



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.005945/2004-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-007.317 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de fevereiro de 2020
Recorrente POSTO DE SERVIÇO COMERCIAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/2000

RESTITUIÇÃO. RESSARCIMENTO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA. ART. 24 DA LEI N. 11.457/2007. PRAZO.

Inexiste norma legal que preveja a homologação tácita do pedido de ressarcimento ou restituição no prazo de 5 anos.

O artigo 74, §5º da Lei nº 9.430/1996 cuida de prazo para homologação de declaração de compensação, não podendo ser aplicável por analogia para a apreciação de pedido de restituição ou ressarcimento por ausência de semelhança entre os institutos.

Não obstante a Administração Tributária tenha ultrapassado o prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007 para conclusão do processo administrativo, não há qualquer amparo legal ou judicial para o deferimento automático de pleito de restituição.

Recurso Voluntário negado

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)

Rodrigo Mineiro Fernandes – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula – Relatora

Participaram do julgamento os Conselheiros: Silvio Rennan do Nascimento Almeida, Maria Aparecida Martins de Paula, Pedro Sousa Bispo, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Rodrigo Mineiro Fernandes, Cynthia Elena de Campos e Renata da Silveira Bilhim. Ausente a Conselheira Thais de Laurentiis Galkowicz.

Fl. 2 do Acórdão n.º 3402-007.317 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10980.005945/2004-17

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra decisão da Delegacia de Julgamento em Ribeirão Preto que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Versa o processo sobre pedido de restituição, protocolizado em 13/08/2004, no valor de R\$ 135.538,59, de créditos de Cofins relativos aos períodos de apuração de fevereiro/1999 a junho/2000, por substituição tributária sobre a aquisição de gasolina e óleo diesel da revendedora (distribuidora).

Mediante Despacho Decisório a DRF de origem indeferiu o pleito da interessada, sob o fundamento de que: a) para os recolhimentos efetuados antes de 13/08/1999, ocorreu a extinção do direito de pleitear a restituição; e b) na condição de comerciante varejista de combustíveis (gasolina e diesel), as contribuições de PIS/Cofins são tributos devidos na origem de toda a cadeia comercial envolvida, e não faria sentido conceder-se a devolução do que foi pago anteriormente num modelo de tributação concentrada.

A interessada apresentou manifestação de inconformidade, alegando, em síntese: a) as bases de cálculo definidas pela Lei nº 9.718/98, quanto às contribuições devidas em relação às suas operações de revenda de combustíveis, são muito maiores do que aquelas efetivamente por praticadas; b) o fato de o Fisco ter levado mais de sete anos para analisar o seu pedido importa em reconhecimento do mesmo; e c) os autos constam instruídos com todas as provas necessárias para a análise do pedido, e sobre elas nada suscitou a autoridade fiscal.

A Delegacia de Julgamento não acatou os argumentos da manifestante, sob os seguintes fundamentos principais:

- Ao pleito de restituição não se aplica o prazo estabelecido no art. 74 da Lei nº 9.430/96 para a apreciação das declarações de compensação.

- Não há que se falar em reconhecimento de crédito tributário objeto de pedido de restituição por preclusão em face da demora para análise do pleito.

- A fundamentação trazida no pedido da contribuinte, de que o valor recolhido a título de contribuições no regime de substituição tributária teria sido maior do que o devido no momento do fato gerador, não encontra respaldo no § 7º do art. 150 da Constituição Federal, o qual alberga a restituição apenas na hipótese de não se realizar o fato gerador.

Cientificada dessa decisão em 08/11/2013, a interessada apresentou recurso voluntário em 04/12/2013, sob os seguintes pedidos:

Por todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência do indeferimento de seu pleito, o Contribuinte vem a *Vossa Senhoria* requer:

a.) seja recebida a presente Manifestação de Inconformidade, por ser tempestiva;

b.) seja declarado a existência do direito do Contribuinte de ser restituído dos valores pleiteados administrativamente por omissão/silêncio/inércia do FISCO por mais de 5 (cinco) anos sem analisar e julgar desde a data do protocolo administrativo (ano 2004);

c.) seja condenado o FISCO requerido em pagar os valores reconhecidamente devidos ao Contribuinte contribuinte com juros de 1% a.m. e correção monetária pela taxa SELIC

desde a data do protocolo administrativo (informado no corpo da petição) até o efetivo pagamento, conforme artigo 38, inciso I, alínea 'c' da IN n.º 210/2002;

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula, Relatora

Atendidos aos requisitos de admissibilidade, toma-se conhecimento do recurso voluntário.

Alega a recorrente que:

Independente da fundamentação exposta acima do pedido administrativo, o fato é que passados mais de 5(cinco) anos do protocolo da Declaração de Compensação, o FISCO não proferiu nenhuma manifestação/despacho, nem para instrução do feito, nem para julgamento.

Nesses termos, insurge o Contribuinte para buscar a declaração de existência de direito ao crédito apurado e apontado em processo administrativo por homologação tácita, por ausência total do FISCO em analisar tal pedido.

Entende a recorrente que existiria lacuna na lei quanto ao não estabelecimento de prazo para análise pelo Fisco de pleito de restituição, razão pela qual, a seu ver, deveria ser aplicada ao caso a norma prevista no art. 74, §5º da Lei n.º 9.430/96.

No entanto, como já esclarecido pela DRJ, aos pedidos de restituição não se aplica “o prazo estabelecido no art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, para a apreciação das declarações de compensação, haja vista sua natureza jurídica diversa, que opera efeitos constitutivos e extintivos de débitos a partir da data de transmissão”. Tampouco, como dito, há respaldo legal para a conclusão de que, diante da demora na análise do pedido, deveria ser o pleito considerado como reconhecido.

Ademais, quanto ao estabelecimento de prazo para resposta pedidos administrativos, dispõe o art. 24 da Lei n.º 11.457/07 que: “É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte”.

Conforme decidido REsp 1.138.206/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de aplicação obrigatória no âmbito do CARF, “tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)”. Dessa forma, aplica-se ao presente caso o referido prazo.

Não obstante tenha a Administração Tributária ultrapassado o prazo previsto no art. 24 da Lei n.º 11.457/2007 para conclusão do processo administrativo, não há qualquer amparo legal ou judicial para o deferimento automático do pleito de restituição da recorrente.

No mesmo sentido foi decidido por este CARF no Acórdão n.º 3302-007.954, de 18 de dezembro de 2019, sob excelente voto condutor do Conselheiro Vinicius Guimarães, proferido nos seguintes termos:

Com relação aos pedidos de restituição, não há que se falar em sujeição ao prazo de homologação de compensação, uma vez que, por óbvio, restituição não se confunde com declaração de compensação, razão pela qual não se aplica a norma inscrita no parágrafo 5º, art. 74 da Lei n.º. 9.430/96: o dispositivo expressamente se refere à declaração de compensação, não se aplicando, o prazo para a homologação tácita, aos pedidos de restituição ou ressarcimento.

Entendo que, neste caso, não cabe ao julgador ir além do que o legislador prescreveu. Se há, como sustenta a recorrente, eventual semelhança entre os institutos da compensação e restituição, caberia ao legislador reconhecer a semelhança e estender a aplicação do prazo de homologação também para a restituição. Não o fez, de maneira que a este colegiado só resta decidir nos limites do que foi legislado.

De todo o modo, entendo que não existe semelhança entre os institutos da restituição/ressarcimento e aquele da compensação que justifique a aplicação, por analogia, do prazo de homologação tácita previsto no art. 74 da Lei n.º. 9.430/96. Explico.

Na compensação, o sujeito passivo promove o encontro de contas que caracteriza a compensação, requerendo a sua homologação pela Administração Tributária. No caso em que o encontro de contas não é homologado, os valores compensados são imediatamente exigidos nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430, de 1996. Tal análise do procedimento adotado pelo sujeito passivo está, naturalmente, sujeita a prazo, uma vez que envolve a cobrança de um débito que o interessado pretende extinguir. Logo, é de se esperar que a lei que regulamenta o pedido de compensação também preveja um prazo para o Fisco decidir sobre o direito pleiteado - assim como existe prazo para lançamento (decadência) ou cobrança (prescrição) de um tributo.

No caso de ressarcimento e restituição, o sujeito passivo requer que seja declarada a existência de um crédito. Não existe procedimento anterior a ser objeto de homologação. (...)

No tocante à aplicação do art. 24 da Lei n.º 11.457/2007, que prescreve o prazo de 360 dias, a contar do protocolo de petições, pedidos ou recursos, para que seja proferida decisão administrativa, há que se assinalar que tal regra não prevê que decisões exaradas fora do prazo prescrito deverão ser afastadas ou que os pedidos, recursos, petições formuladas deverão ser tacitamente acolhidas ou homologadas. Se, no caso concreto, não tivesse ainda havido decisão da Administração Tributária sobre o pedido de restituição formulado, o sujeito passivo poderia exigir sua apreciação, invocando, para tanto, o referido prazo da Lei n.º. 11.457/2004. Isso não significa, entretanto, que o mérito do pedido deva ser decidido em favor do sujeito passivo.

Na linha de tal entendimento, observe-se que a própria ementa da decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.138.206-RS, reproduzida pela recorrente, determina que a autoridade administrativa proceda à conclusão do “procedimento sub judice”, isto é, do julgamento administrativo dos pedidos de restituição tratados na ação. Na leitura do voto condutor da decisão do STJ, pode-se observar que foram formulados pedidos de restituição no início do ano de 2007, tendo a decisão judicial sido exarada anos depois, em 09/08/2010, restringindo-se tão somente a determinar a conclusão da análise das restituições pela administração tributária.

Desse modo, não cabe razão à recorrente quando aduz que a extrapolação do prazo de trezentos e sessenta dias para julgamento do pedido de restituição implica a sua homologação tácita. O art. 24 da Lei n.º 11.457/2007 pode ser invocado para se exigir uma decisão da autoridade administrativa, mas não para justificar ou fundamentar suposta homologação tácita – até porque, no caso de pedido de restituição, nada há para se homologar.

(...)

Assim, pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula