



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13896.906213/2012-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3001-001.198 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 12 de março de 2020
Recorrente NATUREZA PRODUÇÕES ARTÍSTICAS E PUBLICIDADE S/S LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

A contagem do prazo da prescrição quinquenal do direito à restituição de indébito tributário decorrente de tributo sujeito a lançamento por homologação, cujo pedido foi protocolado depois da data de 8 de junho de 2005, é feita a partir da data de extinção do respectivo crédito tributário pelo pagamento. A tese dos "cinco mais cinco" somente se aplica aos pedidos protocolados até a data de 8 de junho de 2005. Aplicação do RE nº 566.621/RS proferido em regime de repercussão geral.

As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em regime de repercussão geral deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte, por força do disposto no artigo 62, § 2º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Francisco Martins Leite Cavalcante e Luis Felipe de Barros Reche.

Relatório

Refere-se o presente processo a pedido de compensação relativo a pagamento realizado a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, alegadamente recolhida a maior do que o devido, o qual não foi homologado pela unidade jurisdicionante, sob o fundamento de que já se encontraria prescrito o direito de restituir o crédito pleiteado.

Por economia processual e por sintetizar com clareza a realidade dos fatos, reproduzo o relatório da decisão de piso:

“DESPACHO DECISÓRIO

O presente processo trata de Manifestação de Inconformidade contra o Despacho Decisório n.º rastreamento 31060945 emitido eletronicamente em 04/09/2012, referente ao PER/DCOMP n.º 24764.71788.290310.1.3.0428-24.

O PER/DCOMP foi transmitido com o objetivo de compensar o(s) débito(s) nele discriminado(s) com crédito de COFINS, Código de Receita 2172, no valor de R\$ 42.287,80, decorrente de recolhimento com Darf efetuado em 15/12/2003.

De acordo com o Despacho Decisório, constatou-se que, na data de transmissão do documento em análise, já estava extinto o direito de utilização do crédito, por terem se passado mais de cinco anos entre a data de arrecadação do DARF e a data de transmissão do PER/DCOMP. Diante do exposto, a compensação declarada NÃO FOI HOMOLOGADA.

Como enquadramento legal citou-se: arts. 165 e 170, da Lei n.º 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional CTN), art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

O interessado apresentou manifestação de inconformidade (fl. 4 a 6), alegando que o PER/DCOMP em litígio, transmitido em 2010, encontra-se respaldado pelo de n.º 28603.49975.310806.1.3.0440-74, já homologado. Argumenta-se, ainda, que, após a compensação de que trata o PER/DCOMP homologado, restou saldo de crédito para ser usado em compensações futuras”.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte - MG (DRJ/Belo Horizonte), por meio do Acórdão n.º 0247.590 - 2ª Turma da DRJ/BHE (doc. fls. 042 a 045)¹, considerou improcedente a Manifestação de Inconformidade formalizada, em decisão assim ementada:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE
SOCIAL COFINS

Ano-calendário: 2003

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

¹ Todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo digital, em razão de este processo administrativo ter sido materializado na forma eletrônica.

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”.

Não resignada com o resultado insatisfatório após a decisão de primeira instância e tendo sido cientificada em 11/10/2013 pelo recebimento da Intimação DRF/BRE/Seort n.º 811/2013, da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Barueri - SP, como se atesta a partir do Aviso de Recebimento - AR (doc. fls. 048), a recorrente formalizou seu Recurso Voluntário (doc. fls. 051 a 079) em 23/10/2013, como se consoante envelope de postagem juntado aos autos pela unidade preparadora às fls. 049 a 050. Observou a unidade local o constante do Ato Declaratório (Normativo) SRF n.º 19, de 1997, que estabelece que, se o recurso foi interposto por meio de postagem nos Correios, afere-se sua tempestividade pela a data da postagem.

Em seu apelo, a recorrente alega, em síntese, que:

- a) cinge-se a controvérsia em pedido de compensação COFINS formulado fundamentalmente com fulcro no PERD/COMP n.º 28603.49975.310806.1.3.04-4074 de 2010, onde constaria um saldo que foi utilizado no PERD/COMP n.º 24764.71788.290310.1.3.04-2824;
- b) a DRJ teria aduzido o transcurso do prazo decadencial para se ingressar com a restituição/compensação, invocando como razões de decidir a aplicabilidade do Ato Declaratório SRF n.º 096/99, sem atentar-se para as diferentes espécies de lançamentos tributários existentes no nosso ordenamento, uma vez que, sendo a COFINS espécie de tributo que se enquadra na categoria dos tributos cujo lançamento se dá por homologação ou autolancamento, não se enquadraria na inteligência do referido parecer normativo, pois este *“encontra total aplicabilidade nos casos de tributos cujo lançamento se dê por declaração do contribuinte ou nos casos de lançamento ex officio pelo próprio fisco, não havendo o que se cogitar de sua aplicação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação como no caso vertente”*;
- c) há jurisprudência nos Tribunais consolidando o entendimento de que *“o prazo para restituir/compensar tributos somente se daria depois de decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos dos cinco anos previstos no art. 168 do CTN, perfazendo no total e na prática 10 (dez) anos”*;
- d) não é demais lembrar que *“se revela entendimento uníssono entre a melhor doutrina pátria, que a extinção do crédito tributário sujeito a homologação do lançamento efetuado pelo sujeito passivo se dá expressamente no momento em que o fisco realiza a “conferência” do lançamento – homologação expressa - aceitando-o como correto ou ordenando para que seja corrigido, nos casos em que não haja “conferência” pelo sujeito ativo a homologação, nestas hipóteses chamada homologação tácita, se dá com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos da data do efetivo pagamento*

antecipado pelo contribuinte”, de forma que “o prazo para a restituição/compensação dos tributos em referência pagos indevidamente ou a maior do que devidos é decenal (dez anos) por se tratar de autolançamento e não quinquenário (cinco anos) como sustentado na decisão impugnada”; e

- e) o Fisco “*procura contar o prazo para repetição de indébito a partir de um ato sob condição resolutória e não a partir de sua extinção definitiva*”, mas “*o pagamento só extingue o crédito tributário em caso de lançamento de ofício. No caso de antecipação de pagamento, ou seja, de autolançamento, fica claro e literal a condição resolutória para a extinção definitiva*”.

Diante de tais argumentos, entende a recorrente que “*demonstrado está que a decisão primitiva não pode subsistir à míngua de fundamento jurídico aplicável à espécie, bem como por afrontar os dispositivos já apontados ao longo desta peça recursal*”, de forma que, “*com base no farto conteúdo jurídico já citado, assim como reiterando todos os demais termos já aduzidos no pedido de restituição/compensação e na impugnação administrativa anteriormente manifestada, o contribuinte-recorrente requer o regular processamento, ulterior apreciação e provimento total do presente RECURSO VOLUNTARIO, para o fim de reformar a r. decisão de primeira instância, julgando-se procedente (deferindo-se) o pedido de Restituição/Compensação formulado pelo contribuinte, culminando com o RECONHECIMENTO TOTAL do crédito pleiteado, comunicando-se o que de necessário, por ser medida da mais lúdima e cristalina justiça*”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, Relator.

Competência para julgamento do feito

O litígio materializado no presente processo observa o limite de alçada e a competência deste Colegiado para apreciar o feito, consoante o que estabelece o art. 23-B do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015².

² Art. 23-B As turmas extraordinárias são competentes para apreciar recursos voluntários relativos a exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de 60 (sessenta) salários mínimos, assim considerado

o valor constante do sistema de controle do crédito tributário, bem como os processos que tratem: (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

I - de exclusão e inclusão do Simples e do Simples Nacional, desvinculados de exigência de crédito tributário; (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

II - de isenção de IPI e IOF em favor de taxistas e deficientes físicos, desvinculados de exigência de crédito tributário; e (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

III - exclusivamente de isenção de IRPF por moléstia grave, qualquer que seja o valor. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

(...)

Conhecimento do recurso

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, de sorte que dele tomo conhecimento.

Não havendo arguição de preliminares, passo à análise do mérito.

Análise do mérito

A lide se inicia a partir de Manifestação de Inconformidade interposta pela contribuinte em face de Despacho Decisório que não homologou a compensação declarada no PER/DCOMP n.º 24764.71788.290310.1.3.04-2824, de 29/03/2010 (doc. fls. 037 a 040).

Por meio do referido documento, a recorrente pretendia ver compensados débitos de Cofins relativos ao período de apuração FEV/2010, em montante de R\$ 4.970,13, a partir de créditos originários de outro PER/DCOMP n.º 8603.49975.310806.1.3.04-4074, já homologado. Este último PER/DCOMP teria créditos originários de DARF de 15/12/2003, em montante de R\$ 42.287,80, relativos a período de apuração encerrado em 30/11/2003.

O Despacho Decisório não homologou a compensação declarada sob o fundamento de que, *“analisadas as informações prestadas nos documentos acima identificados, constatou-se que na data de transmissão do documento em análise já estava extinto o direito de utilização do crédito por terem se passado mais de cinco anos entre a data de arrecadação do DARF e a data de transmissão do PER/DCOMP”*.

Questionada a decisão administrativa pela instauração do litígio, sendo este submetido à apreciação do colegiado de primeira instância, achou por bem, aquele colegiado, manter a não homologação, nos seguintes termos (fls. 044. e ss. – grifos nossos):

“Ainda que o valor do direito creditório seja suficiente, não se pode homologar as compensações do PER/DCOMP n.º 24764.71788.290310.1.3.0428-24, porque efetuadas depois de extinto o direito de o sujeito passivo pleitear restituição do pagamento indevido ou a maior nele utilizado.

De acordo com o art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, o contribuinte pode utilizar na compensação de débitos próprios créditos passíveis de restituição ou ressarcimento. Por força do inciso I do art. 168 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN), o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário. Em consequência desse dispositivo legal, não se admite compensação com crédito apurado ou decorrente de pagamento efetuado há mais de 5 anos da data da entrega do PER/DCOMP.

O crédito utilizado é pagamento a maior ou indevido, efetuado em 15/12/2003. Portanto, o direito de o sujeito passivo pleitear restituição se extinguiu em 15/12/2008.

As compensações não homologadas foram efetuadas após 15/12/2008. Considera-se efetuada a compensação na data da transmissão do PER/DCOMP. A compensação de que trata o PER/DCOMP retificador considera-se efetuada na data da transmissão do PER/DCOMP original. No caso, trata-se de PER/DCOMP original transmitido em 29/03/2010, depois de o direito de pleitear restituição já se ter extinguido.

(...)

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.

A declaração de compensação não interrompe a contagem do prazo para extinção do direito de pedir restituição. O art. 42 da IN RFB n.º 1.300, de 2012, dispõe que o crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional que exceder ao total dos débitos por ele compensados mediante a entrega da “Declaração de Compensação” somente será restituído ou ressarcido pela RFB caso tenha sido requerido mediante “Pedido de Restituição” ou “Pedido de Ressarcimento” formalizado dentro do prazo previsto no art. 168 do Código Tributário Nacional (idêntica disposição se encontra no art. 27 da IN SRF n.º 460, de 2004, no art. 27 da IN SRF n.º 600, de 2006, e no art. 35 da IN RFB n.º 900, de 2008). Portanto, o fato de o crédito ser superior ao débito não altera a natureza da “Declaração de Compensação”, que não supre a falta do “Pedido de Restituição” do saldo remanescente”.

A recorrente questiona o entendimento manifestado no voto condutor da decisão recorrida de que teria prescrito o direito de pleitear a restituição/compensação do indébito tributário que alega existir. Vejamos.

A questão do prazo quinquenal ou decenal para se pleitear restituição/compensação de indébito tributário, em tributos sujeitos a lançamento por homologação, já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal - STF por meio do RE nº 566.621/RS, julgado em sede de repercussão geral.

Para o STF, o prazo prescricional para restituição/compensação de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, cujos pedidos tenham sido protocolizados antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, estão sujeitos ao prazo de 10 anos contados da ocorrência do fato gerador. A decisão foi assim ementada (os grifos são nossos):

“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 autoproclamado 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. 543B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido”.

Este Conselho adotou o entendimento acima e editou, em sessão plenária de 09/12/2003, a Súmula CARF n.º 91, a qual se tornou vinculante em 07/06/2018, com o seguinte teor:

“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”.

No caso concreto, vê-se que o DARF que teria originado o crédito tributário em favor da recorrente foi recolhido, como assevera o acórdão recorrido, em 15/12/2003.

Assim, na data de transmissão do PER/DCOMP formalizado pela empresa, em 29/03/2010, sendo esta posterior a 08/06/2005, aplica-se o prazo quinquenal de prescrição, de forma que o direito de o interessado repetir os valores reclamados já havia prescrito pelo decurso do prazo, contado da data de extinção dos crédito tributário tidos como indevido.

Ao contrário do que defende a recorrente em sua peça recursal, a tese dos “cinco mais cinco”, reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), em face da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) n.º RE n.º 566.621/RS somente se aplica para os processos protocolados até a data de 8 de junho de 2005, o que não alcança o pedido formalizado pela empresa em seu PER/DCOMP. Como assevera a decisão de piso, o fato de ter transmitido outra DCOMP deixando saldo credor, previamente ao fim do prazo prescricional, não faz com que seja reiniciada a sua contagem.

Como visto, não há qualquer fundamento para a reforma do Despacho Decisório ou do Acórdão recorrido.

Conclusões

Diante do exposto, VOTO no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)
Luis Felipe de Barros Reche