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

| | |
|---|---|
| **Processo nº** | 13894.000454/2005-28 |
| **Recurso nº** | 145.604 Voluntário |
| **Matéria** | RESTITUIÇÃO COMPENSAÇÃO PIS |
| **Acórdão nº** | 203-12.999 |
| **Sessão de** | 05 de junho de 2008 |
| **Recorrente** | INDÚSTRIA TÊXTIL TSUZUKI LTDA |
| **Recorrida** | DRJ - CAMPINAS/SP |

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Ano-calendário: 1999, 2000

PIS/COFINS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

O direito de pedir a restituição de valores pagos indevidamente ou a maior prescreve passados cinco anos do pagamento.

PROCESSO TRIBUTÁRIO. OBRIGATORIEDADE DO PEDIDO ELETRÔNICO (PERDCOMP). PEDIDO DE RESTITUIÇÃO EM PAPEL.

A Lei nº 9.430/96, que disciplina o procedimento dos pedidos de restituição e compensação, não obriga que tais pretensões sejam obrigatoriamente formuladas pelo meio eletrônico, não podendo a Instrução Normativa regulamentadora impor tal exigência, sob pena declarar o pedido como "não declarado".

COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DE VALORES TRANSFERIDOS A TERCEIROS. NORMA DE EFICÁCIA CONDICIONADA À REGULAMENTAÇÃO.

O art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, que previa a exclusão da base de cálculo da Cofins e do PIS de valores que, computados como receita, houvessem sido transferidos a outras pessoas jurídicas, é norma de eficácia condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo, que não produziu efeitos porque revogada antes de regulamentada.

Recurso negado.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 07 / 08
Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91450

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Presidente

ERIC MORAES DE CASTRO E SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, José Adão Vitorino de Morais, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 07 / 08
Marilde Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

## Relatório

Trata-se de Pedido de Restituição datado de 08/06/2005 de suposto recolhimento indevido do PIS e da COFINS referente aos períodos de fevereiro de 1999 até agosto de 2000, sob o argumento que na apuração da base de cálculos dos referidos tributos não teria havido a observância do disposto no § 2º, inciso III do art. 3º da Lei nº 9718/98.

A decisão recorrida indeferiu o pedido por entender que o prazo para a restituição é de 5 anos contados do pagamento do tributo, o que excluiria os períodos até 08/06/2000. Já para os demais meses não acobertados pela decadência, a decisão ora vergastada entendeu pela não aplicação do processo administrativo tributário, e conseqüentemente pelo não cabimento de manifestação de inconformidade, contra Pedido de Restituição que não observa o disposto nos § § 2º a 4º do art. 76 da IN SRF nº 460/04.

Inconformado, vem a contribuinte no seu Recurso Voluntário aduzir, preliminarmente, que a hipótese dos autos se subssume à exceção prevista para formular o pedido de restituição por meio não-digital, vez que ser notório que o sistema PERD/COMP não aceita pedido de restituição de tributos pagos a mais de 5 anos.

Contra a mesma prejudicial, sustenta que os créditos perseguidos mesmo tendo sido reconhecidos por decisão judicial, são rejeitados pela Receita Federal por força do Ato Declaratório nº 56/00, daí a razão da formulação do seu pedido em formulário de papel.

Por fim, também sustenta que a Lei nº 9.430/96, no seu art. 74, não faz qualquer exigência de que os pedidos de restituição e/ou compensação sejam formulados obrigatoriamente pela via eletrônica, não podendo mera Instrução Normativa restringir onde a lei não o fez.

Já quanto ao prazo para postular a restituição de tributos, a Recorrente vem defender a tese dos "5+5", por serem o PIS e a Cofins tributos lançados por homologação.

Com tais considerações pede a reforma do julgado e o conseqüente deferimento da Restituição.

É o Relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 07 / 08
Marildo Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

## Voto

Conselheiro ERIC MORAES DE CASTRO E SILVA, Relator

O Recurso Voluntário satisfaz os seus requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço e passo a apreciar seus fundamentos.

**1 – Preliminar: Do Prazo para o Pedido de Restituição.**

Como relatado, inicialmente a Recorrente alega que inexiste a prescrição do seu pedido de restituição, com base na aqui conhecida tese dos "5+5", trazendo, inclusive, entendimento do STJ a respeito.

Não obstante a jurisprudência do STJ trazida aos autos, e, ainda, considerando o aspecto não vinculante desta, entendo que o alcance da norma consagrada pelo art. 168, inciso I, do CTN, que por sua vez dispõe sobre a contagem do prazo prescricional para o pedido de restituição de valores pagos a maior ou indevidamente, nas hipóteses do art. 165, inciso I, do CTN, somente pode ser entendido se contarmos 5 (cinco) anos da extinção do crédito tributário.

Ora, se esta extinção se deu com o pagamento, ainda que sob condição homologatória, conta-se cinco anos deste pagamento, de forma que, como o pedido foi protocolizado 08/06/2005, os períodos anteriores a 08/06/2000 encontram-se prescritos, nos termos da farta jurisprudência deste Tribunal Administrativo, *verbis*:

> *"COFINS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.*
>
> *O direito de pleitear a restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação. Observância aos princípios da estrita legalidade e da segurança jurídica.Recurso negado."* (RV 124.110)
>
> *"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1996 PAGAMENTO A MAIOR OU INDEVIDO. PRAZO PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO E/OU COMPENSAÇÃO.O prazo para pleitear a restituição e/ou compensação de valores pagos a maior ou indevidamente, a título de tributos e contribuições, inclusive aqueles submetidos à sistemática do lançamento por homologação, é de cinco anos, contados da data da efetivação do pagamento. Recurso negado."* (RV 131920)

Pelo exposto, rejeito a preliminar.

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 02 / 07 / 08
Marilde Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

**2 – Preliminar: Pedido de Restituição Formulado em Papel.**

Quanto ao período de fevereiro de 1999 a maio de 2000, a questão que se coloca é sobre a possibilidade do contribuinte fazer o Pedido de Restituição em formulário de papel, ao invés de se valer do sistema eletrônico "PERD/COMP", como determinado pela IN SRF nº 600/05.

Como sabido, a atual sistemática de repetição de indébito, incluída tanto a restituição como a compensação, é hoje disciplinada pela Lei nº 9.430/96, que no seu art. 74 estabelece o procedimento para se apurar tal direito do contribuinte.

No tocante a forma com tal direito há de se pleitear, o § 1º do art. 74 apenas estabelece que a pretensão será efetuada mediante *"a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração"*, nos seguintes termos:

> *"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.*
>
> *§ 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."*

Como se vê, a lei regente não determina a obrigatoriedade do pedido administrativo ser feito pela via eletrônica, não obstante o enorme ganho de agilidade que tal dispositivo propicia.

Conseqüentemente, ao meu ver, não poderia a Instrução Normativa regulamentadora da matéria (a antiga IN nº 460/04, hoje a IN nº 600/05), restringir onde a lei não o fez, obrigando o contribuinte a expressar sua pretensão através dum único meio.

Mas a IN não vilipendia apenas o basilar direito de petição. Ela vai mais além. Os Pedidos de Restituição não formulados via PERDCOMP para a IN e a decisão recorrida serão considerados "pedidos não formulados", ou seja, não sujeitos ao Processo Administrativo Tributário Federal.

Mais uma vez o alargamento dos termos da lei é gritante, pois para a Lei nº 9.430/96 apenas nas hipóteses previstas no seu § 12º é que a restituição/compensação deve ser declarada como "não formulada", ali não constando com hipótese legal a formulação em papel da pretensão.

Pelo exposto, voto pelo provimento da presente preliminar, para que o pedido de restituição relativos aos períodos de fevereiro de 1999 a maio de 2000 tenham o seu mérito analisado.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 07 / 08
Marilde Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

**3 – Mérito:**

No mérito, a questão da composição da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando há transferência para terceiros, nos termos do revogado inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 já foi objeto de apreciação por essa Câmara, razão pela qual peço vênia para adotar o magistral voto do Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis, proferido no julgamento do Recurso Voluntário nº 134.633, *verbis:*

> *"A recorrente alega que a interpretação da decisão recorrida, ao considerar não ter tido eficácia o inc. III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por ausência de regulamentação, agride os princípios constitucionais da legalidade e o disposto no art. 99 do CTN."*

Não lhe assiste razão, porque o poder atribuído ao Executivo para regulamentar o referido inciso nada tem de ilegal ou inconstitucional, como já assentou o STJ, inclusive. Nesse sentido, observe-se o julgado abaixo:

> *"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI N.º 9.718/98, ARTIGO 3º, § 2º, INCISO III. NORMA DEPENDENTE DE REGULAMENTAÇÃO. REVOGAÇÃO PELA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1991-18/2000.*
>
> *AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 97, IV, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DESPROVIMENTO.*
>
> *1. Se o comando legal inserto no artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9718/98 previa que a exclusão de crédito tributário ali prevista dependia de normas regulamentares a serem expedidas pelo Executivo, é certo que, embora vigente, não teve eficácia no mundo jurídico, já que não editado o decreto regulamentador, a citada norma foi expressamente revogada com a edição de MP 1991-18/2000. Não comete violação ao artigo 97, IV, do Código Tributário Nacional o decisório que em decorrência deste fato, não reconhece o direito de o recorrente proceder à compensação dos valores que entende ter pago a mais a título de contribuição para o PIS e a COFINS.*
>
> *2. "In casu", o legislador não pretendeu a aplicação imediata e genérica da lei, sem que lhe fossem dados outros contornos como pretende a recorrente, caso contrário, não teria limitado seu poder de abrangência.*
>
> *3. Recurso Especial desprovido."* (Superior Tribunal de Justiça, Resp nº 445.452 - RS (2002/0083660-7) - DJ de 10/03/2003, Relator Min. José Delgado).

A decisão acima produz a melhor interpretação, ao determinar que o citado dispositivo, não produziu eficácia no período em que vigente – até ter sido revogado pelo art. 47, IV, "b", da MP nº 1.991-18, de 09/06/2000, atual MP nº 2.158-35, de 24/08/2001 -, em virtude da ausência de regulamentação. Vem, a interpretação do STJ, ao encontro do Ato Declaratório do Secretário da Receita Federal nº 56, de 20/07/2000, segundo o qual a norma veiculada pelo III do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 é ineficaz, para fins de eventual exclusão de valores que, computados como receita bruta, hajam sido transferidos para outra pessoa jurídica".

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22 / 07 / 08
Marilde Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

Por todo o exposto, voto pela prescrição da pretensão referente aos períodos posteriores a 08/06/2000 e, em relação aos anteriores a tal data julgo improcedente a pretensão.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de junho de 2008.

ERIC MORAES DE CASTRO E SILVA

...SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 07 / 08
Marilde Queiroz de Oliveira
Mat. Siape 91650