



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

Processo n° 13896.906197/2012-49
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3003-000.116 – Turma Extraordinária / 3ª Turma**
Sessão de 23 de janeiro de 2019
Matéria DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente AMIGO PRODUCOES FONOGRAFICAS S/S LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DE MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Nos termos do art. 17 do Decreto n° 70.235/72, considera-se preclusa a questão que não tenha sido suscitada expressamente em recurso voluntário.

DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA.

Por se tratar de matéria de ordem pública, a decadência pode ser conhecida de ofício pelo julgador, a qualquer tempo do processo.

PRAZO PRESCRICIONAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RESSARCIMENTO. RESTITUIÇÃO. LEI 118/05. APLICAÇÃO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECISÃO. REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal na sistemática prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, reconhecidas como de Repercussão Geral, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62, § 2º, Anexo II, Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador para as ações ajuizadas antes do decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar n° 118/05, finda em 09 de junho de 2005, e de cinco anos para as ações ajuizadas após essa data.

Súmula CARF n° 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.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2002

RESTITUIÇÃO. EXAURIMENTO DO PRAZO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Não se admite a compensação com crédito apurado ou decorrente de pagamento efetuado há mais de 5 anos da data da entrega do PER/DCOMP e que não tenha sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento apresentado à RFB antes do transcurso do referido prazo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada, e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Marcos Antonio Borges - Presidente.

Vinícius Guimarães - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Antonio Borges (presidente da turma), Márcio Robson Costa, Vinícius Guimarães e Müller Nonato Cavalcanti Silva.

Relatório

Tratam os autos de declaração de compensação - PER/DCOMP nº 20118.60816.280710.1.3.04-3219 -, transmitido eletronicamente em 28/07/2010, com base em créditos relativos à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins.

O PER/DCOMP visava compensar o débito nele discriminado com crédito de COFINS, Código de Receita 2172, no valor de R\$ 48.036,59, decorrente de recolhimento com Darf efetuado em 15/03/2002.

A partir da análise do PER/DCOMP, foi emitido Despacho Decisório, de acordo com o qual constatou-se que, na data de transmissão do pedido de compensação, já havia sido extinto o direito creditório ali informado, em virtude de terem se passado mais de cinco anos entre a data de arrecadação do DARF e a data de transmissão do PER/DCOMP, resultando em não homologação da compensação declarada, tendo como fundamento os arts. 165 e 170 do CTN, e art. 74 da Lei nº. 9.430.

Em manifestação de inconformidade, a recorrente alegou, em síntese, que o PER/DCOMP em litígio encontrava-se respaldado pelo PER/DCOMP nº 24124.43951.080607.1.7.04-6880, já homologado, e que desta compensação havia restado saldo de R\$ 44.719,98, para ser usado em compensações futuras.

A 2ª Turma da DRJ em Belo Horizonte proferiu decisão nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2002

COMPENSAÇÃO APÓS A EXTINÇÃO DO DIREITO DE PLEITEAR RESTITUIÇÃO.

Não se admite a compensação com crédito apurado ou decorrente de pagamento efetuado há mais de 5 anos da data da entrega do PER/DCOMP e que não tenha sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento apresentado à RFB antes do transcurso do referido prazo.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário, pugnando, em síntese, que não houve decadência do direito creditório indicado na declaração de compensação, pois o crédito pleiteado decorre de tributo cujo lançamento se dá por homologação, para o qual o termo inicial para a contagem do prazo decadencial do direito creditório deve ser o de homologação ou constituição definitiva do crédito tributário. A recorrente cita jurisprudência a fim de sustentar sua tese de que o prazo para a restituição/compensação de tributos com lançamento por homologação seria de dez anos (tese do 5 + 5) a partir da ocorrência do fato gerador.

Voto

Conselheiro Vinícius Guimarães, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os pressupostos e requisitos de admissibilidade.

O valor do crédito em litígio é inferior a sessenta salários mínimos, estando dentro da alçada de competência desta turma extraordinária. Sendo assim, passo a analisar o recurso.

Importa destacar, primeiramente, que a recorrente não trouxe, em sede de recurso voluntário, as alegações apresentadas na manifestação de inconformidade acerca da legitimidade da utilização dos créditos informados no PER/DCOMP em litígio em face de ter ocorrido homologação de PER/DCOMP anterior, na qual havia restado saldo credor para ser utilizado em compensações futuras.

Nesse aspecto, a recorrente aquiesce com a decisão *a quo*, a qual estabeleceu que a existência de DCOMP transmitida antes da extinção do direito de pleitear restituição de determinado pagamento não legitima compensações com ele efetuadas depois da extinção do direito de postular restituição. De fato, a existência de crédito remanescente em compensação homologada não afasta a necessidade de seu pedido de restituição se dar dentro do prazo decadencial. Essa matéria, no entanto, é questão preclusa, nos termos do art. 17 do Decreto nº. 70.235/72, estranha ao recurso ora analisado.

Como já destacado no relatório, a recorrente traz, em sede de Recurso Voluntário, novos argumentos para afastar a decisão recorrida. Com efeito, em sua impugnação perante a instância *a quo*, a recorrente não apresentou a tese apresentada em seu Recurso, segundo a qual, aos tributos sujeitos a lançamento por homologação deveria ser

aplicado o prazo decadencial de dez anos para extinção do direito à restituição/compensação. Trata-se, portanto, de matéria não ventilada em sede de manifestação de inconformidade.

Tendo em vista que a decadência e a prescrição constituem matérias de ordem pública, podendo, assim, serem conhecidas a qualquer tempo, entendo que os argumentos trazidos no Recurso Voluntário devem ser conhecidos.

Não obstante, analisando a tese defendida pela recorrente à luz do caso concreto e das normas a ele aplicáveis, constata-se que ocorreu, de fato, a extinção do prazo para o aproveitamento dos créditos apontados na DCOMP transmitida. Explico.

A questão da prescrição (ou, no dizer da recorrente, "decadência") concernente ao aproveitamento de créditos de tributos sujeitos a lançamento por homologação foi matéria bastante discutida no direito brasileiro, suscitando calorosos embates em passado razoavelmente recente.

Ocorre que, a partir do julgamento do **RE 566.621/RS** com repercussão geral, pelo Supremo Tribunal Federal, tal matéria foi definitivamente decidida, tendo sido consignado que deve se aplicar o prazo de cinco anos para os casos de repetição ou compensação de indébitos aos processos ajuizados a partir de 9 de junho de 2005, aplicando-se o prazo de dez anos para os processos anteriores. Eis a ementa da decisão de relatoria da Min. Elie Gracie:

DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – 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.

Tal questão da prescrição foi também definitivamente dirimida no âmbito do CARF, tendo sido exarada a Súmula CARF nº. 91, com efeito vinculante, cujo teor segue transcrito:

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Importa registrar que a mencionada súmula é de observância obrigatória pelos membros do CARF, nos termos do art. 72, Anexo II do RICARF.

Por força do art. 62, §2º, Anexo II do RICARF, também é obrigatória a reprodução, pelos conselheiros no âmbito do CARF, das decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 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. Nesse caso, inafastável a aplicação do teor da decisão no **RE 566.621/RS**, acima transcrita, cujo julgamento se deu segundo a sistemática prevista no art. 543-B do antigo Código de Processo Civil.

As decisões acima transcritas deverão iluminar a análise do caso concreto.

Compulsando os autos, constata-se que a recorrente transmitiu, em 28/07/2010, o PER/DCOMP nº 20118.60816.280710.1.3.04-3219, visando compensar débitos de COFINS, indicando que teria créditos da mesma contribuição originado de pagamento decorrente de recolhimento em DARF.

Como relatado, tal compensação não foi homologada, tendo a recorrente apresentado, em manifestação de inconformidade, o argumento de que o crédito indicado na referida compensação é, na verdade, proveniente de crédito de pagamento indevido ou a maior, efetuado em 15/03/2002, e utilizado em parte no PER/DCOMP nº 24124.43951.080607.1.7.04-6880, já homologado.

Tendo em vista que o PER/DCOMP nº 20118.60816.280710.1.3.04-3219 foi transmitido em data posterior a 9 de junho de 2005, deve-se aplicar ao caso concreto o prazo para a repetição ou compensação de indébito de cinco anos do fato gerador.

Processo nº 13896.906197/2012-49
Acórdão n.º **3003-000.116**

S3-C0T3
Fl. 7

Assim, considerando que o crédito alegado é do período de apuração de 03/2002 e que o PER/DCOMP nº 20118.60816.280710.1.3.04-3219 foi transmitido apenas em 28/07/2010, ou seja, após o prazo de cinco anos do pagamento indevido ou a maior, conclui-se que ocorreu a prescrição para a compensação/repetição de indébito.

Diante do exposto, voto por rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.

Vinícius Guimarães - Relator