



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

Processo nº 11020.003837/2006-92
Recurso nº 253.538 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.289 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2009
Matéria PIS/COFINS - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - DECADÊNCIA
Recorrente FRANZÓI CIA. LTDA.
Recorrida DRJ - PORTO ALEGRE - RS

COFINS - RESTITUIÇÃO. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo decadencial de 5 anos previsto no art. 168 do CTN, extingue-se em 5 anos, contados a partir da data de efetivação do recolhimento indevido, tal como reconhecido pelos PGFN/CAT 678/99 e PGFN/CAT 1538/99.

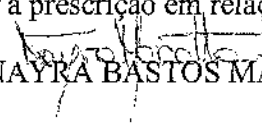
COFINS - COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS CONTRA A FAZENDA EXTINTOS PELA DECADÊNCIA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

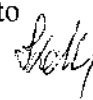
Assim como não se confundem o direito à repetição do indébito tributário (arts. 165 a 168 do CTN), com as formas de sua execução, que se pode dar mediante compensação (art. 170 e 170-A do CTN; art. 66 da Lei nº 8.383/91; art. 74 da Lei 9430/96), não se confundem os prazos para pleitear o direito à repetição do indébito (art. 168 do CTN), com os prazos para a homologação de compensação ou para a ulterior verificação de sua regularidade (art. 156, inc. II e § único do CTN; art. 74, § 5º da Lei 9430/96 com redação dada pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003 - DOU de 30/12/2003). Ao pressupor a existência de créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública (art. 170 do CTN), a lei desautoriza a homologação de compensação, em pedidos que tenham por objeto créditos contra a Fazenda, cujo direito à restituição ou ao ressarcimento, já se ache extinto pela decadência (art. 168 do CTN).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Ali Zraik Júnior, Leonardo Siade Manzan, que davam provimento parcial para afastar a prescrição em relação ao pedido formulado em 2005.


NAYRA BASTOS MANATTA - Presidenta




FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA - Relator

EDITADO EM 27/12/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio Cesar Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Carlos Alberto Donassolo (Suplente), Fernando Luiz da gama D'Eça, Leonardo Siade Manzan e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 770/823 – vols. IV e V) **contra o v. Acórdão DRJ/POA nº 10-14.745 de 20/12/07** (fls. 758/488/495 vol. III), **intimado em 12/05/07 e exarado pela da 5ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto - SP** que, , julgando concomitantemente (cf. § 3º do art. 18 da Lei nº 10.833/2003) o presente processo e o Apenso (processo nº11020.003135/2007), **por unanimidade de votos, houve por bem “indeferir” a Manifestação de Inconformidade de fls. 695/738 (vol. IV) e julgar parcialmente procedente o lançamento da multa de ofício isolada qualificada devido à compensação indevida, deixando de homologar os Pedidos de Restituição/Compensação de PIS/COFINS formulados entre 29/07/05 e 07/04/07, todos indeferidos por despacho decisório nº 15 de 17/01/07 de fls. 678/680 da DRJ – Caxias do Sul - RS, através dos quais a ora Recorrente pretendia ver restituídos recolhimentos a maior de PIS e COFINS efetuados no período de 10/95 a 10/98 (PIS) e 02/99 a 08/00 (COFINS) e compensados com tributos administrados pela SRFB.**

Por seu turno a r. **decisão de fls. 758/488/495 vol. III da 5ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto - SP** que, , julgando concomitantemente (cf. § 3º do art. 18 da Lei nº 10.833/2003) o presente processo e o Apenso (processo nº11020.003135/2007), houve por bem “indeferir” a Manifestação de Inconformidade de fls. 695/738 (vol. IV) e julgar parcialmente procedente o lançamento da multa de ofício isolada qualificada devido à compensação indevida, **deixando de homologar os Pedidos de Restituição/Compensação de PIS/COFINS** aos fundamentos sintetizados em sua ementa exarada nos seguintes termos:

“Assunto: Contribuição para o PIS/PASEP”

Período de apuração: 01/10/1995 a 30/10/1998.

Assunto: Contribuição para o financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/08/2000

Ementa: LIQUIDEZ E CERTEZA – Somente podem ser objeto de restituição ou compensação os valores revestidos dos atributos de liquidez e certeza, ou seja, que comprovadamente tenham sido pagos e que tais pagamentos tenham sido efetuados em valores e maior que o devido ou indevidamente, nos termos da legislação pertinente.

PER/DCOMP – a ENTREGA DOS Pedidos de Restituição e Declarações de compensação por meio eletrônico devem rigorosamente obedecer às determinações da legislação e dos atos que as criaram.



DECADÊNCIA – Ocorrência da decadência do direito de pedir a restituição dos valores que alegas terem sido pagos indevidamente há mais de 5 anos.

CONSTITUCIONALIDADE – Não cabe a apreciação de inconstitucionalidade por órgão administrativo

LEGISLAÇÃO – FATURAMENTO – Constitui base de cálculo do PIS e da Cofins o valor repassado para outras pessoas jurídicas.

LEI Nº 9.715/1998 – Somente o final do artigo 18 da Lei nº 9715, de 1998, conversão da MP nº 2.212, de 1995, e reedições, foi considerado inconstitucional por não ter obedecido o prazo nonagesimal, entrando em vigor apenas 90 dias após a primeira publicação, portanto vigente a partir de fevereiro de 1996.

MULTA DE OFÍCIO – Aplicável a multa de Ofício isolada somente sobre os valores que a contribuinte pretendia ver extintos por compensação através de PER/DCOMP's com informações falsas com o intuito de eximir-se do pagamento daqueles valores.

Lançamento Procedente em parte."

Nas razões de **Recurso Voluntário** (fls. 770/823 – vols. IV e V) oportunamente apresentadas, a ora Recorrente sustenta a reforma da r. decisão recorrida tendo em vista: a) a inoccorrência da decadência face a tratar-se de lançamento por homologação e a Jurisprudência citada; b) legitimidade do crédito restituendo em face dos efeitos da inconstitucionalidade das Leis nº 9715/98 e nº 9718/98 já proclamada pela Suprema Corte e da impossibilidade de o Poder Executivo dispor sobre a base de cálculo das contribuições em razão da legalidade estrita; c) a legitimidade das compensações d) a ilegalidade da Taxa SELIC; d) a confiscatoriedade da multa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

O recurso reúne as condições de admissibilidade, mas no mérito não merece provimento.

De fato, como é elementarmente sabido, o **direito à repetição do indébito tributário**, seja em razão de **erro de fato** ou de **direito**, decorre diretamente da própria Constituição e encontra seu fundamento jurídico nos **princípios da legalidade da Tributação e da Administração** constitucionalmente assegurados (arts. 37 e 150, inc. I da CF/88) que, como ensina **Brandão Machado**, consubstanciam, não só o “**fio diretor do comportamento da administração pública**”, mas também a “**fonte**” do **direito público subjetivo do indivíduo** de não ser tributado senão exatamente como prescreve a lei (cf. in “Estudos em homenagem ao Prof. Ruy Barbosa Nogueira”, Ed. Saraiva, 1984, pág. 86), cuja inobservância enseja violação do direito de quem paga o tributo, que por sua vez adquire, no exato momento, *colle*

em que cumpre a obrigação tributária indevida, os direitos ao crédito e à pretensão contra a Fazenda Pública, da restituição do indébito.

Cumprindo sua vocação específica de estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária especialmente sobre decadência (art. 146, inc. III, alínea "b" da CF/88), a Lei Complementar recepcionada pela Constituição (ex. vi do § 5º do art. 34 do ADCT/CF), posteriormente veio estabelecer que o direito de pleitear a restituição do indébito tributário, seja qual for a modalidade do pagamento indevido, **extingue-se em 5 anos, contados a partir da data de efetivação do recolhimento indevido** (arts. 165 e 168 do CTN), tal como reconhecido pelos PGFN/CAT 678/99 e PGFN/CAT 1538/99.

A conclusão da r. decisão recorrida efetivamente não destoa da Jurisprudência deste Conselho que há muito já assentou que o prazo decadencial de 5 anos previsto no art. 168 do CTN, extingue-se em 5 anos, contados a partir da data de efetivação do recolhimento indevido, tal como reconhecido pelos PGFN/CAT 678/99 e PGFN/CAT 1538/99. Consequentemente, os Pedidos de Restituição/Compensação de PIS/COFINS formulados entre 29/07/05 e 07/04/07, todos indeferidos por despacho decisório nº 15 de 17/01/07 de fls. 678/680 da DRJ - Caxias do Sul - RS, não poderiam abranger recolhimentos anteriores a 29/07/00.

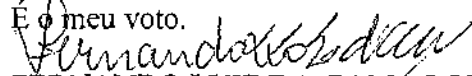
No caso concreto, verifica-se que através dos Pedidos de Restituição/Compensação de PIS/COFINS formulados entre 29/07/05 e 07/04/07, a ora Recorrente pretendia ver restituídos recolhimentos a maior de PIS e COFINS efetuados no período de 10/95 a 10/98 (PIS) e 02/99 a 08/00 (COFINS) e compensados com tributos administrados pela SRFB..

Assim como não se confundem o direito à repetição do indébito tributário (arts. 165 a 168 do CTN), com as formas de sua execução, que se pode dar mediante compensação (art. 170 e 170-A do CTN; art. 66 da Lei nº 8383/91; art. 74 da Lei 9430/96), não se confundem os prazos para pleitear o direito à repetição do indébito (art. 168 do CTN), com os prazos para a homologação de compensação ou para a ulterior verificação de sua regularidade (art. 156, inc. II e § único do CTN; art. 74, § 5º da Lei 9430/96 com redação dada pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003 - DOU de 30/12/2003). Ao pressupor a existência de "créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública" (art. 170 do CTN), é evidente que a lei desautoriza a homologação de compensação, em pedidos que tenham por objeto créditos contra a Fazenda, cujo direito à restituição ou ao ressarcimento, já se ache extinto pela decadência (art. 168 do CTN).

Considerando a inexistência de créditos líquidos e certos contra a Fazenda Pública - vez que já se achavam extintos pela decadência os recolhimentos efetuados no período de 10/95 a 10/98 (PIS) e 02/99 a 08/00 (COFINS) por ocasião dos Pedidos de Restituição/Compensação de PIS/COFINS formulados entre 29/07/05 e 07/04/07 - e a inexistência de direito à restituição, os débitos eventual e indevidamente compensados, devem ser cobrados através do procedimento previsto nos §§ 7º e 8º do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (redação da Lei nº 10.833, de 2003).

Isto posto, pelas razões expostas, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** do presente Recurso Voluntário, mantendo no mais a r. decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o meu voto.


FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA - Relator