



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10680.726426/2012-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-002.053 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de outubro de 2021
Recorrente INSTITUTO PITAGORAS DE EDUCACAO SOCIEDADE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

Inexistente pedido de restituição de parcelas pagas em ação judicial é ilegítimo o pedido de restituição na esfera administrativa por afrontar o art. 100 da CF.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

Inexistente pedido de restituição de parcelas pagas em ação judicial é ilegítimo o pedido de restituição na esfera administrativa por afrontar o art. 100 da CF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Marcos Roberto da Silva (Presidente) e Sabrina Coutinho Barbosa.

Fl. 2 do Acórdão n.º 3001-002.053 - 3ª Sejl/1ª Turma Extraordinária
Processo nº 10680.726426/2012-81

Relatório

Trata-se de recurso administrativo voluntário contra o acórdão nº 06-66.157 proferido pela 3ª Turma da DRJ/CTA que, por unanimidade de votos, julgou procedente, em parte, a manifestação de inconformidade do contribuinte (aqui Recorrente), para **acolher o argumento que trata da possibilidade de formalização de pedido de restituição via papel, quando impossibilitado o contribuinte de realizar por meio eletrônico, todavia, indeferir o pedido de restituição do crédito, porquanto decaído**, restando à decisão assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004

RESTITUIÇÃO. PEDIDO EM FORMULÁRIO.

Nos termos da legislação de regência, na hipótese em que a restituição não puder ser requerida eletronicamente à RFB (mediante a utilização do programa PER/DCOMP), o pedido pode ser formalizado com a utilização de formulários (papel).

ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. PAGAMENTOS EFETUADOS A MAIOR OU INDEVIDAMENTE. DECISÃO JUDICIAL QUE AUTORIZA APENAS A COMPENSAÇÃO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE ADMINISTRATIVA.

A existência de decisão judicial reconhecendo a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins e o direito à respectiva compensação não afasta o direito do fisco de analisar, inclusive no que diz respeito à observância dos prazos legais para o exercício do direito, eventual pedido de restituição administrativamente efetuado.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PIS. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de pleitear a restituição ocorre em cinco anos contados da extinção do crédito pelo pagamento.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Não Reconhecido

Até a tomada de decisão pela DRJ, os fatos se deram de acordo com o que fora relatado no acórdão recorrido, a seguir reproduzido:

Trata o processo de manifestação de inconformidade apresentada em 28/05/2013 (fls. 100/104), em face do indeferimento de pedido de restituição de créditos de PIS/Pasep e de Cofins, no montante de R\$ 124.270,87, decorrentes do alargamento das bases de cálculo relativamente aos pagamentos efetuados para os períodos de apuração havidos de 02/1999 a 11/2002 (PIS) e de 02/1999 a 01/2004 (Cofins). Conforme fl. 02, o pedido foi efetuado em formulário (papel) em 30/11/2012.

Segundo o despacho decisório de fls 93/95, proferido em 19/02/2012 pelo Seort da DRF em Belo Horizonte, cientificado em 25/04/2013 (fl. 98), o indeferimento do pedido ocorreu em decorrência de 4 fundamentos:

1º) a ação judicial em questão não versou sobre restituição, mas tão-somente sobre compensação;

2º) a decisão judicial é lei entre as partes(art.468 do CTC), não cabendo, portanto, a restituição;

3º) a restituição de indébito, decidida por ação judicial, somente pode ocorrer na via dos precatórios, sob pena de se burlar com a previsão constitucional da ordem dos precatórios (art. 100 da CF);

4º) Por fim, o art. 111 da IN RFB nº 1.300, prevê o indeferimento sumário dos pedidos de restituição não transmitidos pelo programa PER/DCOMP (a exceção de casos não previstos por este sistema, o que não é o caso presente).

Na manifestação de inconformidade, a contribuinte alega que segundo a Solução de Consulta Interna Cosit nº 3, de 26/01/2007, “o direito de pleitear a restituição perante a Administração Tributária nasce com a declaração de inconstitucionalidade, sem necessidade de que o contribuinte tenha que ajuizar ação específica para esse fim.” Nesse contexto, por entender ser a Solução de Consulta de observância obrigatória, defende o descabimento da afirmação fiscal de que “a ação judicial em questão não versou sobre restituição.”

Acrescenta que a sentença proferida na ação em mandado de segurança nº 2005.38.00.020444-9 não reconheceu apenas a inconstitucionalidade do alargamento mas também dos “pagamentos indevidos” a título de PIS e de Cofins. Entende, assim, que o pedido não está se desviando da coisa julgada. Transcreve jurisprudência e afirma que o “fato de a sentença transitada em julgado falar apenas em compensação não impede a restituição do indébito.”.

Discorda, também, das alegações acerca dos precatórios e diz que não faz sentido aplicar regras judiciais a pedido formulado na via administrativa.

Quanto ao indeferimento sumário do pedido de restituição entende ser descabido. Salienta, em primeiro lugar, que a compensação de ofício solicitada não se sujeita à sistemática do Per/Dcomp e, em segundo lugar, que, sendo credoras e devedoras ao mesmo tempo “o melhor a fazer é um encontro de contas.” Uma vez que tal compensação não é facultada ao particular, solicita que a compensação seja efetuada de ofício.

Considerando a existência de precedentes, pede o deferimento do pedido e, também, a homologação das compensações.

Consoante despacho de fl. 116, em 02/01/2019 o processo foi encaminhado para esta DRJ em Curitiba, para julgamento.

É o relatório.

Acompanhou a manifestação de inconformidade as principais peças do MS nº 2005.38.00.020444-9, o extrato com os valores recolhidos a título de PIS e de COFINS, o despacho decisório emitido no processo de habilitação de crédito nº 10680.000868/2008-17, o PER/DCOMP, o extrato referente à adesão ao parcelamento PAEX – MP nº 303/2006, dentre outros relacionados à representação processual.

Tão logo intimada do *decisum*, a Recorrente interpôs recurso voluntário, cujas razões serão apreciadas no voto.

É o breve relatório.

Voto

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Relatora.

A peça recursal é tempestiva e o valor discutido encontra-se dentro do teto das Turmas Extraordinárias, sendo assim, dela tomo conhecimento.

Consoante narrado estar-se diante de pedido de restituição de PIS e de COFINS cumulado com pedido de compensação de ofício, formalizado após a Recorrente lograr êxito na ação judicial nº 2005.38.00.020444-9, que declarou inexistente a relação jurídica tributária entre as partes, oriunda da declaração pelo Excelso STF de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. De conseguinte, a Recorrente obteve êxito para aproveitar os valores pagos a maior/indevidamente, a partir da competência de 02/99, mediante compensação.

Transitada em julgado a decisão judicial em 13/12/2007, a Recorrente requereu a habilitação do crédito na monta de R\$ 144.268,67, concernente aos créditos de PIS/PASEP dos períodos de 02/1999 a 11/2002 e de COFINS das competências de 02/1999 a 01/2004 que, posteriormente foi aproveitado em duas compensações, restando, ao final, saldo remanescente de R\$ 124.270,87 (valor histórico), objeto do presente processo de restituição.

Pois bem. Avançando.

Apesar de o juízo *a quo* dar parcial provimento ao pleito da Recorrente e ser incontroverso o seu direito ao indébito a partir da declaração de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS pelo Excelso STF, o direito pretendido não foi reconhecido. A decisão está sustentada, especialmente, em dois pilares argumentativos, sendo eles: **(i) a decisão judicial garantiu o direito da contribuinte de compensar os valores recolhido indevidamente/a maior, não comportando a devolução via restituição na esfera administrativa; e, (ii) a ocorrência de decadência entre a data dos pagamentos efetuados e a formalização do pedido de restituição.**

Inferre-se da leitura, que a negativa ao crédito se deu porquanto inexistente pedido de restituição na ação judicial proposta bem como, extinto o direito dado à ocorrência de decadência, de acordo com os arts. 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional e Ato Declaratório da Secretaria da Receita Federal nº 96/99.

Mediante recurso voluntário, as e-fls. 129/137 a Recorrente discute os dois critérios adotados pelo juízo *a quo*, para a solução da lide.

Para tanto, contesta **(i)** que não houve tentativa de ludibriar o fisco ao requerer administrativamente a restituição dos valores pagos a maior/indevidamente com o trânsito em julgado da ação judicial; **(ii)** que a Solução de Consulta Cosit nº 3/2007, em vigor à época, aprovava os pedidos de ressarcimento em decorrência de ação judicial que declara inconstitucionalidade de norma, mesmo que a ‘restituição’ não tenha sido objeto da ação; e, por fim, **(iii)** que não há que se falar em decadência, tampouco prescrição, porque o marco inicial do prazo se deu com o trânsito em julgado da ação judicial.

Veja, pois, que é incontroverso o direito da Recorrente de reaver os valores pagos indevidamente/a maior de PIS e de COFINS em razão da declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, a controvérsia está em dois pontos, o primeiro sobre a possibilidade de se pleitear restituição na esfera administrativa quando o pedido não foi objeto de ação judicial, e o segundo diz respeito ao marco inicial do prazo de decadência, se do efetivo pagamento indevido/a maior ou do trânsito em julgado da decisão judicial.

Sem delongas, a matéria já é conhecida por este Colegiado, tendo a Turma julgado recentemente o tema por meio do acórdão nº 3001-001.988 que adoto como razões de decidir (parágrafo 3º, do artigo 57, do RICARF):

Do direito a restituição de créditos tributários pagos indevidamente ou a maior

Conforme já descrito no relatório acima, a Recorrente obteve decisão favorável transitada em julgado nos autos do Mandado de Segurança no 2002.71.08.009107-7 no que concerne aos indébitos oriundos dos Decretos-lei nos 2445 e 2449/88. Destaque-se que não está em discussão o quantum constante do presente processo, e sim especificamente no que concerne a possibilidade de pedir restituição na via administrativa do indébito declarado judicialmente.

A decisão recorrida foi no sentido da impossibilidade de execução da citada decisão judicial por meio de restituição tendo em vista que o *decisum* foi para reconhecer o "direito de compensação dos valores recolhidos a maior de PIS com o próprio PIS". Afirmando que tanto o pedido quanto a sentença falam em compensação, "sem referência a qualquer outra modalidade de reposição de valores indevidamente recolhidos". A Recorrente afirma que a autoridade fazendária lesou o art. 74 da Lei no 9.430/96 e §2º do art. 66 da Lei no 8.383/91, ambos relacionados a possibilidade de o contribuinte optar pela restituição quando autorizados a compensar tributos indevidamente pagos. Destaca ainda a aplicação da Súmula 461 do STJ e a decisão preferida no REsp no 1.114.404/MG submetido ao regime do art. 543-C do CPC. Apresentando também a decisão proferida no REsp no 1.642.350/SP, no qual poderia o contribuinte "eleger a restituição do crédito em detrimento da compensação". Suscita ainda a possibilidade de relativização da coisa julgada sem a necessidade de participação do poder judiciário nos termos do Parecer PGFN/CRJ no 492/2011.

Reputo improcedentes os argumentos da Recorrente.

Explico. As decisões judiciais que venham a reconhecer um indébito tributário não podem ser objeto de pedido de restituição administrativa sob pena de ofensa ao disposto no art. 100 da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta

dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos.

Perceba que a Constituição determinou que os pagamentos deverão respeitar a ordem cronológica de apresentação dos precatórios. Neste sentido, a Súmula 461 do STJ, citada também pela recorrente, deve ser interpretada exatamente em sentido oposto ao colocado pela Recorrente.

Súmula 461: O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.

Repare que a súmula fala especificamente sobre recebimento por precatório ou por compensação, sem mencionar a possibilidade de execução administrativa da sentença judicial por meio de restituição (pagamento). A possibilidade de compensação destacada pela súmula não quebra a isonomia atribuída aos administrados nos termos do art. 100 da CF. Primeiro porque a compensação não desrespeita a ordem cronológica de apresentação de precatórios prevista no verbete constitucional. Segundo que a compensação não acarreta qualquer pagamento e, por conseguinte, não implica a geração de uma nova lista cronológica de pagamentos. Diante destas considerações, caso abrisse a possibilidade de restituição dos créditos oriundos de decisão judicial, necessariamente haveria um desrespeito ao disposto no art. 100 da CF. Destaque-se ainda que a Recorrente menciona a decisão preferida no REsp no 1.114.404/MG submetido ao regime do art. 543-C do CPC, que foi exatamente no mesmo sentido do acima exposto. Repare o trecho abaixo destacado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543C, DO CPC. 1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki). 2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. Nº 502.618 RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006. 3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Reproduzo a seguir algumas ementas de julgados deste Tribunal Administrativo que foram nesta mesma linha de entendimento:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/02/1992 a 30/06/1994 COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE MAIS BENÉFICA.

Os créditos relativos a tributos administrados pela RFB, reconhecidos por sentença judicial transitada em julgado que tenha permitido apenas a compensação com débitos de tributos da mesma espécie (art. 66, da Lei nº 8.383/91) podem ser compensados com débitos próprios relativos a quaisquer tributos administrados pela RFB (art. 74, da Lei nº 9.430), salvo com contribuições previdenciárias e tributos apurados na sistemática do Simples Nacional, quando houver legislação superveniente ao trânsito em julgado que assegure igual tratamento aos demais contribuintes ou, ainda, quando a legislação vigente na data do trânsito em julgado não tiver sido fundamento da decisão judicial mais restritiva. Assim, deve-se aplicar sempre a legislação vigente no momento do encontro de contas entre fisco/contribuinte, encontro esse que se dá no momento em que o contribuinte apresenta a declaração de compensação ao Fisco, após o reconhecimento de seu direito ser aferido pelo Judiciário.

INDÉBITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. As decisões judiciais que reconheçam o indébito tributário não podem ser objeto de pedido de restituição administrativa, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal. (Acórdão nº 3301-003.958, de 27/07/2017, Rel. Semíramis de Oliveira Duro)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Ano-calendário: 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995 PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITO DECORRENTE DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO.

O direito de compensação de crédito oriundo de ação judicial extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data do trânsito em julgado da ação judicial que reconheceu o indébito ou da homologação da desistência da execução do título judicial.

INDÉBITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.

As decisões judiciais que reconheçam o indébito tributário não podem ser objeto de pedido de restituição administrativa, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal. (Acórdão nº 3402-004.686, de 24/10/2017, Rel. Pedro Sousa Bispo)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF Exercício: 2008 PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITO DECORRENTE DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO.

O direito de restituição/compensação de crédito oriundo de ação judicial extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data do trânsito em julgado da ação judicial que reconheceu o indébito ou da homologação da desistência da execução do título judicial.

SENTENÇA JUDICIAL. OPÇÃO ENTRE RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO E COMPENSAÇÃO. SÚMULA STJ Nº 461. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

Sentença judicial transitada em julgado que permite exclusivamente a compensação não garante o direito à restituição administrativa, mas sim a opção entre a restituição via precatório e a compensação, conforme Súmula STJ nº 461. No caso, incabível a restituição administrativa, que equivaleria à execução administrativa da decisão judicial.

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS SEM CARÁTER DE NORMA GERAL. APLICAÇÃO SOMENTE ÀS PARTES LITIGANTES.

As decisões administrativas e judiciais não têm caráter de norma geral e seus efeitos se restringem às partes do litígio, salvo quando se trata de decisão proferida pelo STF sobre a inconstitucionalidade de norma legal ou pelos STF e STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (artigos 543B e 543C do CPC), que devem ser seguidas por este Conselho, por força do art. 62 do RICAREF. (Acórdão no 2202-003.470, de 16/06/2016, Rel. Marco Aurélio de Oliveira Barbosa).

Por todo o exposto, **voto por negar provimento ao recurso voluntário.**

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa