



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10880.720945/2006-31
Recurso Voluntário
Acórdão n° 3402-008.415 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de abril de 2021
Recorrente CIMENTO RIO BRANCO S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Exercício: 1994

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO.

O Contribuinte dispõe de cinco anos contados do trânsito em julgado da sentença reconhecedora do indébito tributário para promover a execução do título judicial, seja por intermédio de execução judicial, seja por via administrativa (caso em que deverá apresentar prova da inexecução do julgado, nos termos do Parecer PGFN/CRJ N° 19/2011). Fundamento: prescrição do art. 168 I do CTN e Súmula N° 150, do STF.

INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE DE RECURSO

A parte não pode inovar a lide em sede recursal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo – Presidente em Exercício e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sílvio Rennan do Nascimento Almeida, Maysa de Sa Pittondo Deligne, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Cynthia Elena de Campos, Paulo Régis Venter (suplente convocado), Renata da Silveira Bilhim, Thais de Laurentiis Galkowicz e Pedro Sousa Bispo (Presidente Substituto em Exercício).

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida com os devidos acréscimos:

O presente processo administrativo trata de Declaração de Compensação - DCOMP apresentada pelo Interessado com base em decisão judicial transitada em julgado proferida nos autos da ação judicial n° 941801331-2 (fis. 02/05).

2. De acordo com o Despacho Decisório de fls. 15/18, a referida DCOMP não foi homologada, pois foi apresentada após o prazo legal de 5 (cinco) anos contados do trânsito em julgado da referida decisão judicial.

3. Em 03/09/2009 (fls. 19v), foi dada ciência do citado Despacho Decisório à empresa Votorantim Cimentos S/A, CNPJ: 01.637.895/0001-32, sucessora por incorporação da empresa Cimento Rio Branco S/A (fls. 12/13).

4. Irresignada com o mencionado Despacho Decisório, a Incorporadora apresentou, tempestivamente, em 02/10/2009, Manifestação de Inconformidade (fls. 20/45), acompanhada de documentos (fls. 46/ 108), alegando, em síntese, que:

4.1. A Manifestação de Inconformidade é tempestiva nos termos do art. 66 da Instrução Normativa SRF n.º 900/2008 (fls. 22).

4.2. Embora o Despacho Decisório tenha considerado que o processo n.º 94.1801331-2 tinha como autora a Companhia de Cimento Portland Rio Branco e tramitou na Seção Judiciária de Curitiba, na realidade, foi proposto pela Companhia de Cimento Portland Gaúcho (doc. 03 - fls. 89/91) e tramitou na Seção Judiciária do Rio Grande do Sul.

4.3. “O Despacho Decisório recorrido merece reforma imediata porque partiu de um pressuposto equivocado de que não houve compensação no transcurso do prazo de 5 anos do trânsito em julgado do Mandado de Segurança n.º 94.18.01331-2. Contudo, referida demanda judicial tão-somente reconheceu o direito ao recolhimento da contribuição ao PIS na forma da sistemática prevista na LC n.º 07/70, diante da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei n.º 2445/88 e 2449/88, tendo a compensação não homologada pelo Despacho Decisório recorrido origem no pagamento a maior da exação por não ter sido considerada não correção da base de cálculo da contribuição, nos termos da decisão judicial.” (fls. 24).

4.4. Após a concessão de liminar e sentença favoráveis à impetrante (doc. 05 - fls. 101/106), o TRF da 4ª Região negou seguimento ao recurso de apelação da União, tendo a decisão transitado em julgado em 01/03/1995 (doc. 06 - fls. 107/108).

4.5. “Assim, diante do reconhecimento expresso do Poder Judiciário, procedeu a Manifestante ao recolhimento da contribuição ao PIS na forma prevista pela LC n.º 07/70. Contudo, nos recolhimentos realizados com base na decisão proferida no Processo n.º 94.18.01331-2 foi considerada a correção da base de cálculo da exação, em desconformidade com o previsto no parágrafo único, 6º da LC n.º 07/70.” (fls. 25).

4.6. Diante do pagamento a maior, uma vez que, nos recolhimentos, não foi considerada a semestralidade na forma da LC n.º 07/70, foi transmitida a DCOMP em 15/12/2004. Portanto, equivocada a análise do pedido formulado pela Manifestante, pois, embora o pagamento indevido tenha origem na decisão judicial proferida no referido mandado de segurança, não houve, nesta ação judicial, reconhecimento do direito à compensação podendo ser considerada a data do trânsito em julgado da mesma.

4.7. A base de cálculo do PIS nos termos da LC n.º 07/70 é o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador (semestralidade), sem correção monetária, até 29/02/1996, quando entrou em vigor a MP n.º 1.212/1995 (fls. 26/35).

4.8. Nos tributos por homologação, o prazo para pleitear a repetição do indébito tributário é de 10 anos, conforme entendimento do STJ e do Conselho de Contribuintes, o qual não se alterou com a edição da Lei Complementar n.º 118/2005, que ao tentar retroagir suas regras, vai de encontro ao princípio da independência dos poderes da República (fls. 36/43).

4.9. A Manifestação de Inconformidade deve ser recebida em seu efeito suspensivo (fls. 43/45).

4.10. Diante do exposto, requer o acolhimento da Manifestação de Inconformidade e a reforma do Despacho Decisório.

Ato contínuo, a DRJ – SÃO PAULO I (SP) julgou a manifestação de inconformidade do Contribuinte nos termos sintetizados na ementa do acórdão recorrido, a seguir transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA o PIS/PASEP

Ano-calendário: 2004

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. EFEITOS. SUSPENSÃO. COMPETÊNCIA.

Não compete às Turmas das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ apreciar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da interposição de Manifestação de Inconformidade.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITO. NÃO COMPROVADO. EFEITO.

A não comprovação do crédito objeto da Declaração de Compensação apresentada obsta a sua homologação.

PIS. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.

AÇÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. COMPENSAÇÃO. PRAZO. RESOLUÇÃO.

O direito de compensar créditos decorrentes de ação judicial transitada em julgado prescreve em 5 (cinco) anos contados da data do trânsito em julgado.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

CITAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA OU DOUTRINA.

No julgamento de primeira instância, a autoridade administrativa observará apenas a legislação de regência, assim como o entendimento da Receita Federal do Brasil (RFB), expresso em atos normativos de observância obrigatória, não estando vinculada às decisões administrativas ou judiciais proferidas em processos dos quais não participe o Interessado ou que não possuam eficácia *erga omnes*, nem a opiniões doutrinárias sobre determinadas matérias.

INCORREÇÃO. LITÍGIO. SANEAMENTO. DESNECESSIDADE.

A incorreção apurada no processo administrativo fiscal federal somente deverá ser sanada quando ficar caracterizado prejuízo ao sujeito passivo, por ele não provocada, e que possa influir na solução do litígio. Do contrário, o saneamento é desnecessário.

ALEGAÇÃO DESPROVIDA DE PROVA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

Não trazendo aos autos documentos hábeis e idôneos que sustentem as alegações aduzidas, mantém-se a decisão proferida com base nos documentos existentes nos autos.

INCONSTITUCIONALIDADE.

Não compete à esfera administrativa a análise de questões que versem sobre a constitucionalidade de nonna legal regularmente editada.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Não Reconhecido

Em seguida, devidamente notificada, a Recorrente interpôs o presente recurso voluntário pleiteando a reforma do acórdão.

Neste recurso, a empresa suscitou as mesmas questões de mérito, repetindo os mesmos argumentos apresentados na sua manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Sousa Bispo, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele se deve conhecer.

Trata o processo de compensação, no qual a empresa pleiteou a utilização de supostos créditos de diferenças de PIS pelo afastamento dos Decretos-Leis n.º 2.445/88 e Decreto-Lei n.º 2.449/88 e o recolhimento do PIS com base na LC n.º 7/70, reconhecido pelo mandado de segurança n.º 941801331-2, que transitou em julgado em 01/03/1995, para compensação de PIS e COFINS de novembro/2004.

Por força de decisão judicial proferida nos autos do mandado de segurança n.º 941801331-2, na qual se declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88 e determinou o recolhimento do PIS com base na LC n.º 7/70, a Recorrente realizou compensação do débito de PIS e COFINS relativos ao mês de novembro de 2004 com créditos oriundos da referida ação, nos termos do estabelecido no artigo 74 da Lei n.º 9.430/96.

Inicialmente, cabe ressaltar que a empresa não possui processo com pedido de habilitação de crédito relacionado com a ação judicial n.º 941801331-2, conforme informado nos autos.

Foi indeferido o pedido de compensação devido à prescrição do direito de solicitar a restituição ou declarar a compensação de débito com créditos advindos de ação judicial transitada em julgado, nos termos do Despacho Decisório (e-fls.16 a 18).

Posteriormente, em sede de recurso administrativo, a empresa alegou que em seus recolhimentos efetuados pela Lei Complementar n.º 7/70 deixou de observar a semestralidade da base de cálculo do PIS, bem como efetuou indevidamente a correção da base de cálculo, prevista no art.6º da mesma lei, o que implicou em recolhimento a maior que o devido da contribuição.

Como se observa, após o seu pleito ser indeferido pelo Despacho Decisório (e-fls.17 a 20), fundamentado na prescrição do direito administrativo do crédito reconhecido judicialmente, o Contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, alterando as razões de seu pedido, e afirmando que o seu crédito era decorrente da indevida correção da base de cálculo e da não utilização da semestralidade prevista no art.6º da Lei Complementar n.º 7/70.

Ressalte-se que as referidas temáticas não foram abordadas na ação judicial n.º 941801331-2, fundamentadora do seu pedido de compensação.

Tal procedimento não pode ser acolhido por este Colegiado, assim como já foi considerado ilegítimo acertadamente pela decisão recorrida.

Como já afirmado, o contribuinte protocolou pedido de compensação fundamentando na Ação Ordinária n.º 941801331-2, na qual se declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-

Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88, e sobre tais argumentos a decisão administrativa emitida pelo setor competente da Receita Federal do Brasil se manifestou e indeferiu o pleito, concedendo ao contribuinte o direito de manifestar sua inconformidade.

Entretanto, em sede recursal, o PAF (Decreto 70.235/72) permite ao contribuinte se manifestar contra à decisão proferida que lhe tenha sido desfavorável, mas não lhe permite inovar no pedido protocolado que originou a decisão proferida.

Desta feita, não há que se falar em reforma do julgado em relação às questões de indevida correção monetária da base de cálculo ou inobservância da semestralidade, visto que a respeito dessas temáticas nada consta na decisão original que foi baseada no pedido original apresentado pelo Contribuinte.

Feitas essas considerações para delimitação da lide, passa-se à sua análise quanto ao fundamento principal do indeferimento, atinente à prescrição do direito à compensação do crédito informado para compensação.

Observa-se que existe na legislação tributária um vácuo quanto ao estabelecimento de prazo de execução de indébito reconhecido em decisão judicial transitada em julgado, isso porque o CTN não dispõe de norma jurídica específica estipulando esse prazo para repetição.

Dessa forma, a fim de solucionar tal questão, por analogia, aplica-se ao caso o inciso I do art.168, do CTN, conjugado com a Súmula n.º150 do STJ, *in verbis*:

Código Tributário Nacional

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; (Vide art 3 da LCp n.º 118, de 2005)

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

(negritos nossos)

Sumula n.º150 do STJ

O prazo de prescrição da execução coincide com o da prescrição da ação de conhecimento.

Assim, havendo interposição de ação de conhecimento, com prazo de prescrição de 5 (cinco) anos, por força do inciso I, art.168, do CTN, o prazo de que o contribuinte dispõe para executar judicialmente ou administrativamente, por meio de restituição ou compensação, seria também de 5 (cinco) anos, por aplicação da Súmula n.º150 do STJ.

Tal solução para essa omissão legislativa também é defendida pela Procuradoria da Fazenda Nacional, que no Parecer PGFN CAT 2.093/2011 apresenta as seguintes considerações sobre o tema:

98. Portanto, a lógica enunciada na Súmula STF N.º 150, segundo a qual **o prazo de prescrição da execução coincide com o da prescrição da ação de conhecimento**, também vale para a repetição de indébito tributário. E assim fica a sistemática legal que rege os prazos extintivos de repetição de indébito:

a) quando a primeira iniciativa se dirigir ao Judiciário:

1º - cinco anos contados do pagamento indevido, ainda que antecipado, para impetrar ação de conhecimento, constitutiva do indébito tributário (declaratória, condenatória ou mandamental, nos termos do Parecer PGFN/CRJ N.º 19/2011). Fundamento: prescrição do art. 168, do CTN;

2º - cinco anos contados do trânsito em julgado da sentença descrita no item anterior para promover a execução do título judicial, seja por intermédio de execução judicial, seja por via administrativa (caso em que deverá apresentar prova da inexecução do julgado, nos termos do Parecer PGFN/CRJ N.º 19/2011). Fundamento: prescrição do art. 168 do CTN e Súmula N.º 150, do STF

(negritos nossos)

No presente caso, como o trânsito em julgado da ação se deu em 01/03/1995 e a apresentação da declaração de compensação ocorreu em 15/12/2004, tem-se por intempestivo o pedido de compensação de créditos.

Além disso, como se sabe, é entendimento pacificado neste Colegiado que cabe à Recorrente o ônus de provar o direito creditório alegado perante a Administração Tributária, conforme consignado no Código de Processo Civil (Lei n.º 5.869/73), vigente à época, e adotado de forma subsidiária na esfera administrativa tributária:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I- ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

A obrigação de provar o seu direito decorre do fato de que a iniciativa para o pedido de restituição ser do contribuinte, cabendo à Fiscalização a verificação da certeza e liquidez de tal pedido, por meio da realização de diligências, se entender necessárias, e análise da documentação comprobatória apresentada. O art. 65 da revogada IN RFB n.º 900/2008 esclarecia:

Art. 65. A autoridade da RFB competente para decidir sobre a restituição, o ressarcimento, o reembolso e a compensação poderá condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, inclusive arquivos magnéticos, bem como determinar a realização de diligência fiscal nos estabelecimentos do sujeito passivo a fim de que seja verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas.

Ressalte-se que normas de semelhante teor constam em legislação antecedente, conforme IN SRF 210, de 01/10/2002, IN SRF 460 de 18/10/2004, IN SRF 600 de 28/12/2005.

No presente recurso, a empresa alega que houve pagamento indevido relativo ao PIS, mas não trouxe aos autos documentos contábeis/fiscais ou demonstrativos no sentido de demonstrar a liquidez e certeza do crédito pleiteado.

Entendo que no caso concreto a empresa também não cumpriu com a sua obrigação de comprovar o direito creditório por meio de documentação hábil e idônea. Apenas os documentos apresentados, quais sejam, PER/DCOMP e peças do processo judicial, não são suficientes para comprovar a certeza e liquidez do crédito em questão.

Assim, a apresentação de elementos de prova que não são hábeis e suficientes para comprovar as diferenças de contribuição apuradas leva a não comprovação da certeza e liquidez do direito creditório pleiteado, devendo ser mantida a decisão recorrida que não confirmou a homologação da compensação.

Os demais argumentos suscitados pela recorrente, a exemplo da semestralidade, deixam de ser analisados, haja vista que o direito à compensação pleiteada pela Recorrente se encontrava prescrito no momento da sua transmissão do pedido.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo