



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Recurso nº. : 150.956
Matéria : IRF - Ano(s): 1992 a 2000
Recorrente : CARÁIBA METAIS S.A.
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA
Sessão de : 17 de outubro de 2007
Acórdão nº. : 104-22.734

IRRF - RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - O prazo decadencial para a compensação/restituição dos tributos sujeitos à homologação inicia-se na data da extinção do crédito tributário e se extingue após 5 (cinco) anos.

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO RECOLHIDO COM ATRASO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO-CARACTERIZAÇÃO - INCIDÊNCIA DA MULTA MORATÓRIA - Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pelo contribuinte e recolhido com atraso, descabe o benefício da denúncia espontânea. Desta forma, o contribuinte que liquidar com atraso valores informados em sua Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, recolhendo somente o tributo devido, sem o acréscimo dos juros de mora e a respectiva multa de mora, não encontra amparo no instituto da denúncia espontânea, prevista no art. 138 do Código Tributário Nacional - CTN.

SUSPENSÃO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - Suspendem o crédito tributário as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, na forma do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional.

FINSOCIAL - É competente o Terceiro Conselho de Contribuintes para julgamento das causas envolvendo a Contribuição para o Fundo de Investimento Social, conforme disposto art. 22, XVI, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes (Portaria nº. 147, de 25/06/2007).

Recurso negado.

Competência declinada para o 3º Conselho relativamente ao Finsocial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARÁIBA METAIS S.A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso relativamente ao

meul
per
D

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

IRRF e declinar da competência de julgamento da matéria relativa ao Finsocial em favor do Terceiro Conselho de Contribuintes, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


REMIS ALMEIDA ESTOL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 MAI 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, HELOÍSA GUARITA SOUZA, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, GUSTAVO LIAN HADDAD e ANTONIO LOPO MARTINEZ.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

Recurso nº. : 150.956
Recorrente : CARAÍBA METAIS S.A.

RELATÓRIO

Pretende a contribuinte CARAÍBA METAIS S.A., inscrita no CNPJ sob nº. 15.224.488/0001-08, o reconhecimento de créditos relativos a recolhimento de diversos tributos e contribuições (IRRF, IPI, Cofins, PIS, Finsocial e PIS/PASEP), no valor de R\$.1.202.443,46, às fls. 01, fundamentado na IN SRF nº. 21/97, alterada pela Instrução Normativa SRF nº. 73/97, bem como a restituição de pagamentos efetuados a maior e indevidos recolhidos nos períodos de 1992 e 1999, justificados pela denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN. Solicita, ainda, pedido de compensação de créditos com débito da Cofins apurado em 30/04/2002, no valor de R\$.1.202.443,46, declarado em DCTF.

A Delegacia da Receita Federal em Camaçari (BA), através do Despacho Decisório DRF/CCI/SAORT nº. 110/2004, de fls. 288, decidiu, "a) *NÃO HOMOLOGAR a compensação requerida pelo interessado, prosseguindo-se na cobrança débitos constantes do pedido de compensação de fls. 382; b) prosseguir na cobrança de débitos constantes do pedido de compensação de fls. 382, devidamente incluídos em DCTF, conforme fl. 383, observando-se o disposto nos §§s 6º a 11 do art. 74 da Lei nº. 9.430, de 1996, incluídos pelo art. 17 da MP nº. 135, de 2003, convertida na Lei nº. 10.833, de 2003.*", consubstanciado nas seguintes ementas:

"TRIBUTOS DIVERSOS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO

Período de Apuração 1992 a 1998

DECADÊNCIA

O direito de o sujeito passivo pleitear a restituição total ou parcial de tributo ou contribuição pago indevidamente ou a maior que o devido, em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

fato gerador efetivamente ocorrido, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário - data do pagamento.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PAGAMENTO EM ATRASO. MULTA MORATÓRIA.

O pagamento de tributo em atraso deve ser acrescido de multa moratória, não sendo aplicável o disposto no art. 138 do CTN, relativo a exclusão apenas de multa de caráter punitivo.

PEDIDO IMPROCEDENTE. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA."

Insurgindo-se contra a decisão, o contribuinte apresenta manifestação de inconformidade às fls. 394/401, assim resumida pela autoridade julgadora:

- "A decisão não pode prevalecer uma vez que é desprovida de fundamento legal, pois o disposto no art. 138 do CTN combinado com o § 4º do art. 150 do CTN, que dispõe sobre os tributos sujeitos a lançamento por homologação, prevê que a extinção do crédito tributário ocorre somente após o transcurso do prazo previsto neste § 4º do art. 150, e somente a partir deste prazo inicia-se o prazo de cinco anos para a impugnante requerer a restituição de valores pagos indevidamente;
- No que tange aos acréscimos moratórios afirma que a denúncia espontânea torna possível o aproveitamento dos créditos alegados e que é descabida a cobrança dos valores apontados como compensados na DCTF, pois se tratam de créditos que se encontram com a sua exigibilidade suspensa na forma do § 11 do artigo 74 da Lei nº. 9.430/96 introduzido pela Lei nº 10.833/03, que transcreve;
- Requer a reforma do despacho decisório e que seja declarada a homologação da compensação efetuada e a suspensão de qualquer medida de cobrança dos débitos objeto do presente processo administrativo, pois estes se encontram com a suspensão da exigibilidade na forma do artigo 151 III do CTN."

Em seu julgado, a DRJ em Salvador (BA), através do acórdão DRJ/SDR Nº. 06.900, de 04/04/2005, às fls. 408/414, indeferiu a solicitação do contribuinte, consubstanciado através das seguintes ementas:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

“REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA.

O prazo decadencial do direito de pleitear restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente, inclusive no caso de declaração de inconstitucionalidade de lei, é de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário, assim entendida a data de pagamento do tributo.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA E JUROS DE MORA.

O exercício da denúncia espontânea pressupõe a comunicação de infração pertinente a fato desconhecido por parte do Fisco. Entretanto, este instituto não tem aptidão para afastar a multa e os juros de mora decorrentes de mera inadimplência, configurada no pagamento fora de prazo de tributos apurados e declarados pelo sujeito passivo.

Solicitação Indeferida.”

Devidamente cientificado dessa decisão em 27/04/2005, ingressa a contribuinte com tempestivo recurso voluntário em 25/05/2005, às fls. 417/424, ratifica os argumentos de sua impugnação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

VOTO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

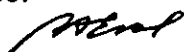
Ainda, quanto ao conhecimento, esclareço que o recurso voluntário foi julgado improcedente pelo Segundo Conselho de Contribuintes, às fls. 429/437, através do Acórdão 201-78.794, relativamente às matérias de sua competência (IPI, PIS/PASEP, COFINS), deixando para os Primeiro e Terceiro Conselho de Contribuintes as matérias pertinentes às suas competências, respectivamente IRRF e FINSOCIAL.

O Primeiro Conselho, de fato, só é competente para o julgamento da matéria relativa ao IRRF, posto que a Portaria nº. 147, de 25/06/2007 (Regimento Interno do Conselho de Contribuintes) assim dispõe em seu artigo 22, XVI:

“Art. 22. Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

XVI - contribuição para o Fundo de Investimento Social (Finsocial), quando sua exigência não esteja lastreada, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infração a dispositivos legais do imposto sobre a renda;”

Assim, recebo o recurso e ponho em julgamento as questões pertinentes ao IRRF, declinando da competência de julgamento da matéria relativa ao Finsocial em favor do Terceiro Conselho de Contribuintes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

Pois bem, solicita a contribuinte, segundo pedido de fls. 01, o reconhecimento de créditos tributários visando compensação de débitos referentes ao IRRF, códigos 0561, 0588, 1708, 2063, 5217, 8045, IPI códigos 1038, 1097, Cofins 2172, PIS 2885, Finsocial, código 6120, Pis Pasep, código 8109, recolhidos no período entre 1992 e 1999.

Inicialmente, no que tange a decadência, não vejo reparos a fazer na decisão recorrida.

Em que pesem os fortes argumentos do contribuinte, de fato alicerçados tanto por doutrina quanto por entendimentos jurisprudenciais, não vejo como prestigiar a tese que ficou conhecida como “cinco mais cinco”, isto pelos seguintes motivos:

A discussão em si não está na decadência contada em cinco anos. O cerne da questão é o momento da extinção do crédito tributário, pois, somente a partir de então, contam-se os cinco anos do prazo decadencial.

Portanto, não há entendimentos discrepantes quanto ao prazo decadencial, este é de cinco anos. A divergência está justamente se estes cinco anos são contados a partir do pagamento indevido ou da homologação tácita, que ocorre em cinco anos.

Logo, a pergunta a ser respondida não é qual o prazo decadencial dos tributos (é de cinco anos), mas sim: qual é o momento da extinção do crédito tributário, para fins de restituição, envolvendo tributos sujeitos à homologação.

Sobre o tema, cumpre analisarmos os artigos 150, § 4º, 165, I e 168, I, do CTN (transcrevo):

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

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 ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

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;"

Segundo a tese que chamaremos de conservadora, o momento de extinção do crédito tributário é o pagamento indevido ou maior que o devido (artigo 165, I, c/c artigo 168, I).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

Já a corrente que chamaremos de “moderna”, conhecida como cinco mais cinco, entende que, somente ao final dos cinco anos que a administração tem para homologar expressamente o tributo, é que são contados os cinco anos do prazo decadencial.

Ainda que respeitável a elaboração jurídica que cerca a tese dos cinco mais cinco, penso que a complexidade é aparente, ou seja, me parece que a questão é mais simples. Vejamos:

Premissa menor

- Trata a questão de prazo para a restituição de tributo.

Premissa maior

- Pagamento indevido enseja a restituição do tributo.

Conclusão

- Logo, o prazo para restituição é contado do pagamento indevido.

Assim, não há uma razão lógica para abandonar o “fato” (efetividade do pagamento) para adotar uma espera formal de cinco anos (homologação), para no final pretender a restituição.

Ademais, há de se atentar para o fato de que, ainda que o pagamento seja indevido, não o torna mais especial do que o tributo devido e não cobrado pelo Fisco em cinco anos, não havendo justificativa plausível para que o contribuinte possua prazo em dobro.

Outrossim, temos ainda a Lei Complementar nº. 118/2005 sinalizando que a contagem do prazo deva se iniciar na data do pagamento indevido, como expressamente previsto em seu artigo 3º (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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

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."

Por todos esses argumentos, posicionando-me contrário à tese dos cinco mais cinco, não há como atender ao pleito do contribuinte. Vejamos:

Tratam-se de fatos geradores ocorridos entre os anos de 1992 a 1999, sendo que o pedido de restituição foi protocolado em 30/04/2002.

Dessa forma, tendo em vista os argumentos expostos, sendo o prazo decadencial de cinco anos, a pretensão de restituição para os valores recolhidos até 30/04/1997 está decadente.

Analisando as planilhas trazidas pelo próprio contribuinte às fls. 88/104, os recolhimentos não decadentes apresentam a seguinte justificativa:

Código	Data do recolhimento	Valor	Origem do Recolhimento
0561	27/08/1997	4.318,44	Multa - art. 138 CTN
1097	15/05/1997	72,94	Multa - art. 138 CTN
1097	31/07/1997	496,92	Multa - art. 138 CTN
1097	13/01/1998	19.742,42	Multa - art. 138 CTN
1097	31/03/1998	86.684,09	Multa - art. 138 CTN
1708	13/04/1998	177,15	Multa - art. 138 CTN
1708	15/07/1998	240,21	Multa - art. 138 CTN
2172	14/04/1998	546.991,35	Multa - art. 138 CTN
2172	27/03/2000	61.956,93	Multa - art. 138 CTN
2172	27/03/2000	174.358,01	Multa - art. 138 CTN
2172	16/10/2000	2.037.205,02	Multa - art. 138 CTN
5217	28/08/1997	313,81	Multa - art. 138 CTN
6120	30/10/1998	292.342,35	Multa - art. 138 CTN

Como visto, todos os recolhimentos posteriores a 30/04/1997, que serão objeto de análise no mérito, têm como objeto de pedido de restituição, o fato de não ser devida a multa, por ter supostamente havido a denúncia espontânea do débito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000209/2002-34
Acórdão nº. : 104-22.734

Não há que se falar de denúncia espontânea relativamente a débito declarado e não recolhido, vez que a característica maior do instituto da espontaneidade, e o que justifica a sua existência, é justamente o desconhecimento do débito pelo fisco e a atitude do contribuinte de contribuir com a arrecadação.

Se o débito é conhecido pelo fisco, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pelo contribuinte e recolhido com atraso, descabe o benefício da denúncia espontânea.

Quanto ao pedido de suspensão do crédito tributário, assim como consignado no Acórdão 201-78.794 da Primeira Câmara do Segundo Conselho, às fls. 436, entendo que *"não há lide quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em face da manifestação de inconformidade apresentada tempestivamente"*, pois, como se sabe, a própria apresentação de impugnação tempestiva suspende o crédito tributário por força do artigo 151, III, do CTN.

Assim, com essas considerações e diante das provas dos autos, encaminho meu voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso relativamente ao IRRF e declinar da competência de julgamento da matéria relativa ao Finsocial em favor do Terceiro Conselho de Contribuintes.

Sala das Sessões - DF, em 17 de outubro de 2007



REMIS ALMEIDA ESTOL