



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

Processo nº 10380.905417/2009-33
Recurso nº 520.122 Voluntário
Acórdão nº **3403-00.678 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 28 de outubro de 2010
Matéria COFINS
Recorrente HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.

Período de Apuração: 01/12/1999 a 31/12/1999

DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO.

O prazo decadencial para pleitear a restituição de tributos é de cinco anos, contados da data do pagamento da obrigação, assim sendo, deve ser solicitado conforme disposto no art. 168 do Código Tributário Nacional.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso nos termos do voto do Relator.

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Domingos de Sá Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Domingos de Sá Filho, Robson José Bayerl, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesí Ortiz.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o respeitável Acórdão em que a Recorrente por meio de PER/DCOMP pleiteou a restituição e a compensação de crédito tributário oriundo de tributo recolhido indevido ou a maior relativo a fato gerador referente ao período de 01.12.1999 a 31.12.1999, relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS com débito IRRF relativo a fato gerador ocorrido na segunda quinzena de dezembro de 2005, com vencimentos em 14 de dezembro de 2005, com arrimo nos termos do art. 74 da Lei 9.430/96.

A compensação declarada não foi homologada por parte da douta Autoridade Administrativa sob o argumento de que na data da transmissão do PER/DCOMP, já estaria extinto o direito de utilização do crédito tributário por ter decorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da arrecadação do DARF, **14 de janeiro de 2000**, e, a **data do pedido, 14.12.2005**.

Sustenta a Recorrente que a Súmula número 08 do Egrégio Supremo Tribunal, estabeleceu a forma de contagem de prazo de decadência para constituição do crédito tributário por parte da Fazenda Pública, no entanto, de acordo com o seu entendimento, também, restou estabelecido uma fase transitória, especialmente concernente aos pedidos de restituição e compensação feitas antes da conclusão do julgamento que resultou na súmula aqui mencionada, que ocorreu em 11 de junho de 2008.

Segundo o entendimento da empresa os pagamentos efetuados na égide do art. 45 da Lei nº. 9.212/91, considerado inconstitucional, podem ser objeto de repetição de indébito, judicial ou administrativo, independentemente da data do recolhimento, desde que solicitado antes de 11 de junho de 2008.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, Relator.

O recurso é tempestivo e atende os demais pressupostos de admissibilidade, sendo assim, toma-se conhecimento.

A controvérsia neste caderno processual versa em torno do prazo que o contribuinte detém para pleitear restituição e compensação de pagamento espontâneo indevido ou a maior que o devido de crédito tributário em face da legislação tributária aplicável.

A repetição de indébito deve acontecer em obediência do direito assegurado ao sujeito passivo previsto no art. 165 do CTN, com observância do prazo fixado pelo art. 168 do mesmo diploma legal.

Tanto a doutrina quanto o STF, já pacificaram o entendimento de que, mesmo nos tributos sujeitos o lançamento por homologação, o prazo decadencial para eventual

pedido de restituição conta-se da data do pagamento antecipado, nos termos do art. 168, I, do CTN.

A decisão de piso afastou o direito de restituição/compensação, considerando que o prazo de solicitação teria sido alcançado pela decadência. Assim, impõe analisar tão-só a decadência.

Entendo que à contagem do prazo em caso de conflito quanto à constitucionalidade da exação tributária é de que o termo inicial do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição ou compensação inicia-se com a publicação do Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, da Resolução do Senado Federal, que confere efeito erga omnes à decisão preferida inter partes no caso de reconhecimento de inconstitucionalidade de tributo e da publicação do Ato Administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária.

Assim, somente nos casos acima mencionados, em que o pedido restituição/compensação decorrer de situação jurídica conflituosa, especificamente quando decorra de declaração de inconstitucionalidade de dispositivos de lei, o prazo deixa de contar da data da extinção da obrigação. A meu sentir o direito do contribuinte só nasce após a declaração de inconstitucionalidade da norma da exação tributária, com todo respeito àqueles que entendem de modo divergente.

Aduziu a Recorrente que no caso em tela os créditos não foram alcançados pelo instituto da decadência, visto que, o STF ao modular a decisão, assegurou ao contribuinte o direito de pleitear restituição/compensação de pagamentos indevidos ocorrido no interregno previsto no art. 45 da Lei número 8.212/91, desde que tenha sido impugnado ou solicitado antes da conclusão do julgamento que resultou no reconhecimento da inconstitucionalidade daquele dispositivo.

No caso concreto, a recorrente requereu restituição de crédito oriundo de pagamento efetuado **em 14 de janeiro de 2000**, que julga indevido ou a maior do que o devido, **em 14 de dezembro de 2005**.

Em que pese às razões de inconformismo, elas não subsistem em face de que o pagamento do tributo que se pretende ver restituído deu-se no prazo previsto pela legislação aplicável. O valor devido teria sido recolhido pontualmente, isto é, no prazo fixado pela Administração Tributária.

Portanto, o caso em julgamento não aconteceu em prazo superior a cinco anos. O que restou reconhecido pelo STF é inconstitucionalidade da norma do art. 45 da Lei nº. 9.212/91 que outorgava a Fazenda Pública o prazo de 10 (dez) anos para constituir e exigir o crédito tributário.

Assim sendo, não há que se dar interpretação de que todo e qualquer pagamento de contribuição social realizado durante a vigência do dispositivo declarado inconstitucional tornou indevido, como deseja a recorrente. De modo que, arrecadado o que era devido no vencimento fixado para o recolhimento da obrigação, não há que se aplicar a inconstitucionalidade do dispositivo acima mencionado.

De modo que, andou bem o Julgador de Piso ao indeferir o pleito e deixar de homologar a compensação. Nego provimento pelo fato do recolhimento ter sido no prazo

fixado para o cumprimento da obrigação sem ultrapassar a barreira dos cinco anos e alinho também ao entendimento do julgado de piso de que a solicitação aconteceu a destempo em decorrência do transcurso do lapso temporal, não estando albergada pela norma do art. 168, inciso I e II, do CTN, que define o termo a quo do quinquênio.

E no caso de pagamento espontâneo de tributo, ainda que indevido, o termo inicial da decadência é a data da extinção do crédito tributário.

Considerando, para tanto, o lapso temporal de cinco anos, contados da data do pagamento e o pedido transmitido quando o direito de pleitear já teria sido alcançado pela decadência, em sendo assim, impõe em reconhecer a perda do direito da recorrente de pleitear à restituição/compensação.

Diante do exposto, conheço do recurso e voto no sentido de negar provimento.

É como voto.

Domingos de Sá Filho