Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13851.000431/2004-39

Processo nº	13851.000431/2004-39
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**3201-007.902 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	24 de fevereiro de 2021
Recorrente	FISCHER S/A - AGROINDÚSTRIA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/1999 a 31/03/1999

DESPACHO DECISÓRIO. AFASTAMENTO DE PREJUDICIAIS. ENFRENTAMENTO DO MÉRITO.

Uma vez afastados os fundamentos do despacho decisório quanto à incompetência da autoridade administrativa para se manifestar acerca de inconstitucionalidade de dispositivos legais e a prescrição do direito à restituição, a repartição de origem deverá proceder ao enfrentando do mérito do Pedido de Restituição formulado pelo contribuinte.

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 repartição de origem, uma vez afastados os fundamentos do despacho decisório, enfrente o mérito do Pedido de Restituição, cientificando o Recorrente da nova decisão, para que, se for o caso, se pronuncie no prazo de 30 dias, observada a legislação que rege o Processo Administrativo Fiscal (PAF).

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hélcio Lafetá Reis (Relator), Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Mara Cristina Sifuentes, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Arnaldo Diefenthaeler Dornelles, Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em decorrência de decisão da Delegacia de Julgamento (DRJ) que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade

apresentada pelo contribuinte acima identificado em contraposição ao despacho decisório eletrônico em que se indeferira o Pedido de Restituição de parcelas da Cofins, sob o fundamento de ausência de competência da autoridade administrativa para se manifestar acerca da inconstitucionalidade de dispositivos legais, por ser matéria de exclusiva competência do Poder Judiciário, bem como em razão da extinção do prazo de cinco anos para se pleitear a restituição.

Na Manifestação de Inconformidade, por seu turno, o contribuinte requereu a reforma do despacho decisório, com o reconhecimento do seu direito à restituição dos valores recolhidos a título de Cofins sobre receitas financeiras e outras receitas operacionais, sendo aduzido, ainda:

a) a alegação da autoridade fiscal se limitou a questões de direito, não tendo sido analisada a efetiva compensação da Cofins, via DARF, em valor superior ao devido, tampouco o valor do direito creditório pleiteado neste processo;

b) a autoridade administrativa se equivocou ao não examinar o real motivo que sustentara o pedido de restituição, qual seja, o fato de que o Recorrente havia considerado, na base de cálculo da contribuição, valores que escapavam ao conceito de faturamento, nos termos do § 1º do art. 3º da Lei n° 9718/1998;

c) não mais existia qualquer controvérsia sobre a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições PIS/Cofins, uma vez que o STF já havia decidido tal matéria em sede de repercussão geral, decisão essa vinculativa às autoridades administrativas.

Junto à Manifestação de Inconformidade, o contribuinte carreou aos autos cópia de partes do livro Razão e de planilha de apuração da contribuição.

O acórdão da DRJ denegatório do pedido restou ementado nos seguintes termos:

> ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
>
> Ano-calendário: 1999
>
> RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE CRÉDITO.
>
> A restituição, tal qual a compensação, pressupõe a existência de crédito do devedor para com o credor. No momento em que o sujeito passivo não retificou a DCTF e a DIPJ, a DACON, se for o caso, não fez com que se materializasse o valor que alega ter recolhido a maior, cujo montante pretende seja reconhecido.
>
> DCTF. INSTRUMENTO HÁBIL À CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RETIFICAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL.
>
> O débito confessado por meio de DCTF só pode ser alterado mediante retificação desta, que deve ocorrer no prazo de cinco anos. A DCTF entregue pelo sujeito passivo constitui instrumento por meio do qual o contribuinte informa o valor do crédito tributário apurado em favor do Fisco. Havendo erro na apuração a parte interessada tem prazo de cinco anos para retificá-la. O prazo quinquenal de que trata o artigo 149, parágrafo único, do CTN, é aplicável tanto ao Fisco quanto ao contribuinte. Decorrido o prazo de cinco anos não é permitido ao sujeito passivo retificar a DCTF para alterar o valor apurado no passado, objetivando diminuir o imposto a pagar e fazer aflorar créditos a serem utilizados por meio de restituição ou compensação.

Documento nato-digital

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Merece registro a seguinte conclusão do julgador de piso:

> Diante do exposto, considerando que o contribuinte: i) não retificou as DCTF para reduzir os valores devidos (confessados) e aflorar o pretenso direito creditório; ii) não apresentou DIPJ e DACON retificadas com as novas apurações dos valores devidos a título de PIS/Cofins; iii) não utilizou da faculdade de apresentar pedidos de compensação manual ou qualquer outro meio para esclarecer a administração tributária a origem dos pretensos créditos, resta patente que não pode agora, em sede de manifestação de inconformidade, retificar os pedidos para que seu pleito tenha o mérito apreciado. (fl. 237)

Cientificado da decisão de primeira instância em 05/09/2016 (fl. 362), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 04/10/2016 (fl. 364) e requereu o reconhecimento do direito creditório, repisando os argumentos de defesa, ou a realização de diligência, sendo aduzindo, ainda, o seguinte:

a) não se objetivava discutir, na segunda instância, a questão de mérito relativa à inconstitucionalidade do § 1º art. 3º da Lei nº 9.718/1998, considerando que esse ponto já havia sido plenamente reconhecido pela autoridade julgadora de primeira instância;

b) impossibilidade de suposto descumprimento de obrigação acessória inviabilizar o pedido de restituição, dados os princípios da legalidade e da verdade material;

c) "[no] próprio sítio eletrônico da Receita Federal do Brasil há a informação de que para o contribuinte requerer a restituição de tributo recolhido indevidamente basta comprovar o recolhimento indevido." (fl. 377).

É o relatório

Voto

Conselheiro Hélcio Lafetá Reis, Relator.

O recurso é tempestivo, atende os demais requisitos de admissibilidade e dele se toma conhecimento.

Conforme acima relatado, trata-se de despacho decisório da repartição de origem em que se indeferira o Pedido de Restituição de parcelas da Cofins, sob o fundamento de ausência de competência da autoridade administrativa para se manifestar acerca da inconstitucionalidade de dispositivos legais, por ser matéria de exclusiva competência do Poder Judiciário, bem como em razão da extinção do prazo de cinco anos para se pleitear a restituição.

Nota-se que a decisão da repartição de origem se baseou apenas em questões prejudiciais, não tendo sido enfrentado, por conseguinte, o mérito do pedido, qual seja, o reconhecimento ou não do direito de restituição em relação a crédito decorrente de débito recolhido a maior.

Documento nato-digital

Destaque-se, desde logo, que a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições PIS/Cofins promovido pelo § 1º art. 3º da Lei nº 9.718/1998 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em julgamento submetido à sistemática da repercussão geral, devendo ser observada obrigatoriamente pelos Conselheiros do CARF, por força do § 2º do art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

O julgador de primeira instância rejeitou o fundamento da Manifestação de Inconformidade, qual seja, a referida inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições, sendo afirmado, peremptoriamente, o seguinte:

> **Rejeito de plano tal alegação. Isso porque inexiste qualquer registro nos pedidos da contribuinte qual seria o motivo do alegado "recolhimento a maior".** (fl. 234)

Realmente, no Pedido de Restituição (fl. 3), não consta o fundamento jurídico do indébito, vindo o Recorrente a informa-lo expressamente na Manifestação de Inconformidade, situação essa em consonância com o inciso III do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972[1].

Além disso, após a protocolização do Pedido de Restituição, o contribuinte foi intimado pela repartição de origem a prestar esclarecimentos acerca do seu pleito (fl. 18), vindo ele a informar que se tratava "de pedido de restituição de valores de Cofins incidentes sobre as receitas acrescidas à base de cálculo da contribuição pela Lei 9.718/98 uma vez que tal ampliação de base de cálculo foi julgada inconstitucional pelo STF no Recurso Especial 346.084." (fl. 20), ou seja, diferentemente do alegado pelo julgador de piso, o interessado identificou, sim, o motivo do indébito.

Ademais, na data da prolação do acórdão de piso, 31/03/2016, encontrava-se vigente o § 5º do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 que estipulava que "[as] unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil deverão reproduzir, em suas decisões sobre as matérias a que se refere o caput, o entendimento adotado nas decisões definitivas de mérito, que versem sobre essas matérias, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput."

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), por seu turno, editou os atos normativos (Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1, de 12/01/2014 e Nota PGFN/CRJ nº 1.114/2012), manifestando-se positivamente acerca da aplicação pela Receita Federal da decisão do STF sob comento. Logo, constata-se que a Delegacia de Julgamento (DRJ) não observou tais comandos.

Por outro lado, constou, também, do despacho decisório que tendo o Pedido de Restituição sido protocolizado em 31/03/2004 e a extinção do crédito (pagamento por DARF) ocorrido em 10/03/1999, o direito de pleitear a repetição do indébito encontrava-se fulminado pela prescrição de cinco anos, nos termos do Código Tributário Nacional (CTN).

Contudo, nos termos da súmula CARF nº 91[2], o referido prazo somente se esgotou em 31/03/2009, dado que o pedido fora formulado antes de 09/06/2005, referindo-se a

[1] Art. 16. A impugnação mencionará:
(...)
III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

[2] Súmula CARF nº 91:

Documento nato-digital

pagamento de tributo sujeito ao lançamento por homologação cujo fato gerador havia ocorrido em março de 1999 (fl. 5).

Dessa forma, uma vez afastados os fundamentos do despacho decisório, quais sejam, a incompetência da autoridade administrativa para se manifestar acerca de inconstitucionalidade de lei e o transcurso do prazo quinquenal para se pleitear a restituição, os presentes autos devem retornar à repartição de origem para que o agente fiscal enfrente o mérito do pedido.

Diante do exposto, vota-se por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para que a repartição de origem, uma vez afastados os fundamentos do despacho decisório, enfrente o mérito do Pedido de Restituição, cientificando o Recorrente da nova decisão, para que, se for o caso, se pronuncie no prazo de 30 dias, observada a legislação que rege o Processo Administrativo Fiscal (PAF).

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Documento nato-digital