



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

Processo n° 10920.903006/2008-78
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-001.960 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de novembro de 2012
Matéria PIS
Recorrente MECÂNICA BOA VISTA LTDA.
Recorrida DRJ FLORIANÓPOLIS (SC)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2004 a 31/12/2004

DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO.

A decadência prevista em lei é matéria de ordem pública e, como tal, deve ser conhecida de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencido conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho que não conheceu do recurso. Designada conselheira Silvia de Brito Oliveira para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO – Relator e Presidente

Substituto.

(assinado digitalmente)

SILVIA DE BRITO OLIVEIRA – Relatora Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D Eca e Luis Carlos Shimoyama (Suplente).

Relatório

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*:

Trata o presente processo de Declaração de Compensação – Dcomp, emitida em 09/12/2004, por meio da qual a contribuinte, acima identificada, intenta ter compensado um débito, referente ao mês de dezembro de 2004, com crédito contra a fazenda nacional, decorrente de pagamento indevido ou a maior de PIS efetuado em 09/12/2004.

Na apreciação do pleito, manifestou-se a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Joinville/SC pela não homologação da compensação pretendida (Despacho Decisório juntado aos autos), em razão de não ter sido localizado, nos Sistemas da Receita Federal do Brasil – RFB, o Darf discriminado no PER/Dcomp apresentado: valor R\$ 9.161,30, código receita 3885; período de apuração 31/08/1993; data de vencimento 20/09/1993; data de arrecadação 09/12/2004.

Irresignada com a não homologação de sua compensação, a contribuinte encaminhou manifestação de inconformidade, onde traz argumentos de variada ordem em defesa de seu direito ao crédito decorrente de pagamentos indevidos de PIS, que seguem em breve síntese. A contribuinte defende: o cabimento da manifestação apresentada e da suspensão, em face desta, da exigibilidade dos créditos tributários cuja compensação não foi homologada; a inaplicabilidade da multa isolada; a ilegalidade da exigência de prévia habilitação dos créditos decorrentes de ação judicial. No mais, por meio de remissão ao artigo 66 da Lei n.º 8.383/91, defende seu direito à compensação de valores recolhidos nos moldes dos Decretos-Leis n.os 2.445/88 e 2.449/88, que foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e tiveram suas aplicações suspensas por resolução do Senado Federal. Ao final pugna pela “concessão da medida liminar” a fim de lhe garantir “efetuar a referida compensação” e “declarar nulo o lançamento de ofício, objeto da compensação tributária e dito como não compensado”..

A Delegacia de Julgamento no Rio de Janeiro julgou improcedente a manifestação de inconformidade e declarou que a decadência do direito do sujeito passivo de repetir o indébito referente ao recolhimento efetuado em setembro de 1993, em vista do pedido administrativo ter sido protocolado em 09/12/2004, a mais de 5 anos da data do recolhimento.

Descontente com a decisão de primeira instância, o sujeito passivo protocolou o recurso voluntário valendo-se dos mesmos fundamentos utilizados na manifestação de inconformidade. Não tece uma única linha sobre a decadência de seu direito a repetição do indébito declarada pela instância *a quo*.

Termina sua petição requerendo que seja reformada a decisão guerreada, reconhecendo o direito da recorrente à restituição pleiteada.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator

A impugnação foi apresentada com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dela tomo conhecimento e passo a apreciar.

Sabemos que o art. 17 do Decreto 70235/72 determinar a necessidade de que toda matéria objeto da lide tenha sido expressamente contestada pelo recorrente no recurso apropriado, caso contrário, considerar-se-á não recorrida, dando origem à preclusão consumativa e a consequente definitividade do conteúdo da decisão anterior. Portanto, matéria não contestada resta petrificada no âmbito administrativo. Esse axioma visa manter a paz social e dar segurança jurídica aos administrados.

Partido desta premissa, compulsando o recurso voluntário com toda a atenção que sempre merece, identifico que a questão referente a decadência declarada pelo Órgão julgador de primeira instância não foi matéria daquela peça recursal. Logo, entendo que a decisão proferida pela Delegacia de Julgamento se tornou definitiva na esfera administrativa.

A decisão *a quo* declarou a decadência de o contribuinte pleitear a restituição da contribuição paga indevidamente após 05 (cinco) anos da data da extinção do crédito tributário alegado.

Forte nestes argumentos, voto por não conheço do recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 28/11/2012

Gilson Macedo Rosenburg Filho

Voto Vencedor

SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA, redatora designada

Divirjo do voto do conselheiro relator no sentido de não conhecer do recurso voluntário, embora, ao cabo, igualmente não se acolherá a pretensão da recorrente. Contudo, é mister registrar a divergência da qual passo a expor as razões condutoras.

Inicialmente, cabe lembrar que as normas do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, foram originalmente destinadas ao processo de determinação e exigência de crédito tributário e ao processo de consulta sobre a interpretação da legislação tributária.

O processo formalizado para tratar de pedido de restituição ou de ressarcimento e/ou compensação submete-se a essas mesmas normas por força do art. 74, § 11, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1997, com as alterações posteriores. Contudo, impõem-se adaptações das prescrições contidas naquela norma processual, na hipótese de tratar-se de restituição, ressarcimento ou compensação.

Desse modo, no âmbito do processo de restituição, ressarcimento e/ou compensação, o ato administrativo passível de impugnação é o despacho decisório sobre o pedido formulado pelo sujeito passivo. Assim, pela apresentação tempestiva da manifestação de inconformidade, instaura-se a fase litigiosa do procedimento, em conformidade com o art. 14 do Decreto nº 70.235, de 1972, muito embora a literalidade desse dispositivo seja pertinente à impugnação de exigência tributária.

O relator do voto vencido invocou o art. 17 do precitado Decreto como fundamento de validade do seu voto pelo não-conhecimento do recurso voluntário, com o entendimento de que, na espécie, ter-se-ia operado a dita “preclusão consumativa”.

Assim, conquanto não tenha sido registrado no seu voto, entendeu o I. relator que este colegiado estaria impossibilitado de examinar a questão motivadora da decisão recorrida, qual seja: a decadência do direito de repetir o indébito, por não ter sido ela ventilada no recurso voluntário.

A meu ver, o caso em exame não assume feições da preclusão consumativa, que, de acordo com a doutrina, é aquela referida no art. 473 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil (CPC), com as alterações posteriores, cujos dizeres foram formulados para impedir que a parte discuta questões já decididas sobre as quais tenha-se operado a preclusão.

Ora, verificar-se-ia essa hipótese, em sede de recurso voluntário, se a recorrente contestasse questões postas no despacho decisório e não arguidas na manifestação de inconformidade. E não é esse o caso destes autos. O que aqui se tem é questão trazida ao litígio pela instância recorrida e não contestada no recurso voluntário que ora se examina.

Dessa forma, a situação amolda-se melhor ao disposto no art. 471 do CPC, que abaixo reproduz-se, sem olvidar, contudo, que não se trata aqui de processo submetido aos ditames do CPC, mas de processo administrativo regido pelo Decreto nº 70.235, de 1972.

Art. 471. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;

II - nos demais casos prescritos em lei.

Nesse contexto, observado o paralelo feito com o processo judicial, o que se poderia cogitar é a incidência do art. 42, parágrafo único, do Decreto nº 70.235, de 1972, que tornaria definitiva a decisão recorrida, quanto à decadência.

Ocorre que a decadência de que cuidam estes autos decorre de prazo estabelecido em lei e, incontestavelmente, é matéria de ordem pública, que, embora no direito

tributário possua peculiaridades distintivas da decadência do direito civil, igualmente deve ser conhecida de ofício, conforme preconiza o art. 210 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil (CC).

Por fim, é oportuno transcrever trecho do voto do Min. Gilmar Mendes, no julgamento do Ag. Reg. Na Reclamação 8.995/MG, em 20 de junho de 2012:

(...)

*A respeito da preliminar suscitada pelo agravante, segundo a qual se teria processado a preclusão **pro iudicato**, verifico que esta não merece prosperar. Isso porque, conforme firme jurisprudência desta Corte, a identidade entre a matéria veiculada no ato reclamado e os limites do acórdão-paradigma é requisito específico de admissibilidade da reclamação (cf. RCL 4.875-AgR, rel. Min. Eros Grau, Pleno, DJ 5.8.2010; RCL 3.014-AgR, rel. Min. Ayres Britto, Pleno, DJ 20.5.2010).*

Dessa forma, tem-se que a referida matéria é de ordem pública, podendo ser conhecida a qualquer momento, segundo a atividade oficiosa do magistrado no saneamento do processo. Nesse sentido, cito a AR 1.412, rel. Min. Cezar Peluso, Pleno, DJ 26.6.2009, assim ementada:

“AÇÃO RESCISÓRIA. Decadência. Consumação.

Contagem do prazo. Inclusão do dia do começo. Pronúncia, a despeito de tê-la afastado decisão de saneamento.

*Admissibilidade. Matéria de ordem pública. Cognição de ofício a qualquer tempo. Não ocorrência de preclusão **pro iudicato**. Processo extinto, com julgamento de mérito.*

Inteligência do art. 132, caput e § 3º, do CC, dos arts. 184 e 495 do CPC e do art. 1º da Lei federal nº 810/49. Precedentes. O prazo decadencial para propositura de ação rescisória começa a correr da data do trânsito em julgado da sentença rescindenda, incluindo-se-lhe no cômputo o dia do começo, e sua consumação deve ser pronunciada de ofício a qualquer tempo, ainda quando a tenha afastado, sem recurso, decisão anterior.”

(grifei)

(...)

(Grifou-se)

Com essas considerações, divirjo do Sr. Relator e voto por conhecer do recurso voluntário e, quanto ao mérito, nego provimento ao recurso, tendo em vista a fluência do prazo decadencial.

É como voto.

Sílvia de Brito Oliveira

Processo nº 10920.903006/2008-78
Acórdão n.º **3402-001.960**

S3-C4T2
Fl. 209



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por SILVIA DE BRITO OLIVEIRA em 13/02/2013 16:19:13.

Documento autenticado digitalmente por SILVIA DE BRITO OLIVEIRA em 13/02/2013.

Documento assinado digitalmente por: GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO em 21/02/2013 e SILVIA DE BRITO OLIVEIRA em 13/02/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 21/02/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP21.0220.09118.GD06

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

40115DE6BA353D040F5C61A13104F91DDA659A64