



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

Processo n° 19647.000299/2005-48
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1001-001.773 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**
Sessão de 7 de maio de 2020
Matéria NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Recorrente COMPANHIA AGROPECUARIA DO ARAME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
ANOs-CALENDÁRIO 1995, 1996, 1997, 1998, 1999
DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acatar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Sérgio Abelson- Presidente.

(assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Sérgio Abelson (presidente), Andréa Machado Millan, André Severo Chaves e José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão n° 11-22.139 - 3ª Turma da DRJ/REC que negou provimento à manifestação de inconformidade, apresentada pela ora recorrente, contra o Despacho Decisório que indeferiu o pedido de restituição de multas moratórias, consoante o relatório a seguir.

A ora recorrente apresentou um pedido de restituição, no valor de R\$38.837,83, relativamente ao pagamento de multa de mora decorrente do recolhimento de Tributos e Contribuições em atraso.

O pedido não foi homologado pelas seguintes razões:

01. Por ocasião da formalização do pedido, em 14.01.2005, já havia transcorrido o prazo prescricional de 5(cinco) anos, previsto no inciso I do Ato Declaratório SRF nº 96 de 26/11/1999 para que o sujeito passivo pudesse requerer a restituição dos alegados recolhimentos a maior, todos efetuados anteriormente a 14.01.2000.

02. Não prospera a alegação da requerente de que a multa de mora é indevida quando o sujeito passivo recolhe o tributo em atraso, mas antes de qualquer procedimento realizado pela Autoridade Administrativa. Isto porque a legislação vigente prevê, no caso de recolhimento em atraso de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil incidem multa e juros moratórios sobre o valor do tributo ou contribuição independentemente de qualquer procedimento da Administração tendente à exigência do débito.

Em sua manifestação de inconformidade, a ora recorrente argumentou, em síntese, que:

Estando os tributos e contribuições sujeitos a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, no caso de homologação tácita, ocorre cinco anos após a data de ocorrência do fato gerador, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN. Dessa forma, prossegue a interessada, o prazo para pleitear restituição ocorre cinco anos após a ocorrência da homologação tácita do lançamento, totalizando dez anos a partir da data de ocorrência do fato gerador.

Nesse sentido, cita decisões emanadas do Poder Judiciário e dos Conselhos de Contribuintes.

No mérito, alega que o despacho decisório contraria o art. 138, do Código Tributário Nacional - CTN, que tem força de lei complementar, citando farta jurisprudência a respeito.

A DRJ negou provimento alegando que o direito de pleitear a restituição extingue-se depois de decorrido o prazo quinquenal previsto no art. 168, inciso I, do CTN, que este é o entendimento da Secretaria da Receita Federal, a seguir transcrito:

como ressaltado evidente da interpretação a confraria sensu do §10 do art. 26 da Instrução Normativa e IN SRF nº 600, de 28/12/2005. Vejamos:

§10. O sujeito passivo poderá apresentar Declaração de Compensação que tenha por objeto crédito apurado ou decorrente de pagamento efetuado há mais de cinco anos, desde que referido crédito tenha sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento apresentado à SRF antes do transcurso do referido prazo e, ainda, que sejam satisfeitas as condições previstas no § 5.

Ademais, há de se ressaltar que, em 26/11/1999, foi expedido o Ato Declaratório SRF nº96, cujo item I contém orientação no sentido de que o prazo para que o contribuinte possa pleitear restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou a maior, inclusive, na hipótese de pagamento efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo STF, extingue-se em cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário, nos termos dos arts. 165, I e 168, E da Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional). A citada orientação é de

observância obrigatória por parte dos julgadores das Delegacias da Receita Federal de Julgamento (DRJ), nos termos do artigo 7º da Portaria MF nº 58, de 17/03/2006.

Relativamente às decisões paradigmas, trazidas aos autos pela empresa interessada, como cediço, somente fazem coisa julgada entre as partes envolvidas e no caso concreto, não produzindo efeitos sobre aqueles que não figuraram no processo em que prolatadas, tampouco sobre a Fazenda Pública noutras ações semelhantes em que figure como parte ré, ainda que debatida a mesma matéria de natureza tributária.

Apesar de considerar que a prescrição do direito constitui-se por si só razão para o indeferimento, a DRJ estendeu a sua análise dispondo que indeferiu o pedido não só por isso, mas, também, pelo fato de que a mora é efetivamente devida, em caso de tributo ou contribuição pagos em atraso, mas, de forma espontânea.

A multa está prevista no art. 61, da lei 9.430/96 e, portanto, a autoridade administrativa limitou-se a cumprir a lei e que a competência para apreciar conflitos entre a lei ordinária e normas hierarquicamente superiores é do poder judiciário.

Como se verifica através dos DARF juntados, a ora recorrente efetuou os recolhimentos em datas posteriores às do vencimento fato que justifica a mora, como acertadamente procedeu na ocasião, o que implica na improcedência dos seus argumentos.

As decisões citadas, pela ora recorrente, do Superior Tribunal de Justiça - STJ, Conselho de Contribuintes e Câmara Superior de Recursos Fiscais trazem efeitos às partes envolvidas, apenas.

Por último, a ora recorrente protestou por comprovar o alegado por todos os meios de prova, inclusive, a realização de diligências e perícias, o que foi negado com base no artigo 16, parágrafo 1º, do Decreto 70.235/72.

Cientificada em 20/11/2009 (fl 129), a recorrente apresentou o recurso voluntário em 21/12/2009 (fl. 130).

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Roberto Adelino da Silva - Relator

Inconformada, a recorrente apresentou o Recurso Voluntário, tempestivo, que apresenta os pressupostos de admissibilidade, previstos no Decreto 70.235/72, portanto, dele eu conheço.

Em seu recurso voluntário, a recorrente, inicialmente, discorre a respeito do seu direito a apresentar o recurso. Pondera, também, sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, previsto no inciso II, do artigo 151, do CTN e lista diversas decisões, muito embora não haja crédito tributário sendo-lhe exigido.

Em preliminar, que, na verdade, relaciona-se à razão de direito (mérito), alega que não ocorreu a decadência, no caso em discussão, posto que a contenda girou em torno de tributos sujeitos a lançamento por homologação e que segundo a legislação, vigente à época, estes sujeitavam-se à regra da *sistemática dos cinco mais cinco*. Cita decisões do STJ que pacificou este entendimento (Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 276.142/SP - 1ª Seção do STJ - Rel. Min. Luiz Fux - Data da Decisão: 13/12/2004 - DJU. 1 de 28/ 02/2005, p. 180).

Cita, também, decisões do Conselho de Contribuintes e outras do STJ, como o fizera em sede de manifestação de inconformidade e argumenta que:

Por se tratar de restituição de valor correspondente a multa, considerada obrigação acessória, insta frisar a aplicação do princípio de que o acessório acompanha o principal, sendo, no entanto, devido o direito como se obrigação principal fosse, cita decisão do STJ.

Por fim, assevera:

Resta, portanto, demonstrado que o direito da RECORRENTE foi exercido em plena conformidade com a regra normativa, assistindo-lhe, pois que seu pedido seja conhecido e deferido, bem como seja afastada a decadência/ prescrição, sob pena de evidente insegurança jurídica, que favorecerá sempre a tese mais condizente com os interesses fazendários.

Reitera os argumentos apresentados quando de sua manifestação de inconformidade sobre o artigo 138, do CTN, cita a doutrina e afirma:

Ora doutos julgadores, a RECORRENTE neste processo administrativo procedeu na forma disciplinada pela legislação e obedeceu atentamente aos requisitos formais do procedimento da Denúncia Espontânea, portanto, não existe óbice ao pleito do direito creditório em comento, sob pena de insegurança jurídica.

No presente Acórdão a Autoridade Administrativa, enfatiza que a pretensão da RECORRENTE versa sobre matérias meramente de interpretação da legislação, não tendo havido qualquer constatação específica concernente a elementos que pudessem ser considerados.

Data vênias as alegações acima expostas, é muito difícil entender como o Fisco sempre envida esforços para afastar os direitos dos contribuintes de tal sorte que interpreta os dispositivos legais em busca da avidez arrecadatória.

A RECORRENTE reitera, através desta defesa, que qualquer espécie de imposição de multa pressupõe a responsabilização por ato ilícito. Logo, se a denúncia espontânea afasta o ilícito, a exigência de multa moratória torna-se incabível.

Nessa linha de raciocínio, o tributo recolhido fora do prazo com a incidência de correção monetária e juros já recompõe aos cofres públicos eventuais prejuízo pelo atraso, descabendo pagamento de indenização pelo autodenunciante, podendo configurar, caso contrário, enriquecimento ilícito.

O entendimento da jurisprudência pátria está em consonância ao direito da RECORRENTE, no sentido de não ser devida a aplicação de multa moratória na denúncia espontânea, senão vejamos.

...

Cita decisões do STJ. Continua:

Refuta-se também a alegação da DRF quando esta invoca o art. 161 do CTN para a permissão da aplicação de penalidade em caso de pagamento a destempo. Isto porque, o art. 161 fixa regra geral de inadimplência, enquanto o art. 138, ambos do CTN, é exceção para caso específico do assunto em tela.

Ad argumentandum tantum não é possível a mitigação do art. 138 do CTN, como pretende o Fisco.

Alega que o CTN tem força de lei complementar e que inexistente previsão legal (no ordenamento jurídico) para a incidência de multa quando da denúncia espontânea e que qualquer cobrança, neste sentido, feriria o art. 5º, inciso II, da Constituição Federal.

Cta decisões no âmbito da esfera administrativa, argumenta o art. 150 da CF, inciso IV, que dispõe sobre utilizar o tributo com efeito de confisco. Menciona, também, o inciso I, art. 165, do CTN que trata do direito à restituição de tributo e normas administrativas que tratam do assunto.

Culmina, requerendo:

I) Seja o presente RECURSO VOLUNTÁRIO acolhido em todos os seus termos, determinando-se a rejeição (sic) da preliminar de prescrição/ decadência, tendo em vista a tese dos "cinco mais cinco" vigente à época dos fatos;

II) A análise do mérito constante do presente processo administrativo, reconhecendo descabida a multa moratória e conseqüentemente válido o procedimento adotado na denúncia espontânea, deferindo assim o pedido de restituição formalizado pela RECORRENTE, bem como autorizando a realização de compensações para utilização do crédito em comento;

III) A suspensão da exigibilidade do débito, nos moldes do artigo 151 inciso do Código Tributário Nacional, haja vista que o presente recurso pendente de solução administrativa impede quaisquer atos constritivos de direito, principalmente a inscrição em Dívida Ativa, impedimento de expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e posterior execução como feito e pelos motivos que o foi, tudo, por ser da mais colimada ordem de direito!!!

Diante de todo o exposto requer o recebimento do presente RECURSO VOLUNTÁRIO com o seu regular processamento para, reformar integralmente o r. acórdão combatido protestando, desde já, provar o alegado, por todos os meios de prova legalmente admitidos.

Quanto à preliminar, temos a súmula CARF 91:

Súmula CARF nº 91:

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.(grifei).

Como se vê, a súmula trata do prazo prescricional de 10 anos para tributos sujeitos ao lançamento por homologação. Literalmente, a multa não se configura em tributo. Dispõe o artigo 5º, do CTN;

Art. 5º Os tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria.

Verifica-se, assim, que as multas não são caracterizadas, conceitualmente, como tributos, portanto, em princípio, não estariam alcançadas pela súmula acima citada. Não se pode olvidar, no entanto, que o entendimento dado ao principal deva abranger, também, a multa moratória, na minha concepção, razão pela qual entendo que o prazo de 10 anos deva ser aplicado também à multa recolhida indevidamente, consoante entendimento do próprio STJ, reproduzido no RV e que aqui transcrevo:

Processo ADRESP 200700465033 ADRESP - AGRAVO REGIMENTAL
NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 930753

Relator(a) FRANCISCO FALCÃO

Sigla do órgão STJ

Órgão julgador PRIMEIRA TURMA

DATA:03/ 04/ 2008

Decisão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e José Delgado (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

...

II - A teor do que dispõem os arts. 113, § 3º e 139, do CTN, "a obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente a penalidade pecuniária" e "o crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta". Portanto, sendo o valor que se pretende compensar, qual seja, a multa moratória, originário de reconhecimento de denúncia espontânea relativamente a IRPI, CSSL e COFINS, deve ser adotada a mesma orientação a estes atribuída **relativamente ao prazo prescricional. N(grifei)**

Portanto, entendo assistir razão à recorrente quanto ao prazo prescricional de 10 anos.

Quanto ao pedido de suspensão da exigência do crédito tributário, há previsão expressa no inciso III, do art. 151, do CTN. Neste caso, não há crédito tributário sendo exigido à recorrente, portanto, inaplicável o pedido.

Quanto ao mérito, em sim, teríamos aqui a aplicação da súmula 360 do STJ:

SÚMULA N. 360 O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo(grifei)

Ou seja, nos casos de tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação, o artigo 138, do CTN, não se aplicaria, pura e simplesmente, em eventos de recolhimentos em atraso, pois, em todos eles, o simples pagamento caracterizaria em denúncia espontânea. Não é o que parece. Entendo que deveria haver, a declaração (lançamento) acompanhada do pagamento, que entendo ser a melhor interpretação ao artigo 138, do CTN..

Na minha opinião, resta caracterizada a denúncia espontânea, que exclui a incidência da multa de mora, nos casos em que houver o recolhimento em atraso de tributos ou contribuições, sujeitos ao lançamento por homologação, que ainda não tenham sido declarados à Receita Federal, ou seja., o pagamento extemporâneo ocorre anteriormente à entrega da obrigação acessória na qual tivessem que ser declarados (hoje em dia, a DCTF).

Esta situação, não restou comprovada nos autos. Nestes, o que se tem é um pedido de restituição correspondente à multa de mora incidente sobre de valores de tributos e/ou contribuições, recolhidos em atraso, sem nenhuma prova de que tenham sido declarados em momento posterior ao do recolhimento. No caso, o ônus da prova, recai sobre a recorrente, consoante o art. 373 do CPC.

Portanto, voto no sentido de acatar a preliminar de prescrição de 10 anos e, no mérito, negar provimento ao recurso.

É como voto.

(assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva