



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

Processo nº 16327.001097/2003-86
Recurso nº 173.810 Voluntário
Acórdão nº 1402-00.687 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de agosto de 2011
Matéria CSLL
Recorrente ITAÚ CAPITALIZAÇÃO S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1998

CSLL. DIREITO CREDITÓRIO INEXISTENTE.

Incabível a homologação de compensação de débito declarado à Receita Federal, quando o direito creditório utilizado não é reconhecido. Valor recolhido com base na anistia da MP 38/2002 é insuficiente, não havendo que se falar em indébito tributário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

Relatório

Itaú Capitalização S.A. recorre a este Conselho contra decisão de primeira instância proferida pela 8ª Turma da DRJ São Paulo01/SP, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Por pertinente, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“Trata-se de Manifestação de Inconformidade interposta em face do Despacho Decisório de fl. 96, em que foi apreciada a DCOMP de fls. 01, protocolizada em 01/04/2003. Por intermédio da referida declaração a contribuinte pretende compensar débito de sua responsabilidade (Código 2319 – IRPJ - Lucro Real - Estimativa) com crédito decorrente de Pagamento a maior ou indevido (código 9235 – CSLL – Desistência de Ação Judicial de que trata o art. 11 da MP 66/02 – demonstrado às fls. 03/05).

2. A autoridade competente para apreciação da pretendida compensação elaborou o Despacho Decisório de fls. 96, em que assim se pronunciou:

O presente processo foi aberto para análise de DComps apresentadas pelo contribuinte a fim de compensar valores pagos indevidamente ou a maior.

Observa-se que o crédito se refere a valores pagos pela anistia prevista pela MP 38/2002.

Estes valores não são passíveis de devolução em função de que o pagamento constitui confissão irretratável de dívida.

Verifica-se, ainda que o contribuinte efetuou cálculo desde o ano-base de 1998.

O pagamento, no entanto, ocorreu em 30/08/2002.

Diante do exposto, não reconheço o direito creditório do contribuinte, uma vez os valores não serem passíveis de restituição, assim como, mesmo que o fossem, deveriam ter sido corrigidos desde o pagamento e não quando do fato gerador.

3. A contribuinte foi cientificada a respeito do teor do despacho supra citado em 02/10/2006, conforme consignado no documento (A.R.) de fls. 84.

Em sua Manifestação de Inconformidade (fls. 101/104), protocolizada em 17/07/2008, a suplicante expõe que:

• *Tendo em vista os benefícios fiscais concedidos pelo art. 11 da Medida Provisória nº 38/02, o Recorrente, no ano de 2002, optou por aderir a anistia tendo desistido definitivamente da ação judicial na qual discutia a tese da CS-Não Empregador (Mandado de Segurança nº 1999.61.00.025700-7 - Doc. 05) e efetuado o recolhimento em 31.07.02 da primeira parcela da Contribuição Social controversa (Darfs - docs. 06) e, em 30.08.02, das demais parcelas (Darfs - docs. 07) relativas a essa discussão;*

• no que tange ao recolhimento da Contribuição Social relativa ao ano-calendário de 1998, ao invés de recolher a CSLL devida no final do período, ou seja, aquela apurada na Declaração de Ajuste (que seria do montante de R\$ 1.721.061,51), recolheu indevidamente as antecipações de Contribuição Social apuradas nos meses de abril a novembro/98, totalizando o valor de R\$ 2.143.337,89

• Tal procedimento gerou, portanto, um pagamento a maior no valor de R\$ 422.276,38 conforme se verifica no demonstrativo anexo (doc. 08), cuja restituição/compensação foi pleiteada nos autos do presente processo administrativo;

• No demonstrativo mencionado (doc. 08) e na ficha da declaração de ajuste da CS no ano-calendário de 1998 (doc. 09), verifica-se que a CS apurada no final do período sobre o exigível suspenso foi de R\$ 8.788.558,16, sendo que: a) R\$ 4.882.532,32 se refere à CS Isonomia (ainda em discussão nos autos do Mandado de Segurança nº 98.0002613-4); b) R\$ 2.184.964,33 relativo à discussão nos autos do Mandado de Segurança nº 94.0020283-0, já recolhido com os benefícios da MP 1.858/99 e; c) R\$ 1.721.061,51 relativo à discussão da CS-Não Empregador (Mandado de Segurança nº 1999.61.00.025700-7) que, conforme já informado, foi recolhida no montante de R\$ 2.143.337,89, tendo havido, portanto, pagamento a maior no valor de R\$ 422.276,38 (valor original);

• descabe a alegação levantada pelo julgador de que tal valor recolhido a maior não seria passível de devolução tendo em vista que, ainda que os pagamentos com anistia sejam considerados confissão irretratável de dívida, somente o serão aqueles pagamentos efetuados pelo valor correto do tributo apurado nos termos da lei e não os valores pagos em montante superior ao devido, como ocorreu no presente caso;

• Quanto à atualização do crédito, o Recorrente informa que não se opõe ao posicionamento adotado pelo julgador no sentido de que, no caso, caberia a atualização a partir da data do pagamento e não do fato gerador. Nesse caso, o valor do crédito, incluindo os juros recolhidos também a maior, e considerando a atualização a partir da data do recolhimento, seria no valor de R\$ 770.341,50, conforme demonstra a planilha anexa (doc. 10);

• o Recorrente anexa à presente (doc. 11) cópia do despacho decisório proferido pela DEINF/SP, nos autos do PA nº 16327.004.486/02-82 que, analisando caso semelhante ao presente, houve por bem reconhecer o direito creditório e homologar as compensações requeridas;

• requer a Recorrente a reforma da decisão recorrida, para que seja reconhecido o crédito relativo ao pagamento a maior ora demonstrado e, por consequência, homologadas as compensações a ele vinculadas.”

A decisão de primeira instância, representada no Acórdão da DRJ nº 16-19.532 (fls. 141-146) de 19/11/2008, por unanimidade de votos, indeferiu a solicitação da contribuinte. A decisão foi assim ementada.

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1998

CSLL. DIREITO CREDITÓRIO INEXISTENTE.

Incabível a homologação de compensação de débito declarado à Receita Federal, quando o direito creditório utilizado não é

reconhecido. O valor recolhido com base na anistia da MP 38/2002 é insuficiente inclusive para cobrir o débito discutido no processo judicial, não havendo que se falar em indébito tributário.”

Contra a aludida decisão, da qual foi cientificada em 17/12/2008 (A.R. de fl. 150), a interessada interpôs recurso voluntário em 14/01/2009 (fls. 151-156) onde repisa os argumentos trazidos na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar.

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele, portanto, tomo conhecimento.

A discussão presente reside no fato de a autoridade administrativa ter concluído que os valores recolhidos não seriam passíveis de devolução, já que o pagamento na forma da anistia prevista na MP 38/2002 importaria em confissão irretratável de dívida.

Transcreve-se, de início, o dispositivo do qual se valeu a contribuinte para efetuar o pagamento com benefício fiscal, o artigo 11 da MP 38, de 14/05/2002:

Art. 11. Poderão ser pagos ou parcelados, até o último dia útil do mês de julho de 2002, nas condições estabelecidas pelo art. 17 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, e no art. 11 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, decorrentes de fatos geradores ocorridos até 30 de abril de 2002, relativamente a ações ajuizadas até esta data.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, a dispensa de acréscimos legais alcança:

I - as multas, moratórias ou punitivas;

II - relativamente aos juros de mora, exclusivamente, o período até janeiro de 1999, sendo devido esse encargo a partir do mês:

a) de fevereiro do referido ano, no caso de fatos geradores ocorridos até janeiro de 1999;

b) seguinte ao da ocorrência do fato gerador, nos demais casos.

§ 2º Para efeito do disposto neste artigo, a pessoa jurídica deverá comprovar a desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais que tenham por objeto os tributos a serem pagos ou parcelados na forma do caput, e renunciar a qualquer alegação de direito sobre as quais se fundam as referidas ações.

§ 3º A opção pelo parcelamento referido no caput dar-se-á pelo pagamento da primeira parcela, no mesmo prazo estabelecido para o pagamento integral.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo às contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, observada a regulamentação editada por esse órgão.

O artigo 17 da Lei nº 9.779, de 19/01/1999, por sua vez, estabelecia:

Art. 17. Fica concedido ao contribuinte ou responsável exonerado do pagamento de tributo ou contribuição por decisão judicial proferida, em qualquer grau de jurisdição, com fundamento em inconstitucionalidade de lei, que houver sido declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, o prazo até o último dia útil do mês de janeiro de 1999 para o pagamento, isento de multa e juros de mora, da exação alcançada pela decisão declaratória, cujo fato gerador tenha ocorrido posteriormente à data de publicação do pertinente acórdão do Supremo Tribunal Federal. (vide Medida Provisória nº 2158-35, de 24.8.2001)

§ 1º O disposto neste artigo estende-se: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

I - aos casos em que a declaração de constitucionalidade tenha sido proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

II - a contribuinte ou responsável favorecido por decisão judicial definitiva em matéria tributária, proferida sob qualquer fundamento, em qualquer grau de jurisdição; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

III - aos processos judiciais ajuizados até 31 de dezembro de 1998, exceto os relativos à execução da Dívida Ativa da União. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

*§ 2º O pagamento na forma do **caput** deste artigo aplica-se à exação relativa a fato gerador: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)*

I – (...)

§ 3º O pagamento referido neste artigo: (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

I - importa em confissão irretratável da dívida; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

II - constitui confissão extrajudicial, nos termos dos arts. 348, 353 e 354 do Código de Processo Civil; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

*III - poderá ser parcelado em até seis parcelas iguais, mensais e sucessivas, vencendo-se a primeira no mesmo prazo estabelecido no **caput** para o pagamento integral e as demais no último dia útil dos meses subseqüentes; (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)*

IV - relativamente aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, poderá ser efetuado em quota única, até o último dia útil do mês de julho de 1999. (...)

§ 4º As prestações do parcelamento referido no inciso III do § 3º serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do mês de vencimento da primeira parcela até o mês anterior ao pagamento e de um por cento no mês do pagamento. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 5º Na hipótese do inciso IV do § 3º, os juros a que se refere o § 4º serão calculados a partir do mês de fevereiro de 1999. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 6º O pagamento nas condições deste artigo poderá ser parcial, referente apenas a determinado objeto da ação judicial, quando esta envolver mais de um objeto. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 7º No caso de pagamento parcial, o disposto nos incisos I e II do § 3º alcança exclusivamente os valores pagos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 8º Aplica-se o disposto neste artigo às contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Como se vê, o parágrafo 6º, introduzido pela MP nº 1.858-6, de 29/06/1999, admite o aproveitamento do benefício sem o pagamento da totalidade da respectiva ação judicial nos casos em que uma mesma ação tenha objetos distintos, nitidamente separáveis, de forma que se possa desistir parcialmente da ação judicial e, ainda, que o montante do crédito tributário concernente à parte que se desistiu possa ser precisamente determinado, como orienta o Ato Declaratório nº 69, de 28/07/1999:

Dispõe sobre o pagamento de impostos e contribuições demandadas judicialmente, nas hipóteses e condições previstas no art. 17 da Lei nº 9.779, de 1999

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, declara que o disposto no § 6º do art. 17 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, com a alteração dada pelo art. 10 da Medida Provisória nº 1.991-14, de 13 de janeiro de 2000, aplica-se às hipóteses em que a desistência parcial da ação seja possível por envolver objeto que permita, por razões fáticas ou jurídicas, distinguir parte do crédito tributário discutido.

Embora não haja nos autos cópia da inicial do MS nº 1999.61.00.025700-7, mas apenas cópia do requerimento de homologação da desistência (fl. 122), pelo objeto da ação, mencionado na peça de defesa (CSLL – não empregador) é possível inferir que o objeto da ação judicial é único: a interessada requer provimento judicial para não recolher a CSLL porquanto não é empregadora.

Ora, o caso em comento não se enquadra na situação descrita no parágrafo 6º, pois o pedido para não recolher a CSLL, por não ser a contribuinte empregadora, abrange a totalidade da CSLL devida no ano-calendário.

Como o recolhimento com base na MP nº 38/2002 foi insuficiente para cobrir o crédito tributário discutido no MS nº 1999.61.00.025700-7 (a totalidade da CSLL devida/“a pagar” - R\$ 7.506.174,89 – fl. 71), está claro que não há indébito tributário no(s) recolhimento(s) em questão.

Correta, portanto, a conclusão do Despacho Decisório e da decisão da DRJ que entenderam se tratar de confissão irretratável da dívida (da totalidade da contribuição devida).

Dessa forma, voto por negar provimento ao recurso voluntário apresentado.

Sala das Sessões, em 5 de agosto de 2011.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.