



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

Processo nº 10980.005513/2005-97
Recurso nº 256.516 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.322 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de outubro de 2009
Matéria RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. PEDIDO FORMULADO EM PAPEL.
Recorrente KF TECNOLOGIA LTDA
Recorrida DRJ-RIO DE JANEIRO II-RJ

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2003

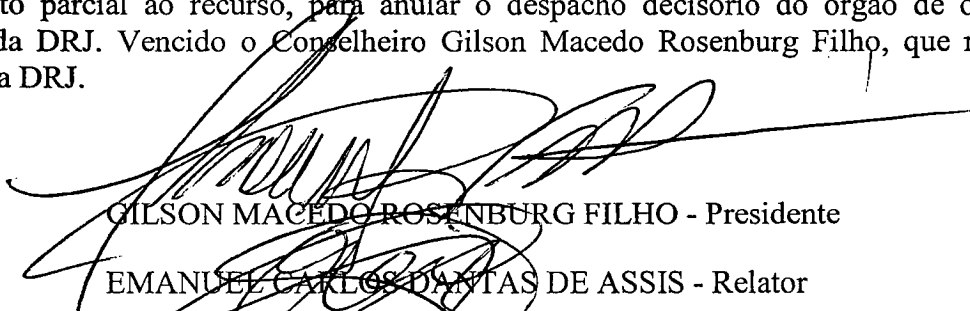
PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. PROTOCOLO ANTERIOR À LEI Nº 11.941, DE 27/05/2009. FORMULÁRIO IMPRESSO. VALIDADE.

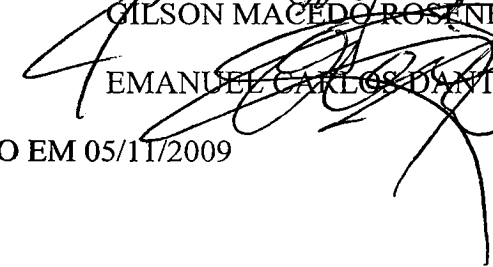
A norma segundo a qual é considerada não declarada a compensação fundamentada em inconstitucionalidade, que tem como consequência o não conhecimento de manifestação de inconformidade, foi introduzida pela Lei nº 11.941, de 27/05/2009, pelo que antes são admitidos os pedidos de restituição ou de ressarcimento com esse fundamento, bem como as declarações de compensação correlatas, mesmo quando formalizados mediante formulário em papel.

Recurso provido em parte par anular o despacho decisório do órgão de origem e o acórdão da DRJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para anular o despacho decisório do órgão de origem e o acórdão da DRJ. Vencido o Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho, que mantinha a decisão da DRJ.


GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO - Presidente


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS - Relator

EDITADO EM 05/11/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

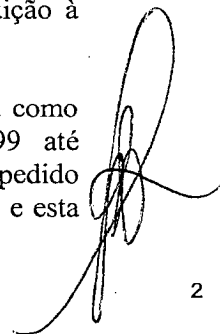
Relatório

Trata o processo do Pedido de Restituição de fls. 01/05, protocolizado em 14/06/2005, relativo a recolhimentos da Cofins efetuados entre 15/03/1999 e 15/01/2004, para os períodos de apuração 02/1999 a 12/2003, conforme planilhas de fls. 7, 9 e 10. Conforme as referidas planilhas, o total levantado pelo contribuinte soma R\$ 1.735.479,74.

Alega o contribuinte ilegalidade e inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da Contribuição e do aumento da alíquota de 2% para 3%, promovidos pela Lei nº 9.718/98.

Por bem resumir o que dos autos até então, reproduzo o relatório da primeira instância:

2. Às fls. 03/05, a interessada apresenta petição onde argumenta a existência de razões impeditivas à formalização do pedido por meio do programa Per/Dcomp.
3. Em 08/07/2005 o pedido foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em Curitiba/PR, por meio do despacho decisório às fls. 27/29, em razão da decadência, a teor dos arts. 165 e 168 do CTN e item I do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999, quanto aos recolhimentos havidos antes de 14/06/2000. Na mesma ocasião, e quanto aos pagamentos efetuados após 14/06/2000, não se tomou conhecimento do pedido de restituição, por ter sido formalizado em desacordo com as normas administrativas vigentes. Por fim, ressaltou a autoridade fiscal que as alegações da impugnante referentes à constitucionalidade da Lei nº 9.718/98 não pode ser objeto de discussão na esfera administrativa.
4. Inconformada com a decisão proferida, a interessada interpôs, em 04/08/2005, manifestação de inconformidade, fls. 32/56, cujo teor é sintetizado a seguir.
5. Primeiramente, após breve relato das ocorrências do processo e do despacho decisório que nele foi proferido, alega em síntese que:
 - a) A Cofins é um de tributo sujeito a lançamento por homologação. Nesse sentido, a restituição dos valores recolhidos indevidamente aos cofres públicos podem ser pleiteados no prazo de 10 (dez) anos;
 - b) Dessa forma, revela-se fundamental ser reconhecido o equívoco do despacho decisório que entendeu como prescrito o direito à restituição dos pagamentos efetuados pela ora manifestante, a título de contribuição à Cofins, antes de 14/06/2000.
 - c) Referidos pagamentos, cujo despacho equivocadamente entendeu como impassíveis de restituição, e que se deram entre 15/03/1999 até 14/06/2000, não se encontram fulminados pela prescrição, já que o pedido administrativo da ora manifestante foi protocolado em 14/06/2005 e esta



poderia pleitear a restituição de valores indevidamente pagos, conforme enquadramento no art. 168, I, do CTN, nos últimos 10 (dez) anos contados desta data.

- d) Superada a preliminar que afasta a equivocada prescrição atribuída aos valores recolhidos pela ora manifestante anteriormente a 14/06/2000, insurge-se esta contra decisão do Ilustre Delegado da Receita Federal em “não tomar conhecimento do Pedido de Restituição conexo com valores recolhidos após 14/06/2000 uma vez que o mesmo foi protocolizado em desacordo com as normas administrativas vigentes.”
- e) A forma adotada pela ora manifestante para pedir a restituição da contribuição indevida recolhida a título de Cofins, é apropriada.
- f) A empresa explicou, quando do protocolo, que o presente Pedido de Restituição não pôde ser realizado por meio do Pedido Eletrônico, através do programa PER/DCOMP, em virtude de que no mesmo só é possível solicitar: 1) restituição de saldos negativos de IRPJ ou CSLL; 2) pagamentos indevidos ou a maior e 3) ressarcimento e ressarcimento de IPI referente a créditos presumidos de IPI, previstos na Lei nº 9.363/96 e Lei nº 10.276/01 e créditos de IPI relativos a entradas de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem para industrialização.
- g) Demonstrou-se que em se tratando de Pedido de Restituição, a Receita Federal apenas admite como pagamento indevido ou a maior créditos líquidos e certos, e estes somente quando referentes a apenas três hipóteses:
 - 1) pagamento indevido ou a maior decorrente de erro;
 - 2) pagamento a maior apurado em declaração ou
 - 3) pagamento indevido resultante de processo administrativo ou judicial ou declaração de inconstitucionalidade de lei pelo STF em ADIn ou suspensão da execução de lei por resolução do Senado Federal.
- h) Por entender que o caso em tela não se enquadra em nenhuma das hipóteses supra citadas, vez que se trata de Pedido de restituição de Cofins (que indevidamente é exigida pela legislação vigente), foi requerido pela ora manifestante o deferimento do mesmo na forma apresentada, qual seja, em papel. Justificou-se que tal requerimento estava em conformidade com o artigo 3º da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 414, de 30 de março de 2004 que dispõe:

Art. 3º A exceção das hipóteses mencionadas no art. 2º, o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, e que desejar utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos aos tributos e contribuições sob administração da SRF ou ser restituído ou ressarcido desses valores deverá encaminhar à SRF o correspondente formulário aprovado pelo art. 44 da Instrução Normativa SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002, ou pelo art. 7º da Instrução Normativa SRF nº 379, de 30 de dezembro de 2003, ao qual deverá ser anexada documentação comprobatória do direito creditório.

- i) Em contrapartida a Receita Federal não aceitou a forma adotada pela empresa por entender que seria aplicável ao caso o disposto no artigo 2º, inciso IV, c, da mesma Instrução Normativa que determina:

Art. 2º O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, e que desejar utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF ou ser restituído ou ressarcido desses valores deverá encaminhar à SRF, respectivamente, Declaração de Compensação, Pedido Eletrônico de Restituição ou Pedido Eletrônico de Ressarcimento gerado a partir do Programa PER/DCOMP 1.3, nas seguintes hipóteses:

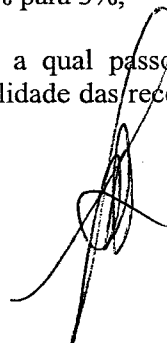
(...)

IV — tratando-se de Pedido de Restituição formulado por pessoa jurídica, em todos os casos em que o crédito tenha sido reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, bem como naqueles em que o crédito do sujeito passivo se refira a:

(...)

c) pagamento indevido ou a maior de IRPJ, Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), IPI, Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF), ITR, Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), CSLL, Contribuição para o PIS/Pasep, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Contribuição Provisória sobre a Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF) ou Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide) efetuado há menos de cinco anos mediante qualquer código de receita do respectivo imposto ou contribuição, inclusive multa moratória e juros moratórios do IRPJ, IRRF, IPI, IOF, ITR, Simples, CSLL, PIS/Pasep, Cofins, CPMF ou Cide;

- j) Constata-se que o caso da empresa não se enquadra em nenhuma das hipóteses acima referida, já que se trata de pedido de restituição de pagamentos indevidos a título de Cofins com base em ilegalidades e inconstitucionalidades da Lei nº 9.718/98, e por esse motivo é que o pedido foi elaborado em formulário, como prevê o artigo 3º da Instrução Normativa nº 414 de 30 de março de 2004.
- k) Por todo exposto, não restam dúvidas quanto a possibilidade de se pleitear a restituição, como feito pela empresa, via formulário, dos valores pagos a título de Cofins.
- l) Quanto ao Direito em si, alega que em 27 de novembro de 1998 foi editada a Lei nº 9.718/98, a qual modificou significativamente a base de cálculo da Cofins (deixou de ser faturamento e passou a ser a totalidade das receitas auferidas), além de majorar a alíquota de 2% para 3%;
- m) Criou-se, assim, uma contribuição totalmente nova, a qual passou a incidir não mais sobre o faturamento, mas sobre a totalidade das receitas das pessoas jurídicas;



- n) Ocorre que, a Lei 9.718/98, ao mudar a base de cálculo da Cofins, extrapolou os limites fixados pelo art. 195, I da Constituição, que previa a possibilidade da incidência de contribuição sobre o total de receitas;
- o) Assim, tendo em vista a ilegalidade e inconstitucionalidade da legislação que revogou a LC nº 70/91, e tendo em vista a ausência de lei posterior à EC nº 20/98 criando contribuição sobre todas as receitas, conclui-se que, a Cofins não é devida pelos contribuintes nos moldes da Lei nº 9.718/98.
- p) Por fim, requer o deferimento do pedido de restituição da contribuição à Cofins, recolhida no período de 15/03/1999 a 15/01/2004 (competências de fev/1999 a dez/2003), face às ilegalidades e inconstitucionalidades da Lei 9.718/98, para que a mesma seja compensada ou ressarcida com a devida atualização pela taxa SELIC.

A 4ª Turma da DRJ manteve o indeferimento, considerando o seguinte:

- decaídos os recolhimentos efetuados **antes** de 14/06/2000, nesta parte conhecendo da manifestação de inconformidade, exceto no que diz respeito à arguição de inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/1998; e

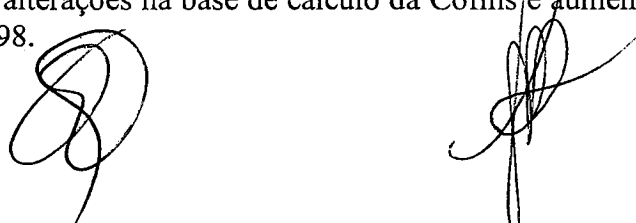
- não formulado o pedido de restituição em relação aos recolhimentos efetuados **após** 14/06/2000, não conhecendo da manifestação de inconformidade em relação a tais recolhimentos.

Ao considerar o pedido não formulado em relação aos recolhimentos não decaídos, afirmou o seguinte:

21. *No presente caso, é fato que, ainda que assim não entenda a contribuinte, o pedido, quanto aos pagamentos feitos após 14/06/2000, poderia efetivamente ter sido formalizado eletronicamente já que nenhum obstáculo pôde ser constatado (o crédito é administrado pela Secretaria da Receita Federal e, quanto aos referidos pagamentos, efetuados a partir de 14/06/2000, não havia, em 14/06/2005, qualquer obstáculo temporal), e nesse contexto, não há qualquer espaço para se alegar que o procedimento, tal como efetuado, tem amparo no art. 3º da IN SRF nº 414, de 2004 (já que o pedido está relacionado a pagamentos indevidos de Cofins, hipótese que, segundo o art. 2º da aludida IN obriga a apresentação do pedido eletrônico).*

22. *É válido frisar que, caso o pedido tivesse sido formalizado até 29/09/2003, ele poderia, a teor dos arts. 31 e 67 da IN SRF nº 460, de 18/10/2004, ser considerado formulado, no entanto, como sua apresentação ocorreu somente em 14/06/2005, tal possibilidade não pode ser aventada.*

No Recurso Voluntário, tempestivo, o contribuinte insiste na restituição, contestando a decisão recorrida e repisando os argumentos da manifestação de inconformidade quanto ao seguinte: prazo de dez anos para o pleito; impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP; inconstitucionalidade das alterações na base de cálculo da Cofins e aumento de sua alíquota, nos moldes da Lei nº 9.718/98.



Argúi, ainda, desta feita em acréscimo à manifestação de inconformidade, que em face do art. 1º do Decreto nº 2.346/97 a administração pública deverá observar a decisão do Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei nº 9.718/98.

É o relatório.

Voto

Conselheiro EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende também aos demais requisitos do Processo Administrativo Fiscal, pelo que dele conheço.

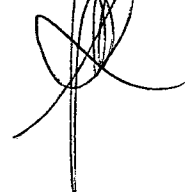
Na situação dos autos, a DRFB em Curitiba, levando em conta que o Pedido de Restituição se deu mediante formulário em papel, em vez do programa PER/DCOMP, não tomou conhecimento quanto aos pagamentos considerados não decaídos e indeferiu o restante, em face da decadência. A decisão recorrida da DRJ, também por considerar que devia ser utilizado o programa e descabia o formulário em papel, corroborou o entendimento de origem e não conheceu da Manifestação de Inconformidade quanto aos recolhimentos não decaídos, parte em relação a qual considerou não formulado o Pedido de Restituição, considerando-o formulado apenas em relação à parte julgada decaída.

Observe, nas duas decisões anteriores, uma contradição, no que consideraram indevida a utilização do formulário em papel mas, mesmo assim, conheceram do Pedido na parte decaída. Consistindo a decadência em prejudicial de mérito, a dirimir qualquer litígio tão-somente após o conhecimento da lide, pressupõe que o Pedido formulado em papel tenha sido, sim, formulado. Somente após considerado válido é que o Pedido poderia ser conhecido, no todo, e rejeitado em parte em virtude da decadência.

Para que não houvesse contradição, o Pedido em papel, ao ser considerado inválido (ou não formulado, nos dizeres da DRJ), devia ser indeferido no todo, sem análise da decadência.

Mas esse não é o único vício das decisões anteriores, que a meu ver devem ser anuladas porque o Pedido em papel deve ser admitido, de modo a se permitir seja analisado na totalidade e seja conhecida nova manifestação de inconformidade, caso o contribuinte a interponha após proferida nova decisão pelo órgão de origem. Assim entendo pelos fundamentos expostos adiante.

O programa PER/DCOMP foi aprovado, inicialmente, pela IN SRF nº 320, de 11/04/2006. Depois vieram novas versões, regulamentadas pelas IN SRF dos nºs seguintes: 323, de 24/04/2003; 360, de 24/09/2003; 376, de 23/12/2003; 414, de 30/03/2004; 432, de 22/07/2004; 460, de 18/10/2004; 486, de 30/12/2004; 517, de 25/02/2005; 534, de 05/04/2005; 598, de 28/12/2005; etc. Deixo de enumerar as versões seguinte posteriores porque, na situação destes autos, o Pedido de Restituição foi protocolizado em 14/06/2005.



Na data do referido protocolo estavam em vigor as IN SRF nºs 460/2004 e 517/2005, sendo que as IN anteriores mencionadas acima tinham sido revogadas. Daí caber dirimir a lide com base nas IN SRF nºs 460/2004 e 517/2005, bem como nas leis que lhe dão suporte. Descabe empregar as IN SRF nºs 323/2003 e 414/2004, a primeira utilizada pela DRJ – que lançou mão do seu art. 3º -, a segunda tanto pela DRJ – que considerou o Pedido de Restituição “relacionado a pagamentos indevidos de Cofins, hipótese que, segundo o art. 2º da aludida IN (nº 414/2004) obriga a apresentação do pedido eletrônico” - quanto pelo contribuinte – que não vê no art. 2º da IN SRF nº 414/2004 a hipótese dos autos.

A IN SRF nº 517/2005 não trata da hipótese de pedido de restituição ou ressarcimento considerado não formulado e de compensação considerada não declarada. Tal hipótese é cuidada nos arts. 31 e 76 da IN SRF nº 460/2004, alterada pela IN SRF nº 534, de 05/04/2005, que informam:

Art. 31. A autoridade competente da SRF considerará não formulado o pedido de restituição ou de ressarcimento e não declarada a compensação quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 2º a 4º do art. 76, não tenha utilizado o Programa PER/DCOMP para formular pedido de restituição ou de ressarcimento ou para declarar compensação.

~~§ 1º Também será considerada não declarada a compensação nas hipóteses previstas nos incisos X e XI do § 3º do art. 26.~~

§ 1º Também será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela IN SRF 534, de 05/04/2005)

I - previstas no § 3º do art. 26; (Incluído pela IN SRF 534, de 05/04/2005)

II - em que o crédito: (Incluído pela IN SRF 534, de 05/04/2005)

a) seja de terceiros; (Incluído pela IN SRF 534, de 05/04/2005)

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei no 491, de 5 de março de 1969; (Incluído pela IN SRF 534, de 05/04/2005)

c) refira-se a título público; (Incluído pela IN SRF 534, de 05/04/2005)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluído pela IN SRF 534, de 05/04/2005)

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela SRF. (Incluído pela IN SRF 534, de 05/04/2005)

§ 2º Às hipóteses a que se refere o caput e o § 1º não se aplica o disposto nos §§ 2º e 4º do art. 26 e nos arts. 29, 30 e 48.

§ 3º A autoridade da SRF que considerar não declarada a compensação determinará a imediata constituição dos créditos tributários que ainda não tenham sido lançados de ofício nem confessados, bem assim a cobrança dos débitos já lançados de ofício ou confessados.

~~§ 4º Verificada a situação mencionada no caput em relação a parte dos débitos informados na Declaração de Compensação, somente a esses será dado o tratamento previsto neste artigo.~~

§ 4º Verificada a situação mencionada no caput e no § 1º em relação a parte dos débitos informados na Declaração de Compensação, somente a esses será dado o tratamento previsto neste artigo. (Redação dada pela IN SRF nº 534, de 05/04/2005)

§ 5º Nas hipóteses do inciso II do § 1º, será aplicada multa isolada nos percentuais previstos nos incisos I ou II do caput ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996. (Redação dada pela IN SRF nº 534, de 05/04/2005)

(...)

Art. 76. Ficam aprovados os formulários Pedido de Restituição, Pedido de Ressarcimento de Créditos da Contribuição para o PIS/Pasep, Pedido de Ressarcimento de Créditos da Cofins, Pedido de Cancelamento ou de Retificação de Declaração de Importação e Reconhecimento de Direito de Crédito, Pedido de Ressarcimento de IPI – Missões Diplomáticas e Repartições Consulares e Declaração de Compensação constantes, respectivamente, dos Anexos I, II, III, IV, V e VI.

§ 1º A SRF disponibilizará, no endereço <<http://www.receita.fazenda.gov.br>>, os formulários a que se refere o caput.

§ 2º Os formulários a que se refere o caput somente poderão ser utilizados pelo sujeito passivo nas hipóteses em que a restituição, o ressarcimento ou a compensação de seu crédito para com a Fazenda Nacional não possa ser requerida ou declarada eletronicamente à SRF mediante utilização do Programa PER/DCOMP.

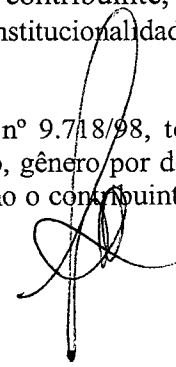
§ 3º A SRF caracterizará como impossibilidade de utilização do Programa PER/DCOMP, para fins do disposto no § 2º, no § 1º do art. 3º, no § 3º do art. 16 e no § 1º do art. 26, a ausência de previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento ou de compensação no aludido Programa, bem como a existência de falha no Programa que impeça a geração do Pedido Eletrônico de Restituição, do Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou da Declaração de Compensação.

§ 4º A falha a que se refere o § 3º deverá ser demonstrada pelo sujeito passivo à SRF no momento da entrega do formulário, sob pena do enquadramento do documento por ele apresentado no disposto no art. 31.

§ 5º Aos formulários a que se refere o caput deverá ser anexada documentação comprobatória do direito creditório.

A decisão recorrida, ao considerar que o Pedido de Restituição em tela “está relacionado a pagamentos indevidos de Cofins”, desprezou a possibilidade da utilização do formulário em papel. Todavia, conforme os autos e segundo alegações do contribuinte, resta evidenciado que o fundamento do pedido é a existência de ilegalidades e inconstitucionalidades da Lei nº 9.718/98.

Levando-se em conta a alegada inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, tem-se maior precisão no fundamento do Pedido: em vez de simples pagamento indevido, gênero por demais abrangente, trata-se de pagamento indevido em face de inconstitucionalidade. Como o contribuinte não



possui ação judicial própria, pretendeu trazer para esta seara administrativa a discussão de amplo conhecimento, travada no âmbito do Judiciário.

A situação em questão não está enquadrada nas hipóteses elencadas no § 1º do art. 31 da IN SRF nº 460/2004, com alterações da IN SRF nº 534/2005, acima transcrito. Tampouco se enquadra no art. 2º da IN SRF 414/2004, que de todo modo não mais estava em vigor na data do Pedido ora analisado, embora tenha sido considerada pela decisão recorrida.

A hipótese precisa de pedido fundamentado em inconstitucionalidade de lei, cuja compensação deve ser considerada declarada, somente apareceu com a MP nº 449, de 03/12/2008 (art. 29), convertida com alterações na Lei nº 11.941, de 27/05/2009 (art. 30), que introduziu a alínea “F” no § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, cuja redação, com as diversas alterações, é a seguinte:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

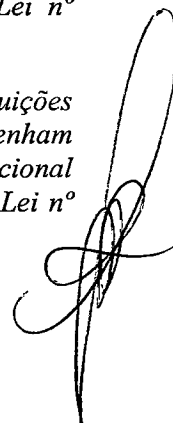
~~*§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)*~~

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física; (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União; (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)



~~IV — os créditos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal com o débito consolidado no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal — Refis, ou do parcelamento a ele alternativo; e (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)~~

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

~~V — os débitos que já tenham sido objeto de compensação não homologada pela Secretaria da Receita Federal. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)~~

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

~~VII os débitos relativos a tributos e contribuições de valores originais inferiores a R\$ 500,00 (quinhentos reais); (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

~~VIII os débitos relativos ao recolhimento mensal obrigatório da pessoa física apurados na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 1988; e (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

~~IX os débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL apurados na forma do art. 2º. (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

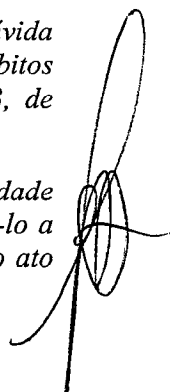
§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

~~§ 5º A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)~~

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato



que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

~~§ 12. A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo, podendo, para fins de apreciação das declarações de compensação e dos pedidos de restituição e de ressarcimento, fixar critérios de prioridade em função do valor compensado ou a ser restituído ou ressarcido e dos prazos de prescrição. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)~~

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

~~for tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei que não tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo~~

~~Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade, nem tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal. (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

f) *tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)*

1 – *tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

2 – *tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

3 – *tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

4 – *seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

§ 13. *O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)*

§ 14. *A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)*

~~§15. Aplica-se o disposto no §6º nos casos em que a compensação seja considerada não declarada. (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

~~§16. Nos casos previstos no §12, o pedido será analisado em caráter definitivo pela autoridade administrativa. (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

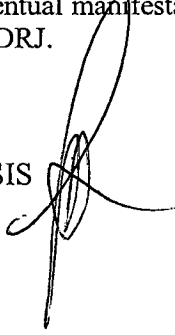
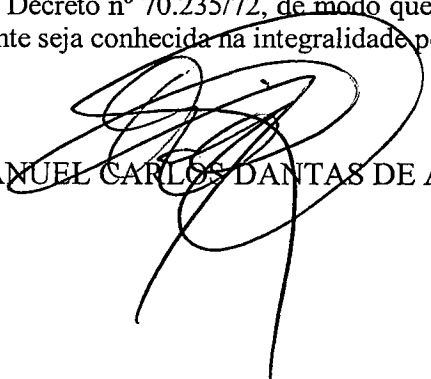
~~§17. O valor de que trata o inciso VII do §3º poderá ser reduzido ou restabelecido por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

A alínea “f” do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 introduziu norma nova, não veiculada antes nem ao menos por meio de ato infralegal, como instrução normativa, pelo que apenas a partir dela a declaração de compensação amparada em inconstitucionalidade de lei pode ser tida como não declarada, com todos os efeitos daí advindos. Dentre esses efeitos, a impossibilidade de manifestação de inconformidade e ulterior recurso voluntário.

Destaco que os efeitos de uma declaração de compensação considerada não declarada podem acarretar, pelo transcurso de tempo e em face da decadência, a perda do direito do contribuinte. Afinal, se a declaração de compensação é, juridicamente, inválida, não suspende a contagem da decadência e, enquanto a declaração é analisada, o tempo continua a correr em desfavor do contribuinte.

Assim como declaração considerada não declarada, um pedido de restituição (esta a situação dos autos) ou de ressarcimento considerado não formulado. Os efeitos de um ou de outro são por demais gravosos, para serem admitidos sejam veiculados por meio de ato infralegal. Por isto julgo necessária a edição de medida provisória ou lei, para a hipótese aplicada pela decisão recorrida e pela unidade de origem. Ainda que se admita como fundamento simplesmente o “pagamento indevido”, desprezando-se a circunstância relevante de advir da inconstitucionalidade alegada pelo requerente, considero que instrução normativa não pode determinar seja considerado não formulado determinado pedido de restituição ou de ressarcimento, tanto quanto não declarada a respectiva compensação. Para que o formulário em papel não possa utilizado, de modo a se admitir tão-somente o pedido formulado por meio do programa PER/DCOMP, a limitação há de veiculada por meio de lei formal, não servindo atos infralegais. Daí a necessária anulação dos atos processuais desde o despacho decisório de origem.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao Recurso Voluntário para anular o processo desde o Despacho Decisório de fls. 27/29, determinando à Delegacia da Receita Federal em Curitiba/PR prolate outra decisão, considerando válido o Pedido de Restituição em papel e submetendo-o ao rito do Decreto nº 70.235/72, de modo que eventual manifestação de inconformidade interposta pelo contribuinte seja conhecida na integralidade pela DRJ.



EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS