



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

Processo nº 10855.901058/2008-31
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-01.493 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de setembro de 2011
Matéria COFINS
Recorrente SPL CONSTRUTORA E PAVIMENTADORA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/01/2004

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DE DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. PAGAMENTO EM ATRASO. MULTA MORATÓRIA EXIGÍVEL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA.

Não se caracteriza denúncia espontânea, com a conseqüente exclusão da multa moratória e caracterização de crédito por pagamento indevido, o recolhimento de débito declarado pelo próprio contribuinte nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação. Aplicação da Súmula nº 360, do STJ e do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.149.022 - SP (STJ - 1ª Turma - julg. 09/06/2010 - Publicação: 24/06/2010).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da 4ª câmara / 2ª turma ordinária da terceira SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Nayra Bastos Manatta - Presidente

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nayra Bastos Manatta, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Silvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz Da Gama Lobo d Eça, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Declaração de Compensação Eletrônica – *não homologada* – de débito de COFINS, com crédito relativo a pagamento considerado indevido, a título de COFINS, ocorrido em 30/01/2004, de acordo com o que se pode analisar na cópia da PerdComp juntada aos autos (fls. 01/02).

A autoridade fiscal decidiu, por meio do despacho decisório (fl. 03), pela não homologação da compensação efetuada, pela inexistência do direito creditório pleiteado.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

A contribuinte apresentou, tempestivamente, Manifestação de Inconformidade (fls. 06/24) em face ao referido despacho.

Alega, em síntese, que o crédito origina-se de pagamento indevido de multa moratória em face de recolhimento intempestivo de tributo e que, esta prática, não pode se concretizar por ser indevida a multa moratória quando caracterizado procedimento espontâneo do contribuinte.

Traz aos autos ementas para sustentar a alegação de que a interposição de Manifestação de Inconformidade suspende a exigibilidade do crédito contestado.

Pede, ao fim, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário contestado, em face do recebimento do recurso, bem como a homologação da compensação realizada, para fins de extinção do referido crédito.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto (SP), decidiu não Reconhecimento do Direito Creditório, proferindo Acórdão nº 14-29.839 (fls. 42 a 48), de 21/06/2010, nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do Fato Gerador: 30/01/2004.

COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO. NÃO HOMOLOGAÇÃO.

Não há que se homologar compensação fundada em crédito inexistente.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO EM ATRASO. EXCLUSÃO DA MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE.

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do Fato Gerador: 30/01/2004.

RECURSO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO. DIRECIONAMENTO.

O pedido pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário contestado em face do recurso interposto deve ser direcionado à autoridade responsável pela sua eventual cobrança.

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Direito Creditório Não Reconhecido

Quanto ao pedido de suspensão da exigibilidade do crédito, entende a DRJ, que este deve ser direcionado a autoridade responsável por sua cobrança, devendo manejar tal pedido àquela que lhe está exigindo o pagamento.

No que tange a incidência da multa moratória, referente ao pagamento em atraso, votou-se no sentido de que o instituto da denúncia espontânea não exclui a multa de mora estipulada na legislação tributária, porquanto seu pagamento é expressamente previsto para os casos em que o recolhimento do tributo ocorre após o vencimento da obrigação.

Após todo o exposto, votou-se no sentido de julgar improcedente a Manifestação de Inconformidade, mantendo-se exigível a cobrança do débito não compensado.

DO RECURSO

Cientificado do Acórdão de Primeira Instância, a contribuinte apresentou tempestivamente o recurso de fls. 52 e 79.

A recorrente não trouxe fatos novos nem juntou novos documentos em sede de recurso.

Pede, novamente, a análise do mérito do processo administrativo, objetivando que seja reconhecida como descabida a multa moratória e, em consequência disso, seja válido o procedimento adotado na denúncia espontânea, autorizando a compensação efetuada.

Pede, ainda, que sejam excluídos do sistema da Receita Federal quaisquer débitos relativos ao PER/DCOMP 09429.55000.140504.1.3.04-5381, sendo conferida a suspensão da exigibilidade do crédito.

Processo nº 10855.901058/2008-31
Acórdão n.º **3402-01.493**

S3-C4T2
Fl. 3

Ao fim requer o recebimento do recurso voluntário e seu regular processamento, visando reformar integralmente a decisão da DRJ.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a esse relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 01 (um) Volume, numerado até a folha 96 (noventa e seis) , estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

O recurso atende aos pressupostos de desenvolvimento válido e eficaz, foi apresentando tempestivamente, de modo que dele tomo conhecimento.

Não vislumbro matéria de Ordem Pública passível de se conhecida de ofício, de modo que passo a abordar as razões recursais apresentadas para julgamento deste Colegiado.

No tocante ao mérito, a recorrente reafirma que o DARF utilizado como substrato para a compensação por ela levada a efeito, traria uma parcela de pagamento indevido, especificamente quanto à multa moratória nele consignada, e, por tal razão, teria em seu favor um pagamento feito a maior, cujo crédito seria passível de suportar a declaração de compensação realizada.

Como se vislumbra de seu arrazoadado, sustenta que no recolhimento por ele originalmente efetuado, teria sido indevidamente imputada a multa moratória, a qual, no entanto, por dever-se a recolhimento espontâneo, antes de qualquer atividade de cobrança por parte da autoridade administrativa, tornaria a multa moratória inexigível, e, portanto, seu pagamento configuraria crédito em seu favor, passível de compensação via PER/DCOMP.

Quanto a prova do pagamento supostamente indevido, no que tange a materialização do direito creditório, a decisão objurgada, compulsando os autos e os registros internos da Administração Tributária, constatou que efetivamente houve o recolhimento do DARF, com o acréscimo da multa moratória, e, conseqüentemente, superou-se a questão do ônus da prova do pagamento supostamente indevido, que daria guarida ao pleito compensatório. Trata-se, assim, de matéria superada, devendo ser tomado como comprovado o pagamento.

Resta, portanto, analisar se o pagamento da multa inserida no DARF configuraria um pagamento indevido, e, a partir desta análise, extrair a conclusão quanto a haver ou não direito de crédito.

Em que pese as extensas discussões travadas em torno do instituto da denúncia espontânea, pelo menos nas últimas duas décadas, a verdade é que atualmente a matéria encontra-se solucionada no âmbito do STJ, o qual acabou por diferenciar as multas tributárias, classificando-as em punitivas (as de ofício) e moratórias (aquela devida pelo simples atraso de tributo declarado pelo próprio contribuinte), e, conseqüentemente, deu interpretação de que o instituto da denúncia espontânea aplica-se unicamente para o caso de pagamento espontâneo sem que tenha havido declaração do débito pelo próprio contribuinte.

Tanto assim o é, que a matéria acabou sendo sumulada pelo STJ, conforme abaixo transcrito:

"Súmula 360/STJ: O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo".

Inclusive, a matéria acabou sendo, recentemente, objeto de julgamento em sede do rito previsto para o julgamento de recursos repetitivos, tendo concluído sua ementa no seguinte sentido:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.149.022 - SP (2009/0134142-4)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : BANCO (...) SA

ADVOGADO : (...)

RECORRIDO : UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA: 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."

Portanto, tratando-se de matéria objeto de Súmula emitida pelo Superior Tribunal de Justiça, e, ainda, de julgamento proferido sob o rito dos recursos repetitivos, esta Corte deve atender ao que dispõe o art. 62-A, do Regimento Interno do CARF, assim redigida:

"Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes."

Consequentemente, partindo da premissa de que o contribuinte declarou o débito, constituindo o crédito tributário em favor do Fisco, acabou por estar dispensada a Fiscalização para constituição do crédito e imposição de multa. Se, posteriormente, o contribuinte recolheu a destempo o tributo declarado, o entendimento atual é no sentido de que é devida a multa moratória. Entender diferente seria, efetivamente, afastar a aplicação do art. 61, da Lei 9.430/96, o que passaria por argumentos de inconstitucionalidade, procedimento esse igualmente vedado a esta Corte julgadora administrativa, a teor da Súmula nº 2, do CARF.

Ante todo o exposto, voto no sentido de **negar provimento ao recurso**.

(Assinado digitalmente)

Joao Carlos Cassuli Junior - Relator

Processo nº 10855.901058/2008-31
Acórdão n.º **3402-01.493**

S3-C4T2
Fl. 5

CÓPIA