há denúncia espontânea quando o crédito tributário em favor da Fazenda Pública encontra-se devidamente constituído por autolancamento e é pago após o vencimento." (J.DAG 568 515/MG)*

Dessa forma, ao contrário do entendimento da recorrente, as multas moratórias pagas por ela sobre créditos tributários recolhidos depois das datas dos respectivos vencimentos fixados em lei são devidas e não constituem indébitos tributários passíveis de restituição.

Em face do exposto e de tudo o mais que consta dos autos, voto pelo não-provimento do presente recurso.

José Adão Vitorino de Moraes