



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10640.001934/2002-57
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-005.776 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de setembro de 2019
Recorrente DISTRIMINAS DISTRIB. MINEIRA DE PRODUTOS ALIMENT. LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1997

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE FINSOCIAL. PRESCRIÇÃO. 10 ANOS (5+5). LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O pedido de restituição (PER) de tributo por homologação, que tenha sido pleiteado anteriormente à 09/06/05, antes da entrada em vigor de LC 118/05, o prazo prescricional é de 10 (dez) anos, conforme Súmula CARF nº 91.

SÚMULA CARF 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. Deve-se ser anulada a decisão que aplicou o prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS VIOLADOS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. SÚMULA CARF Nº 2

A análise de constitucionalidade de ato que ocorreu de acordo com as normas de direito tributário demanda a análise de constitucionalidade destas normas, o que é vetado neste Conselho. Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para que a unidade preparadora, ultrapassada a questão apreciada no voto (inocorrência da prescrição), prossiga na análise do mérito do pedido.

(documento assinado digitalmente)

CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA - Presidente

(documento assinado digitalmente)

LEONARDO CORREIA LIMA MACEDO - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovicz Belisario, Leonardo Correia Lima Macedo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Hélcio Lafeté Reis, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Laércio Cruz Uliana Junior e Charles Mayer de Castro Souza (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, e-fls. 134/193, contra decisão de primeira instância administrativa, Acórdão n.º 09-29.485 – 2ª. Turma da DRJ/JFA, e-fls. 112/122, que julgou procedente em parte a impugnação.

O relatório da decisão de primeira instância descreve os fatos dos autos. Nesse sentido, transcreve-se a seguir o referido relatório:

Em decorrência de auditoria interna procedida junto à contribuinte. Foi lavrado Auto de Infração de fl. 10, relativamente a fatos geradores ocorridos no ano-calendário 1997, exigindo-lhe o recolhimento de um crédito tributário no montante de R\$ 133.156,00, sendo R\$ 50.077,15 a título de Cofins.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, parte integrante da peça fiscal, o lançamento, relativo ao(s) 3º e 4º trimestre(s) do ano-calendário 1997, decorreu da falta de pagamento da contribuição, motivada por informação em DCTF de compensação cuja vinculação não restou confirmada, para os PA 08 a 11/97 (fls. 12/13), sendo esse último no valor parcial de R\$ 5.952,80 e novamente PA 11/97 (fl. 14), por pagamento através de DARF não localizado, no valor parcial de R\$ 11.331,14. O total do débito declarado para o PA 11/97 corresponde a R\$ 17.283,94.

Inconformada com a imposição, a contribuinte ingressou com impugnação, alegando, em síntese:

- 1) que, detentora de créditos do Finsocial, compensou os débitos relativos à Cofins, conforme Lei 8.383/91, art. 66; Lei 9430/96, arts. 73 e 74 e IN SRF 21/97, 32 e 7 3/97;
- 2) questionou judicialmente a constitucionalidade da exigência da contribuição para o Finsocial e teve decisão favorável, relativamente à majoração de alíquotas;
- 3) tem ação ordinária a seu favor, com decisão transitada em julgado, que lhe outorga esse direito de compensação;
- 4) não havia necessidade de formalização em processo próprio para a implementação da compensação, por se tratar de tributos de mesma espécie;
- 5) milita a seu favor a convalidação realizada através da IN SRF 32/97. O lançamento contábil de seu crédito ocorreu em janeiro de 1997;
- 6) não executou o julgado nos autos do processo judicial.
- 7) quanto ao PA 11/1997, recolheu o valor do débito declarado através de DARF no respectivo vencimento.

É o relatório

O Acórdão n.º 09-29.485 – 2ª. Turma da DRJ/JFA está assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1997

FALTA DE RECOLHIMENTO.

Caracterizada falta de recolhimento deve persistir o lançamento efetuado.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1997

PRAZO PARA PLEITEAR RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Por força do disposto no art. 18 da Lei n.º 10.833/2003, com as alterações posteriores, e da retroatividade benigna estabelecida no art. 106 do CTN, é incabível a aplicação da multa de ofício em conjunto com tributo ou contribuição espontaneamente declarados em DCTF.

Inconformada, a ora Recorrente apresentou, no prazo legal, Recurso Voluntário, por meio do qual, requer que a decisão da DRJ seja reformada, alegando, em síntese:

- a) A não aplicabilidade do ato declaratório SRF n.º 96/99 á compensação efetuada pela empresa;

Ao negar o direito à compensação, o acórdão se fundamentou no Ato Declaratório SRF n.º 96/99, o qual, além de incompatível com a jurisprudência atual sobre o tema, não se aplica à questão discutida no presente processo.

Diz-se isto em razão de as compensações terem sido efetuadas antes do dia 30/11/1999, data em que entrou em vigor o Ato Declaratório SRF n.º 96/99 e, por consequência, de acordo com o entendimento da Receita Federal consubstanciado no Parecer COSIT n.º 58198, o qual avalizava, expressamente, o procedimento da empresa.

Ainda que se admita que o Ato Declaratório SRF n.º 96/99 seja um ato interpretativo, em face do disposto no art. 106, inciso I do CTN, não pode ele irradiar efeitos jurídicos para o passado com o fito de penalizar ou agravar a situação contribuinte. (e-fl. 144)

- b) O prazo para compensação/restituição de tributos lançados por homologação - prazo de 5 anos + 5 anos

Em se tratando de lançamento por homologação (o FINSOCIAL se submetia a esta modalidade de lançamento), o STJ — Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar as disposições dos artigos 165 e 168 do CTN firmou jurisprudência no sentido de que a contagem do prazo prescricional para pleitear a restituição com pensa ção obedece à regra denominada de cinco + cinco, ou seja, não havendo homologação expressa do lançamento, o prazo de 5 (cinco), previsto no art. 168 do CTN, deve ser contado a partir do quinto ano posterior à data do pagamento do tributo. (e-fl. 149)

Cita jurisprudência dos tribunais superiores.

- c) Do prazo prescricional para pleitear restituição/compensação de tributos declarados inconstitucionais em controle difuso da constitucionalidade

Desta forma, declarada a inconstitucionalidade da lei e a sua nulidade (sem que haja modulação dos efeitos da decisão), tem o contribuinte o direito de repetir todos os valores indevidamente recolhidos aos cofres da União, pois somente neste momento aflora o seu direito. (e-fl. 169)

Cita jurisprudência dos tribunais superiores.

d) Prazo prescricional específico para o FINSOCIAL

Como já decidiu a Corte Administrativa, o Parecer PGFN/CAT N.º 1.538/99 não se aplica ao is FINSOCIAL, posto haver norma específica regulamentando a questão da restituição/compensação do tributo, ou seja, as Medidas Provisórias n.º 1.110/95 e 1.621-36 de 10/06/1998. (e-fl. 189)

Cita jurisprudência do CARF.

Ao final pede que a decisão recorrida seja reformada e que sejam restabelecidas as compensações.

É o relatório.

Voto

Conselheiro LEONARDO CORREIA LIMA MACEDO, Relator.

O recurso atende a todos os requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

A seguir passo a análise de cada um dos pontos do Recurso Voluntário.

De forma objetiva, a lide cinge-se em primeiro plano na análise da decadência/prescrição do pedido de restituição/compensação protocolado por DCTF no dia 28/05/1998, de pagamentos indevidos do FINSOCIAL período de apuração de 11/97.

A discussão sobre o prazo para se pleitear a restituição dos tributos lançados por homologação foi questão tormentosa, que dividiu a doutrina e a jurisprudência administrativa e judicial por algum tempo.

De forma ilustrativa, a divisão pode ser vista na discussão da própria natureza do prazo, sendo comum as decisões administrativas relacionarem sua perda ao instituto da decadência, e as judiciais, ao da prescrição, questão deixada em aberto nesse voto, por não possuir qualquer relevância com a solução adotada.

De forma direta é de amplo conhecimento que a Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, inovou na contagem dos prazos, existindo grande debate sobre o termo inicial da aplicação do prazo quinquenal ao invés do decimal para a decadência/prescrição. O assunto, contudo, encontra-se resolvido por meio da Súmula CARF 91, cuja aplicação é vinculante nos termos do Art. 75, § 2º, Anexo II, do RICARF.

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.

O CARF possui jurisprudência sobre o tema.

CARF, Acórdão n.º 9303-002.034 do Processo 13807.003258/00-06, Data 14/06/2012.

Normas Gerais de Direito Tributário Período de apuração: 01/01/1990 a 31/03/1992 FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. O prazo prescricional para o pedido de repetição de indébito junto à Administração Tributária é de 10 anos contados do fato gerador, para pedidos protocolizados anteriormente a 9 de junho de 2005 (data de entrada em vigência da Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005). RE 566.621/RS - com repercussão geral.

Assim, deve-se afastar a decadência/prescrição do presente caso, uma vez que não decorreu o período de 10 (dez) anos do lançamento levando-se em conta que o pleito de restituição é anterior a 09/06/05.

No tocante as considerações relativas a certeza e liquidez do crédito tributário, cabe a unidade de jurisdição analisar a documentação juntada pelo Recorrente e emitir pronunciamento.

Quanto a análise de matérias de cunho constitucional cabe aplicar a Súmula CARF 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para que a unidade preparadora, ultrapassada a questão apreciada no voto, prossiga na análise do mérito do pedido.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

LEONARDO CORREIA LIMA MACEDO