



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13708.000430/2002-86
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1401-004.486 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 15 de julho de 2020
Recorrente JAFFE ARTIGOS PARA PROPAGANDA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001
PAGAMENTO INDEVIDO. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 91.

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 09 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. (Súmula CARF nº 91, súmula vinculante para toda a administração tributária federal, em razão da ordem ministerial constante da Portaria nº 277/2018).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade do procedimento fiscal e, no mérito, dar provimento em parte ao recurso para afastar a decadência, devendo os autos retornar à unidade de origem para que analise o mérito do pedido no tocante à liquidez e certeza do crédito requerido.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Carlos André Soares Nogueira, Nelso Kichel, Cláudio de Andrade Camerano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Daniel Ribeiro Silva, Letícia Domingues Costa Braga e Eduardo Morgado Rodrigues.

Relatório

Início transcrevendo o relatório e voto da decisão de piso, consubstanciada por meio do Acórdão de n.º 12-28.312, proferido pela 7ª Turma da DRJ/RJ1, em sessão de 03 de fevereiro de 2010:

EMENTAS

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO . Ano-calendário: 1992,1993,1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA. Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto n.º 70.235/72.

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. O direito de pleitear restituição de créditos contra o Fisco extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados a partir da data de efetivação do suposto indébito.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. Estando os juros e a multa de mora regularmente previstos em lei ordinária vigente para sancionar o pagamento voluntário de tributos efetuado a destempo, a apreciação de alegações para utilização de recolhimentos efetuados como pagamento indevido ou a maior circunscreve-se no âmbito do controle da legalidade/constitucionalidade das leis, atribuição privativa do Poder Judiciário.

INEXISTÊNCIA DE DIREITO CREDITÓRIO. NÃO-HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. Não comprovada a existência de crédito líquido e certo, não há que se falar em direito creditório nem em homologação de compensação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Relatório

Em 08/02/2002, a interessada protocolou PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, fl.1, alegando crédito no valor de R\$ 201.409,78, juntando petição e documentos de fls. 02/366. Posteriormente apresentou DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO, em 11/ 12/2002, fls.530/531, cujos débitos referem-se a IPI devidos da filial 003-20. De acordo com o pedido, a interessada alega ser detentora de direito creditório originados de recolhimentos efetuados entre 08/01/1992 a 15/03/2001 a título de diferença de UFIR _ Lei n.º 8.541/92, multas/juros, inclusive de parcelamento - art. 138 do CTN, pagos, correção de base de cálculo indevida -Lei 7.691/88 e pagamentos realizados a maior e indevidamente, com base no art. 54 da Lei 9784/99, cujo montante encontra-se discriminado e atualizado monetariamente até 31/01/2002 conforme fl. 16 e Planilhas explicativas do Cálculo de fls. 17/57.

Em 30/11/2007, após análise, foi emitido Despacho Decisório pela DERAT/Rio de Janeiro, fl. 557, com base no Parecer conclusivo de fls. 554/556, com ciência da interessada em 30/11/2007, fl. 558, não reconhecendo o direito creditório e não homologando as compensações efetuadas pela interessada, com fundamento nas seguintes razões:

- preliminarmente, o direito à restituição extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos da data dos pagamentos, conforme art. 168-I c/c 165 da Lei 5172/1966 - CTN, e 156-1 c/c o art. 3º da LC 118/2005, portanto, os pagamentos efetuados anteriormente à 08/02/1997 não podem mais ser objeto de restituição, tendo em vista a formalização do processo em 08/02/2002. Assim, os recolhimentos efetuados entre 08/01/1992 e 31/01/1997 não são passíveis de restituição.

- assim, somente os pagamentos efetuados a partir de 16/04/1997, conforme o Parecer da Derat/RJO, são objeto da análise, e todos são referentes a multas/juros moratórios pagos.

- de acordo com o art. 97, VI do CTN, somente a Lei pode estabelecer hipóteses de exclusão de créditos tributários ou de dispensa ou redução de penalidades. Assim, o CTN prevê no art. 161 a incidência de juros de mora e a Lei 9.430/96, art. 61 dispõe sobre a multa de mora;

- assim, não há ato legal que disponha sobre relevação ou dispensa da multa de mora, bem como dos juros moratórios, não havendo portanto como reconhecer qualquer direito creditório, bem como não haver sustentação legal para a homologação das compensações.

Inconformada com a referida decisão, a interessada apresentou, em 28/12/2007, a manifestação de inconformidade de fls. 562/578, onde alega, em síntese:

- nulidade da decisão da DIORT, pois o órgão competente para decidir em 1ª instância é a Delegacia de Julgamento, nos termos do Regimento Interno da SRF/2001 e do Contencioso fiscal;

- negou-se vigência ao art. 37 da CF, art. 138 e §4º do art. 150 do CTN e das Leis ordinárias n.ºs. 8541/92, 4320/64, 9784/99 e 7691/88;

- não havendo homologação expressa, em se tratando de tributo sujeito à homologação, somente o decurso do prazo de 05(cinco) anos contados do pagamento antecipado ocorre a homologação tácita, e assim, dá-se a extinção do crédito após este prazo, começa a ocorrer o prazo decadencial e extintivo do direito à restituição, cita acórdãos e jurisprudência do STJ;

- o pedido de restituição encontra-se amparado na legislação que admite a compensação no momento do recolhimento, e o STJ ao interpretar a Lei 8383/91 admite imediata compensação com outros tributos, independentemente da existência do crédito ou da comprovação de sua liquidez e certeza (CTN-art. 170);

- o art. 74 da Lei 9430/96 após modificações pela Lei n.º 10637/2002, prevê a compensação com a entrega da declaração, extinguindo-se o crédito sob condição resolutória de sua ulterior homologação - no §4º os pedidos de compensação pendentes de apreciação serão considerados declaração de compensação desde o seu protocolo;

. decai o crédito tributário declarado através do pedido de compensação, cuja extinção também se encontra fulminada;

. cita acórdão sobre homologação tácita, fl. 571;

. o art. 49 da Lei 9.784/99 dá o prazo de 30 dias para a Administração decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada;

. a própria administração afirma que os recolhimentos foram confirmados;

. os respectivos valores decorrem de pagamento indevido ou a maior, através de denúncia espontânea disposto no art.138 do CTN, conforme se verifica nos DARF;

. cita decisões judiciais que falam da inexigibilidade da multa de mora no caso de denúncia espontânea, fl. 574;

- conforme art. 167 do CTN, a restituição tem que ser completa, abrangendo principal, juros, multa e correção monetária - o acessório acompanha o principal;

- menciona a ufrização dos tributos e a correção da base de cálculo do PIS.

Consta à fl. 598: Despacho da DERAT/RJO-DIORT de 01/10/2009, informando que, a fim de resolver conflito de competência de julgamento de matéria relativa à IRPJ e CSLL-analisado pela DRJ-I e IPI, Cofins e Pis, analisado pela DRJ-II, a Derat/Diort propôs formalização de novo processo a partir de cópia integral deste processo 13708000430/2002-86, originando o Processo de representação n.º 15374002532/2009-57, que deverá ser julgado pela DRJ -II.

É o relatório. O presente processo somente agora está sendo analisado, em face do volume e das condições de serviços.

Voto

A manifestação de inconformidade é tempestiva e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto dela conheço.

Tendo em vista o Despacho que apartou o crédito referente ao IPI, Cofins e Pis, a serem julgados pela DRJ-II, delimito a lide aos créditos pleiteados referentes ao IRPJ e CSLL, de nossa competência.

Em preliminar, a interessada alega nulidade do Despacho Decisório proferido pelo Delegado da DERAT/RJO, com base no Parecer Conclusivo da DIORT-Divisão de Orientação e Análise Tributária. Tal contestação não procede pois ela própria menciona em sua manifestação, fl. 564, que pelo Regimento Interno da RFB o inciso III do art. 126 confere o dever àquela Divisão de manifestar-se em processos administrativos referentes à restituição, compensação, ressarcimento de tributos e contribuições. Portanto, não há que se cogitar de nulidade do despacho decisório, quando não evidenciada a incompetência da autoridade administrativa que o proferiu ou a ocorrência de cerceamento do direito de defesa, nos termos de que trata o Processo administrativo fiscal:

Preceitua o artigo 59 do Decreto n.º 70.235/ 1972 que:

"Art. 59 - São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. "

Não se vislumbra, no presente caso, qualquer óbice que determine a precariedade do Parecer Conclusivo no qual se baseou o Despacho Decisório, não se configurando qualquer violação ao artigo 59 do Decreto n.º 70.235/1972 anteriormente transcrito.

Verifica-se que o referido Parecer foi elaborado por autoridade administrativa plenamente vinculada, respeitando os devidos procedimentos fiscais previstos na legislação, portanto, norteado dentro do Princípio da Legalidade.

Ressalte-se, ainda, que, analisando-se os argumentos expostos na referida manifestação de inconformidade, constata-se que a interessada entendeu perfeitamente a motivação da citada decisão. Portanto, não resultou o ato em questão em acarretar cerceamento do direito de defesa da interessada, uma vez que a mesma foi regularmente intimada, tendo tomado ciência do Despacho Decisório e do Parecer Conclusivo no qual se baseou. Foi assegurado à interessada o prazo para contestação previsto em lei. Prova inequívoca de que incorre o cerceamento do direito de defesa é a de que a manifestação de inconformidade foi apresentada e está sendo examinada por essa autoridade julgadora. Assim, afasto a preliminar suscitada.

No que tange ao pedido de restituição, verifica-se que o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição total ou parcial de tributo ou contribuição pago indevidamente ou a maior que o devido, em face da legislação tributária aplicável, extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

Dispõem os arts. 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional, verbis:

“Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4 do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(---)

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

(...)"

Dessa forma, em 08/02/2002, data da protocolização do seu pedido de restituição, já havia decaído o direito de a interessada pleitear a restituição/compensação dos pagamentos efetuados anteriormente a 08/02/1997.

Também, nesse sentido, foi editado o Ato Declaratório SRF n.º 96/99, deixando bem claro que a contagem se inicia a partir da data do pagamento indevido ou a maior que o devido, sem qualquer distinção quanto ao prazo decadencial, em

função do tipo de lançamento a que se sujeita o tributo, como alega a interessada quanto ao lançamento por homologação, seja expressa ou tácita:

*“I - o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, **extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário - arts. 165, I, e 168, I, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).***

(...).”(negritei)

Tal posicionamento encontra respaldo em vários doutrinadores, dentre os quais Eurico Marcos Diniz de Santi, que assim assevera (Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Ed. Max Limonad, São Paulo, 2000, p. 268 a 270 - capítulo 10.6.3. A tese dos dez anos do direito de o contribuinte pleitear a restituição do débito do Fisco):

“Assim, entendeu-se que a extinção do crédito tributário, prevista no Art. 168, I do CTN, está condicionada à homologação expressa ou tácita do pagamento, conforme Art. 156, VII do CT IV, e não ao próprio pagamento, que é considerado como mera antecipação, ex vi do Art. 150, § 1º do CTN. Como, normalmente, a extinção do crédito tributário se realiza com a homologação tácita, que sucede cinco anos após o fato jurídico tributário ex vi do Art. 150, § 4º do CTN, passou-se a contar cinco anos da data do fato gerador para se configurar a extinção do crédito, e mais outros cinco anos da data da extinção, perfazendo o prazo total de 10 anos.

Não podemos aceitar esta tese, primeiro porque pagamento antecipado não significa pagamento provisório à espera de seus efeitos, mas pagamento efetivo, realizado antes e independentemente de ato de lançamento.

Segundo porque se interpretou o "sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento" de forma equivocada. Mesmo desconsiderando a crítica de ALCIDES JORGE COSTA, para quem “não faz sentido (...), ao cuidar do lançamento por homologação, pôr condição onde inexistente negócio jurídico pois “condição é modalidade de negócio jurídico e, portanto, inaplicável ao ato jurídico material ” do pagamento, não se pode aceitar condição resolutiva como se fosse necessariamente uma condição suspensiva que retarda o efeito do pagamento para a data da homologação.

A condição resolutiva não impede a plena eficácia do pagamento e, portanto, não descaracteriza a extinção do crédito no átimo do pagamento. Assim sendo, enquanto a homologação não se realiza, vigora com plena eficácia o pagamento, a partir do qual podem exercer-se os direitos advindos desse ato, mas dentro dos prazos prescricionais.

Se o fundamento jurídico da tese dos dez anos é que a extinção do crédito tributário pressupõe a homologação, o direito de pleitear o débito do Fisco só surgiria ao final do prazo de homologação tácita, de modo que, se o contribuinte ficaria impedido de pleitear a restituição antes do prazo de cinco

anos para homologação, tendo que aguardar a extinção do crédito pela homologação.

Portanto, a data da extinção do crédito tributário, no caso dos tributos sujeitos ao Art. 150 do CTN, deve ser a data efetiva em que o contribuinte recolhe o valor a título de tributo aos cofres públicos e haverá de funcionar, a priori, como dies a quo dos prazos de decadência e de prescrição do direito do contribuinte. Em suma, o contribuinte goza de cinco anos para pleitear o débito do Fisco, e não dez.”

De outro lado, embora existente o dissenso jurisprudencial, veio o legislador complementar lançar a pá de cal nesta questão, a ver pela Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, que em seu artigo 3º assim comanda:

“Art.3º. Para efeito de interpretação do inciso 1 do art. 168 da Lei n.º 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.

Dessa forma, demonstrado que, na data de protocolo do pedido de restituição o direito de a interessada repetir/compensar os indébitos reclamados anteriores a 08/02/1997 já havia decaído.

Quanto a aplicação do art. 74 da Lei 9430/96 sobre a compensação com a entrega da declaração, extinguindo-se o crédito sob condição resolutória de sua ulterior homologação, especialmente referente ao §4º: “os pedidos de compensação pendentes de apreciação serão considerados declaração de compensação desde o seu protocolo” cabe destacar que a interessada somente apresentou em 08/02/2002 o seu Pedido de Restituição, e conforme fl. 01, no campo “outras informações”, consta expressamente que “o presente pedido será objeto de compensação futura”.

Assim, somente com a Declaração de Compensação apresentada em 11/12/2002, de fls. 530/531, é que foram apresentados os débitos para compensação com o direito crédito pleiteado. Portanto, como o Despacho Decisório foi cientificado em 30/11/2007, ainda não havia transcorrido o prazo de 05 (cinco) anos para se considerar homologada tacitamente a compensação.

Quanto ao mérito, a interessada entende, em resumo, que os valores pleiteados decorrem de pagamento indevido ou a maior, através de denúncia espontânea; que a multa de mora foi paga indevidamente, uma vez que a exclusão de responsabilidade por infrações, em virtude de denúncia espontânea, a que alude o art. 138 do Código Tributário Nacional (CTN), atingiria a multa de mora.

Falece razão à interessada na tese de que não haveria cogitar-se na multa de mora em face da denúncia espontânea versada na norma contida no artigo 138 do Código Tributário Nacional (CTN), que assim estabelece:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração (negritei).

Quanto aos juros de mora, não há hipótese de ser considerado pagamento indevido ou a maior pois o próprio art. 138 acima pressupõe que o recolhimento do valor devido com atraso o seja com os juros de mora, que também estão previstos no CTN:

“Art 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.”

Prevê a legislação tributária ordinária, por sua vez, que os recolhimentos de tributos após o vencimento devem ser acrescidos do correspondente valor da multa de mora. Atualmente, o dispositivo legal que estipula a multa de mora é o art. 61 da Lei nº 9.430/96, verbis:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º. A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º. O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

..... ”

A multa de mora é encargo acessório a ser recolhido pelo contribuinte junto com o principal e juros de mora, no pagamento de débitos em atraso, espontaneamente, antes de o Fisco iniciar o referido processo de exigência do tributo, a partir do qual passa a ser cabível a multa de ofício, mais onerosa.

Nesse sentido, os pronunciamentos do Conselho de Contribuintes:

PRIMEIRO CONSELHO DOS CONTRIBUINTES. SEXTA Câmara. IRF.

Acórdão 106-10430 23/09/1998

MULTA DE MORA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - O pagamento do imposto devido fora dos prazos fixados pela legislação tributária, ainda que espontaneamente, obriga ao acréscimo de multa e juros moratórios.

IMPUTAÇÃO PROPORCIONAL DE PAGAMENTO - O crédito tributário somente se extingue na mesma proporção em que o pagamento o alcança. Quando o pagamento é feito com insuficiência, decorrente da falta de inclusão da multa de mora, a diferença se cobra por meio de imputação proporcional de pagamento
MULTA DE OFÍCIO - SALDO REMANESCENTE DE IMPOSTO - Incabível a multa de ofício na cobrança do saldo remanescente de imposto apurado por meio de imputação proporcional de pagamento.

Recurso parcialmente provido

PRIMEIRO CONSELHO DOS CONTRIBUINTES. QUINTA CÂM. CSLL

Acórdão 105~13996 05/12/2002

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - ALCANCE DO ARTIGO 138 DO CTN - EXIGIBILIDADE DE MULTA POR RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS COM ATRASO - É devida a multa de mora nos casos de recolhimento de tributos e contribuições com atraso, uma vez que instituto da denúncia espontânea, protege o sujeito passivo, tão somente da imposição de multa punitiva, decorrente de procedimento de ofício.

Recurso negado

*SEGUNDO CONSELHO DOS CONTRIBUINTES SEGUNDA CÂM COFINS
ACÓRDÃO 202-14607 26/02/2003*

NORMAS PROCESSUAIS - MULTA DE MORA. Atraso no pagamento da contribuição implica a incidência de multa de mora, que não pode ser excluída pela denúncia espontânea, devido a sua natureza jurídica compensatória ou reparatória. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DEPÓSITOS JUDICIAIS. Os depósitos judiciais para suspenderem a exigibilidade do crédito tributário devem ser integrais, incluindo, quando efetuados a destempo, os acréscimos moratórios cabíveis - multa e juros de mora. CONVERSÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS EM RENDA. MULTA DE OFÍCIO. Caberá lançamento da multa de ofício sobre a parcela não acobertada por depósitos judiciais convertidos em renda para a União.

Recurso negado "

Tendo em vista que os valores indicados como pagamentos indevidos ou a maior nas Planilhas explicativas de fls. 36/57 que abrangem recolhimentos efetuados após 08/02/1997 indicam como origem "MULTA/JUROS - ART. 138-CTN" e conforme visto acima tais valores não representam pagamentos indevidos ou a maior de tributos ou contribuições, não se caracterizando como créditos líquidos e certos nos termos do art. 170 do CTN, não podem ser reconhecidos como direito creditório da interessada, tampouco serem objeto de homologação a compensação com os débitos listados às fls. 530/531.

Quanto ao argumento de que decaiu o crédito tributário declarado através do pedido de compensação, cuja extinção também se encontra fulminada, vale ressaltar que os débitos indevidamente compensados são objeto de cobrança conforme o disposto nos §§ 7º a II do artigo 74 da Lei nº 9.430/96. Após a inconformidade formalizada tempestivamente contra a decisão exarada no Despacho Decisório, em 28/12/2007, dando início ao processo administrativo fiscal segundo o rito do Decreto 70.235/72, os débitos encontram-se com suas exigibilidades suspensas por força de lei, não havendo o que se falar em decadência.

O prazo prescricional de cobrança do crédito tributário confessado mediante a entrega da declaração de compensação é interrompido com a apresentação da declaração de compensação à RFB, tem sua contagem iniciada na data em que a não-homologação da compensação toma-se definitiva na esfera administrativa.

Em relação ao mencionado prazo do art. 49 da Lei 9784/99, de 30 dias para a Administração decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, deveria de fato se aplicar aos processos administrativos em geral, mas vale ressaltar que não existe prazo para julgamento previsto no Decreto 70.235/72, que rege especificamente o processo administrativo fiscal, que obedece ao princípio de ser aplicável sobre a Lei mais genérica.

Por tudo acima exposto, voto pelo não reconhecimento do direito creditório e pela não homologação das compensações efetuadas pela interessada. E o meu voto.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificada do Acórdão em 08/03/2010, a Interessada apresentou seu recurso voluntário em 07/04/2010, onde reporta-se aos argumentos da sua Manifestação de Inconformidade:

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de julgamento no Rio de Janeiro I (RJ).

1 - Em breve resumo foi decidido o seguinte:

1.1 - não procedem as arguições de nulidade (art. 59, do Decreto 70.235);

1.2 - O direito creditório extingue-se em 05 anos contados a partir da data de efetivação do suposto indébito;

1.3 - Os juros e multa cobrados estão corretos e em conformidade com as leis vigentes;

1.4 - Se não comprovada a existência de crédito líquido e certo, não há que se falar em direito creditório em (sic) em homologação de compensação.

Do Recurso

2 - Adota o recorrente todos os argumentos de sua contestação para o presente recurso.

3 - Quanto ao descrito no penúltimo Parágrafo de fls.610, cabe destacar que com fulcro princípio da hierarquia das leis o Decreto jamais poderia se sobrepor a uma lei.

Dos Pedidos

4 - Face ao todo exposto roga pelo acolhimento do presente recurso e no mérito que seja o mesmo julgado totalmente procedente.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Cláudio de Andrade Camerano, Relator.

Preenchido os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário, dele se conhece.

Primeiramente, em relação à preliminar aventada, a decisão de piso já se manifestou de maneira adequada, de forma que a adoto como razão de decidir:

Em preliminar, a interessada alega nulidade do Despacho Decisório proferido pelo Delegado da DERAT/RJO, com base no Parecer Conclusivo da DIORT-Divisão de Orientação e Análise Tributária. Tal contestação não procede pois ela própria menciona em sua manifestação, fl. 564, que pelo Regimento Interno da RFB o inciso III do art. 126 confere o dever àquela Divisão de manifestar-se em processos administrativos referentes à restituição, compensação, ressarcimento de tributos e contribuições. Portanto, não há que se cogitar de nulidade do despacho decisório, quando não evidenciada a incompetência da autoridade administrativa que o proferiu ou a ocorrência de cerceamento do direito de defesa, nos termos de que trata o Processo administrativo fiscal:

Preceitua o artigo 59 do Decreto n.º 70.235/ 1972 que:

"Art. 59 - São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. "

Não se vislumbra, no presente caso, qualquer óbice que determine a precariedade do Parecer Conclusivo no qual se baseou o Despacho Decisório, não se configurando qualquer violação ao artigo 59 do Decreto n.º 70.235/1972 anteriormente transcrito.

Verifica-se que o referido Parecer foi elaborado por autoridade administrativa plenamente vinculada, respeitando os devidos procedimentos fiscais previstos na legislação, portanto, norteado dentro do Princípio da Legalidade.

Ressalte-se, ainda, que, analisando-se os argumentos expostos na referida manifestação de inconformidade, constata-se que a interessada entendeu perfeitamente a motivação da citada decisão. Portanto, não resultou o ato em questão em acarretar cerceamento do direito de defesa da interessada, uma vez que a mesma foi regularmente intimada, tendo tomado ciência do Despacho Decisório e do Parecer Conclusivo no qual se baseou. Foi assegurado à interessada o prazo para contestação previsto em lei. Prova inequívoca de que incorre o cerceamento do direito de defesa é a de que a manifestação de inconformidade foi apresentada e está sendo examinada por essa autoridade julgadora. Assim, afastado a preliminar suscitada.

Portanto, de se rejeitar a preliminar de nulidade arguida.

Da questão da decadência da restituição

Em 08/02/2002, a contribuinte pleiteou restituição de vários tributos (posteriormente para fins de compensação), sendo apartado os débitos de IPI, COFINS e PIS por força de competência da DRJ/RJO1, conforme relatoriado, permanecendo neste processo os débitos de IRPJ e de CSLL.

A Interessada alegou ser detentora de créditos originários de recolhimentos efetuados entre 08/01/1992 a 15/03/2001, por conta de diferença de **UFIR** (indexador então vigente em alguns períodos à época), e/ou de pagamentos realizados a maior daqueles tributos.

A Unidade de Origem não reconheceu a existência de eventuais créditos entre os recolhimentos compreendidos no período entre **08/01/1992 e 31/01/1997**, por força da decadência, no que foi acompanhada pela decisão de piso.

Apesar de a Recorrente não ter argumentado que o prazo em questão poderia ser de dez anos (a tese do 5 + 5), por força do princípio (constitucional) da **legalidade e moralidade** que deve se pautar a Administração Pública, deve ser acatado tal prazo como consequência da aplicação da Súmula CARF n.º 91:

Súmula CARF n.º 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.

O pedido de restituição foi protocolado em 08/02/2002, anteriormente portanto à 09 de junho de 2005, data de vigência da Lei Complementar ° 118, de 2005, que estabeleceu em seu art.3º:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no5.172, 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.

De se adotar então a **Súmula CARF n.º 91**, uma vez que o pedido de restituição pleiteia eventuais créditos relativo a período que inicia em data de 08/01/1992, e foi protocolado em 08/02/2002. Neste mesmo sentido, segue-se alguns acórdãos deste Colegiado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 1997

IRPJ. SALDO NEGATIVO. RESTITUIÇÃO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA.

Para recolhimentos indevidos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, caso do IRPJ, efetuados antes da LC n.º 118/2005, aplica-se o prazo de 10 anos a contar da ocorrência do fato gerador ("tese dos 5+5"), ao passo que aos recolhimentos realizados após a vigência da LC n.º 118/2005, o prazo é de 5 anos a contar da data do pagamento indevido ou a maior. Aplicação da Súmula CARF n. 91. (Acórdão n.1201-002.690, de 12/12/2018)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1996

COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

Em observância à 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), se a Declaração de Compensação DCOMP foi apresentada antes de 9 de junho de 2005, e antes do decurso do prazo de 10 (dez) anos, contado do encerramento do ano-calendário no qual teria sido apurado o saldo negativo utilizado em compensação, a prescrição deve ser afastada para que a autoridade competente prossiga na análise da existência, suficiência e disponibilidade do indébito compensado. (Acórdão n.1201-002.928, de 14/05/2019)

No caso dos autos, o contribuinte teria o prazo de 10 anos para pleitear o pedido de restituição/compensação. Todavia, há de se ressaltar que em nenhum momento foi analisada pela Unidade de Origem a liquidez e certeza do crédito requerido. Nesse sentido, para evitar supressão de instância na análise do direito creditório, o processo deverá retornar à Delegacia de jurisdição da Recorrente para análise do crédito, podendo a autoridade fiscal intimar o contribuinte para trazer aos autos documentos adicionais, se entender necessário.

Conclusão

Diante de todo o acima exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do procedimento fiscal e dar **provimento em parte** ao recurso para afastar a decadência, devendo os autos retornar à unidade de origem para que se analise o mérito do pedido quanto à liquidez e certeza do crédito requerido.

(documento assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano