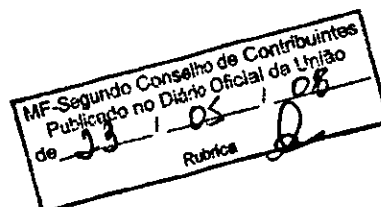




**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 13869.000217/2003-11
Recurso nº 136.571 Voluntário
Matéria PIS/PASEP
Acórdão nº 202-18.675
Sessão de 13 de dezembro de 2007
Recorrente TRINDADE & RENZETTI LTDA.
Recorrida DRJ em Ribeirão Preto - SP



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/08/1998 a 28/02/1999

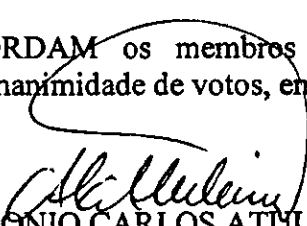
"DECADÊNCIA. COMPENSAÇÃO."

O direito de pedir restituição/compensação extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data do recolhimento indevido. As declarações de compensação são reguladas pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, com as alterações introduzidas pela legislação superveniente, estando a extinção do crédito tributário pendente de homologação pela autoridade administrativa."

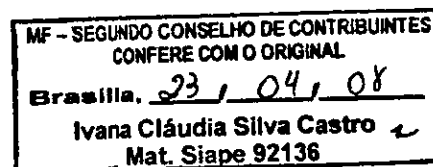
Recurso negado.

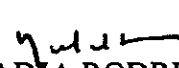
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


ANTÔNIO CARLOS ATULIM

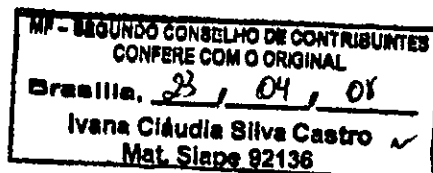
Presidente




NADJA RODRIGUES ROMERO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Ivan Allegretti (Suplente), Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.



Relatório

Tratam os presentes autos de Declaração de Compensação, à fl. 01, mediante a qual a contribuinte retromencionada pretende extinguir créditos tributários relativos ao PIS e à Cofins do fato gerador de abril de 2003, valendo-se, para tanto, de alegados recolhimentos indevidos do PIS (fl. 02) relativos aos fatos geradores 31/08/1998, 30/09/1998, 31/10/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999

"A Delegacia da Receita Federal em São José do Rio Preto - SP, por meio do Despacho Decisório de fls. 59/60, não homologou a compensação declarada, sob o fundamento de que, à data da protocolização da declaração de compensação (15/04/2003), já havia transcorrido o prazo de cinco anos, previsto no art. 168, I, do CTN, para pedir restituição/compensação, relativamente aos alegados recolhimentos indevidos do PIS. Ademais o STF, ao julgar a ADIn 1417-0, afastou apenas a aplicação retroativa da Medida Provisória nº 1.212/95, de modo que o PIS era devido, com base na sistemática de apuração prevista na referida MP e respectivas reedições, para os fatos geradores ocorridos a partir de março de 1996 até fevereiro de 1999, sendo que as alegações de inconstitucionalidade deduzidas pelo contribuinte não podem ser apreciadas na via administrativa.

Inconformado com o Despacho Decisório, no devido prazo legal a contribuinte protocolizou, em 27/08/2004, a manifestação de inconformidade de fls. 64/76, na qual deduz as alegações a seguir resumidas:

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, sendo que o Senado Federal afastou a execução destes diplomas legais por meio da Resolução nº 49/95. Daí a conclusão no sentido de que o contribuinte tem direito à compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS;

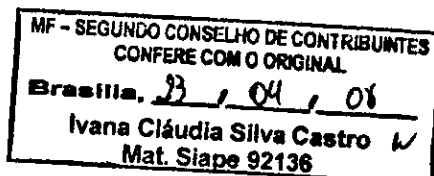
O contribuinte, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tem direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente sem necessidade de autorização da Administração, conforme prescreve o art. 66 da Lei nº 8.383/91. Também o Decreto nº 2.138/97 autoriza a compensação. O direito à compensação tem por base as normas constitucionais que asseguram a isonomia, a moralidade administrativa, o direito de propriedade, a cidadania e a justiça, razão pela qual normas de hierarquia inferior não podem limitar este direito;

A decadência diz respeito apenas a direitos potestativos, enquanto a prescrição refere-se a direitos a uma prestação. Os primeiros são direitos tendentes à obtenção de um bem da vida, mediante prestação positiva ou negativa. Os segundos são direitos tendentes à modificação do estado jurídico existente, e se exercitam sem o concurso da vontade daquele que sofre a sujeição. Daí sua conclusão no sentido de que o direito material não se extinguiu pelo tempo.

Por fim, pede que seja homologada a compensação pretendida."

Yuri

CS



A DRJ em Ribeirão Preto – SP apreciou as alegações de defesa da contribuinte e o que mais consta dos autos, decidindo pelo indeferimento da solicitação, por meio do Acórdão nº 14-12.936, de 05 de junho de 2006, assim ementado:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Data do fato gerador: 31/08/1998, 30/09/1998, 31/10/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999

Ementa: DECADÊNCIA - COMPENSAÇÃO – APRECIÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA.

O direito de pedir restituição/compensação extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data do recolhimento indevido. As declarações de compensação são reguladas pelo art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações introduzidas pela legislação superveniente, estando a extinção do crédito tributário pendente de homologação pela autoridade administrativa.

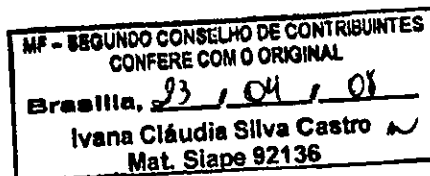
Solicitação Indeferida".

Às fls. 92/123, a contribuinte interpôs recurso voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes, no qual repete as alegações da peça impugnatória.

É o Relatório.

Yur

cd



Voto

Conselheira Nadja Rodrigues Romero, Relatora

O recurso é tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Inicialmente cabe a análise da prescrição do direito de a contribuinte pleitear restituição de tributos e contribuições, pois, no presente caso, as instâncias administrativas anteriores adotaram posição de não autorizar a restituição dos períodos anteriores 5 (cinco) anos anteriores a apresentação, com o argumento de que os mesmos foram atingidos pela decadência quinquenal.

Esclareça-se que a matéria em litígio cuida exclusivamente da apreciação do prazo prescricional para que a contribuinte possa exercer o direito de pleitear restituição de indébitos tributários, nos termos do disposto no Código Tributário Nacional – CTN, que fundamentou o indeferimento do pleito pela autoridade julgadora de primeira instância.

As cópias dos Darf anexados ao presente processo revelam que o indébito pleiteado se referem aos fatos geradores ocorridos em 31/08/1998, 30/09/1998, 31/10/1998, 30/11/1998, 31/12/1998, 31/01/1999, 28/02/1999, sendo que o pedido de restituição, foi formulado em 17/07/2003, quando já havia transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos.

A partir da interpretação sistemática dos arts. 165, I e 168, *caput*, inciso I, do CTN, deflui que o prazo de decadência do direito à repetição do indébito tributário é de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário.

O art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, estabeleceu, por meio de interpretação autêntica, que para os efeitos do disposto no art. 168, I, do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, da referida lei.

Além do mais, após a publicação da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, tornaram-se inaplicáveis as inúmeras teses que circulavam nos meios jurídicos sobre o prazo de prescrição para repetição do indébito de tributos sujeitos à sistemática do lançamento por homologação. Tratando-se de lei expressamente interpretativa, aplica-se o comando do art. 106, I, do CTN.

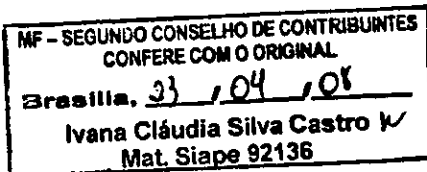
Diante do exposto, conclui-se que todos os créditos tributários incluídos no pedido de compensação encontram-se decaídos.

A Declaração de Compensação de fl. 01 valeu-se da prerrogativa conferida pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, nos seguintes termos:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição

Yurim

Jo



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.

§ 1ª 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.

§ 2ª A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

§ 3ª Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação:

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

§ 4ª 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.

§ 5ª A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo."

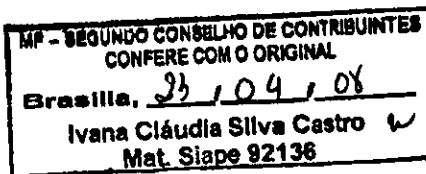
A redação deste dispositivo sofreu posteriormente sucessivas alterações, sobretudo pelas Leis nºs 10.833/2003 e 11.051/2004, mas a essência do sistema foi mantida e consiste na efetivação de compensação, mediante a apresentação de declaração sujeita a apreciação pela autoridade administrativa. Nesta hipótese, a declaração de compensação, a despeito de extinguir o crédito tributário desde o seu protocolo, está sujeita à homologação pela autoridade administrativa. No caso do presente processo administrativo, o despacho decisório atacado não homologou a compensação declarada, pois os recolhimentos indevidos discriminados pela contribuinte não foram reconhecidos. Assim, é descabida a alegação de que a compensação independe de requerimento à autoridade administrativa.

Quanto aos princípios constitucionais invocados pela contribuinte para fundamentar a compensação pretendida, cabe esclarecer que a não homologação da compensação declarada observou as normas constantes da legislação vigente. A autoridade administrativa não dispõe de competência para apreciar inconstitucionalidade e/ou invalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional.

Com efeito, a apreciação de assuntos desse tipo acha-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos da inconstitucionalidade e/ou invalidade das normas jurídicas deve ser submetida ao crivo desse Poder. O Órgão Administrativo não é o foro apropriado para discussões dessa natureza. Os mecanismos de controle da constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal, passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa.

Yue-L

JK



É inócuo, então, suscitar tais alegações na esfera administrativa. Em verdade, a autoridade encontra-se vinculada ao estrito cumprimento da legislação tributária, estando impedida de ultrapassar tais limites para examinar questões outras como as suscitadas na contestação em exame, uma vez que às autoridades tributárias cabe simplesmente cumprir a lei e obrigar seu cumprimento. Por oportuno, assinale-se que tal é a determinação do Parecer Normativo da COSIT/SRF de nº 329, de 1970:

"Iterativamente tem esta Coordenação se manifestado no sentido de que a arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria, do ponto de vista constitucional."

7.11. Vasta é a jurisprudência dos colegiados administrativos neste sentido:

"PAF - INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS - A arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria, do ponto de vista constitucional."

PAF - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - Incabível a discussão de que norma legal não é aplicável por ferir princípios constitucionais, por força de exigência tributária, os quais deverão ser observados pelo legislador no momento da criação da lei. Portanto não cogitam esses princípios de proibição aos atos de ofício praticado pela autoridade administrativa em cumprimento às determinações legais inseridas no ordenamento jurídico, mesmo porque a atividade administrativa é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. (Acórdão nº 108-06602, Primeiro Conselho de Contribuintes. Data da sessão: 26/07/2001).

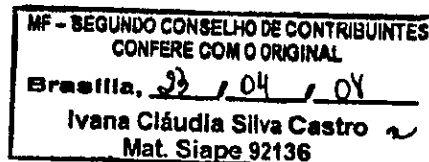
CONSTITUCIONALIDADE - VIGÊNCIA DA LEI - À autoridade administrativa falece competência para apreciar a constitucionalidade e/ou a legalidade de legislação aplicável. Vinculação do artigo nº 142 do Código Tributário Nacional. (Acórdão nº 203-00947, Segundo Conselho de Contribuintes. Data da sessão: 27/01/94).

LEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS - Compete exclusivamente ao Judiciário o exame da legalidade/constitucionalidade das leis. Recurso negado. (Acórdão nº 202-10665, Segundo Conselho de Contribuintes. Data da sessão: 10/11/98)

INCONSTITUCIONALIDADE - A autoridade administrativa não tem competência para decidir sobre a constitucionalidade de leis e o contencioso administrativo não é foro próprio para discussões desta natureza, haja vista que a apreciação e a decisão de questões que versarem sobre inconstitucionalidade dos atos legais é de competência do Supremo Tribunal Federal." (Acórdão nº 106-10694, Primeiro Conselho de Contribuintes. Data da Sessão: 26/02/99 e Acórdão nº 105-13668. Data da Sessão: 0/11/2001).

Além do mais convém esclarecer que o pedido de restituição refere-se à vigência da Medida Provisória nº 1.212, objeto da ADIn nº 1417, declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal apenas na parte final do art. 18 da Lei nº 9.715/1998, que correspondia ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/1995, publicada em 29 de novembro de

yw.k



1995, que trazia a expressão "*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995*".

Naquela ação decidiu por bem o Guardião da Constituição suspender, já em sede de liminar, a parte final do art. 17 da Medida Provisória nº 1.325/1996, que correspondia à parte final do art. 15 da MP nº 1.212/1995 e que deu origem ao art. 18 da Lei nº 9.715/1998. Com isso, o art. 17 da MP nº 1.325/1995 passou a vigor com a seguinte redação: "***Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação***". Como essa MP representava a reedição da MP nº 1.212/1995, o artigo desta, correspondente ao art. 17 da MP nº 1.305/1996, também passou a vigor com a mesma redação acima transcrita. Em outras palavras, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão "*aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995*" a MP nº 1.212/1995, suas reedições e a Lei nº 9.715/1998 passaram também a vigor na data de sua publicação.

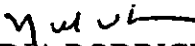
Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.212/1995, reeditada inúmeras vezes, teve a última de suas reedições convertida em lei, o que tornou definitiva a vigência, com eficácia *ex tunc* sem solução de continuidade, desde a primeira publicação, *in casu*, desde 29 de novembro de 1995, preservada a identidade originária de seu conteúdo normativo. Em resumo, o conteúdo normativo da Medida Provisória nº 1.212/1995 passou a vigor desde 29/11/1995, e tornou-se definitivo com a Lei nº 9.715/1998. Todavia, por versar sobre contribuição social, somente produziu efeitos após o transcurso do prazo de noventa dias, contados de sua publicação, em respeito à anterioridade nonagesimal das contribuições sociais, ou seja, sua vigência passou a se dar após 29/02/1996.

Ressalte-se, ainda, que a Administração Tributária editou a Instrução Normativa SRF nº 06, 06 de janeiro de 2000, em cumprimento ao julgamento do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 232.896-3-PA, que declarou a inconstitucionalidade do art. 15, *in fine*, da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, e suas reedições, e do art. 18, *in fine*, da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998.

O ato normativo citado vedou a constituição de crédito tributário referente à contribuição para o PIS/Pasep, baseado nas alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212/95, no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, inclusive, e determinou que para os fatos geradores da contribuição compreendidos entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, deveria ser aplicado o disposto na Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970.

Em face do exposto, oriento meu voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto pela interessada.

Sala das Sessões, em 13 de dezembro de 2007.


NADJA RODRIGUES ROMERO

