

A MOROSIDADE DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS

ALVES, Elvis José¹; ZAMBRA, Carlise Maria².

Palavras-Chave: Direito. Tributário. Restituição. Compensação.

Introdução

O pagamento indevido ou a maior de tributos não é algo incomum, cabendo ao contribuinte que assim paga o direito à restituição ou compensação destes valores. O processo administrativo – procedimento hábil para a obtenção desse direito – que deveria se apresentar como uma forma célere de justiça acaba demonstrando exatamente o contrário. Barbosa (1999, p. 40) abomina a morosidade processual sabiamente dizendo que “justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”, o que não poderia ser mais conveniente nestes casos. Mas infelizmente, segundo ensinamento de Grupenmacher (2004, p. 36) “exclui-se do âmbito tributário a possibilidade de haver compensação convencional, pois a administração somente pode agir se houver expressa autorização para a realização da compensação”. Assim, o contribuinte depende de decisão que autorize a compensação (ou restituição), de forma que precisa se sujeitar a morosidade dos processos administrativos.

Machado (2010, p. 221), prevê a compensação no âmbito tributário “como que um encontro de contas. Se o obrigado ao pagamento do tributo é credor da Fazenda Pública, poderá ocorrer uma compensação pela qual seja extinta sua obrigação, isto é, o crédito tributário”. Já no que refere a restituição do crédito Machado (2010, p. 214) é extremamente categórico ao dizer que “de acordo com o artigo 165 do CTN, o sujeito passivo tem direito à restituição do tributo que houver pago indevidamente”. Sendo assim, somando-se à Constituição Federal, que em seu artigo 5º, inciso LXXVIII, garante a todos a razoável duração do processo e todos os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, seja no âmbito judiciário ou administrativo, os processos administrativos desta natureza deveriam ser mais céleres e eficazes.

¹ Acadêmico do Curso de Direito da Universidade de Cruz Alta, elvis.alves.02@gmail.com;

² Professora Orientadora da Universidade de Cruz Alta (UNICRUZ), Pós Graduada em Direito Privado, Mestre em Direito, Cidadania e Desenvolvimento. Professora de Direito Civil, Direito do Trabalho e Direito Internacional. Advogada, zambra@comnet.com.br.

Ocorre que, infelizmente, os pedidos que encontram fim no longo julgamento da Receita Federal nem sempre são acolhidos. Machado (2010, p. 481) é bem categórico ao dizer que “efetuado o pagamento indevido de um tributo, tem o contribuinte direito de requerer à autoridade administrativa competente que determine sua restituição. Como, porém, essa restituição é coisa raríssima, geralmente tal processo não é utilizado.” A partir disso questiona-se: são realmente eficazes os processos administrativos de compensação ou restituição de créditos tributários?

Metodologia

O presente estudo será elaborado com base no método dedutivo, com pesquisas em material bibliográfico, documentos jurídicos, jurisprudência e meios eletrônicos. O objetivo desta pesquisa será trazer à tona a realidade dos processos administrativos de compensação ou restituição de créditos tributários que muitas vezes não tem seus prazos para julgamento cumpridos, ficando até anos aguardando uma decisão.

Resultados e Discussões

O artigo 5º do Código Tributário Nacional conceitua os tributos como impostos, taxas e contribuições de melhoria. Dentro destes valores pagos sob a égide legal do tributo, é normal que vez ou outra o contribuinte cometa algum erro no momento da arrecadação do tributo, acabando às vezes por pagar mais do que devia, ou até pagando sem o que nem mesmo era devido. O contribuinte que assim age, gera em seu favor crédito tributário passível de restituição ou compensação com débitos que tenha ou que venha a ter no futuro.

O processo administrativo junto à Receita Federal é a forma de buscar a autorização indispensável para que seja determinada a compensação (ou restituição). Para isso o contribuinte com créditos demonstra o valor que foi pago indevidamente e solicita a restituição ou a compensação, conforme julgar mais conveniente.

Porém, mesmo que seja indiscutível o direito de reaver os valores pagos a maior ou indevidamente, e que o processo administrativo seja forma hábil de se obter este direito, na prática isso se torna uma experiência de certa forma frustrante para o consumidor. Os processos passam por um exageradamente longo processo de julgamento, desrespeitando manifestamente os prazos estipulados em Lei, e exercendo clara afronta aos princípios da eficiência, moralidade e razoabilidade.

A Lei nº 9.784 de 1999 estabeleceu o prazo de trinta dias – prorrogáveis por igual período se devidamente justificado – para o julgamento de processos administrativos após concluída a sua instrução. Porém, esta Lei era aplicada por analogia, uma vez que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, e não especificamente os processos administrativos referentes à Administração Tributária Nacional. Desta forma, em 2007 foi criada a Lei nº 11.457, que regulava a matéria de forma mais específica, determinando e consolidando de vez o prazo trezentos e sessenta dias para o julgamento dos processos administrativos de natureza tributária.

O problema, aparentemente solucionado, trouxe à tona novos questionamentos. Como, o que diz respeito aos processos protocolados antes desta Lei, se eles estariam ou não sujeitos aos seus prazos. Foi quando o STJ, através do Recurso Administrativo nº 1.138.206/RS, levando em conta a natureza processual fiscal da Lei, determinou que ela fosse aplicada também aos pedidos protocolados anteriormente à sua vigência.

Desta forma o Tribunal acabou com o impasse, mas não com o problema da morosidade, afinal ainda pode-se verificar a existência de processos administrativos pendentes que extrapolam os trezentos e sessenta dias fixados na Lei nº 11.457, além dos citados princípios constitucionais da eficiência, moralidade e razoabilidade e a determinação do STJ presente no Recurso Administrativo nº 1.138.206/RS.

Diante da evidente omissão da autoridade administrativa competente, uma possibilidade para os contribuintes que não vêem andamento em seus processos administrativos é a impetração de Mandado de Segurança, uma vez podem-se verificar todos os requisitos para este (direito líquido e certo não amparado por Habeas Corpus ou Habeas Data ameaçado pela omissão da autoridade pública competente).

Neste sentido existem decisões dos tribunais determinando a conclusão de determinados processos administrativos pendentes em trinta dias, fixando ainda multa ao descumprimento deste prazo. Ademais ainda importa ressaltar o que diz a Súmula nº 213 do STJ que prevê o mandado de segurança como ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, demonstrando que, mesmo que não sejam cumpridas as determinações da sentença judicial, o próprio judiciário poderá determinar a compensação, fazendo com que seja concedido ao contribuinte o que é seu de direito.

Conclusão

A análise do tema trás à tona o total desrespeito da administração pública à legislação que rege seus atos. Demonstrando a existência de Leis e determinações do STJ de forma a tentar regularizar a situação precária dos processos administrativos que são uma forma de omissa de negar um direito ao contribuinte. Em contraste à isso, é mostrada a eficiência do Mandado de Segurança de forma a coagir a autoridade à decidir perante processos administrativos pendentes, ou mesmo proferindo decisão sobre a matéria, fazendo com que, de uma forma ou de outra, o contribuinte sempre tenha uma forma de alcançar o seu direito.

Referências

GRUPENMACHER, Betina Treiger. **Direito Tributário e o Novo Código Civil**. São Paulo: Quartier Latin, 2004;

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Malheiros Editores, 2010;

BARBOSA, Rui. Oração aos Moços: Edição popular anotada por Adriano da Gama Kury. **Casa Rui Barbosa**, Rio de Janeiro, 1999. Disponível em: http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_ao_s_mocos.pdf>. Acesso em: 22 de agosto de 2011.

_____, **Código Tributário Nacional**. Lei nº 5.172/66. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Brasília, 1966.

_____, **Lei nº 9.784 de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, 1999.

_____, **Lei nº 11.457 de 2007**. Dispõe sobre a Administração Tributária Federal e dá outras providências. Brasília, 2007.

_____, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988.

_____, **RESP nº 546.790-PB**, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 05/12/2006.