



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

Processo nº 10120.009189/2002-63

Recurso nº 259.508

Resolução nº **3801-000.233 – 1ª Turma Especial**

Data 1 de setembro de 2011

Assunto Solicitação de Diligência

Recorrente JORLAN ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA.

Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do nos termos da presente resolução à unidade de origem para que a contribuinte demonstre os pagamentos efetuados a maior e para que seja verificada a existência de PAJ relativo ao Mandado de Segurança.

(assinado digitalmente)
Magda Cotta Cardozo - Presidente.

(assinado digitalmente)
Sidney Eduardo Stahl - Relator.

EDITADO EM: 30/09/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Magda Cotta Cardozo, Flávio de Castro Pontes, Daniela Ribeiro de Gusmão e Alan Fialho Gandra. Ausentes momentaneamente os conselheiros Adriana Oliveira e Ribeiro e Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado pela Recorrente em face da não-homologação da declaração de compensação apresentada em 11 de novembro de 2002, amparada por ação judicial – Mandado de Segurança Individual nº 95.00.04022-0 –, transitado em julgado em 04 de setembro de 1996 (fls. 29) que afastou a regência dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88 sob o recolhimento do PIS por parte da Recorrente, mantendo-a vinculada ao regime da Lei Complementar nº 07/70.

A DRJ de Brasília/DF manteve a não homologação da compensação (fls. 78) com base no entendimento de que decaiu o direito da Recorrente em compensar os referidos valores, com base na seguinte ementa:

Assunto: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA

Ano-calendário: 2002

Repetição de Indébito - Prazo Decadencial

O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente ou em valor maior que o devido extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário.

Rest/Ress. Indeferido - Comp. não homologada

Inconformada a Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário (fls. 92/107) alegando que, com base no entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o prazo para pedir a Restituição se dá contados cinco anos da homologação do crédito, por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação e que, se tratando de tributo declarado inconstitucional o prazo para ingresso do pedido de restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior tem início quando do afastamento da legislação inconstitucional.

Requer, assim, seja homologada a compensação pleiteada.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Sidney Eduardo Stahl,

O recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele se conhece.

A compensação é uma das modalidades de extinção do crédito tributário (artigo 156, II, do Código Tributário Nacional) e ocorre quando duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor de obrigações, uma com a outra, operando-se a extinção até onde se compensarem. Assim, a Recorrente pretende usar um crédito que tem para com a Fazenda para extinguir um crédito que a Fazenda tem em face dela, ou seja, pretende fazer um encontro de créditos e débitos.

Como forma de extinção da obrigação do contribuinte, a compensação, é um benefício concedido pela lei nos limites dos artigos 170 e 170-A do Código Tributário Nacional e da Lei 9.430/1996.

O contribuinte optante da restituição via compensação tributária, submete-se aos limites erigidos nas Leis que concedem tais benefícios. Leandro Paulsen¹ ressalta que:

O artigo 170 dá ampla liberdade ao legislador para que estabeleça as condições e a forma como se dará a compensação. O estabelecimento de limites é válido. Se o contribuinte tiver interesse em efetuar a compensação conforme a autorização legal, o fará; caso contrário, pode optar pela repetição do indébito tributário.

Para dar efetividade a decisão judicial o contribuinte precisa executar o seu direito contra a Fazenda, como de fato precisaria fazê-lo se esse direito fosse exercido em face de qualquer pessoa.

Poderia, desse modo, exercer o seu direito de restituir os tributos, dando efetividade à decisão judicial, executando a sentença ou restituindo o montante devido pela via da compensação, nos moldes que a própria administração o autoriza.

Certo é que em regra geral, o prazo decadencial do direito à restituição de tributos e contribuições encerra-se após o decurso de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário, ou seja, data do pagamento ou recolhimento indevido, já que segundo o artigo 168, I, c/c o artigo 165, I e II, ambos do Código Tributário Nacional, o direito de pleitear a restituição, nos casos de cobrança ou pagamento espontâneo do tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, extingue-se com o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contados da data de extinção do crédito tributário.

Em caso de compensação de tributos por meio de reconhecimento judicial, tenho que é com o trânsito em julgado da decisão que esse o prazo começa a correr , consoante

¹ In Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado e ESMAFE – Escola Superior da Magistratura Federal do Rio Grande do Sul, 8ª ed., Porto Alegre, 2006, pág. 1.251.

dispõe o artigo 170-A² do Código Tributário Nacional, que determina ser obrigatório o trânsito em julgado da decisão para o aproveitamento do tributo pago indevidamente.

Entretanto, no presente caso, o prazo para pedir a restituição depende da decisão do RE 566.621/RS cujo efeito é determinar o prazo para pedir a restituição de tributos.

Como no presente caso, a Recorrente declarou a compensação em 11 de novembro de 2002 e a sentença, a favor da Recorrente, transitou em julgado em 04 de setembro de 1996, a decisão do referido RE, ainda não publicada interferirá diretamente com o aqui apresentado.

Assim, antes de entrar no exame do pedido de decadência tenho que é fundamental que se reúna outros elementos para que se instrua adequadamente o feito, especialmente para os fins de se aguardar a decisão do C. Supremo Tribunal Federal no RE 566.621/RS, ainda não publicada, com relação à Constitucionalidade do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 e a sua aplicabilidade nesse caso.

No mais, constata-se que, no caso vertente, os documentos apresentados são insuficientes para se apurar se as compensações foram devidamente realizadas, pelo que entendo ser importante diligenciar-se à unidade de origem para que intime a Recorrente a apresentar a documentação necessária que demonstre o pagamento efetuado a maior de modo a instruir o presente processo com relatório pormenorizado da DRF bem como seja verificada a existência de PAJ (processo administrativo de acompanhamento judicial) relativo ao Mandado de Segurança nº 95.00.04022-0.

Nesse sentido, voto por converter o presente em resolução à DRF de origem para que:

1. Seja devolvido o presente processo à DRF de origem para aguardar a decisão definitiva do RE 566.621/RS pela Corte Suprema, juntando-se cópia ao presente;
2. Intime-se a contribuinte para que demonstre os pagamentos efetuados a maior, fazendo a repartição competente a conferência da apuração apresentada em relatório a ser anexado ao presente;
3. Informe a DRF a existência de PAJ relativo ao Mandado de Segurança Individual nº 95.00.04022-0, juntando, em caso positivo, cópia integral ao presente.
4. Retorne o processo a esse Conselho para julgamento

É como voto

(assinado digitalmente)
Sidney Eduardo Stahl - Relator

² Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.