



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

**Processo nº** 13807.005852/00-60  
**Recurso nº** 253.676  
**Acórdão nº** 3301-00.412 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 03 de fevereiro de 2010  
**Matéria** COFINS  
**Recorrente** CASA SÃO FRANCISCO MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/08/1992 a 31/03/1999

**NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA.**

O direito de pleitear repetição de indébito tributário em relação a tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em razão de pagamento indevido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data em que ocorreu o pagamento antecipado.

**RECEITA BRUTA. LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91.**

A base de cálculo da Cofins, nos termos do art. 2º da Lei Complementar nº 70/91 e Lei nº 9.718/98 (art. 3º), é o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

**COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE COFINS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS.**

Imprescindível para apreciação de qualquer compensação, a prova inequívoca da liquidez e certeza do crédito.

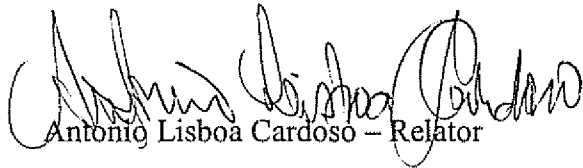
Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

  
Rodrigo da Costa Possas – Presidente

  
1

  
Antonio Lisboa Cardoso – Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Rodrigo da Costa Possas, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Maurício Taveira e Silva, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva e Maria Tereza Martinez Lopez.

## Relatório

Cuida-se de recurso em face do acórdão da DRJ de São Paulo I (fls. 647/654), relativamente ao pedido de restituição cumulados com compensação, referente à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, do período de apuração de 08/92 a 03/99, requerido em 20.06.2000, cuja ementa tem a seguinte redação:

*“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/08/1992 a 31/03/1999*

*PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO.  
APRECIÇÃO DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA.*

*É competente para decidir acerca de pedidos de restituição e compensação a autoridade administrativa investida em tal prerrogativa por delegação de competência do Delegado da Receita Federal.*

*RESTITUIÇÃO – DECADÊNCIA*

*O direito de pleitear restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data do recolhimento indevido (Ato Declaratório SRF 96/99).*

*Rest/Ress. Indeferido – Comp. não homologada”*

De acordo com a decisão recorrida, os pagamentos efetuados antes de 20.06.1995, encontram-se extintos pela decadência, nos termos do art. 168, do Código Tributário Nacional e art. 3º da lei Complementar nº 118/2005.

Em relação ao mérito, consta ser desprovido de fundamentação a pretensão da recorrente quanto à restituição relativa ao pagamento de Cofins dos períodos de 08/92 a 03/99, efetuados à alíquota de 2%, ante o entendimento de que a alíquota aplicável seria de 0,5%, pois, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 1-1/600, de 01.12.93, declarou a constitucionalidade da referida contribuição no período de 08.92 a 03/99, nos moldes da LC nº 70/91, e, a partir de 01.02.1999, é aplicável a Lei nº 9.718/98.

Quanto à alegação de nulidade da decisão singular, proferida pelo Chefe da DIORT da DERAT/SPO, consta que a referida autoridade estava autorizada, por delegação de competência do Delegado da Receita Federal através da Portaria nº 54, de 10/10/2001 (art. 2º, inciso II).



Às fls. 162/184, consta decisão liminar nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.61.00.022558-0, concedida pela 16ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, impedindo a cobrança do crédito tributário vinculado ao processo nº 13807.005852/00-60 até que o mesmo seja analisado pela Administração.

No recurso de fls. 658/670, a recorrente reitera a preliminar de incompetência do Chefe da DIORT para apreciar pedidos o pedido de restituição/compensação, tendo em vista que a Portaria DERAT nº 54, foi emitida em outubro de 2001, com fundamento na Portaria MF nº 259/2001, a qual foi revogada pela Portaria MF nº 30/2005, que vigorava quando foi proferida a decisão singular, por essa razão pleiteia a anulação da decisão com fundamento no art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72.

Quanto à decadência, alega que o pedido de restituição poderia ser apresentado até agosto de 2002, e o mesmo foi protocolado em 20 de junho de 2000, antes, portanto, do mesmo ter sido extinto pelo referido instituto.

Requer, por fim, o reconhecimento do direito creditório da Contribuinte, uma vez que seu direito de reaver as quantias indevidamente recolhidas foi exercido dentro do prazo legal de cinco anos, contados da extinção dos respectivos créditos tributários, nos termos dos arts. 150, parágrafo 4º, art. 156, VII, e 165, I, e 168, I do CTN.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Antonio Lisboa Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e cumpre os requisitos legais para ser admitido, pelo que dele conheço.

Deixo de apreciar as preliminares de nulidade da decisão singular, tendo em vista que o assunto pode e deve ser decidido pelo mérito.

Em relação à decadência, tem-se que de acordo com a interpretação sistemática dos arts. 165, I, e 168, *caput* e 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.

Quanto ao mérito, a base de cálculo da Contribuição para a Cofins é o faturamento, nos termos do disposto na Lei Complementar nº 70, de 30/11/1991, e da Lei nº 9.718, de 27/11/1998, abaixo reproduzidas:

Lei Complementar nº 70/91:

*“Art. 2º A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim*

*considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.*

*Parágrafo único Não integra a receita de que trata este artigo, para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição, o valor:*

*a) do imposto sobre produtos industrializados, quando destacado em separado no documento fiscal;*

*b) das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente." (grifado)*

Lei nº 9.718/98:

*"Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.*

*Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.*

*§ 1º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas." (grifado).*

Ademais disto, o Egrégio Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade dos arts. 1º, 2º e 10, da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91, conforme depreende-se da ementa da ADC 1/DF (1993), nos seguintes termos:

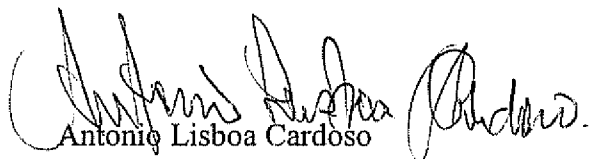
*"Ação Declaratória de Constitucionalidade. Artigos 1º, 2º, 9º (em parte), 10 e 13 (em parte) da Lei Complementar nº 70, de 30.12.91. COFINS. - A delimitação do objeto da ação declaratória de constitucionalidade não se adstringe aos limites do objeto fixado pelo autor, mas estes estão sujeitos aos lindes da controvérsia judicial que o autor tem que demonstrar. - Improcedência das alegações de inconstitucionalidade da contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 70/91 (COFINS). Ação que se conhece em parte, e nela se julga procedente, para declarar-se, com os efeitos previstos no parágrafo 2º do artigo 102 da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 3, de 1993, a constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 10, bem como das expressões "A contribuição social sobre o faturamento de que trata esta lei não extingue as atuais fontes de custeio da Seguridade Social" contidas no artigo 9º, e das expressões "Esta lei complementar entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do mês seguinte nos noventa dias posteriores, aquela publicação,..." constantes do artigo 13, todos da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991.*

*(ADC 1, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 01/12/1993, DJ 16-06-1995 PP-18213 EMENT VOL-01791-01 PP-00088)*

No caso em apreço está comprovada a inexistência do direito, em razão da decisão do E. STF, conforme ementa acima transcrita, e é imprescindível para apreciação de

qualquer compensação, a prova inequívoca da liquidez e certeza do crédito, o que no caso não se comprovou.

Em face do exposto, inexistindo direito líquido e certo quanto ao indébito pleiteado pela recorrente, como restou amplamente demonstrado neste voto, nego provimento ao recurso.

  
António Lisboa Cardoso