



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

**Processo n°** 11610.004558/2001-91  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3201-004.297 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 23 de outubro de 2018  
**Matéria** PIS/PASEP  
**Recorrente** RODO CITY TRANSPORTES LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/04/1991 a 31/10/1995

INTIMAÇÃO DO PATRONO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

É descabida a pretensão de intimações, publicações ou notificações dirigidas ao Patrono da Impugnante, em endereço diverso do domicílio fiscal tendo em vista o disposto no § 4º do art. 23 do Decreto n.º 70.235/72.

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.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/04/1991 a 31/10/1995

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE PIS. 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 pr

escricional é de 10 (dez) anos, conforme Súmula CARF nº 91.

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 preliminar, aprecie o mérito do litígio.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Marcelo Giovani Vieira, Tatiana Josefovicz Belisario, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Correia Lima Macedo, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade e Laercio Cruz Uliana Junior.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, e-fls. **198/205**, contra decisão de primeira instância administrativa, Acórdão n.º **16-23.228 – 9ª. Turma da DRJ/SP1**, e-fls. **187/195**, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade negando o pedido de compensação.

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

*Em 10/10/2001 a empresa: pede restituição de diferenças de Pis no valor de R\$ 114.419,50 de abril de 1991 a outubro de 1995, arguindo indébito dada a suspensão dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/88 pela Resolução 49 do Senado; pede compensação com futuros débitos de Pis e Cofins, pelas IN's SRF 21 e 73 (fl 1-5).*

*Considerando que o direito de pleitear a restituição perece após 5 (cinco) anos da extinção do crédito tributário pelo pagamento, a restituição foi indeferida com fundamento nos artigos 165 e 168, I, da Lei nº 5.172 (CTN), citando o art. 127 do Código Civil; no Parecer PGFN/CAT/ 1.538/99 e na LC 118/2005. Não constam Compensações declaradas eletronicamente e o Pedido de Compensação em branco foi tido por inábil para compensação, pois em desacordo com a IN SRF 21/97 (fl 146). A decisão destacou acórdão pela prescrição quinquenal em ação judicial de autoria da empresa (pleito para compensar Pis fl 148).*

*A ciência do Despacho Decisório ocorreu em 11/3/2009 (fls. 149, verso) e em 6/4/2009 a empresa, inconformada, (fls. 1 50/ 160) argumenta, em suma:*

- o prazo é decadencial;*
- o CTN em seu artigo 168, item I, trata de repetição de indébito, em até 5 anos de extinção do crédito tributário;*
- pelo artigo 150 inciso 4º o crédito tributário é extinto pela Fazenda; o prazo prescricional é de dez anos do fato tributário;*
- o STJ considera 10 anos o prazo para repetir/compensar (art. 66, Lei 8.383/91 e 168 do CTN);*

- a extinção do crédito dá-se na homologação do lançamento antecipado (art. 150, CTN);

- transcreve decisões do STJ sobre a tese dos cinco mais cinco e do prazo para repetir em cinco anos da homologação (não contado da Adin nem da Resolução do Senado);

- ataca a aplicação da LC 118 antes de sua vigência, transcrevendo decisões do Conselho de Contribuintes e do STJ.

Requer reconhecimento de seu direito a pleitear:

a) a restituição do Pis de 1990 a 1996, declarado inconstitucional pelo STF;

b) a compensação do Pis de 1990 a 1996, declarado inconstitucional pelo STF.

Requer envio de intimações apenas ao advogado.

É o relatório.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade. O Acórdão n.º 16-23.228 – 9ª. Turma da DRJ/SP1, e-fls. 187/195, está assim ementado:

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Período de apuração: 01/04/1991 a 31/10/1995*

**INTIMAÇÃO. MEIOS E/OU DIRECIONAMENTO. COMPETÊNCIA. AUTORIDADE PREPARADORA.**

*Compete à unidade preparadora a escolha do direcionamento e/ou do meio para comunicar ato processual (e.g.: pessoal, eletrônica, postal e/ou edital) objeto do art. 23 do Decreto nº 70.235/72, e alterações.*

*Assunto: Contribuição para o PIS/PASEP*

*Período de apuração: 01/04/1991 a 31/10/1995*

**PIS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA**

*O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou a contribuição, alegado como pagamento indevido ou 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, assim considerada a data do pagamento do tributo.*

**COMPENSAÇÃO. CONCOMITÂNCIA.**

*O TRF da 3ª Região reconheceu que em 26/6/2001 já prescrevera o prazo a possibilidade de compensar diferenças de Pis advindas dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88.*

**COMPENSAÇÃO. PEDIDO INEPTO.**

*Por falta de objeto (débito), desnatura-se o pedido de compensação.*

**COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO NÃO RECONHECIDO. INVIABILIDADE.**

*E inviável compensar sem direito creditório reconhecido (art 170 do CTN).*

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:

### **Dos Fatos**

A Recorrente descreve que em 10/10/2001 protocolou Pedido de Restituição/Compensação dos valores pagos a maior a título de PIS, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88 pelo Supremo Tribunal Federal, relativo aos anos-calendários 1990 a 1996.

O Pedido de Restituição/Compensação foi indeferido sob a alegação de que o direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos e contribuições estaria decaído, tendo em vista o decurso do prazo de 5 anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

### **Do Prazo**

A Recorrente alega que a lide se refere ao termo inicial do prazo de contagem para a devolução, via restituição ou compensação, de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como é o caso do PIS.

Sustenta que o art. 3º da Lei Complementar nº 118/05 seria incompatível com a sistemática dos §§1º e 4º do art. 150 e inciso VII do art. 156 do CTN. Nesse sentido, argumenta que caberia aplicar a sistemática prevista no art. 150 e seus parágrafos do CTN, tendo em vista que esses dispositivos regulamentam os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como é o caso do PIS, bem como sua prescrição/decadência.

*É imperioso, portanto, deixar claro que efetuado o pagamento antecipado, somente após sua homologação pelo lançamento, expressa ou tacitamente, dá-se a extinção do crédito tributário e a partir de então é que começa a contagem decadencial de 5 (cinco) anos para que o sujeito passivo pleiteie a restituição do que fora pago indevidamente. Mesmo porque, a despeito de ser antecipado, o pagamento não é definitivo, conforme o art. 156, VII do CTN. (RV e-fl. 202)*

Traz argumentos de cunho constitucional acerca da segurança jurídica, tripartição do poder, devido processo legal e garantia do ato jurídico perfeito.

Tendo em vista que a LC nº 118/05 entrou em vigor no dia 09/06/2005, a Recorrente argumenta que para os fatos geradores anteriores a edição da norma havia a presunção de que o prazo prescricional para reaver eventual valor pago a maior seria de 10 (dez) anos contados a partir do fato gerador do tributo.

*Então, aceitar que a LC nº 118/2005, que diminuiu esse prazo de prescrição, produza efeitos sobre os fatos geradores ocorridos em momento anterior à sua vigência representa ofensa ao princípio da segurança jurídica (art. 5º, XXXVI, da CF), vez que o pagamento antecipado do tributo é ato jurídico perfeito, cujas regras, inclusive as relativas ao prazo para reaver o valor pago a maior, não podem ser alteradas por lei posterior. (RV, e-fl. 203)*

Expõe que em relação aos fatos geradores ocorridos até 09/06/2005 aplica-se o prazo prescricional decenal. Cita jurisprudência do STJ.

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDEBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NAO SIMPLEMENTE. INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.*

*(...)*

*3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.*

*4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.*

*5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).*

*(AI nos EREsp 644.736 / PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJ 27.08.2007)*

Em suma, pugna por seu direito à restituição/compensação de todos os valores recolhidos a título de PIS nos 10 anos anteriores à data do Pedido de Restituição/Compensação.

### **Do Pedido**

A Recorrente requer que seja reformado o Acórdão, reconhecendo-se o direito de restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS, com base nos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF (competências 1990 a 1996).

Requer ainda que todas as intimações referentes a esse processo sejam feitas em nome do patrono.

O processo foi distribuído a este Conselheiro Relator, na forma regimental.

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.

### **Prazo Decadencial - Inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88**

De forma objetiva, a lide cinge-se, em primeiro plano, a determinar se ocorreu a decadência/prescrição do direito de pleitear a restituição do PIS.

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 nº 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 nº 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.*

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.

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.*

### **Matéria Constitucional**

Quanto a matéria de cunho constitucional cabe aplicar a Súmula CARF nº 2.

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

### **Intimações**

No tocante ao pedido de que todas as intimações ocorram no endereço do patrono da empresa, cabe informar que as intimações, publicações ou notificações devem obrigatoriamente serem dirigidas ao domicílio fiscal do sujeito passivo nos termos do § 4º do art. 23 do Decreto n.º 70.235/72.

#### *Art. 23*

*§ 4.º. Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo:*

*I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e*

*II - o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo. (Redação de todo o parágrafo 4.o dada pelo art. 113 da Lei n.º 11.196/2005)*

### **Conclusão**

Por todo o exposto, voto por **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao Recurso Voluntário para afastar a decadência/prescrição do direito de pleitear a restituição e determinar o retorno dos autos à unidade de jurisdição para a análise do mérito do litígio.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.