



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

Processo nº 13808.003852/2001-02
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-004.845 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de janeiro de 2019
Matéria PIS/PASEP
Recorrente ENGEMAC ENGENHARIA INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/1996 a 31/10/1998

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: 01/03/1996 a 31/10/1998

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 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.

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, prossiga na análise do mérito do pedido.

(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. **381/392**, contra decisão de primeira instância administrativa, Acórdão n.º **16-20.793 – 9ª. Tuma da DRJ/SPOI, e-fls. 369/378**, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada.

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

A contribuinte acima identificada requer, por meio do presente processo administrativo, a restituição/compensação de valores recolhidos a título de PIS para os períodos de apuração de março de 1996 a outubro de 1998 (cópia de DARF às fls. 06 a 31).

2. Mediante o Despacho Decisório datado de B0/09/2005 (fls. 114 a 122) e cientificado em 22/11/2005 (AR à fl. 124), a autoridade competente da Delegacia da Receita Federal em São Paulo decidiu que:

- Descabe a restituição dos valores pagos referentes à contribuição ao PIS/PASEP, tanto da matriz como da filial, dos períodos de apuração 03/96 a 06/96, uma vez que o direito respectivo foi alcançado pela decadência, que se operou pelo transcurso do prazo de 5 anos contados da extinção do crédito tributário através do pagamento.

- Os recolhimentos referentes à contribuição ao PIS/PASEP dos períodos de apuração 03/96 a 10/98, tanto da matriz como da filial, deveriam ter sido feitos com fulcro na MP n.º 1.212/96 e reedições, convertida na Lei n.º 9.715/98.

- Assim, o Pedido de Restituição foi indeferido e as compensações declaradas, vinculadas ao crédito aqui analisado, não foram homologadas.

3. Inconformada com o indeferimento do seu pedido, a contribuinte protocolou em 01/12/2005, a manifestação de inconformidade de fls. 125 a 134, alegando:

3.1. Quanto a decadência, o PIS enquadra-se na categoria dos tributos cujo lançamento se dá por homologação ou autolancamento conforme art. 150 e seu parágrafo 4.º do CTN.

3.1.1. A jurisprudência considera os 10 anos como prazo para ser pleiteado a repetição de indébito.

3.1.2. O CTN em seu artigo 168, item I, nos traz a possibilidade de repetição de indébito, em até 5 anos de extinção do crédito tributário c/c artigo 150 inciso 4.” em que o crédito tributário considera-se definitivamente extinto em 5 anos contados do fato gerador, temos como resultado literal, o prazo de 10 anos. Nesse sentido, reproduz julgados do STJ.

3.2. A Receita Federal emitiu a IN/SRF n.º 006/2000, determinando da LC 07/70 de 10/95 à 02/96. Porém, é clara a impossibilidade de aplicação da LC 07/70, pois de acordo com a hermenêutica prevista no DL 4657 de 04/09/1942, LICC, em seu artigo 2.º, §1º, não há possibilidade de vigência simultânea de duas Leis, tratando de mesma matéria. A MP 1212 convertida na Lei 9715 não foi revogada pela ADIN 1417/0, portanto existia para o mundo jurídico, possuía eficácia, contudo, com a inconstitucionalidade parcial do artigo 18, se estabelece a impossibilidade de cobrança do tributo, seja pelo estabelecimento do elemento temporal do fato gerador, a partir da publicação da Lei 9715, seja pela impossibilidade de aplicação da LC 07/70, ao mesmo tempo da vigência da MP 1212.

3.2.1. A Lei 9715/98 não foi considerada inconstitucional, apenas parte do artigo 18, que trata da retroatividade, sendo que, com essa ADIN, o fisco não possui hipótese de incidência para embasar sua cobrança, durante todo o período em que se sucedem as diversas republicações da MP 1212/95. Efetivamente a Lei 9715, após conversão da MP 1212/95 somente entrou em vigor em 98, ficando sob vacatio legis o período compreendido entre 10/95 e 10/98. Além disso, a sucessividade de republicações, conforme exposto acima, não obedece ao período nonagesimal, para que seja efetuada a cobrança.

3.3. Deve ficar sobrestada a cobrança das compensações realizadas com os supostos créditos oriundos deste processo e que se encontram juntadas/atreladas a estes autos e que não foram homologas, até o julgamento em definitivo no âmbito administrativo do referido processo de restituição, vedada a inserção de qualquer restrição ou qualquer ato tendente à cobrança, até que definitivamente julgadas as discussões, suspensão esta, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996.

3.4. Por fim, requer baixa dos débitos oriundos de recolhimento de PIS não efetivados no referido período (03/96 a 10/98), bem como para acréscimos legais de multas, juros SELIC, correções monetárias e juros de mora aplicados sobre esses valores originários de receita, caso existam, e para as cobranças tanto de dívidas inscritas quanto não inscritas, assim como para quaisquer autuações de ofício, qualquer inscrição no CADIN,

que porventura existirem, referentes ao pis no referido período (03/96 a 10/98), que também devem ser imediatamente baixados, pois se um tributo não possui fato gerador não é inexigível, não pode ser constituído e nem ser cobrado o Crédito Tributário, nem tampouco haver cobrança de seus acréscimos legais, nem mesmo autuação, inscrição da empresa na dívida ativa da União, ou inscrição no CADIN.

3.4.1. Requer ainda, a impugnação do Despacho Decisório.

4. É o relatório.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade. O Acórdão n.º **16-20.793 – 9ª. Tuma da DRJ/SPOI, e-fls. 369/378**, está assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1996 a 31/10/1998

RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA.

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou errl 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 cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

PIS - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

Em cumprimento ao Princípio da Anterioridade Nonagesimal previsto na C.F., art. 195, parágrafo 6º, e a IN SRF 06/2000, fas alterações introduzidas pela MP nº 1.212/1995 e suas reedições terão eficácia a partir do período de apuração de março de 1996.

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:

Da Matéria Preliminar

A Recorrente alega patente violação ao princípio da ampla defesa e, por conseguinte, também do princípio do devido processo legal. Sustenta que a decisão de primeira instância não adentrou no cerne da questão, sendo genérica.

Nessa linha, a Recorrente pugna pela nulidade da decisão de primeira instância.

É que na falta de elementos que confirmem ao contribuinte chance de defender-se amplamente da r. decisão do órgão fiscal originário, o presente processo administrativo não terá seu deslinde normal, ou seja, seu trâmite foi abrupta e irreversivelmente alterado por esta decisão que entendemos inepta e insubsistente, razão pela contrariou-se o consagrado devido processo legal. (e-fl. 384)

Pede, portanto, a nulidade da decisão.

Do Mérito Recursal – Da Decadência

A Recorrente sustenta que fez seu requerimento de restituição dentro do prazo para os tributos sujeitos a homologação, sendo que não há que se falar em decadência. Nesse sentido, discorre sobre as diferentes modalidades de lançamentos tributários.

Reforça seu ponto de vista acerca do prazo decadencial como sendo de 10 (anos) citando jurisprudência do poder judiciário.

Desta forma, temos que o prazo para a restituição/compensação dos tributos em referência pagos indevidamente ou a maior do que devidos é decenal (dez anos) por se tratar de auto-lançamento e não quinquenário (cinco anos) como sustentado na decisão impugnada. Ademais disso, a digna autoridade julgadora disserta sobre condição suspensiva e sobre condição resolutiva, para tentar concluir que, apesar do Art. 150 do CTN, em seu parágrafo 1º elucidar que o pagamento extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação, houve, nesse caso, a decadência do direito de a Recorrente pleitear a repetição de indébito, PIS recolhido no período já descrito, conforme demonstrativos nos autos. (e-fl. 390)

Cita doutrina, discorre sobre a condição resolutória no caso de tributo pago por auto lançamento e termina por concluir que superada a questão temporal da decadência, deve-se adentrar a fundamentação legal para o indeferimento.

Do Pedido

A Recorrente pede:

- o sobrestamento da cobrança das compensações realizadas com os supostos créditos oriundos deste processo e que se encontram juntadas/apensadas a estes autos;
- a anulação da decisão de primeira instância;
- a homologação das compensações pleiteadas.

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.

De forma objetiva, a lide cinge-se em primeiro plano na análise da decadência/prescrição do pedido de restituição/compensação protocolado no dia 03/08/2001, e-fl. 9, de valores recolhidos a título de PIS para os períodos de apuração de 03/96 a 10/98.

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.

No tocante a certeza e liquidez e 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.

(assinado digitalmente)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.

Processo nº 13808.003852/2001-02
Acórdão n.º **3201-004.845**

S3-C2T1
Fl. 417
