



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

Processo nº 10855.001008/2004-28
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1101-000.058 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 13 de setembro de 2012
Assunto RESTITUIÇÃO
Recorrente CSM CARTÕES DE SEGURANÇA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acórdão os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente designado para formalização de acórdão.

JOSÉ RICARDO DA SILVA - Relator

JOSELAINÉ BOEIRA ZATORRE - Relatora 'ad hoc' designada para formalização do acórdão.

Participaram desse julgamento os Conselheiros: Edeli Pereira Bessa (Presidente em exercício), José Ricardo da Silva (Vice-Presidente), Benedicto Celso Benício Júnior, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro e Nara Cristina Takeda Taga. Ausente, justificadamente, o Presidente Valmar Fonseca de Menezes, substituído no colegiado pelo Conselheiro Plínio Rodrigues Lima

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 133/180, v. 1) interposto pela CSM CARTÕES DE SEGURANÇA S/A, em face do acórdão 14-16.840, proferido pela 4ª Turma da DRJ/POR, em 28 de janeiro de 2007 que, ao apreciar a Manifestação de Inconformidade da contribuinte, a indeferiu, por entender que incide a multa moratória nos recolhimentos efetuados a destempo, independente da espontaneidade da contribuinte, e que o prazo para repetição de indébito de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos contados da data do recolhimento.

Consta dos autos que a contribuinte protocolou, em 20/04/2004, pedido de restituição/compensação da multa de mora paga sobre recolhimentos de tributos em atraso – Cofins, IRPJ, CSLL, IRRF e IPI -, efetuados durante os anos de 1995 a 1999, por entender que a espontaneidade do pagamento do débito em aberto exclui a imposição de penalidades, nos termos do art. 138, do CTN (fls. 02/06, v. 1).

Ao ser apreciado seu pleito, Delegacia da Receita Federal em Sorocaba/SP decidiu o indeferir, com a conseqüente não homologação das DCOMPs 11610.63661.300404.1.3.04-0800 e 13172.87850.300404.1.7.04-0283, por entender que a “denúncia espontânea, a que se refere o art. 138 do CTN, pressupõe não somente a confissão da dívida, mas também o pagamento do tributo devido”, e que “o direito de a contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeitos à homologação ou de declaração de inconstitucionalidade” (fls. 25/31, v. 1).

Cientificada da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal em Sorocaba/SP, e com ela não se conformando, apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. fls. 39/70, v. 1), onde teceu considerações acerca da interpretação do art. 138 do CTN, no intuito de demonstrar não ser cabível a aplicação de penalidade de qualquer título nos casos em que a denúncia espontânea, alicerçando-se em doutrina e jurisprudência.

Conclui sua defesa a respeito do prazo para repetição do indébito, e que este deve ser contado cinco anos a partir da homologação do lançamento, e nos casos em que ocorre tacitamente, após a realização do fato gerador.

Ao ser apreciada sua Manifestação de Inconformidade, a autoridade julgadora de primeira instância o julgou improcedente (fls. 124/130, v. 1), conforme se verifica sua ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Período de apuração: 01/03/1995 a 30/11/2000 RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO. MULTA MORATÓRIA.

Incide a multa moratória nos recolhimentos efetuados a destempo, independentemente da espontaneidade do contribuinte.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO.

O prazo para repetição de indébito de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos contados da data do recolhimento.

Solicitação Indeferida Inconformada com a decisão proferida, apresentou Recurso Voluntário a este Egrégio Conselho, sob os seguintes fundamentos:

- a) é incabível a incidência da multa moratória sempre que ocorra a espontaneidade do recolhimento do tributo devido, entendimento este reforçado pela jurisprudência administrativa;
- b) cita decisões proferidas nos acórdãos CSRF/01-03.523, CSRF/01-04.259, 107-05331, onde se entendeu que os valores recolhidos a título de multa de mora são passíveis de restituição;
- c) tece comentários a respeito da interpretação do art. 138, do CTN, acrescentando que, nos termos do art. 26, da IN 600/05, os créditos restituíveis são passíveis de compensação;
- d) a interposição tempestiva de Recurso Voluntário suspende a exigibilidade do tributo, nos termos do inciso III, do art. 151, do CTN;
- e) explana a respeito d prazo decadencial para se pleitear a restituição dos valores, e apresenta a tese dos cinco mais cinco;
- f) se pagou o tributo antes do lançamento, o termo inicial do prazo para a restituição é o do lançamento por homologação, e não ocorrendo este, considera-se ocorrido após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador;
- g) defenda a irretroatividade dos efeitos da Lei Complementar 118/05, por entender que esta Lei criou direito novo, sendo aplicável somente aos casos ocorridos após sua vigência;
- h) cita entendimento exarado pela 1ª Seção do STJ, onde entenderam os ministros que a LC 118/05 somente entraria em vigor, em sua integralidade, à partir do mês de junho de 2005;
- i) ao final, pede o provimento de seu recurso.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro José Ricardo da Silva

O recurso é tempestivo e reúne as condições para sua admissibilidade.

O pleito da recorrente é quanto à validação do seu pedido de ressarcimento de indébitos fiscais relativos a valores que teriam sido recolhidos indevidamente a título de multa de mora sobre obrigações não adimplidas no vencimento mas que o foram, em momento

posterior, de forma espontânea, sem que houvesse a interferência do órgão fazendário, ao argumento de que tal providência caracterizaria a denúncia espontânea de que trata o art. 138 do Código Tributário Nacional.

Outro ponto a ser analisado é quanto à prescrição quinquenal do pedido, porquanto o mesmo fora protocolizado em data que extrapolaria referido prazo, se contado a partir da data em que os pagamentos foram efetuados. Como essa seria uma questão preliminar, e que, de pronto, pode-se concluir que pela data da protocolização ao caso seria aplicável o prazo conhecido como 5+5, portanto 10 anos a partir do fato gerador da obrigação, porquanto a formalização do pedido foi efetuada em 20/04/2004, anterior a data de vigência da Lei Complementar nº 118/2005, e se refere ao pagamento da multa de mora paga sobre recolhimentos de tributos em atraso (Cofins, IRPJ, CSLL, IRRF e IPI) efetuados durante os anos de 1995 a 1999, o pedido não estaria alcançado pela prescrição. Mas, a apreciação do mérito supera qualquer discussão a respeito, conforme passo a expor.

Sem embargo, quanto ao mérito da questão, entendo que ao caso não seria aplicável o instituto da denúncia espontânea, cabendo-me discorrer sobre o porquê desse meu entendimento.

Os motivos do pedido de restituição em causa foi assim exposto na petição de fls. 01:

*O CONTRIBUINTE, vem, desde o ano de 1994 até o ano de 1999, recolhendo, eventualmente, tributos em atraso, acoplado a esses recolhimentos, **espontaneamente**, multas, como se devidas fossem.*

*Ocorre, entretanto, que o Contribuinte que recolhe, espontaneamente, tributos de qualquer natureza, embora com atraso, está isento do pagamento de qualquer multa, via utilização do princípio da **Denúncia Espontânea**.*

(...).

Da leitura dos excertos acima transcritos, verifica-se que no pedido considerou-se que o mero recolhimento espontâneo de débito fiscal vencido seria suficiente para ao caso ser aplicado o instituto da denúncia espontânea.

Diante deste contexto, resta necessário verificar se foram cumpridos os demais requisitos do Código de Processo Civil para configurar denúncia espontânea:

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.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração

Além desse argumento, necessário analisar se o contribuinte efetuou a denúncia espontânea após ou concomitante a declaração parcial ou total do débito tributário, acompanhado do recolhimento total, como se impõe ante o que foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.149.022, no rito do art. 543-C do Código de Processo Civil e, assim, de observância obrigatória por este Conselho, nos termos do art. 62-A do RICARF:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, 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, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138):

"No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional."

6. Conseqüentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine .

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (destaques do original)

Nesses termos, necessário se faz averiguar se a contribuinte havia declarado os débitos recolhidos em atraso antes ou concomitante ao seu recolhimento.

CONCLUSÃO

Por tais razões, o presente voto é no sentido de CONVERTER o julgamento em diligência para que a autoridade fiscal que jurisdiciona a contribuinte informe em relação a cada recolhimento em atraso indicado nos pedidos em análise, se houve prévia declaração do débito ou retificação da declaração concomitante ao recolhimento em atraso.

Ao final dos trabalhos a autoridade fiscal deverá produzir relatório circunstanciado acerca das análises promovidos, cientificando-o ao sujeito passivo com reabertura de prazo de 30 (trinta) dias para sua manifestação antes do retorno dos autos a este Conselho.

É como voto.

JOSÉ RICARDO DA SILVA – Relator

JOSELAINÉ BOEIRA ZATORRE – Relatora ‘ad hoc’ designada para formalização de acórdão. Ressalto que não estou vinculado ao conteúdo dessa decisão.