



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

Processo n° 13002.000188/2009-64
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-001.925 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de junho de 2013
Matéria PIS/COFINS
Recorrente CENTRO CLÍNICO CANOAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/05/1999 a 30/06/1999

Ementa:

PIS - COFINS - DECADÊNCIA

Ao tributo sujeito à modalidade de lançamento por homologação, que ocorre quando a legislação impõe ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, aplica-se a regra especial de decadência insculpida no parágrafo 4º do artigo 150 do CTN, refugindo à aplicação do disposto no art. 173 do mesmo Código. Nesse caso, o lapso temporal de cinco anos tem como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE n° 566.621/RS)

A partir de 09/06/2005, portanto após término da *vacatio legis* da Lei Complementar n° 118/2005, o direito de pleitear a restituição ou realizar compensações de tributos lançados por homologação extingue-se em 5 (cinco) anos contados da data do pagamento, ainda que tenha sido realizado anteriormente à sua vigência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente.

Fábia Regina Freitas - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Andrada Márcio Canuto Real e Bernardo Motta Moreira.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão da DRJ Porto Alegre (fls.165/178) que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte (fls.30/106) sob fundamento diverso daqueles levantados no despacho decisório que, no mérito, não reconheceu o direito creditório e não homologou a compensação pleiteada, relativa a pagamento a maior de PIS e COFINS.

O contribuinte solicitou em 24/04/2009 a compensação de valores que entendia haver recolhido a maior/indevidamente a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, períodos de apuração de maio e junho de 1999, com débitos da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, período de apuração de março de 2009, conforme Declaração de Compensação (fls 01, 02 e 05).

De acordo com os cálculos efetuados pelo contribuinte, o valor total recolhido a maior/indevidamente, e que ora requer compensação, totaliza a importância de R\$ 10.311,83 (dez mil, trezentos e onze reais, oitenta e três centavos).

Com a finalidade de instruir o processo, foram anexados Declaração de Compensação, aprovada pela IN SRF nº 900/2008 (fls. 01, 02 e 05) e Comprovantes de Arrecadação (fls. 03 e 06), dentre outros documentos com comprovação de outorga de poderes.

A DRF de origem apreciou a questão no Despacho Decisório DRF/NHO/Seort nº 1.299/2009 de fls. 36/37, ementado da seguinte forma:

***PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.
COFINS.***

Períodos de apuração: maio e junho de 1999

A utilização de formulário em papel para declarar compensações implica considerar a compensação não declarada, quando a impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP para apresentar o pleito decorra de restrição incorporada ao programa em estrito cumprimento ao disposto na legislação tributária.

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.

Inconformado, o contribuinte apresentou contestação que denominou manifestação de inconformidade, acostando aos autos novos documentos, solicitando a aceitação da compensação efetuada, tendo como principal ponto de defesa a alegação de que “a hipótese dos autos se subsume a exceção prevista para formular o pedido de restituição por meio não-digital, por ser notório que o sistema PER/DCOMP não aceita pedido de restituição de tributos pagos há mais de 5 anos”.

Tal ato foi apreciado, sob o rito da Lei 9.784/1999, sendo considerada improcedente pela DISIT da Superintendência da 10ª RF, conforme decisão de fls.99/105.

Contestando a decisão administrativa da DISIT, Superintendência da 10ª RF na esfera judicial, concomitantemente a contribuinte obteve sentença favorável no Mandado de Segurança nº 5001835-53.2010.4047108, na Justiça Federal da 4ª Região, determinando que a autoridade coatora *“se abstenha de considerar as compensações efetuadas pela impetrante em formulário de papel como não declaradas, e, conseqüentemente, receba, com efeito suspensivo, as manifestações de inconformidade apresentadas contra os despachos decisórios que consideraram não declaradas as compensações n.ºs 13002.000025/2009-81, 13002.000120/2009-85, 13002.000070/2009-36, 13002.000286/2009-00, 13002.000188/2009-64, 13002.000246/2009-50, 13002.000329/2009-49”*, conforme decisão de fls.108/110.

Diante destes fatos, a DRF de origem substituiu o Despacho Decisório DRF/NHO/Seort nº 1.299/2009 de fls. 24/25, por um novo Despacho Decisório, de fls.114/117, no qual não reconheceu o direito creditório e não homologou a compensação pleiteada, devido à incidência do instituto da decadência.

Novamente inconformado, o contribuinte apresentou nova manifestação de inconformidade, de fls.119/126. Nesta, solicitou que o prazo para a decadência fosse de 10 anos, permitindo a realização da compensação, conforme doutrina e jurisprudência.

Com isso, consta às fls. 154/158 que na sessão de 22/03/2012, a 2ª Turma da DRJ/POA proferiu o acórdão nº10-37.476, ementado da seguinte forma:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP
Período de apuração: 01/05/1999 a 30/06/1999

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO PRAZOS REQUISITOS.

O prazo para solicitar a restituição ou compensar valores recolhidos indevidamente ou a maior é de cinco anos da extinção do crédito tributário, nos termos do Ato Declaratório nº 96, 26 de novembro de 1999, sendo corroborado pelo art.3º da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, nos termos da jurisprudência do STF e STJ.

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Direito Creditório Não Reconhecido

Irresignado, o contribuinte, devidamente cientificado, interpôs Recurso Voluntário as fls. 165/193 por meio do qual contesta o referido Acórdão, que segundo o seu entendimento, merece ser integralmente reformado, posto que colide com a legislação pátria e a jurisprudência aplicável ao caso.

Voto

Conselheira Fábيا Regina Freitas

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme é possível perceber do relato acima, o indeferimento do crédito pleiteado pelo ora Recorrente se deu basicamente pela seguinte razão: decadência do direito à compensação relativa à DCOMP de fls. 01,02 e 05, anteriores a 24/04/2004;

Sabe-se que a discussão da decadência dos tributos lançados por homologação é uma questão complicada, que vinha dividindo a jurisprudência administrativa e judicial há anos. No âmbito dos antigos Conselhos de Contribuintes, e agora no atual CARF, praticamente todas as interpretações possíveis já tiveram seu espaço.

É notório que as inúmeras teses que versam sobre o assunto surgiram do fato do nosso Código Tributário Nacional CTN possuir duas regras de decadência, uma para o direito de constituir o crédito tributário (art. 173), e outra para o direito de não homologar o pagamento antecipado de certos tributos previstos em lei (art. 150, §4o). Apesar de serem situações distintas, o efeito atingido é o mesmo, pois, uma vez homologado tacitamente o pagamento, o crédito tributário estará definitivamente extinto, não se permitindo novo lançamento, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Na verdade, a questão não está no prazo da decadência, que é de cinco anos nas duas situações, mas na data de início de sua contagem. Enquanto o art. 173 fixa essa data no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou no dia em que se tornar definitivo a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado, o art. 150, §4o, determina o marco inicial na ocorrência do fato gerador.

Pacificando essa discussão, o Superior Tribunal de Justiça – STJ firmou o entendimento de que a regra do art. 150, §4o, do CTN, só deve ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, nos demais casos. Veja-se a ementa do Recurso Especial nº 973.733 SC (2007/01769940), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontrasse regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (destaques do original)

Observando o acórdão do REsp nº 973.733/SC, verifica-se que essa decisão foi submetida ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, reservado aos recursos repetitivos, o que significa que essa interpretação deverá ser aplicada pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário.

No mesmo sentido, temos que o Supremo Tribunal Federal, valendo-se da sistemática prevista no art. 543-B, do CPC, pacificou, no RE 566.621, o entendimento de que inconstitucional a atribuição de feitos retroativos ao art. 3º da Lei Complementar nº 118/05, devendo sua aplicação plena se restringir às ações ajuizadas a partir de 09.06.05:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. APLICAÇÃO
RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05.
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. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Destarte, deve-se aplicar ao presente caso o art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o qual prescreve a necessidade de reprodução, pelos Conselheiros, das decisões definitivas de mérito proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos:

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 543-B e 543-C 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.

O caso concreto submetido à análise enquadra-se perfeitamente ao precedente acima transcrito. Afinal, trata-se de pedido de restituição vinculado a declarações de compensação de indébito tributário, relativo a tributo sujeito ao lançamento por homologação, transmitido em 24/04/2009, ou seja, posteriormente a 09/06/2005.

Neste contexto, como o pedido foi transmitido após a data fixada no referido precedente (09/06/2005) se lhe aplica o novo prazo de 5 (cinco) para repetição. Assim, não resta dúvida que, relativamente aos recolhimentos contidos na DCOMP, de formulário papel anteriores à data de 24/04/2004 foram atingidos pela decadência, afetando a petionária, haja vista que entre esta data e o protocolo da medida administrativa transcorreu prazo superior a cinco anos.

Conclusão

Com essas considerações, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 26 de junho de 2013

Fábia Regina Freitas - Relatora.