



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

Processo nº 13851.000694/2005-29
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-004.238 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2018
Matéria COFINS
Recorrente E.JOHNSTON REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 10/06/1999

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE PIS. PRESCRIÇÃO. 10 ANOS (5+5).
LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SÚMULA 91/CARF.
CONEXÃO. Art. 6., §1º, I, Anexo II do RICARF

Nos termos do Art. 6., §1º, I, Anexo II do RICARF, não é obrigatório o Julgador reunir os processos por Conexão.

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 91/CARF.

SÚMULA No. 91 - CARF - 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade 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.

CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA – Presidente

(assinado digiltamente)

LAÉRCIO CRUZ ULIANA JUNIOR – Relator

(assinado digiltamente)

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

Relatório

Trata-se de pedido de Restituição de COFINS pago indevidamente no período de **Março de 1999, protocolado em 07/06/05** na DRF de Araraquara/SP, conforme constante no Pedido de Restituição. Por traduzir a realidade dos fatos, adoto o Relatório da DRJ:

(...)

Trata o presente de pedido de restituição, protocolizado em 07/06/2005, referente à suposto pagamento indevido ou maior que o devido a título de Cofins efetuado em 09/04/1999 pela empresa Brasil Warrant Venture Capital Ltda, CNPJ nº 62.355.698/0001-15, . incorporada pelo interessado.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araraquara, por meio do Despacho Decisório de fls. 30/35, indeferiu o pedido, com fundamento na ocorrência da decadência do direito de pedir e na falta de comprovação documental da existência do alegado crédito contra a Fazenda Nacional, de modo a permitir a aferição de sua liquidez e certeza.

Cientificado em 04/05/2009, fls. 85, o interessado apresentou manifestação de inconformidade em 03/06/2009, fls. 37/48, alegando, em breve síntese:

a) Que, através do Mandado de Segurança nº 1999.61.02.007037-5, obteve provimento jurisdicional que lhe autorizou a recolher as contribuições para o PIS e Cofins sem o alargamento da base de cálculo estabelecida pelo § 3º da Lei nº 9.718, de 1998;

b) Que, nos meses de março a junho de 1999, _auferiu unicamente receitas financeiras e outros tipos de rendimentos não oriundos da venda de bens e serviços, conforme demonstrativo anexado e que, sobre tais rendimentos, aplicou as correspondentes alíquotas do PIS e Cofins, efetuando o recolhimento. . c) Que o provimento jurisdicional transitou em julgado e lhe assegurou o direito de calcular o PIS e a Cofins com base na Lei nº 9.715, de 1998 e na Lei Complementar (LC) nº 70, de 1991, ou seja, somente sobre o faturamento, excluindo-se as demais receitas não caracterizadas como senda da venda de mercadorias ou serviços;

A partir da exposição dos fatos que originaram o alegado crédito contra a Fazenda Nacional, contesta o decidido pela DRF em Araraquara, a saber:

Inicialmente alega que houve uma distorção do instituto da decadência e o que se aplica, na realidade, é a prescrição de seu direito de pedir a restituição, e que mostrará a sua inócorrença no caso.

Alega que conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, nos casos de lançamento por homologação, o prazo prescricional é cinco contados a partir da homologação tácita, ou seja, de dez anos contados a partir do fato gerador.

Que o art. 3º da LC 118, de 2005 modificou, e não apenas interpretou o Código Tributário Nacional - CTN - e, assim, não pode ser aplicado aos pedidos apresentados anteriormente à entrada em vigor da dita lei, que ocorreu em 09/06/2005.

Que, desse modo, o pedido foi apresentado dentro do prazo legal - 10 anos, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118, de 2005, que determina a aplicação retroativa de seu art. 3º.

Ainda, alega que o ajuizamento do Mandado de Segurança importou em causa interruptiva da prescrição, nos termos do artigo 172 e 173 do Código Civil de 1916, vigente à época.

Uma vez que o trânsito em julgado da ação ocorreu em 30/05/2008, não há em que se falar em ocorrência do prazo prescricional, uma vez que este esteve interrompido até o referido trânsito em julgado.

Continua, alegando que tem direito à restituição aos recolhimentos efetuados nos meses de março a junho de 1999, que se afiguram indevidos, uma vez que as únicas receitas auferidas pelo Requerente nesse período corresponderam a receitas financeiras e outras receitas não oriundas da venda de bens e prestação de serviços, estas as únicas passíveis de tributação pelo PIS e Cofins, conforme o provimento jurisdicional conquistado.

Assim, seguindo a marcha processual normal, a DRJ julgou improcedente o pleito de Reforma do Contribuinte, por entender, que o estaria prescrito, com a seguinte, que sintetiza os fundamentos:

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Data do fato gerador: 09/04/1999 DECADÊNCIA.
INTERPRETAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 118, DE 2005.*

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário que, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN.

*ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
Data do fato gerador: 09/04/1999 PAF. PROVA
DOCUMENTAL. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO.*

*A prova documental Será apresentada na impugnação
(manifestação de inconformidade), precluindo O direito de ser
apresentada em outro momento processual.*

*RESTITUIÇÃO. NAO COMPROVAÇÃO DA LIQUIDEZ E
CERTEZA DO DIREITO CREDITORIO. INDEFERIMENTO
Não comprovada a existência do direito creditório do sujeito
passivo, condição essencial nos termos do disposto no art. 170,
do CTN, é de se indeferir O pedido de restituição.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente Direito
Creditório Não Reconhecido*

Inconformada com r. julgado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, requerendo reforma por entender:

a) que o prazo de prescrição é de 10 anos, pois, se trata de lançamento por homologação;

b) que houve alteração do prazo prescricional com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/05, que ocorreu em 09 de junho de 2005;

c) que seu pleito é anterior a data da entrada em vigor da LC 118/05;

d) pede reunião de demais processos;

É o relatório.

Voto

Conselheiro LAÉRCIO CRUZ ULIANA JUNIOR

O Recurso Voluntário preenche todos os requisitos e merece ser conhecido.

Inicialmente é de considerar que a reunião dos processos por conexão é uma faculdade nos termos do art. do Art. 6., §1º, I, Anexo II do RICARF. Ademais, compulsando o sítio eletrônico do CARF, verifica-se que alguns processos indicados pelo Contribuinte já foram julgados nesse CARF, assim, não existindo qualquer prejudicialidade na ausência de conexão dos presentes autos. Deste modo, não merece prosperar o pleito do Contribuinte em razão do pedido de conexão.

É de se trazer a baila que o pleito do Contribuinte é o Pedido de Restituição (PER) de COFINS pago a maior no período de **Março de 1999**, requerido em **07/06/05**.

Ocorre que a DRF e a DRJ compreenderam que a prescrição para pleitear o PER era de 05 (cinco) anos do pagamento, e não da homologação tácita, que tal fundamentação estaria disposto no art. 3º. da LC 118/05.

Contudo, sem mais digressões, é de notório conhecimento que a LC 118/05, inovou em razão da contagem da prescrição, existindo grande debate sobre o termo inicial da aplicação do prazo quinquenal da prescrição ao invés do decimal. Contudo, o assunto encontra-se sumulado com efeito vinculante por este CARF, vejamos:

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.

De tal sorte, deve-se afastar a prescrição do presente caso, uma vez, que não decorreu o período de 10 (dez) anos do lançamento, e o pleito sendo anterior a 09/06/05, ressalta-se que nos termos do Art. 75, § 2º, Anexo II, do RICARF, a mencionada súmula encontra-se com efeito vinculante.

Diante disso, deve-se ser anulado o Despacho Decisório para afastar a prescrição.

Concluo, o voto é no sentido de CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para que a unidade preparadora, ultrapassada a questão preliminar, aprecie o mérito do litígio.

LAÉRCIO CRUZ ULIANA JUNIOR - Relator

(assinado digiltamente)