



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

Processo nº 19647.000348/2005-42
Recurso nº 507.304 Voluntário
Acórdão nº **3803-002.248 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 09 de novembro de 2011
Matéria RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Recorrente ELÓGICA PROCESSAMENTO DE DADOS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 05/12/1994, 30/04/1996, 30/09/1996, 30/11/1998, 30/01/1999.

DECISÕES DEFINITIVAS. STF. REPERCUSSÃO GERAL. RECURSOS REPETITIVOS. STJ. APLICAÇÃO PELO CARF.

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. (RE 566.621-RS, voto Min. Ellen Gracie/REsp 886.462, REsp 962.379, rel. Min. Teori Zavascki).

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 05/12/1994, 30/04/1999, 30/09/1996, 30/11/1998, 30/01/1999

DECADÊNCIA. PRAZO PARA REPETIR INDÉBITO. CINCO ANOS MAIS CINCO.

O prazo para pleitear a restituição de pagamentos indevidos extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos a contar do prazo de outros cinco anos conferidos à Fazenda para a homologação da atividade do contribuinte de apurar a pagar o tributo devido no regime de lançamento por homologação, para fatos geradores anteriores à LC nº 118/2005, vigendo a partir de 09 de junho de 2005.

MULTA DE MORA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Hécio Lafetá Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Juliano Eduardo Lirani e Jorge Victor Rodrigues.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº 11-21.803, da DRJ/Recife, de 28 de fevereiro de 2008, fls. 80 a 83, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade.

O processo foi constituído a partir de Declarações de compensação, fl. 01 e 09, de débitos de PIS e COFINS, com créditos correspondentes à multa de mora incidente em pagamentos efetuados de diversos tributos, listados à fl. 09, ocorridos em 1994, 1996, 1998 e 1999, alegado como indevida na petição de fls. 17 a 23.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil no Recife indeferiu o pedido, com base no art. 168, I, do CTN, ao argumento de que é impossível a restituição de recolhimentos efetuados há mais de cinco anos.

Em sua manifestação de inconformidade, fls. 41/66, a interessada sustentou o direito à compensação de valores indevidamente recolhidos a título de multas de mora e a suspensão da exigibilidade do crédito face à apresentação da peça de defesa, bem como defende, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a tese chamada "tese dos cinco mais cinco", conjugando os arts. 150, §4º, 168, I, e 156, VII, todos do CTN, o que embasaria o seu direito à repetição do indébito tributário.

Em julgamento da lide a DRJ/Recife fez uma exegese do art. 150, § 1º e 4º, acerca do pagamento antecipado e arrazoa em torno da condição resolutiva sob a qual o pagamento extingue o tributo apurado pelo contribuinte, para aplicar tão só o prazo de cinco anos na interpretação do art. 168, I, do CTN. Reforçou o entendimento evocando a LC 118/2005. Com isso corroborou a decisão da autoridade administrativa de considerar decaído o direito de pleitear a restituição.

Cientificada da decisão em 15 de abril de 2008, apresentou sua irrisignação no recurso voluntário de fls. 88 a 124, em 28 de abril de 2008, em que após extensa argumentação pede a reforma de decisão recorrida no sentido de se afastar as disposições da

LC nº 118/2005 e admitir-se a tese do “cinco anos mais cinco”, para, considerando em vigor o direito de pleitear a restituição, homologar as compensações.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Preliminarmente, aponte-se que a matéria da decadência do direito de pleitear restituição de crédito financeiro perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil, reconduzida no presente recurso, deve ser superada neste julgamento para favorecer a Recorrente com o provimento do seu apelo.

No julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS¹, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da LC nº 118, de 9 de fevereiro de 2005², por dar a lei complementar efeito retroativo ao entendimento convergente

¹ 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.

² 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.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

com o da Administração Fazendária de que é o pagamento antecipado feito pelo contribuinte, no cumprimento da atividade do lançamento por homologação, o termo *a quo* do prazo decadencial para repetição do indébito.

O julgamento declarou o caráter material da norma, por trazer inovação ao ordenamento jurídico pátrio, do que resultou a declaração do seu efeito prospectivo, a contar de 120 (cento e vinte) dias da sua publicação, vale dizer, 09 de junho de 2011.

Desse modo, para os fatos geradores anteriores a essa data, vale a regra consagrada no Superior Tribunal de Justiça, conhecida como tese dos “cinco anos para a homologação mais cinco para repetir”.

Superado, pois, no presente caso, para todos o períodos de apuração dos alegados créditos, a declaração de decadência pela decisão recorrida, no que deve ser reformada.

Em razão do juízo de decadência proferido desde a decisão da Delegacia de origem, não houve apreciação do mérito essencial que suscitou este processo, do que deveria decorrer a anulação da decisão para que outra proferisse, uma vez afastada a decadência, com enfrentamento desse mérito.

Contudo, evoco a teoria da causa madura, para, primariamente, apreciar o mérito suscitado na peça inicial do processo, qual seja, créditos oriundos de pagamentos indevidos de multa de mora em pagamentos de tributos efetuados com atraso.

Esta matéria tem jurisprudência pacificada na Corte Superior de Justiça (STJ), em decisão proferida na sistemática do art. 543-C do CPC, tendo como paradigma de recursos repetitivos as decisões no REsp 886.462 e REsp 962.379, de relatoria do Min. Teori Zavascki, cuja aplicação é obrigatória nos julgamentos no âmbito do CARF, por força do art. 62-A do Decreto nº 70.235/72.

A decisão aplica o instituto da denúncia espontânea à hipótese de pagamento de tributos apurados pelo contribuinte, mas não confessados em DCTF, não abarcando a situação de débitos declarados à SRF, mas pagos intempestivamente, segundo teor de sua ementa abaixo:

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo. Súmula STJ nº 360.

Pelo fato de a decisão da autoridade administrativa, seguida pela decisão de primeira instância, terem-se debruçado apenas na decadência do direito de pleitear a restituição, não foi carreado para estes autos nenhuma cópia de DCTF abrangendo os períodos de apuração dos DARFs, bem assim nenhuma informação acerca de terem sido confessados ou não os débitos pagos. E esta informação é fundamental para o deslinde dessa disputa.

A princípio, deve o julgamento ser convertido em diligência para que a Delegacia da Receita Federal do Brasil no Recife informasse essa condição do débito (confessado ou não) e confirmasse a veracidade dos DARFs. No entanto, essa providência mostrar-se-á eficiente apenas se, acaso, os débitos pagos nos DARFs objeto da restituição não

estiverem confessados em DCTF, hipótese para a qual aplicar-se-ia *de forma favorável* à Recorrente o entendimento do STJ, retro expendido.

Então, tendo em mira a economia processual, visando a não prolongar o julgamento deste processo, supri esta lacuna dos autos compulsando o sistema gerencial DCTF, e constatei que todos os débitos do contribuinte foram declarados, o que afasta a necessidade de diligência, pela aplicação, ao caso, *na forma de negar acolhimento à pretensão* da Recorrente, da decisão paradigmática da Corte Superior, nos termos do art. 62-A, do RICARF³.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das sessões, 09 de novembro de 2011

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa

³ 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. (Incluído pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010)



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 19647.000348/2005-42

Interessada: ELÓGICA PROCESSAMENTO DE DADOS S/A

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-002.248**, de 09 de novembro de 2011, da 3ª. Turma Especial da 3ª. Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 09 de novembro de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente