



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10909.002521/2009-78
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-008.340 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de outubro de 2020
Recorrente EMPRESA DE TRANSPORTE COLETIVO ITAJAI LTDA E INTERESSADO: FAZENDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/1992 a 31/10/1992

PER/DCOMP. PRESCRIÇÃO. PEDIDO ANTERIOR À 09/06/2005. PRAZO DECENAL. SÚMULA CARF N. 91.

Tratando-se de pedido de restituição/compensação protocolado antes de 09/06/2005, em relação a tributo sujeito por homologação, aplica-se o prazo prescricional de dez anos, conforme determina a tese dos 5+5.

RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO. ANÁLISE INTERROMPIDA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

Inexiste reconhecimento implícito de direito creditório quando a apreciação do pedido de compensação restringe-se a aspecto preliminar quanto a possibilidade de conhecimento do pedido, sem análise de seu mérito. Assim, superada a questão preliminar, necessário o retorno dos autos à autoridade de origem para que verifique a liquidez e certeza do direito pleiteado, de forma a pronunciar-se sobre sua possível homologação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso para afastar a preliminar de prescrição quinquenal e determinar o retorno dos autos à DRJ para análise de mérito.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Kotzias - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Luis Felipe de Barros Reche (suplente convocado), Fernanda Vieira Kotzias, Ronaldo Souza Dias, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Joao Paulo Mendes Neto, Lazaro Antonio Souza Soares (Presidente em exercício).

Relatório

Por bem descrever os fatos do autos, adoto parcialmente o relatório elaborado pela DRJ/FNS:

“Trata o presente processo de compensações declaradas pela contribuinte em DCTF, não instrumentadas por pedidos administrativos, cujas regularidades estão sendo objeto de apreciação por parte da Receita Federal do Brasil, em razão de provimento judicial que determinou tal apreciação nos termos do rito previsto nos parágrafos 6.º a 11 do artigo 74 da Lei n. 9.430/1996.

A contribuinte apresentou DCTF na qual declara a compensação de débitos próprios da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, dos períodos de apuração de janeiro de 2002 a novembro de 2002, com créditos relativos a pagamento a maior ou indevido realizados a título da mesma contribuição nos períodos de apuração de março de 1992 a outubro de 1992 (compensação com DARF).

Em razão da não validação das compensações declaradas pelos sistemas da Receita Federal, os débitos declarados foram objeto de cobrança. Entretanto, em razão do provimento judicial já mencionado, tiveram sua exigibilidade suspensa em face da determinação para a análise da regularidade das compensações declaradas.

Na apreciação das compensações, manifestou-se a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Itajaí/SC pela não homologação das compensações (Parecer SARAC/DRF/ITJ n. 122/2009 e Despacho Decisório às folhas 215 a 225), fazendo-o com base, em especial, na afirmação de que as compensações teriam sido indevidamente realizadas, posto que com base no Ato Declaratório SRF n. 96/1999, o prazo para repetição do indébito tributário seria de cinco anos, com termo inicial na data do pagamento indevido. Assim, como os recolhimentos pretensamente indevidos teriam sido realizados em 1992 e a compensação teria se dado em relação a débitos vencidos em 2002, as compensações teriam sido efetuadas a destempo.

Irresignada com a decisão da DRF/Itajaí/SC, encaminhou a contribuinte a manifestação de inconformidade às folhas 233 a 280, na qual discorre longamente quanto à existência de seu direito creditório e ao seu direito à compensação. Em relação especificamente ao fundamento da não-homologação por parte da DRF/Itajaí/SC, afirma, com base em excertos jurisprudenciais, que o prazo de cinco anos para o pedido de repetição do indébito tem seu termo inicial apenas depois do decurso do prazo de cinco anos previsto para a homologação das medidas adotadas pelo contribuinte em face do parágrafo 4º do artigo 150 do CTN. Em outras palavras, não havendo homologação expressa por parte do Fisco, o prazo total para o pleito de repetição seria de dez anos. Faz extensas digressões sobre a evolução jurisprudencial e doutrinária acerca do tema, mas tais alegações não serão aqui minudentemente relatoriadas, em face daquilo que se prolatará no voto deste acórdão.”

Da análise do caso, a DRJ/FNS decidiu pela improcedência da manifestação de inconformidade em razão de que o direito da empresa estaria prescrito diante de ter transcorrido período superior a cinco anos entre a data do pagamento indevido e o pedido de repetição de indébito. A decisão foi assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/03/1992 a 31/10/1992

REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO DECADENCIAL

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo decadencial de cinco anos, contado da data do pagamento indevido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Irresignada, a empresa apresentou recurso voluntário repisando os argumentos da manifestação de inconformidade, enfatizando: (i) a inexistência de prescrição do crédito, visto que o prazo seria de dez anos (e não cinco como indicado pela fiscalização); (ii) a certeza e liquidez do crédito pleiteado diante do recolhimento do PIS sobre receita operacional à alíquota de 0,65%, quando estaria sujeito ao PIS-REPIQUE, ensejando pagamento a maior do que o devido; e (iii) a correição do procedimento adotado, tendo em vista que o art. 66 da Lei n. 8.383/91, vigente à época dos fatos, permitia a compensação por iniciativa do sujeito passivo por meio de DCTF, sem necessidade de autorização prévia da autoridade administrativa.

O processo foi então encaminhado ao CARF, sendo a mim distribuído para análise e voto.

É o relatório.

Voto

Conselheira Nome do Relator, Relatora.

O recurso é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual merece ser conhecido.

Conforme se verifica dos autos, trata-se de compensações declaradas pela contribuinte em DCTF, não instrumentadas por pedidos administrativos, cuja apreciação pela RFB foi determinada por meio de decisão judicial transitada em julgado. Em cumprimento à determinação judicial, iniciou-se processo administrativo para análise da regularidade do crédito pleiteado pela recorrente, dentro do qual tanto a fiscalização quanto a DRJ negaram provimento ao pedido por entenderem que as compensações teriam sido realizadas a destempo.

Feitas estas colocações, passo inicialmente à análise da tempestividade do pedido de compensação.

Da prescrição do direito da recorrente

A recorrente defende a inexistência de prescrição de seu direito diante do fato de que o prazo para restituição/compensação aplicável ao caso dos autos seria de dez anos (5 + 5), tendo em vista o previsto no art. 165, I, c/c art. 168, I do CTN. Conforme discorre no recurso voluntário (fls. 582 e 583):

“Assim, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o pagamento, por si só, não extingue o crédito, mas apenas ”o pagamento antecipado e a

homologação do lançamento, nos termos do disposto no art. 150 e seus §§1º e 4º "têm o condão de extingui-lo (art. 156, VII, CTN).

A homologação, assim, é condição fundamental para que ocorra a extinção do crédito tributário, juntamente ("e") com o pagamento, a não ser que incida outra causa de extinção do crédito que não a prevista no inciso I que trata dos tributos lançados de ofício.

Se não houve homologação expressa, expirado o prazo de 5 (cinco) anos "sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário" (art. 150, §4º, do CTN), conferindo ao contribuinte que tenha pago espontaneamente tributo indevido ou a maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido (art. 165, I, do CTN), o prazo de 10 (dez) anos a contar da ocorrência do fato gerador para que este pleiteie a sua restituição."(grifo nosso)

Interessante notar que a DRJ/FNS não busca contraditar tal entendimento, restringindo-se a justificar a aplicação da regra dos cinco anos na impossibilidade de contestar o entendimento administrativamente vigente e imposto aos julgadores de primeiro grau pela SRF, nos seguintes termos (fls. 549 a 550):

"De se dizer que não desconhece este juízo administrativo a existência de algumas teses, veiculadas atualmente na doutrina e jurisprudência, defendendo, por diferenciados fundamentos, o alargamento do prazo para o pedido de restituição previsto de forma literal no CTN; exemplos destas teses são as defendidas pela contribuinte: primeiro, a que pugna pelo início da contagem do prazo do inciso I do artigo 168 do CTN apenas depois da homologação tácita do lançamento operada pelo transcurso dos cinco anos previstos no parágrafo 4.º do artigo 150 do mesmo diploma legal - o que elevaria o prazo total para dez anos (cinco + cinco) -, e, segundo, aquela outra que entende que, diante da declaração de inconstitucionalidade do ato legal que previa a exigência de uma dada exação, o prazo para o pleito de restituição dos valores recolhidos sob sua égide só se iniciaria depois do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal. Tais teses, como outras que se poderia aqui alinhar, têm merecido defesas de peso; entretanto, independentemente destas e de todas as demais interpretações que se queira trazer à discussão, verdade é que o Secretário da Receita Federal já firmou, de modo expresso - e com base, em especial, no retrocitado Parecer da Procuradonia-Geral da Fazenda Nacional o entendimento a ser administrativamente adotado."

Assim, mesmo que outro fosse o entendimento deste juízo administrativo mesmo assim não haveria como aqui adotá-lo. É que em face da sua atuação vinculada e de sua subordinação hierárquica, não podem as instâncias julgadoras administrativas pelo menos aquelas de primeira instância -, deixar de dar validade a um ato administrativo regularmente editado, como tal o ADN SRF n. 96/1999. [...] Deste modo, como há norma administrativa que contempla de forma literal a matéria aqui discutida, inafastável é sua aplicação por esta instância administrativa."

Assim sendo, a controvérsia reside em matéria de direito, qual seja, o prazo prescricional para o exercício do direito de repetição, no caso do PIS, que se submete à sistemática do lançamento por homologação de que cuida o art. 150 do CTN.

Nesse sentido, importa frisar que o contexto jurídico em que se insere a questão foi substancialmente alterado desde a decisão da DRJ, visto que o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão em sede de repercussão geral sobre os efeitos da

Lei Complementar n.º 118/2005. Em consequência, o entendimento foi então sumulado no CARF da seguinte forma:

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.

(Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Diante disso, e constatando que os pagamentos a maior ocorreram entre março e outubro de 1992, ao passo que as compensações ocorreram entre janeiro e novembro de 2002, verifica-se que a recorrente, de fato, faz jus ao prazo decenal previsto na Súmula CARF n. 91, motivo pelo qual a decisão de piso deve ser reformada.

Ocorre que, diferente do despacho decisório que avaliou o mérito da questão, entendendo pela improcedência do pedido tanto em razão da prescrição quanto por entender que a recorrente não poderia se beneficiar de decisão judicial de terceiros para amparar seu direito, a DRJ/FNS restringiu-se à questão temporal, não enfrentando os termos da manifestação de inconformidade. Diante disso, entendo necessário o retorno dos autos à DRJ para que esta, afastada a questão preliminar, analise o mérito do pedido e se posicione sobre a certeza e liquidez do direito, em respeito ao devido processo legal e sob pena de supressão de instância.

Isto posto, voto por conhecer o recurso voluntário e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para afastar a prescrição do direito, determinando o retorno dos autos à DRJ/FNS para análise do mérito.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Nome do Relator