



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

Processo n° 13884.001911/2003-59
Recurso n° 256.599 Voluntário
Acórdão n° 3402-00.533 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de abril de 2010
Matéria PIS E COFINS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.
Recorrente VEC VENEZIANI ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/1992 a 31/08/1996

COMPENSAÇÃO. RECURSO. COMPETÊNCIA.

O julgamento de recurso interposto em processo de compensação é definido pelo crédito alegado, cabendo à Primeira Seção do Carf julgar o recurso na hipótese de crédito de IRPJ e/ou de CSLL.

Recurso não conhecido

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/12/1992 a 31/08/1996


RESTITUIÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.
DECADÊNCIA. PRAZO.

É de cinco anos contados a partir do pagamento antecipado o prazo para pleitear a repetição de indébito relativo a tributo sujeito ao lançamento por homologação.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado: I) por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, quanto às matérias de competência da 1ª Seção; e II) na parte conhecida, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Conselheiro Leonardo Siade Manzan que dava provimento ao recurso.


Nayra Bastos Manaffa - Presidenta

EDITADO EM 20/05/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Leonardo Siade Manzan e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

A pessoa jurídica qualificada neste processo protocolizou, em 25 de abril de 2003, Declaração de Compensação e, posteriormente, transmitiu, em 13 de junho de 2003, Pedido de Restituição/Declaração de Compensação (PER/DCOMP), às fls. 48 a 75.

No Termo de Juntada, à fl. 102, informou-se a anexação a este do processo nº 13884.002303/2003-61, protocolizado em 15 de maio de 2003, que também trata de Declaração de Compensação.

O pedido foi indeferido, conforme despacho decisório das fls. 76 a 81, e, juntamente com a manifestação de inconformidade, a contribuinte apresentou demonstrativo de pagamentos indevidos ou maiores que o devido, às fls. 130 a 132, em que são relacionados supostos indébitos decorrentes do pagamento de contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), no período de 02 de dezembro de 1992 a 15 de agosto de 1996, de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins), de 05 de janeiro de 1993 a 09 de agosto de 1996, de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), de 21 de dezembro de 1994 a 28 de junho de 1996, e de Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL), de 12 de dezembro de 1994 a 30 de agosto de 1996.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Curitiba-PR indeferiu o pedido, nos termos do Despacho Decisório das fls. 16 a 18, por considerar decaídos os pagamentos anteriores a 8 de junho de 2000 e em virtude de o pedido não ter sido formulado por meio do Pedido de Restituição/Declaração de Compensação (PER/DCOMP).

Após informação da unidade de origem de que os débitos que excederam o valor dos supostos créditos foram enviados para inscrição em dívida ativa, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas-SP (DRJ/CPS) indeferiu a solicitação, conforme Acórdão das fls. 199 a 200-verso, em virtude da decadência do direito de repetir o indébito.

A contribuinte apresentou o recurso voluntário das fls. 210 a 217, para alegar, em síntese, que, na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo quinquenal para repetir o indébito inicia-se, no caso de homologação tácita, após cinco anos da ocorrência do fato gerador e o art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, não pode atingir fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência, tendo em vista a inconstitucionalidade do art. 4º dessa mesma Lei Complementar declarada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Ao final, solicitou a recorrente o provimento do seu recurso para reformar a decisão recorrida, visto que não ocorreu a decadência.

É o Relatório.



Voto

Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, Relatora

O recurso é tempestivo e seu julgamento está inserto na esfera de competência da Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) apenas quanto aos alegados créditos decorrentes de pagamento de contribuição para o PIS e de Cofins, devendo, pois, ser conhecido somente em parte por esta 2ª Turma Ordinária.

Inicialmente, saliente-se que a matéria recursal está restrita à questão da decadência do direito de repetir o indébito e o exame dessa questão restringir-se-á ao alegado indébito de PIS e de Cofins.

A recorrente alega, em síntese, que, na hipótese de tributo sujeito ao lançamento por homologação o prazo quinquenal para a repetição do indébito começa a fluir com a homologação do lançamento e, tratando-se de homologação tácita, o prazo decadencial é de dez anos contado da ocorrência do fato gerador do tributo.

Cumprе então examinar a matéria à luz do art. 150 do CTN, que estabelece, **ipsis litteris**:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

(Grifou-se)

O prazo para pleitear a restituição de pagamento indevido é tratado no art. 168 do CTN, que assim estabelece:

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

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



II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ora, da literalidade das disposições acima transcritas infere-se que o prazo de decadência em questão é quinquenal e seu termo inicial é a data da extinção do crédito tributário.

A polêmica incitada pela peça recursal diz respeito então ao marco temporal dessa extinção, defendido pela recorrente como sendo o momento em que se resolve a condição referida no art. 150, § 1º, acima transcrito, pela homologação do lançamento. Sendo assim, na hipótese de homologação tácita, esse marco temporal ocorreria no quinto ano do fato gerador correspondente ao pagamento efetuado, em consonância com o § 4º desse mesmo art. 150.

Para fixar o termo inicial do prazo em questão, o art. 168 do CTN diferenciou apenas hipóteses de indébito tributário, não fazendo distinção entre extinção do crédito tributário sem condição e sob condição. Ocorre, porém, que, ao tratar da extinção do crédito tributário, o art. 156 desse mesmo Código estabeleceu, **ipsis litteris**:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

(...)

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

(...)

Observe-se, pois, que o art. 156 do CTN, em seus incisos I e VII, caracterizou e bem diferenciou o mero pagamento, concernente aos tributos em geral, e o pagamento antecipado, intrinsecamente relacionado aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, para definir o momento em que ocorre a extinção do crédito tributário.

Ora, na redação do referido inc. VII, utilizou-se do conectivo “e” para afirmar a necessidade de concorrência de duas condições para se operar a extinção do crédito tributário na hipótese de lançamento por homologação, quais sejam, o pagamento antecipado e a homologação do lançamento.

Destarte, à luz apenas dessas disposições do CTN, poder-se-ia dizer que assiste razão à recorrente relativamente à defesa do prazo decenal, contado a partir do fato gerador, para repetição de indébito sujeito ao lançamento por homologação, na hipótese em que tratar-se de homologação tácita. Entretanto, não se pode olvidar que a Lei Complementar nº 118, de 2005, estabeleceu que a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado, conforme dicção do seu art. 3º, que assim dispõe:

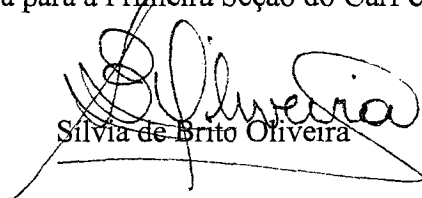
Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da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



Nesse ponto, cabe lembrar que a inconstitucionalidade do art. 4º da Lei Complementar nº 118, de 2005, cuja cláusula de vigência remete à observância do art. 106 do CTN para aplicação do art. 3º acima transcrito, foi decretada pelo STJ e, portanto, não se está diante de inconstitucionalidade declarada em decisão plenária definitiva do STF para se caracterizar a exceção à regra contida no art. 62 do Regimento Interno do Conselho Carf aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, o que impede que este colegiado deixe de aplicar o mencionado dispositivo legal sob fundamento de inconstitucionalidade.

Em face disso, considerando que é defeso a este colegiado administrativo afastar a aplicação de dispositivo legal legitimamente inserto no ordenamento jurídico pátrio, a extinção dos créditos tributários que supostamente teriam sido pagos em valores maiores que o devido ocorreu na data dos respectivos pagamento e, portanto, nos termos do art. 165 c/c art. 168, ambos do CTN, operou-se a decadência do direito de repetir o indébito em relação aos pagamento efetuados até 24 de abril de 1998.

Diante do exposto, voto por não conhecer do recurso em parte, para declinar a competência para a Primeira Seção do Carf e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.


Sílvia de Brito Oliveira