



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

Processo n° 15892.000128/2009-90
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-005.947 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de março de 2019
Matéria COFINS
Recorrente COMPANHIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2004

COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO

O direito à devolução do indébito tributário nasce com a ocorrência do pagamento indevido. Pagamento e compensação são institutos distintos, embora tenham como efeito em comum a extinção do crédito tributário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Lazaro Antônio Souza Soares, Rodolfo Tsuboi (Suplente convocado), Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Rosaldo Trevisan (Presidente).

Relatório

1. Trata-se do **despacho decisório**, situado às *fls. 123 a 129*, que não homologou as declarações de compensação, situadas às *fls. 4 a 122*, transmitidas com o objetivo de restituir crédito decorrente de valores indevidamente recolhidos a título de COFINS, haja vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3, I da Lei n. 9.718/98.

2. A contribuinte, intimada via postal em 03/07/2009, em conformidade com o aviso postal situado à *fl. 130*, apresentou, em 31/07/2009, **manifestação de inconformidade**, na qual argumentou, em síntese, que: **(i)** não há limitação a restituição de valores recolhidos indevidamente quando compensados ao invés de quitados via DARF, **(ii)** equívocos no preenchimento de declarações (DCTF, DIPJ ou qualquer outra) não pode prejudicar o contribuinte, tendo a Administração o dever de apurar a verdade material envolvida, sob pena de violação, dentre outros, ao princípio da legalidade e ao art. 142, do CTN; **(iii)** que os indébitos pleiteados não têm origem no Mandado de Segurança n. 1999.61.08.000784-0, que foi impetrado para afastar as demais receitas (além daquelas atinentes ao faturamento da venda de mercadorias e da prestação de serviços) da base de cálculo da COFINS; **(iv)** o objeto da ação judicial e do processo administrativo não se confundem, No caso em exame, o pedido da recorrente fundamenta-se direta e exclusivamente na ilegitimidade do art. 3º, I, da Lei nº 9.718/98, que gerou o pagamento a maior objeto do pleito de restituição.

3. Em 29/10/2014, a 01ª Turma da Delegacia Regional do Brasil de Julgamento de Ribeirão Preto proferiu o **Acórdão DRJ nº 14-54.424**, situado às *fls. 233 a 245*, de relatoria da Auditora-Fiscal Leda Ignez Cherubini Fogaça, que entendeu, por unanimidade de votos, julgar IMPROCEDENTE a manifestação de inconformidade, indeferindo o direito creditório pleiteado, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

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

DIREITO CREDITÓRIO - AÇÃO JUDICIAL - TRÂNSITO EM JULGADO -

É vedada a restituição/compensação do crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão que reconhecer o direito creditório.

COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO

O direito à devolução do indébito tributário nasce com a ocorrência do pagamento indevido. Pagamento e compensação são institutos distintos, embora tenham como efeito em comum a extinção do crédito tributário.

Inexiste previsão legal de restituição de compensação indevida como pretende o contribuinte.

RESTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA. INDEFERIMENTO.

O ônus da prova é do contribuinte no que tange à existência e regularidade do crédito que pretende ter restituído. É sua a incumbência demonstrar sua liquidez e certeza quando do exame administrativo. Se tal demonstração não é realizada não há como deferir seu pleito.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

4. A contribuinte interpôs **recurso voluntário**, situado às *fls.* 255 a 270, no qual reiterou as razões de sua manifestação de inconformidade.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator

5. O **recurso voluntário** é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

6. Em que pese o inconformismo da Recorrente, entendo que a restituição demanda o pagamento de um tributo indevidamente recolhido. *In casu*, à época da transmissão das referidas PER/DCOMP, a contribuição foi recolhida de acordo com o art. 3, I da Lei 9.718/98 que só em 2008 teve sua inconstitucionalidade declarada com efeito erga omnes pelo plenário do Supremo Tribunal Federal através do RE 585235 QO-RG / MG, de relatoria do Ministro Cezar Peluso, assim ementado:

RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

7. Nesse cenário, não poderia a Recorrente ter ingressado com os pedidos de restituição discutidos nos autos sem que uma decisão individual e concreta lhe outorgasse o devido respaldo. Isto posto, ainda que alegue não ser o Mandado de Segurança a fonte de seu crédito, somente este poderia lhe socorrer, pois de outra forma não há fundamento jurídico que respalde o pedido de restituição de imposto recolhido em conformidade com a legislação vigente.

8. Assim, vez que apenas o Mandado de Segurança poderia servir como pressuposto do pedido de restituição discutido nos autos, entendo que os pedidos devam ser considerados não declarados, haja vista que no momento de sua transmissão não havia transitado em julgado o Mandado de segurança em que se discutia o direito da recorrente aproveitar os créditos relativos ao recolhimento da COFINS de acordo com a Lei n. 9.718/98.

9. Por essa razão, conheço do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

Processo nº 15892.000128/2009-90
Acórdão n.º **3401-005.947**

S3-C4T1
Fl. 298

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator