



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

Processo n° 11543.000885/2010-14
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-005.704 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de julho de 2018
Matéria Restituição
Recorrente SOCINTER SUL COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO EM FORMULÁRIO DE PAPEL. INOBSERVÂNCIA DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS. INDEFERIMENTO DO PEDIDO SUJEITO À MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. RITO DO DECRETO Nº 70.235/1972.

O pedido de restituição entregue em formulário, em descordo com as normas previstas nas instruções normativas para o caso, são passíveis de indeferimento sumário e sujeitos à manifestação de inconformidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em devolver os autos à DRJ para que se profira nova decisão, a partir do conhecimento das alegações realizadas em manifestação de inconformidade relativas ao pedido de restituição considerado não formulado.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), Fenelon Moscoso de Almeida, Walker Araujo, Vinicius Guimaraes, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Diego Weis Junior, Raphael Madeira Abad.

Relatório

Trata o presente de pedido de restituição entregue em papel cumulado com declarações de compensação entregues eletronicamente, relativo a pagamentos indevidos ou a maior, em virtude da inconstitucionalidade do alargamento de base de cálculo de que tratou o §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998. A recorrente protocolou em papel alegando exceção prevista no §2º do artigo 3º da IN RFB Nº 900/2008, ou seja, impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP.

A unidade de origem considerou o pedido de restituição não formulado e, conseqüentemente, as declarações de compensação não homologadas por ausência de direito creditório, em razão de a recorrente ter se utilizado o formulário em papel, indevidamente, uma vez que a restrição do programa PERDCOMP ocorreu devido ao fato de a recorrente pleitear restituição de tributos em prazo superior a cinco anos da data do pagamento, infringindo o artigo 168 do CTN e que esta situação não configura a impossibilidade de que trata o §2º do artigo 3º da IN RFB nº 900/2008.

A unidade informou ainda no despacho decisório (e-fls. 54/62) que as compensações não-homologadas ficam sujeitas à manifestação de inconformidade, porém este recurso não se aplicava ao pedido de restituição considerado não formulado.

Em manifestação de inconformidade, a recorrente pugnou pela nulidade do despacho decisório por erro de direito, uma vez que não se poderia declarar não formulado se o programa PERDCOMP não aceita a transmissão de indébitos tributários recolhidos há mais de cinco anos. Continuando, pugnou pela aplicação do prazo decadencial para pleitear a restituição de cinco anos a partir da data de publicação da Resolução do Senado Federal.

Por sua vez, a DRJ não conheceu das alegações referentes ao pedido de restituição não formulado e considerou a manifestação de inconformidade improcedente, em razão de o crédito informado nas declarações de compensação terem origem em pedido de restituição considerado não formulado e, portanto, sem direito creditório reconhecido pela RFB, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

Não cabe manifestação de inconformidade contra a decisão que considerou não formulado o pedido de restituição. Nesta hipótese, o recurso cabível não é a manifestação de inconformidade, regida processualmente pelos ditames do Decreto nº 70.235/1972, mas pelo recurso administrativo disciplinado pela Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

*DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ELETRÔNICA.
CRÉDITO NÃO RECONHECIDO.*

Considerado não formulado o pedido de restituição efetuado em meio papel, não são homologadas as compensações declaradas eletronicamente, cujos créditos estejam demonstrados naquele pedido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada, a recorrente interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, reiterando as razões aduzidas em manifestação de inconformidade.

Na forma regimental, o processo foi distribuído a este relator.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, Relator.

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

A recorrente reiterou em recurso voluntário as razões aduzidas em manifestação de inconformidade, mais precisamente que caberia manifestação de inconformidade sobre a consideração de não formulação do pedido de restituição, pugnando neste ponto pela nulidade do despacho decisório, e, no mérito, deduziu pela aplicação do prazo decadencial de cinco anos após a data de publicação da Resolução pelo Senado Federal para apresentação do pedido de restituição.

Nota-se que tais matérias são atinentes ao pedido de restituição, que fora considerado não formulado e, nos termos do despacho decisório, sujeito apenas a recurso administrativo de que trata o artigo 56 da Lei nº 9.784/1999, razão pela qual o colegiado *a quo* não conheceu das referidas alegações.

No caso, o pedido de restituição fora formulado em papel, sob alegação do §2º do artigo 3º da IN RFB nº 900/2008, a seguir transcrito:

Art. 3º A restituição a que se refere o art. 2º poderá ser efetuada:

[...]

§ 2º Na impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, o requerimento será formalizado por meio do formulário Pedido de Restituição, constante do Anexo I, ou mediante o formulário Pedido de Restituição de Valores Indevidos Relativos a Contribuição Previdenciária, constante do Anexo II, conforme o caso, aos quais deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.

A restrição alegada pela recorrente foi a impossibilidade de se transmitir pedidos de restituição de pagamentos indevidos ou a maior ocorridos há mais de cinco anos da data do pedido, o que não caracterizou impossibilidade nos termos do artigo 98¹ da IN RFB nº

¹ Art. 98. Ficam aprovados os formulários:

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

§ 3º A RFB caracterizará como impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, para fins do disposto nos § 2º deste artigo, no § 2º do art. 3º, no § 6º do art. 21, no caput do art. 28 e no § 1º do art. 34, a ausência de

900/2008, conforme considerado pelo despacho decisório, que considerou, então, o pedido não formulado, conforme o §8º do artigo 66 da referida instrução normativa:

Art. 66. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da ciência da decisão que indeferiu seu pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso ou, ainda, da data da ciência do despacho que não homologou a compensação por ele efetuada, apresentar manifestação de inconformidade contra o não reconhecimento do direito creditório ou a não-homologação da compensação.

[...]

§ 8º Não cabe manifestação de inconformidade contra a decisão que considerou não declarada a compensação ou não formulado o pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso, bem como da decisão que não admitiu a retificação de que tratam os arts. 76 a 79 ou indeferiu o pedido de cancelamento de que trata o art. 82.

Tendo sido considerado não formulado, o despacho decisório deixou consignado a não sujeição do indeferimento do pedido de restituição, nesta situação, ao rito do PAF, conforme disposto nos artigos 39 e 98 da IN RFB nº 900/2008:

Art. 39. A autoridade competente da RFB considerará não declarada a compensação nas hipóteses previstas no § 3º do art. 34.

§ 1º Também será considerada não declarada a compensação ou não formulado o pedido de restituição, de ressarcimento ou reembolso quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 2º a 5º do art. 98, não tenha utilizado o programa PER/DCOMP para declarar a compensação ou formular o pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso.

§ 2º Nos casos previstos no caput e no § 1º, a declaração ou o pedido será analisado em caráter definitivo pela autoridade administrativa.

§ 2º Às hipóteses a que se refere o caput e o § 1º não se aplica o disposto nos §§ 2º e 4º do art. 34 e nos arts. 37 e 66.

(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 973, de 27 de novembro de 2009)

previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento, de reembolso 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 RFB no momento da entrega do formulário, sob pena do enquadramento do documento por ele apresentado no disposto no § 1º do art. 39.

§ 5º Não será considerada impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, a restrição nele incorporada em cumprimento ao disposto na legislação tributária.

§ 6º Aos formulários a que se refere o caput deverá ser anexada documentação comprobatória do direito creditório.

§ 2º Às hipóteses a que se refere o caput e o § 1º não se aplica o disposto nos §§ 2º e 4º do art. 34 e nos arts. 37 e 66, sem prejuízo da aplicação do art. 56 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1224, de 23 de dezembro de 2011)

[...]

Art. 98. Ficam aprovados os formulários:

[...]

§ 3º A RFB caracterizará como impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, para fins do disposto no § 2º deste artigo, no § 2º do art. 3º, no § 6º do art. 21, no caput do art. 28 e no § 1º do art. 34, a ausência de previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento, de reembolso 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 RFB no momento da entrega do formulário, sob pena do enquadramento do documento por ele apresentado no disposto no § 1º do art. 39.

§ 5º Não será considerada impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, a restrição nele incorporada em cumprimento ao disposto na legislação tributária.

§ 6º Aos formulários a que se refere o caput deverá ser anexada documentação comprobatória do direito creditório.

Constata-se que a referida instrução normativa dispunha que o pedido de restituição entregue em formulário, em desacordo com as normas do artigo 98, deveria ser considerado não formulado, não se sujeitando à manifestação de inconformidade de que tratava o artigo 66², mas ao recurso administrativo do artigo 56 da Lei nº 9.784/1999, ou seja, o pedido não formulado significava um não conhecimento do pedido de restituição e não, propriamente, um indeferimento de um pedido conhecido. Tal consideração de pedido não formulado esteve presente desde a IN SRF nº 360/2003 e constou das IN SRF nº 460/2004 e nº 600/2005.

Esta distinção, porém, foi afastada na IN RFB nº 1.300/2012, que inseriu este caso de entrega em formulário em desacordo com as condições estabelecidas no próprio ato, como pedido de restituição passível de indeferimento sumário, nos termos dos artigos 77, 111 e 113 da referida instrução normativa:

IN RFB nº 1.300/2012:

² Art. 66. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da ciência da decisão que indeferiu seu pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso ou, ainda, da data da ciência do despacho que não homologou a compensação por ele efetuada, apresentar manifestação de inconformidade contra o não reconhecimento do direito creditório ou a não-homologação da compensação

Art. 111. Será indeferido sumariamente o pedido de restituição, de ressarcimento ou de reembolso quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 2º a 5º do art. 113, não tenha utilizado o programa PER/DCOMP para formular o pedido.

Art. 113. Ficam aprovados os formulários:

[...]

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

§ 3º A RFB caracterizará como impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, para fins do disposto no § 2º deste artigo, no § 2º do art. 3º, no § 6º do art. 21, no caput do art. 32 e no § 1º do art. 41, a ausência de previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento, de reembolso 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.

§ 3º A RFB caracterizará como impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP a ausência de previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento, de reembolso 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.

(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1425, de 19 de dezembro de 2013)

§ 4º A falha a que se refere o § 3º deverá ser demonstrada pelo sujeito passivo à RFB no momento da entrega do formulário, sob pena do enquadramento do documento por ele apresentado no disposto no § 1º do art. 46 ou no art. 111.

§ 5º Aplica-se o disposto no § 1º do art. 46 e no art. 111, quando a impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP decorrer de restrição nele incorporada em cumprimento ao disposto na legislação tributária.

Assim, o caso tratado neste processo passou a ser inserido na condição de pedido de restituição passível de indeferimento sumário, afastando a condição de pedido não formulado de que tratava a IN RFB nº 900/2008 e sujeito, portanto, à manifestação de inconformidade, conforme o artigo 77 da IN RFB nº 1.300/2012:

Art. 77. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da ciência da decisão que indeferiu seu pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso ou, ainda, da data da ciência do despacho que não homologou a compensação

por ele efetuada, apresentar manifestação de inconformidade contra o não reconhecimento do direito creditório ou a não homologação da compensação.

[...]

Verifica-se que o § 8º não mais dispunha sobre o não cabimento da manifestação de inconformidade para o caso aqui tratado, restando esta situação restrita às compensações não-declaradas, conforme abaixo:

§ 8º Não cabe manifestação de inconformidade contra a decisão que considerou não declarada a compensação, sem prejuízo da aplicação do art. 56 da Lei nº 9.784, de 1999.

Conclui-se que o pedido de restituição entregue em formulário, em desacordo com as normas previstas no artigo 113 da IN RFB nº 1.300/2012, são passíveis de indeferimento sumário, mas sujeitos à manifestação de inconformidade, de acordo com o artigo 77 da referida instrução.

Este rito processual está de acordo com o Parecer PGFN/CAT nº 163/2007 que tratou de situação semelhante nos seguintes termos:

2. A SRF enumera objetivamente as questões surgidas em decisões administrativas de suas projeções, bem como do debate interno entre as superintendências e a unidade central. A primeira questão é a seguinte:

“15.1) nos despachos decisórios que apreciam pedidos de compensação, que não se converteram em Dcomp, por não atenderem as condições da Lei nº 9.430, de 1996, devem os pedidos ser considerados como não conhecidos; deve-se indeferir os pedidos ou devem ter outro resultado?” (grifos não originais)

3. Entendemos que a melhor técnica jurídica aponta que os pedidos devem ser indeferidos. (grifos não originais)

4. Conforme já definido no Parecer PGFN/CAT/CDA nº 1.499/2005, estes expedientes devem ser vistos como petições endereçadas ao poder público. Dessa forma, devem ser tratadas sob a proteção do Direito de Petição, presente na Constituição Federal de 1988, dentre os direitos e garantias dos cidadãos – art. 5º, inciso XXXIV, alínea “a”. Segundo José Afonso da Silva “o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigida escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação”. O “não conhecimento” se aplica, salvo alguma exceção expressa na legislação, aos recursos – uma vez que estes podem ser limitados pela legislação e possuem uma via estreita de cabimento – lembrando que o

duplo grau de jurisdição não é direito fundamental expresso na CF.

5. Pelo que noticia a SRF, há projeções buscando no Código de Processo Civil a fundamentação jurídica para julgar estes pedidos ineptos por considerar os pedidos juridicamente impossíveis. Não nos parece necessária tal dilação, primeiro porque a relação processual judicial (partes opostas e juiz imparcial) em muito se difere da relação administrativa (Particular / Poder Público). E em um segundo ponto se o pedido não se encontra adequado a todos os requisitos da própria lei tributária já há fundamentação suficiente para seu indeferimento, atendendo ao princípio da legalidade aplicado à Administração Pública. (...)

12. A seguir, a SRF questiona:

“15.3) nos despachos decisórios que apreciam pedidos de restituição de receitas não administradas pela SRF, deve-se não conhecer do pedido ou indeferir o pedido de restituição?”

13. Seguindo o raciocínio acima exposto, orientamos que se deve indeferir o pedido. Isto porque há a obrigação da Administração Pública emitir decisão nos processos administrativos. Ademais é direito de o administrado ter todos os elementos que fundamentam a recusa do Poder Público em atender um pedido que entende ser razoável. (Grifo original)

Tal rito processual se repetiu na vigente IN RFB nº 1.717/2017, em seus artigos 135, 164, 165 e 166 e também está em consonância com o Decreto nº 7.574/2011, que regulamenta os processos administrativos no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que nos artigos 119 a 122 tratou dos recursos em face de indeferimentos de pedidos de restituição, decisão de não homologação ou de não declaração de compensações entregues pelos contribuintes, nos seguintes termos:

Seção IV

Dos Recursos

Subseção I

Dos Recursos Contra a Não Homologação

Art. 119. É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no art. 110, apresentar manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação (Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, § 2º, incluído pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 17).

§ 1º Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho Administrativo de

Recursos Fiscais (Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, § 10, incluído pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 17; Decreto nº 70.235, de 1972, art. 25, inciso II, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, art. 25).

§ 2º A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam o caput e o § 1º obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235, de 1972 (Título II deste Regulamento), e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação (Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, § 11, incluído pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 17).

*Subseção I-A
(Incluído pelo Decreto nº 8.853, de 2016)*

Dos Recursos Contra a Decisão que Considerar a Compensação Não Declarada

Art. 119-A. É facultado ao sujeito passivo, nos termos do art. 56 ao art. 65 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, apresentar recurso, no prazo de dez dias, contado da data da ciência, contra a decisão que considerar a compensação não declarada. (Incluído pelo Decreto nº 8.853, de 2016)

Parágrafo único. O recurso de que trata o caput: (Incluído pelo Decreto nº 8.853, de 2016)

I - não terá efeito suspensivo, não se enquadrando no disposto no inciso III do caput do art. 151 da Lei nº 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação; e (Incluído pelo Decreto nº 8.853, de 2016)

II - será decidido em última instância pelo titular da Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil, com jurisdição sobre o domicílio tributário do recorrente. (Incluído pelo Decreto nº 8.853, de 2016)

Subseção II

Dos Recursos Contra o Indeferimento dos Pedidos de Restituição, Ressarcimento e Reembolso

Art. 120. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da decisão que indeferiu seu pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso, apresentar manifestação de inconformidade, junto à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento competente, contra o não reconhecimento do direito creditório (Lei nº 8.748, de 1993, art. 3º, inciso II; Lei nº 9.019, de 1995, art. 7º, §§ 1º e 5º).

Parágrafo único. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade, caberá recurso ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Art. 121. Compete ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, observada sua competência por matéria, julgar recurso voluntário

de decisão de primeira instância nos processos relativos a restituição, ressarcimento e reembolso de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 25, inciso II, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Subseção III

Disposições Complementares

Art. 122. A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto nesta Seção, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de reembolso (Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, § 14, com a redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004, art. 4º).

Verifica-se que o decreto regulamentador não discrimina o tipo de indeferimento de pedido de restituição, inserindo, de forma genérica, os indeferimentos na sujeição à manifestação de inconformidade e ao rito do PAF.

Assim, deflui-se que, sendo as instruções normativas atos infra-legais de regulamentação ou normatização de atos legais, é de se reconhecer que os atos posteriores à IN RFB 900/2008, especialmente a IN RFB 1.300/2012 e o Decreto nº 7.574/2011 nada mais fizeram que corrigir a impropriedade da IN RFB 900/2008, que estabeleceu distinção entre indeferimento por não formulação e indeferimento em outros casos, sem suporte legal, uma vez que o artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 estabeleceu distinção apenas entre compensação não-homologada e compensação não-declarada, em seus §§ 12 e 13.

Diante do exposto, voto por devolver os autos à DRJ para que se profira nova decisão, a partir do conhecimento das alegações realizadas em manifestação de inconformidade relativas ao pedido de restituição considerado não formulado.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède