



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10680.016983/2005-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-001.069 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 03 de março de 2020
Recorrente NACIONAL EXPRESSO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO CONSIDERADO NÃO FORMULADO. AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO DA MATÉRIA EM SEDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO. PRECLUSÃO. DEFINITIVIDADE DA DECISÃO.

Somente admite-se a devolução de questões impugnadas ao órgão julgador *ad quem* quando contestadas no recurso, sob pena de supressão de instância e violação do princípio do duplo grau de jurisdição.

A falta de contestação no Recurso de matéria que constituiu fundamento da decisão administrativa recorrida torna-a definitiva na órbita administrativa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000

PRAZO PRESCRICIONAL NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. DECISÃO DO STF COM REPERCUSSÃO GERAL. EFEITO VINCULANTE EM ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador para as ações ajuizadas antes do decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/05, finda em 09 de junho de 2005, e de cinco anos para as ações ajuizadas após essa data.

As decisões proferidas pelo STF na sistemática prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, reconhecidas como de Repercussão Geral, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte, conforme reza o artigo 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, apenas em relação ao prazo de prescrição do pedido de restituição, e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Em 02/12/2005, o interessado apresentou em formulário físico Pedido de Restituição de valores supostamente recolhidos indevidamente ou a maior, a título de multa moratória de IRPJ, IRRF e CSLL, relativos ao período de 30.06.00 a 30.08.05, no total de R\$ 30.056,48 (e-fls. 02 a 06).

Posteriormente, em 06/12/2005, foi transmitida a PERDCOMP nº 29170.18975.061205.1.3.04-1428 (e-fls. 23), retificada pela de nº 00399.12538.040506.1.7.04-2606 (e-fls. 27), transmitida em 04/05/2006, visando compensar os débitos nelas declarados com o suposto crédito de R\$ 30.056,48, vindicado no pedido de restituição.

O pedido de restituição foi indeferido em relação aos pagamentos efetuados em 30/08/00 e considerado “não formulado” em relação aos recolhimentos efetuados de 06/05/02 a 30/08/05, conforme consta da parte dispositiva do Despacho Decisório nº 422/2007 (e-fls. 38), *in verbis*:

Nos termos do relatório e fundamentação supra, resolvo:

a) INDEFERIR o Pedido de Restituição de fl. 02 em relação aos pagamentos efetuados em 30/08/00 e considerar NÃO FORMULADO em relação aos recolhimentos efetuados de 06/05/02 a 30/08/05, listados As fls. 04/05; e

b) Determinar a exclusão deste processo do PROFISC.

Inconformado com a decisão, o sujeito passivo apresentou Manifestação de Inconformidade (e-fls. 47), na qual ofereceu os argumentos a seguir sintetizados:

- Alega que prazo prescricional para a repetição do indébito dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, cujos fatos geradores tenham ocorrido antes da LC 118/2005, se sujeitam ao prazo de 10 anos conforme entendimento jurisprudencial cristalizado;

- Sustenta que a redução do prazo prescricional emanado da LC 118/2005 não se aplicará às situações pretéritas, alcançando exclusivamente os fatos geradores posteriores a sua edição;

- Quanto ao fato de ter utilizado formulário físico ao invés do programa PER/DCOMP para solicitar a restituição, diz que jamais poderia ter se valido de tal sistema eletrônico porque o crédito pleiteado se refere a período superior a 05 anos, fato que o impediu

de se utilizar do referido sistema, já que este somente admite pleitos administrativos limitados a 05 anos;

- Evoca a denúncia espontânea prevista no artigo 138 do CTN para lastrear seu direito à restituição, do qual decorreria a não incidência da multa moratória nos recolhimentos efetuados a destempo.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ/JFA, no acórdão n. 09-19863, de 9 de julho de 2008 (e-fl. 81), assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000, 2002, 2003, 2004, 2005

RESTITUIÇÃO

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

ACRÉSCIMOS LEGAIS

Débito cujo pagamento é efetuado com atraso deve ser feito acrescido de multa e encargos legais.

Irresignado, o Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 88), no qual, em linhas gerais, reproduz e reafirma os argumentos apresentados em sede de Manifestação de Inconformidade, exceto quanto ao fato de ter utilizado formulário físico para solicitar a restituição, ao invés do programa PER/DCOMP.

Como forma de lastrear os fundamentos do Recurso Voluntário, colaciona diversos acórdãos de jurisprudência.

Ao final, requer o provimento do recurso e o reconhecimento do direito à restituição pretendida.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B do Regimento Interno do CARF, com redação dada pela Portaria MF n.º 329.

Demais disso, observo que o recurso, embora tempestivo, será conhecido apenas em parte, em razão da falta de atendimento de requisito de admissibilidade necessário ao prosseguimento da análise integral do feito, conforme será explicado na sequência.

Como dito no preâmbulo, o presente processo trata de Pedido de Restituição apresentado em formulário físico, de valores supostamente recolhidos indevidamente ou a maior, a título de multa moratória de IRPJ, IRRF e CSLL.

Relativamente aos pagamentos efetuados de 06/05/02 a 30/08/05, o Despacho Decisório da DRF/Uberlândia n.º 422/2007 considerou NÃO FORMULADO o Pedido de Restituição e não declarada a compensação, eis que não foi apresentado via PER/DCOMP, conforme determinava a legislação tributária. Os excertos seguintes confirmam esta assertiva:

(...)

Em relação aos pagamentos efetuados de 06/05/02 a 30/08/05, o Pedido deveria ser feito com utilização do Programa PER/DCOMP, conforme disposto na Instrução Normativa SRF 460, de 18 de outubro de 2004:

‘Art. 31. A autoridade competente da SRF considerará não formulado o pedido de restituição ou de ressarcimento e não declarada a compensação quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 22 a 42 do art. 76, não tenha utilizado o Programa PER/DCOMP para formular pedido de restituição ou de ressarcimento ou para declarar compensação.

Art. 76. Ficam aprovados os formulários Pedido de Restituição, Pedido de Ressarcimento de Créditos da Contribuição para o PIS/Pasep, Pedido de Ressarcimento de Créditos da Cofins, Pedido de Cancelamento ou de Retificação de Declaração de Importação e Reconhecimento de Direito de Crédito, Pedido de Ressarcimento de IN — Missões Diplomáticas e Repartições Consulares e Declaração de Compensação constantes, respectivamente, dos Anexos I, A III, IV, V e VI.

§ 2º Os formulários a que se refere o caput somente poderão ser utilizados pelo sujeito passivo nas hipóteses em que a restituição, o ressarcimento ou a compensação de seu crédito para com a Fazenda Nacional não possa ser requerida ou declarada eletronicamente à SRF mediante utilização do Programa PER/DCOMP.

§ 3º A SRF caracterizará como impossibilidade de utilização do Programa PER/DCOMP, para fins do disposto no § 2º, no § 12 do art. 32, no § 32 do art. 16 e no § 12 do art. 26, a ausência de previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento ou de compensação no aludido Programa, bem como a existência de falha no Programa que impeça a geração do Pedido Eletrônico de Restituição, do Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou da Declaração de Compensação.

§ 4º A falha a que se refere o § 32 deverá ser demonstrada pelo sujeito passivo a SRF no momento da entrega do formulário, sob pena do enquadramento do documento por ele apresentado no disposto no art. 31.’

(...)

Assim a DCOMP n.º 29170.18975.061205.1.3.04-1428, objeto deste processo, deve ser desconsiderada e o processo excluído do PROFISC.

(...)

Observo que a questão supra não foi tratada no acórdão de Manifestação de Inconformidade nem contestada no Recurso Voluntário, o que caracteriza a ausência de instauração de lide administrativa em relação a ela.

Em razão disso, é inviável o conhecimento pelo colegiado de matéria não recorrida, sob pena de supressão de instância e ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, tornando-se definitiva a decisão do Despacho Decisório da DRF/Uberlândia nº 422/2007 na esfera administrativa.

Por esses motivos, o recurso será conhecido tão somente no tocante à questão do prazo prescricional para a repetição do indébito dos tributos sujeitos a lançamento por homologação a que se referem os pagamentos efetuados em 30/08/00.

Mérito

Adentrando no mérito propriamente dito, constato que o Despacho Decisório que indeferiu o pleito (e-fls. 38) consigna como um primeiro fundamento denegatório do Recurso Voluntário o fato de o pedido de restituição encontrar-se decaído, entendendo que em 02/12/2005 já havia expirado o prazo postulatório de 5 (cinco) anos para a restituição dos pagamentos efetuados em 30/08/2000, conforme indica o excerto seguinte (destaques do original):

(...)

Preliminarmente, verifica-se que ocorreu a decadência do direito de pleitear restituição relativamente aos pagamentos efetuados em 30/08/2000, confirmados à fl. 32.

Para o deslinde da questão é importante que se transcrevam os artigos 106, 150 e § 1º, 156 e incisos I e VII, 165 e inciso I, 168 e inciso I, da Lei nº 5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional) e art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005:

(...)

Como visto, no caso do lançamento por homologação a extinção do crédito tributário dá-se no momento do pagamento, conforme os dispositivos legais acima mencionados.

A decadência, instituto em que o sujeito passivo perde o direito material que lhe é atribuído em razão de não exercitá-lo em determinado prazo, deve ser reconhecida de ofício, porque o decurso do tempo faz desaparecer o suporte da própria pretensão.

Conforme se verifica nos autos, fl. 01, o contribuinte ingressou com o presente pedido somente em 02/12/2005. Assim, em relação aos pagamentos em questão, efetuados em 30/08/000, transcorreu o prazo decadencial previsto no CTN.

A controvérsia apontada cinge-se, portanto, à apreciação da prescrição do pedido de restituição apresentado pelo recorrente em prazo superior a cinco anos, tese adotada pela Fazenda Nacional, em contraposição à tese dos dez anos (cinco + cinco) defendida pelo Superior Tribunal de Justiça para os pedidos realizados até a edição da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, anteriormente a junho de 2005.

Em decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no Recurso Extraordinário (RE) n.º 566.621/RS (em 04/08/11, publicada em 11/10/11), e processada sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil (CPC), a Corte Superior deliberou sobre o prazo prescricional das ações de repetição de indébitos tributários, em face da Lei Complementar n.º 118/05 e a constitucionalidade do artigo 4º e seus efeitos retroativos:

DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

Como se observa, definiu-se naquela assentada que a prescrição quinquenal não alcança situação de contribuintes que ingressaram com pedidos de restituição dos indébitos tributários antes da edição da Lei Complementar nº 118/05, reconhecendo-se o prazo de dez anos para o ingresso de pedidos desta natureza, a contar do fato gerador.

Por força do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF – RICARF, este colegiado vincula-se às decisões proferidas pelo STF, processadas sobre o rito do art. 543-B e "C" do CPC:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Posteriormente, foi editada súmula do CARF no mesmo sentido do posicionamento firmado no Recurso Extraordinário (RE) nº 566.621/RS, dotada de força vinculante aos órgãos de julgamento integrantes deste Conselho (grifos nossos):

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Considerando-se não mais restar dúvida quanto à fixação do prazo prescricional de 10 anos do fato gerador para ingresso com pedido de restituição oriundo de pagamento indevido ou a maior, conclui-se que não assiste razão ao Recorrente, eis que sua solicitação foi protocolizada em 02/12/05, não se enquadrando, portanto, dentro do prazo estabelecido na sistemática dos cinco + cinco.

Dispositivo

Diante do exposto voto por conhecer parcialmente o Recurso Voluntário e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva

Fl. 8 do Acórdão n.º 1002-001.069 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.016983/2005-61