



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10912.000513/2008-57
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-006.386 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de junho de 2020
Recorrente GEICO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2001 a 28/02/2003

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA. PEDIDO EFETUADO APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 DE 2005. SÚMULA CARF Nº 91.

No caso de pedido de restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação efetuado após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118 de 2005, o direito de pleitear a restituição extingue-se em cinco anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 195/200) interposto contra decisão no acórdão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) de fls. 187/191, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade contra despacho decisório nº 110 de 10 de maio de 2011 (fls. 168/169), o qual indeferiu o Requerimento de Restituição da Retenção – RRR, referente às competências 12/2001, 4/2002, 5/2002, 12/2002, 1/2003 e 2/2003 (fls. 3/4).

De acordo com resumo constante no acórdão recorrido (fls. 187/188):

1. Trata-se de manifestação de inconformidade (fls. 175/179) contra o Despacho Decisório Nº 110, de 10 de maio de 2011 (fls. 168/169), que indeferiu o Requerimento de Restituição da Retenção – RRR (fls. 03/04), protocolado em 22 de julho de 2008 (fl. 03), referente às competências 12/2001, 04/2002, 05/2002, 12/2002, 01/2003 e 02/2003, em razão da prescrição.

2. Cientificado do indeferimento em 19/05/2011, (fl. 172), o contribuinte apresentou em 13/06/2011 (fl. 175) manifestação de inconformidade, acolhida como tempestiva pelo órgão preparador (fl. 186), instruída com documentos de fls. 180/185, alegando, em síntese, que:

a) O art 62-A Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, inserido pela Portaria MF nº 586, de 2010, dispõe que as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça em “recurso repetitivo” em matéria infraconstitucional deve ser observado na esfera do contencioso administrativo do Governo Federal.

b) Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que todos os pagamentos realizados no caso concreto são anteriores à data de entrada em vigor da Lei Complementar nº 118, de 2005, e estão submetidos à tese dos “cinco mais cinco” consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1002932/SP), impondo-se a reforma do Despacho Decisório.

Da Decisão da DRJ

A 5ª Turma da DRJ/CTA, em sessão de 28 de setembro de 2012, no acórdão nº 06-038.125, julgou a manifestação de inconformidade improcedente, não reconhecendo o direito creditório do contribuinte, conforme ementa abaixo reproduzida (fl. 187):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2001 a 28/02/2003

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. RE nº 566.621/RS.

Havendo apenas pedido administrativo, ainda que anterior à vigência da Lei Complementar nº 118, de 2005, o direito de pleitear a restituição extingue-se em cinco anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Do Recurso Voluntário

O contribuinte tomou ciência do acórdão por via postal em 18/10/2012 (AR de fl. 193) e interpôs recurso voluntário em 12/11/2012 (fls. 195/200), acompanhado de documentos de fls. 201/208, reiterando em suas razões os argumentos apresentados na manifestação de inconformidade, acrescentando que:

A restituição prevista no § 2º do artigo 31 da Lei nº 8.212 de 24 de julho de 1991 trata-se de medida sucessiva a ser adotada pelo contribuinte, visando justamente afastar que se acumulem créditos, já que a compensação do § 1º nesse caso é limitada à folha de salários, ao revés da regra geral para os tributos federais, o que dificulta justamente o esgotamento do referido saldo credor.

Alega que o § 1º do artigo 31 não estipulou prazo peculiar para que se faça a referida compensação, de modo que analogicamente se deve seguir a regra geral de prescrição do CTN, nos termos do artigo 108, inciso I c/c art. 168, *caput*, ambos do CTN.

Entende que somente quando extinta a possibilidade de compensação do valor pago pelo contribuinte na forma do *caput* (isso é, com o decurso do referido prazo), surge então, como medida sucessiva, a hipótese de se pleitear a restituição, na forma do § 2º do artigo 31, tendo em vista que a redação é clara ao não admitir que a compensação e restituição sejam pleiteadas simultaneamente. Deste modo a possibilidade do pedido de restituição (§ 2º) fica suspenso até o esaurimento da via de compensação.

O presente recurso compõe lote sorteado para esta relatora em sessão pública.
É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Trata-se de processo de restituição de contribuições previdenciárias referentes às competências 12/2001, 04/2002, 05/2002, 12/2002, 01/2003 e 02/2003, retidas em decorrência do disposto no artigo 31 da Lei nº 8.212 de 24 de julho de 1991, com redação vigente à época dos fatos geradores dada pela Lei nº 9.711 de 1998¹, recaiando o litígio no que diz respeito ao termo inicial para a contagem do prazo para pleitear a restituição do indébito relativo a tributos sujeitos a lançamento por homologação.

A decisão de primeira instância julgou improcedente a manifestação de inconformidade sob o argumento de que o STF assentou que, para as ações ajuizadas após o início de vigência da Lei Complementar nº 118 de 2005, aplica-se o prazo prescricional previsto na mencionada lei complementar, independentemente da existência de pedido administrativo anterior.

A matéria foi objeto de longa controvérsia, sendo que permaneceu vitoriosa no STJ a tese de que apenas depois da homologação é que se teria o termo inicial do prazo extintivo indicado no inciso I do artigo 168 do CTN.

A edição da Lei Complementar nº 118 de 9 de fevereiro de 2005, em seu artigo 3º² determinou que a interpretação do dispositivo deveria ser no sentido de que, nos casos de lançamento por homologação, a extinção do crédito ocorre no momento do pagamento antecipado – não foi suficiente para pacificar a questão.

¹ Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

§ 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

² LEI COMPLEMENTAR Nº 118, DE 9 DE FEVEREIRO DE 2005. Altera e acrescenta dispositivos à Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, e dispõe sobre a interpretação do inciso I do art. 168 da mesma Lei.

(...)

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº1.002.932-SP, sob o procedimento dos recursos repetitivos, ao apreciar o texto trazido pela Lei Complementar nº 118 de 2005, fixou o entendimento de que, relativamente aos pagamentos indevidos efetuados anteriormente à Lei Complementar nº 118 de 2005, o prazo prescricional para a restituição do indébito permanece regido pela tese dos “cinco mais cinco”, isto é, pelo prazo de dez anos, limitado, porém, a cinco anos contados a partir da vigência daquela lei.

O Supremo Tribunal Federal, de outro lado, enfrentando o tema, decidiu, no âmbito do Recurso Extraordinário 566.621-RS (4/8/2011), ser 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. Esse acórdão transitou em julgado em 17/11/2011.

O artigo 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF)³ determina que os conselheiros devem reproduzir as decisões definitivas de mérito do STF ou do STJ, proferidas na sistemática dos artigos 543-B ou 543-C.

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para o pedido de restituição efetuado antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118 de 2005 tem como termo inicial a homologação, expressa ou tácita, do lançamento, o que resulta que, não tendo havido homologação expressa, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador (aplicação combinada dos artigos 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN).

Após o início da vigência da Lei Complementar nº 118 de 2005, o prazo prescricional começa a fluir a partir do momento do pagamento antecipado, nos termos do disposto no artigo 3º da referida lei.

Pertinente deixar consignado que a matéria encontra-se pacificada no âmbito deste Conselho, sendo objeto da Súmula CARF nº 91, a seguir reproduzida:

³ PORTARIA MF Nº 343, DE 09 DE JUNHO DE 2015. Aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e dá outras providências.

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;
b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)
c) Dispensa legal de constituição ou Ato Declaratório da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;
d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e
e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei 73 Complementar nº 73, de 1993. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

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).**

Assim, em que pese o argumento do Recorrente razão não lhe assiste, não merecendo reparo a decisão recorrida, da qual reproduzimos a conclusão (fl. 191):

(...)

6.7. Portanto, o STF assentou que, para as ações ajuizadas após o início de vigência da LC nº 118, de 2005, aplica-se o prazo prescricional previsto na mencionada lei complementar, independentemente da existência de pedido administrativo anterior.

7. No caso concreto, o próprio pedido administrativo (RRR) foi protocolado em 22 de julho de 2008, após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118, de 2005, não tendo o impugnante feito qualquer menção ao ajuizamento de ação judicial – a qual ensejaria a perda de objeto do presente processo administrativo (Decreto nº 7.574, de 2011, art. 87). (grifos nossos)

7.1. Correto, destarte, o entendimento adotado no Despacho Decisório, com lastro nos arts. 168, I, e 150, § 1º, da Lei nº 5.175, de 1966, e art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

Conclusão

Em razão do exposto, vota-se em negar provimento ao recurso voluntário nos termos do voto em epigrafe.

Débora Fófano dos Santos