



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10935.001775/2011-76
Recurso Voluntário
Acórdão n° 3301-009.354 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de novembro de 2020
Recorrente MUNICIPIO DE CASCAVEL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/12/1992 a 31/05/1995

PIS/PASEP. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO.

Para os pedidos de restituição formulados até 08/06/2005 (inclusive), o prazo prescricional é de 10 anos contados do pagamento indevido (fato gerador do direito de restituir), conforme jurisprudência do STF em sede de repercussão geral e súmula CARF n° 91, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso voluntário, reconhecendo o prazo de dez anos para apresentação do pedido de restituição/compensação, determinando à unidade de origem que realize a análise do crédito ainda dentro do período considerado.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Liziane Angelotti Meira (presidente da turma), Semíramis de Oliveira Duro, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Breno do Carmo Moreira Vieira, Marco Antonio Marinho Nunes, Marcos Roberto da Silva (Suplente), Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de PASEP sobre as receitas oriundas do FPM e receitas próprias recolhidos nos termos dos Decretos-leis n°s 2.445/1988 e 2.449/1988, para o período compreendido entre dezembro de 1992 a maio de 1995, realizando-se declaração de

compensação vinculada ao pedidos de restituição, no montante total de R\$ 361.266,95 (PASEP sobre FPM) e R\$ 837.611,92 (PASEP sobre Receitas Próprias).

O protocolo do pedido de restituição do indébito em 25/02/2003.

O pedido foi negado pela DRF, no despacho decisório de fls. 73-78, sob o fundamento de que o direito de repetir o indébito estava prescrito, diante do curso de mais de 05 entre o pedido de restituição e o último pagamento indevido, nos termos dos artigos 165, I e 168 do CTN.

A síntese da controvérsia é bem formulada pela r. decisão proferida pela d. DRJ:

Trata-se de Pedido de Restituição de suposto pagamento a maior de PIS/Pasep, incidente sobre o FPM, referente a períodos de apuração de 1992 a 1996, no montante de R\$ 361.266,95 (fl. 4 – a numeração de referência é sempre a da versão digital do processo), tendo o interessado justificado seu pleito nos seguintes termos:

Valores recolhidos a maior do que os efetivamente devidos, em razão de interpretação e aplicação de critérios de fato ou de direito (jurídicos), considerando os DLs 2445 e 2449/88, retirados do nosso mundo jurídico, pela Resolução do Senado Federal 49/95, c.c. o § 2º, do art. 17, da MP 1.244 (DOU. 15/12/95) e § 2º, do art. 18, da MP. 1.62/36 (DOU de 10/06/98), levando-se em conta a semestralidade, sem correção monetária, consoante restou decidido, só mais recentemente, pelo STJ, REsp 240.938/RS, e no REsp nº 144.708 RS, DJU de 08/10/2001, objeto do Embargos de Declaração não conhecidos (DJU de 22/04/2002), confirmado por mais de uma vez pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (Ac. CSRF/020.871, de 05/06/2000), e conforme expressamente previsto pelo art. 14 do Decreto 71.618, de 26/12/72, especificamente quanto ao PASEP (2º CC, 1ª Câm., Ac. 20175369,20174650,20173893,20176395, de 17/09/02; 2a Câm. Ac. 20213721)

Com o mesmo motivo acima descrito, o interessado protocolou em 25/02/2003 outro Pedido de Restituição (fl. 10), referente ao PIS/Pasep sobre a receita própria de períodos de apuração de 1992 a 1995, no montante de R\$ 837.611,92.

A esses pedidos de restituição o contribuinte vinculou declarações de compensação enviadas eletronicamente.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Cascavel, por meio do Despacho Decisório nº 0109/2011 (fls. 73/78), considerou não reconhecido o direito creditório, com o fundamento de que, em conformidade com os arts. 165 e 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, e com o Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999, estaria extinto o direito de pedir a restituição, pois já teria transcorrido o prazo decadencial de cinco anos contados da data dos recolhimentos efetuados. O citado Despacho Decisório considerou ainda não declaradas as compensações vinculadas ao pedido de restituição com base no art. 31, § 1º, inciso I, c/c com o art. 26, § 3º, inciso VIII, da Instrução Normativa SRF nº 600, de 2005.

Cientificado do despacho decisório em 01/04/2011 (fl. 80), o contribuinte apresentou pedido de revisão de ofício em 13/04/2011 (fls. 81/87), o qual foi indeferido pela DRF de Cascavel (fls. 105/106).

O autuado também apresentou recurso administrativo em 13/04/2011 (fls. 91/97), no qual alega que:

- os valores recolhidos entre dezembro/1992 e maio/1995 a título de Pasep se revelaram indevidos, tendo em vista a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e nº 2.449, de 21 de julho de 1988;

- a auditora fiscal, ao analisar o pedido de restituição, não conheceu do pedido, considerando-o não formulado, sob o fundamento de inadequação da forma, visto que o pedido fora apresentado em papel e não por meio eletrônico. Contudo, essa decisão se apresenta em dissonância com os princípios gerais do direito, em especial o direito de petição insculpido na Constituição Federal, e o direito de restituição de valores pagos indevidamente, garantido pela Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional;
- o pedido de restituição, considerado não formulado, refere-se a tributo que foi pago em um prazo superior a cinco anos. Ocorre que o programa da RFB não possui previsão para essa hipótese, razão pela qual foi feito o requerimento em formulário, conforme previsão do § 2º do art. 3º da Instrução Normativa n.º 600, de 2005;
- o procedimento adotado, entretanto, não foi aceito pela Ilustre Auditora Fiscal designada para a análise dos pedidos, sob o fundamento de que inexistia previsão legal para a hipótese de restituição no programa PER/DCOMP, o que impediria também a restituição via formulário, somente cabível em casos de falha do programa ou ausência não intencional de previsão da hipótese de restituição no programa (Despacho Decisório 110/2011). Ocorre que, para assim concluir, a Nobre Auditora partiu de premissa equivocada, qual seja, a de que os pedidos formulados pela ora recorrente, por se tratarem de pagamentos efetuados a mais de cinco anos, seriam vedados pela legislação tributária, não se enquadrando na hipótese de inexistência de previsão no programa; • a legislação não veda o pedido de restituição de valores recolhidos há mais de cinco anos, de modo que, não sendo hipótese de vedação, o pedido não poderia ter sido considerado não formulado. O art. 168 do CTN, constante da mensagem fornecida pelo programa PER/Dcomp, por exemplo, estabelece o início do prazo prescricional, mas não traz nenhuma vedação quanto à formulação do pedido de restituição em prazo diverso do ali estabelecido. Até porque a interpretação da legislação nesse tocante tem gerado inúmeros questionamentos, inclusive culminando em decisões que autorizam a restituição em prazos diversos do estabelecido pelo art. 168 do CTN, como é o caso dos tributos afastados por declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal ou com a execução da legislação suspensa por Resolução do Senado Federal, bem como os tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que o prazo se inicia a partir da homologação tácita ou expressa; • se não é vedada pela legislação tributária a hipótese de restituição, inexistente razão para o não conhecimento dos pedidos formulados;
- é certo que a autoridade administrativa poderia indeferir o pedido de restituição, possibilitando a análise do tema pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento e pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, mas não poderia considerá-lo não formulado, impedindo a discussão do mérito; • não pode o direito formal, traduzido por meio de instruções normativas, se sobrepor ao direito material, consubstanciado em decisão proferida pelo STF, cuja execução foi suspensa por Resolução do Senado Federal.

Ao final, o manifestante conclui:

Diante do exposto, requer se digne Vossa Senhoria, com o devido respeito, conhecer do presente Recurso Administrativo, a fim de possibilitar a análise do mérito da discussão, face à adequação do meio papel como forma a pleitear a restituição dos tributos recolhidos indevidamente no caso em análise.

O recurso administrativo foi apreciado pela Divisão de Tributação da Superintendência da Receita Federal do Brasil na 9ª Região Fiscal (fls. 111/112), que decidiu encaminhar o processo para ser apreciado pela DRJ, porque a razão pela qual o Despacho Decisório n.º 0109/2001, de 25 de março de 2011, indeferiu o pedido de restituição foi a decadência do direito ao pleito, o que é caso de manifestação de inconformidade, como previsto no art. 66 da Instrução Normativa RFB n.º 900, de 2008. A Disit ainda esclarece:

Tendo em vista que o contribuinte, em sua peça recursal, não se insurgiu contra a parte do despacho decisório que considerou as compensações não declaradas, não detém esta Superintendência competência para manifestar-se sobre nenhum ponto do recurso.

O contribuinte tomou ciência da decisão da Disit em 09/04/2012 (fl. 114), não tendo se manifestado a respeito.

Relate-se, ainda, que, antes da ciência dessa decisão, em 04/10/2011 (fl. 116), o contribuinte requereu a juntada a estes autos de cópia de decisão proferida no processo administrativo n.º 10935.003510/201021, que deu provimento ao Recurso Hierárquico lá interposto, em situação, segundo ele, análoga ao do caso em tela, para que fosse dada solução idêntica a lá adotada, ou seja, o retorno do processo à Delegacia da Receita Federal do Brasil, para julgamento do mérito do pedido.

A manifestação de inconformidade foi julgada pela 6ª Turma da DRJ/SP1, que proferiu o Acórdão 16-55.265, fls. 131-136, para julgá-la improcedente e não reconhecer o direito creditório com fundamento na ocorrência da prescrição:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1992, 1993, 1994, 1995, 1996

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou de compensar o crédito decorrente desse pagamento indevido extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contados da data do pagamento.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Notificada a decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário de fls. 140-149 pleiteando a reforma do julgado com base nos argumentos a seguir sintetizados:

- No período compreendido entre dezembro de 1992 a maio de 1995 apurou a Contribuição ao Programa de Apoio à Formação do Patrimônio do Servidor Público — PASEP nos moldes dos Decretos n.º 2.445 e 2.449/88, tendo efetuado os respectivos recolhimentos;

- Os valores recolhidos à este título revelaram-se indevidos, tendo em vista a inconstitucionalidade dos Decretos supra citados e suas reedições;

- Diante do pagamento indevido protocolou pedido de restituição do indébito em 25/02/2003, ou seja, dentro do prazo decadencial decenal vigente há época dos fatos, na medida em que, no períodos anteriores a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005 (09 de junho de 2005), o prazo prescricional era decenal, nos termos do art. 168, I c/c o art. 156, VII do CTN;

- Na época do protocolo do pedido de restituição, o prazo contava-se dos 5 (cinco) anos transcorridos após os 5 (cinco) anos de que a administração dispunha para homologar expressamente os tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, §4º do CTN;

- Cita jurisprudência do CARF

É o relatório

Voto

Conselheiro Salvador Cândido Brandão Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e merece ser conhecido.

A controvérsia sobre o prazo prescricional para repetir o indébito encontra-se pacificado na jurisprudência dos tribunais superiores e sumulado no Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

O único critério que importa saber é a data do protocolo do pedido de restituição, no caso, 25/02/2003.

Assim, diante da jurisprudência consolidada do STJ pela aplicação do prazo decenal para a repetição do indébito (05 anos do pagamento + 05 da homologação tácita) e após a publicação da Lei Complementar 118/2005, que buscou dar uma aplicação retroativa pela interpretação imposta por seu art. 3º, qual seja, considera-se extinto o tributo sujeito ao lançamento por homologação desde seu pagamento, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.521/RS, proferiu entendimento no sentido de que o marco do início de vigência da Lei complementar 118/2005 dividia a interpretação sobre o prazo prescricional para a repetição do indébito:

- caso o pedido de repetição do indébito fosse realizado até o dia anterior ao início da vigência da lei complementar, ou seja, 08/06/2005 (inclusive), aplica-se o entendimento do STJ com um prazo de prescrição de 10 anos do pagamento indevido;

- caso o pedido de repetição do indébito fosse realizado a partir do início da vigência da lei complementar, ou seja, 09/06/2005, inclusive, o prazo prescricional passa a ser de 05 anos do pagamento indevido.

Após este entendimento, o CARF publicou a Súmula nº 91 para aplicação deste racional manifestado pelo STF, *verbis*:

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.

Conforme relato acima, o pedido de restituição foi protocolizado em 25/02/2003. Assim, conforme súmula nº 91 do CARF, o contribuinte tem o prazo de 10 anos para repetir o indébito. Consta também do relato acima que os pagamentos indevidos foram realizados entre dezembro/92 a maio/95. Desta feita, não há que se falar em prescrição no caso concreto.

Assim, de acordo com o Parecer Normativo COSIT RFB nº 02/2016, incumbe à autoridade fiscal da unidade local analisar demais questões de mérito ainda não apreciadas, como a disponibilidade dos créditos pleiteados pela contribuinte.

Isto posto, conheço do recurso voluntário para dar parcial provimento, reconhecendo o prazo de dez anos para apresentação do pedido de restituição/compensação, determinando à unidade de origem que realize a análise do crédito ainda dentro do período considerado.

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior