



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

Processo n° 10920.003261/2005-76
Recurso n° 510.724 Voluntário
Acórdão n° **1401-00.322 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 06.08.2010
Matéria Pedido de Restituição
Recorrente OXFORD S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA MATÉRIA ABORDADA.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento "ex officio", enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade administrativa, tomando-se definitiva a exigência tributária nesta esfera.

Recurso Voluntário não conhecido.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, não conhecer do Recurso voluntário, nos termos do voto do Relator Maurício Pereira Faro.

Assinado digitalmente

Viviane Vidal Wagner - Presidente

Assinado digitalmente

Maurício Pereira Faro - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Viviane Vidal Wagner (Presidente), Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmin Teixeira, Eduardo Martins Neiva Monteiro, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias.

Relatório

Por meio do Pedido de Restituição de fls. 01, instruído pela petição de fls. 02-07, ambos de 03 de outubro de 2005, a contribuinte narra que, no ano de 1994, interpôs contra a União a Ação Declaratória IP 94.0102729-3, buscando o reconhecimento de *"expurgar índices inflacionários relativos ao Plano Verão, para fins de apuração do real resultado econômico do Balanço Patrimonial encerrado em 31/12/1989"*. Adiciona que, paralelamente, transportou tal expurgo para o balanço de 1994, conduta que considera *perfeitamente viável, vez que, além de lhe ser de direito, não representava prejuízo ao Fisco.*

Prossegue relatando que, em consequência de tal proceder, teve contra si lavrados os autos de infração nº 10920.000164/00-28 (IRPJ) e nº 10920.000165/00-91 (CSLL), posteriormente parcelados no âmbito do programa REFIS, ocasião em que compensou, mediante utilização de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas adquiridas de terceiros, a parte relativa à multa e aos juros moratórias.

Adiciona que na Ação Declaratória, em decisão já transitada em julgado, restou reconhecido seu direito aos expurgos, determinando a aplicação na correção monetária das demonstrações financeiras, de 42,72% relativo a janeiro e 10,14%, relativo a fevereiro, e que por essa razão teriam restado indevidos os débitos incluídos no REFIS. Informa que apresentou dois pedidos administrativos (um para o IRPJ e outro para a CSLL), *"pleiteando a adequação do REFIS em razão da decisão judicial passada em julgado, bem como o reconhecimento dos pagamentos indevidos realizados via DARF, bem como via compensação de multa e juros"*. Historia que ambos os pedidos foram indeferidos e que, contra o indeferimento, ingressou com o Mandado de Segurança nº 2005.72.01.000515-1.

Esclarece que parte dos créditos foi objeto de compensação declarada ao Fisco, mas remanesce ainda *"um saldo oriundo do pagamento indevido da multa e juros efetivada com prejuízos fiscais e base negativa da CSLL de terceiros."* Acrescenta que o prazo para a restituição é de cinco anos, mas como o direito ao mesmo está em discussão no mandado de segurança, e isso demandará lapso considerável, não dispõe de outra opção senão formular o pedido de restituição complementar, suspendendo, assim, o transcurso do prazo prescricional.

Por meio do Despacho Decisório de fls. 150-163, de 01/10/2008, a DRF/Joinville (SC) indeferiu a solicitação. Nessa peça, pondera que o pedido ora apreciado é complementar àquele formulado no PAF nº 10920.003411/2004-61 - que versou sobre as parcelas do IRPJ e CSLL incluídas no REFIS - e que também seriam aplicáveis a este PAF as considerações nele expendidas de que, *"até a prolação da decisão definitiva nos autos do Mandado de Segurança nº 2005.72.01.000515-1 (..) incabível seria qualquer decisão administrativa sobre o presente processo"*.

Entretanto, houve por bem indeferir o pleito, *verbis*:

"Contudo, é de se observar que o pleito de que ora se trata concerne a questão afeta exclusivamente à legislação do REFIS, relativa à utilização de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL na liquidação de multa e juros moratórias consolidados no âmbito do referido programa. (..)

Neste ponto cabe esclarecer que, diferentemente do pleito inserto no processo nº 10920.003411/2004-61, atinente a pagamentos mediante DARF, passíveis, pois, de restituição, caso assim reconhecidos por sentença judicial irrecurável, a situação ora em exame, relativa a

direito à compensação de multa e juros de débitos constantes do REM; com uso de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa, não é restituível.

Ainda que os ditos juros e multas venham a ser judicialmente reconhecidos como indevidos, tem-se que seu adimplemento se deu pela utilização de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas, utilização essa específica e exclusiva do REFIS. Na hipótese desses acréscimos moratórios passarem à condição de inexistentes por força de decisão judicial definitiva, desfeitas se tornam as compensações então efetuadas para sua quitação, retornando-se à situação anterior, consistente nos prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL."

Cientificada do indeferimento em 13/10/2008 (fls. 165), a contribuinte apresentou, em 12/11/2008, a manifestação de inconformidade de fls. 167-176, veiculando as alegações a seguir sintetizadas:

- que o Despacho Decisório contestado entendeu que, embora os valores pagos a título de multa e juros moratórios do REFIS foram menores que os valores de prejuízos fiscais e bases negativas adquiridos de terceiros, a contribuinte não poderia atribuir outra destinação àqueles valores que restaram em excesso, tendo em vista a revisão dos débitos incluídos no REFIS;

- que o montante de R\$ 1.605.626,91 relativo à multa e juros foram compensados integralmente por meio da aquisição de prejuízos e bases negativas de terceiros e com a alteração dos valores devidos no REFIS, tal pagamento restou recolhido de forma indevida e a maior, ensejando um saldo credor passível de compensação;

- que a legislação do REFIS não discrimina se a compensação da multa e dos juros foi efetuada com prejuízos e bases negativas adquiridas de terceiros ou se foi utilizado crédito próprio do contribuinte, até porque tais créditos adquiridos de terceiros passam a lhe pertencer;

- que a fiscalização alega a inexistência de qualquer comando normativo que permita a compensação. Entretanto, também não existe qualquer comando que não permita a conduta que adotou e que a regra geral contida no CTN estatui que, se houve pagamento a maior e dele sobreveio saldo positivo, a compensação tributária é permitida;

- caso o direito à compensação dos valores pagos a maior a título de multa e juros do REFIS com bases negativas e prejuízos fiscais lhe sejam negados, o Fisco Federal estaria incidindo em enriquecimento ilícito;

- que o Fisco auferiu grande vantagem quando os terceiros lhe transferiram seus prejuízos fiscais, uma vez que ficou desobrigado de restituir tais valores às empresas cedentes, ficando devedor da empresa adquirente dos créditos;

- que o Código Civil estatui que todo aquele que recebeu o que lhe não era devido, fica obrigado a restituir;

- que o pagamento indevido cria para a Fazenda Pública um enriquecimento sem causa. Por conseguinte, gera para si um direito líquido e certo de compensar os valores quitados indevidamente no parcelamento especial, mesmo que tais valores creditórios sejam compostos de bases negativas e prejuízos fiscais adquiridos de terceiros.

Não obstante os argumentos apresentados pela Contribuinte, entendeu o órgão julgador *a quo*, por unanimidade, indeferir a solicitação formulada, nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 1989

RESTITUIÇÃO DE PAGAMENTO INDEVIDO.

O direito à restituição assegurado pelo art. 165 do CTN restringe-se a pagamentos efetuados nas modalidades previstas no art. 162 daquele código, que não incluem a liquidação ocorrida, no âmbito do REFIS, de valores relativos a multas e juros moratórios, mediante compensação com

prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas de CSLL.

ENCARGOS COMPENSADOS NO REFIS COM PREJUÍZOS FISCAIS, RECONHECIDOS JUDICIALMENTE COMO INDEVIDOS.

Mesmo que o Poder Judiciário venha a declarar indevidos encargos de multa e juros moratórios liquidados no REFIS mediante compensação com prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas de CSLL, o resultado se resume ao desfazimento das compensações, restaurando-se os prejuízos fiscais e as bases de cálculo negativas, sem qualquer efeito financeiro; tampouco sendo cabível cogitar de enriquecimento ilícito por parte do Erário, uma vez que este nada recebeu do sujeito passivo ou dos terceiros que lhe cederam os prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas de CSLL

Solicitação Indeferida

Irresignada ante o acórdão prolatado pelo órgão colegiado *a quo*, interpôs a Contribuinte o presente Recurso Administrativo, reiterando os argumentos já apresentados na Manifestação de Inconformidade.

É o sucinto relatório.

Voto

Conheço do presente Recurso Voluntário, visto que atende os pressupostos de admissibilidade.

Trata-se de pedido de restituição de multa e juros, incidentes sobre débitos incluídos no REFIS, quitados com o emprego de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL adquiridos de terceiros. Por conseguinte, o presente processo é complementar ao de nº 10920.003411/2004-61, que versou, justamente, sobre as parcelas do REFIS consideradas indevidamente recolhidas por abarcar os já mencionados débitos de IRPJ e CSLL, com fundamento na decisão judicial transitada em julgado nos autos nº 94.0102729-3, que lhe reconheceu o direito de apurar o resultado no balanço de 1989 utilizando o índice de 42,72% expurgado pelo Plano Verão.

Portanto, o presente processo possui conexão direta com o referido processo nº 10920.003411/2004-61.

Neste processo nº 10920.003411/2004-61 a SAORT não reconheceu o direito creditório nele pleiteado, não homologou as compensações declaradas e encaminhou para lançamento da multa isolada prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/2003.

A referida decisão foi parcialmente reformada pela 8ª Câmara do antigo Conselho de Contribuintes tão-somente para cancelar as multas isoladas, conforme o voto condutor da Conselheira Karem Jureidini Dias, que restou assim ementado:

RETROATIVIDADE BENIGNA

Face à legislação superveniente que deixou de aplicar penalidade anteriormente prevista pela lei, deve ser aplicada a retroatividade benigna.

MULTA ISOLADA

No caso de compensação não homologada, só cabe a multa isolada se comprovada a falsidade da declaração, conforme mencionado no artigo 18 da Lei nº 10.833/03, com alteração da Lei nº 11.488/07.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE CONHECIMENTO PARCIAL DA MATÉRIA ABORDADA.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento "ex officio", enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade administrativa, tomando-se definitiva a exigência tributária nesta esfera.

Recurso Conhecido em Parte.

O referido processo encontra-se pendente de julgamento na Câmara Superior do CARF.

Dessa forma, considerando a conexão direta entre o presente feito e o mencionado processo nº 10920.003411/2004-61 entende que ambos os processos serão afetados diretamente pelos efeitos do mandado de segurança nº 2005.72.01.000515-1, razão pela qual as razões expostas no presente feito não podem ser apreciadas em razão da concomitância.

Registro, ainda, que mesmo que a Contribuinte obtenha decisão final favorável no referido mandado de segurança (apesar da sentença de improcedência já ter sido confirmada pelo TRF da 4ª Região) enfrentará outro óbice na referida discussão, haja vista que, conforme indicado pela DRJ no acórdão recorrido, a diferença aqui pleiteada foi gerada em razão de pagamento de multa em juros nos REFIS, efetuados pela contribuinte com prejuízo fiscal adquiridos de Terceiros, em razão de autorização excepcional daquele parcelamento especial, não podendo ser estendido sem autorização legal. Isso porque, conforme estabelece o artigo 155 – A do CTN estabelece que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.

Por essas razões, não conheço do Recurso Voluntário.

Assinado digitalmente

Maurício Pereira Faro - Relator