



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

Processo nº 13555.000040/2001-16
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-006.037 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de dezembro de 2018
Matéria Pedido de Compensação
Recorrente SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1992 a 28/02/1996

PIS. SEMESTRALIDADE. EXCLUSÃO DAS RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. POSSIBILIDADE.

A partir da edição da Medida Provisória 622, de 22 de setembro de 1994, e suas reedições, convertidas na Lei 9.004/1995, que deu nova redação ao artigo 5º da Lei 7.714/88, é possível excluir a receita de exportação para fins de apuração do PIS instituído pela LC 7/70.

DIREITO A COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO. FACULDADE DO CONTRIBUINTE.

A extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 daquele Código. Com o advento da Lei Complementar 118/2005, para pedidos protocolados até 09/06/2005, o prazo prescricional para a repetição de pagamentos indevidos ou a maior é de 10 anos a contar do recolhimento. É possível a escolha do contribuinte pela compensação ou pela repetição de indébito quando do cumprimento da decisão administrativa que lhe concedeu o direito pelo prazo de 10 (dez) anos.

RESTITUIÇÃO. DIREITO DE PLEITEAR. PRAZO PRESCRICIONAL.

Na análise sobre a incidência do instituto da prescrição deve ser aplicada a previsão do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, insurgindo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por sua vez, a suspensão do prazo prescricional sobre o crédito declarado para compensação/restituição, nos termos previstos pelo artigo 151, inciso III do Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para ser reconhecida a possibilidade da exclusão da receita de exportação nos meses compreendidos no pedido a partir de março de 1995, aplicando-se a semestralidade a partir de setembro de 1994. Vencidos os Conselheiros Rodrigo Mineiro Fernandes (relator), Pedro Sousa Bispo e Waldir Navarro Bezerra que negavam provimento ao recurso. Designada a Conselheira Cynthia Elena de Campos.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Relator.

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos – Redatora designada.

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Rodrigo Mineiro Fernandes, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Cynthia Elena de Campos, Renato Vieira de Ávila (suplente convocado), Pedro Sousa Bispo, Waldir Navarro Bezerra (Presidente). Ausente, justificadamente, a conselheira Thais de Laurentiis Galkowicz, substituída pelo conselheiro Renato Vieira de Ávila.

Relatório

Trata o presente processo de **Pedido de compensação** de PIS formulado pelo contribuinte em 16/07/2001 (fls. 9 a 12), abrangendo os recolhimentos a maior efetuados em relação aos períodos de outubro de 1992 a fevereiro de 1996, no montante correspondente à diferença entre a contribuição recolhida com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88 e a contribuição devida de acordo com a Lei Complementar nº 07/70 (base de cálculo prevista no art. 6º, § único, correspondente ao faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador).

Em 21/12/2005 o pedido foi indeferido pela DRF Salvador, que decidiu pelo não reconhecimento do direito creditório e a consequente não homologação das compensações efetuadas na escrituração contábil da empresa (compensação sem processo, até setembro de 2002), a partir de 16/02/2001, com débitos do PIS, ou de qualquer outra compensação

vinculada aos créditos alegados pelo contribuinte no presente processo, **motivado pela decadência**, conforme disposto no PARECER 403/2005— SEORT -PJ (fls. 616 a 619) e no Despacho Decisório (fls. 620).

Foi apresentada Manifestação de Inconformidade contra o Despacho Decisório (fls. 621 a 631), que foi julgada improcedente pela 4ª Turma da DRJ Salvador em 26/08/2009 (Acórdão 15-20.442 às fls. 642 a 647).

A Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 871 a 881), que foi provido em 20/03/2012 pela 3ª Câmara da 2ª Turma Ordinária do CARF, Acórdão **3302-01.478** (fls. 886 a 892), cuja ementa segue abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1992 a 28/02/1996

RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. PRESCRIÇÃO.

Para pedidos protocolados até 09/06/2005, o prazo prescricional para a repetição de pagamentos indevidos ou a maior é de 10 anos a contar do recolhimento. Nos termos da decisão do Supremo Tribunal Federal a Lei Complementar 118/2005 possui natureza interpretativa.

A referida decisão determinou o retorno dos autos à DRF de origem para análise do pedido, de forma a verificar a existência dos alegados créditos promovendo sua quantificação, bem como se eram suficientes para a quitação das compensações efetuadas.

Em 03/09/2013, o contribuinte protocolou petição (fls.940 a 941) requerendo que fosse providenciada a pronta quantificação dos créditos a que teria direito.

Em 17/11/2015, a Recorrente acostou aos autos planilhas e documentos comprobatórios adicionais, bem como requereu o prosseguimento da análise do direito creditório (fls. 978 a 1160).

A Recorrente informa que, **em função da demora** da RFB em iniciar a análise do caso, extrapolando o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, viu-se obrigada a **impetrar o Mandado de Segurança nº 1005135-09.2017.4.01.3300, pleiteando a imediata análise do seu pedido.**

Em 13/11/2017, a Recorrente foi cientificada do Termo de Intimação SEORT (fls. 1161 a 1162), através da qual foi intimada a apresentar a relação de débitos a serem compensados ou já compensados, com o crédito versado no presente processo, conforme pedido de compensação formulado pela pessoa jurídica na petição inaugural deste. Em 14/11/2017, foi cientificada do Termo de Intimação SEORT (fls. 1167 a 1168), através da qual foi intimada a apresentar o balancete mensal legível referente ao mês de março/1992.

Em resposta à intimação, em 14/11/2017 a Recorrente informou que **não realizou a compensação do direito creditório de PIS objeto do Pedido de Restituição nº 13555.000040/2001-16**, eis que pretendia receber este valor em espécie, nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional, não obstante poder valer-se da faculdade prevista no art. 74 da Lei nº 9.430/1996, e do art. 65 da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017, e transmitir a competente declaração de compensação (DCOMP) com débitos vincendos de quaisquer

tributos administrados pela RFB. Em 16/11/2017, a Recorrente apresentou as demais informações solicitadas em 14/11/2017.

O Despacho Decisório 608 DRF/SDR (fls. 1297 a 1304), de 30 de novembro de 2017, com base na **INFORMAÇÃO FISCAL Nº 134/2017 – SEORT -PJ (fls. 1291 a 1293)**, (i) reconheceu parcialmente o direito creditório em favor do contribuinte, no valor de R\$ 450.806,94, atualizados para 1º/01/1996; (ii) indeferiu o pedido de compensação originalmente formulado pelo contribuinte, pela ausência de indicação de débitos para quitação; e (iii) considerou inexistente o direito à restituição, após 10 anos contados da data de pagamento, bem como o direito à apresentação de futuras Declarações Eletrônicas de Compensação - DCOMP.

Importante reproduzir excerto da **INFORMAÇÃO FISCAL Nº 134/2017 – SEORT -PJ** (fls. 1291 a 1293), com as constatações da unidade de origem:

“[...]

(12º) Todavia, ao analisarmos a petição que inaugura o processo, bem como os autos eletrônicos no geral, constata-se tratar de processo de compensação, não se identificando protocolo de pedido de restituição;

(13º) A partir da MP 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, os pedidos de compensação pendentes de apreciação na data de 01/10/2002 foram transformados em declaração de compensação, desde o seu protocolo, sendo esta, exatamente, a situação do processo em exame; [...]”.

Portanto, o fundamento do indeferimento foi a inexistência de pedido de restituição após 10 anos contados da data de pagamento. Trata-se de pedido de compensação transformado em declaração de compensação, sem a identificação de débitos a serem compensados.

Em 01/12/2017 a Recorrente tomou ciência do Despacho Decisório nº 608, que considerou procedente **em parte** o valor do direito creditório pleiteado, porém indeferiu a compensação e a restituição. A Recorrente apresentou manifestação de inconformidade em 22/12/2017, sustentando a necessidade de exclusão das receitas de exportação da base de cálculo do PIS, bem como a procedência do seu pedido de restituição ou a possibilidade de realizar compensações após a homologação do valor pelo Fisco.

A 11ª Turma da DRJ Ribeirão Preto, por meio do Acórdão **14-76.752** (fls. 1364 a 1395), sessão de 15 de março de 2018, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade e manteve o disposto no Despacho Decisório exarado pela autoridade administrativa de origem. Segundo o entendimento da DRJ, as receitas de exportação fazem parte da base de cálculo, em função da inexistência de previsão legal para sua exclusão no período de 1992 a 1995. Entenderam, também, pela inexistência de pedido de restituição ou pedidos de compensação ativos, fato impeditivo para o processamento da restituição ou a homologação de compensações não formalizadas nos termos da legislação aplicável. O referido acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1992 a 28/02/1996

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. FORMULÁRIO. OBRIGATORIEDADE.

O crédito decorrente de recolhimento indevido de contribuições pode ser objeto de compensação na forma das instruções vigentes na Secretaria da Receita Federal do Brasil. A falta da entrega dos formulários não produz efeito.

DECADÊNCIA. PRAZO. CONTAGEM.

O marco inicial para a contagem do prazo decadencial na compensação de valores recolhidos indevidamente ou a maior é de 5 (cinco) anos contados a partir da data do pagamento indevido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Cientificada do teor do Acórdão **14-76.752** em 26/03/2018 (fls.1401), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 23/04/2018 (fls. 1404 a 1427), com as seguintes alegações e requerimentos, em síntese:

- (i) indevida inclusão das receitas de exportação na base de cálculo do PIS, que teria reduzido indevidamente o valor do Direito creditório da recorrente;
- (ii) validade do pedido de restituição formulado em 16/07/2001;
- (iii) inoccorrência da prescrição do direito creditório de PIS, visto que estaria suspenso durante o trâmite do processo Administrativo;
- (iv) alternativamente, requer a vinculação de declarações de compensação ao indébito de PIS após a revisão dos cálculos pelo fisco; e
- (v) que seja reconhecido o direito à restituição em espécie dos créditos de PIS, nos termos do art. 165 do código tributário nacional;
- (vi) ou que seja consignado expressamente no acórdão a possibilidade de compensação futura do indébito de PIS pleiteado nos presentes autos, com tributos e contribuições administrados pela RFB.

O processo foi encaminhado a este Conselho para julgamento e posteriormente distribuído a este Relator.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

A questão devolvida a este colegiado cinge-se ao reconhecimento de direito creditório da Recorrente relativo aos recolhimentos efetuados a maior de PIS com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88. Especificamente, quanto à inclusão das receitas de exportação na base de cálculo do PIS, que teria reduzido indevidamente o valor do Direito

creditório da recorrente; a validade do pedido formulado em 16/07/2001, se o mesmo se configuraria como pedido de restituição; e a ocorrência de prescrição para restituição/compensação.

Da inclusão das receitas de exportação na base de cálculo do PIS semestralidade

A Recorrente alega a impossibilidade de inclusão das receitas de exportação na base de cálculo do PIS, que teria reduzido indevidamente o valor de seu Direito creditório. Segundo seu entendimento, a Autoridade Fiscal não realizou uma segregação dos valores registrados em suas contas contábeis, a fim de desconsiderar da base de cálculo as vendas de produtos para o exterior, de forma a computar integralmente os valores de venda registradas nas contas do Nível 311 (Vendas de Produtos), sem desconsiderar o Subnível 31103, que se refere às vendas para o exterior (exportação).

Argumenta que a tributação das receitas de exportação pela contribuição ao PIS teria sido afastada pelo art. 5º da Lei nº 7.714/1981:

Art 5º Para efeito de cálculo da contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP) e para o Programa de Integração Social (PIS), de que trata o Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, o valor da receita de exportação de produtos manufaturados nacionais poderá ser excluído da receita operacional bruta.

Entretanto, o julgador *a quo* não acatou os argumentos da Recorrente, por entender que o disposto na redação original do art. 5º da Lei nº 7.714/1988 aplicava-se somente ao PIS devido com base nos inconstitucionais decretos-leis, e não teriam qualquer efeito jurídico ou modificação na LC 07/70. Segundo o entendimento da DRJ, “*seria impossível de ser aplicar, por falta de integração, a legislação que se seguiu aos decretos-leis anulados, uma vez que editadas todas elas com base nas modificações introduzidas pelos citados decretos-leis. A inconstitucionalidade é causa de nulidade absoluta, desde a edição da norma, que já nasceu maculada. Esse vício congênito é insanável, inclusive por recepção.*”

Nesse ponto não assiste razão à recorrente.

A isenção criada pelo art. 5º da Lei nº 7.714/1981 era para o PIS/PASEP de que trata o Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e não para as contribuições instituídas pelas Leis Complementares 7/70 e 8/70.

Por isso o dispositivo legal que instituiu a isenção teve que ter sua redação alterada, o que ocorreu com a edição da Medida Provisória nº 622, de 22 de setembro de 1994, e suas reedições. Se a isenção já existisse, considerando as contribuições das LCs 7/70 e 8/70, não seria necessário novo dispositivo legal, conforme disposto na Exposição de Motivos da referida MP, que expressamente considerou a necessidade de estabelecer estímulos a expansão das exportações brasileiras, na forma de isenção do PIS/PASEP, para os produtos exportados. Reproduzo a Exposição de Motivos da MP 622, extraída do Diário do Congresso Nacional - 19/10/1994, Página 3123:

Processo nº 13555.000040/2001-16
Acórdão nº 3402-006.037

S3-C4T2
Fl. 1.490

EM nº 304 MF

Brasília, 30 de Setembro de 1994

Excelentíssimo Senhor Presidente da República.

Tenho a honra de submeter a elevada consideração de Vossa Excelência Projeto de Medida Provisória que estabelece estímulos a expansão das exportações brasileiras, na forma de isenção do PIS/PASEP, para os produtos exportados e nas vendas às companhias comerciais exportadoras.

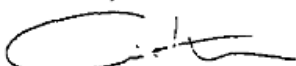
2 Conforme de conhecimento de Vossa Excelência, o Governo Federal vem desenvolvendo esforços no sentido de eliminar toda a tributação indireta incidente sobre as exportações, com o objetivo de aumentar a competitividade de nossos produtos comercializáveis no exterior e, assim, permitir a expansão dos mercados para os bens nacionais.

3 Os fundamentos para tal política, além da importância setorial em termos de geração de emprego e renda, são de duas ordens. A primeira é que os países concorrentes do Brasil assim procedem com relação ao tratamento fiscal dessas operações. A segunda repousa no fato de que as normas gerais do GATT permitem que os tributos indiretos sejam excluídos dos custos das exportações para efeito de aumentar a competitividade comercial.

4 Afora essas razões, é de se ressaltar que a própria Constituição Federal, dentro da mesma política, já autoriza a eliminação de tributos como o IPI e o ICMS das operações externas. O processo que vem sendo desenvolvido pelo Governo de Vossa Excelência objetiva, também, desonerar as contribuições sociais incidentes sobre essas operações, devendo ser destacada a edição recente do Decreto nº 1.030 de 29.12.93 que regulamentou a isenção da COFINS, prevista no art. 7º da Lei Complementar nº 70/91.

5 Finalmente, devo dizer que a medida não é incompatível com o equilíbrio requerido para as finanças públicas, uma vez que envolve uma renúncia imediata de receita mensal da ordem de US\$ 7,78 milhões compensável por uma geração de impostos internos derivados da expansão das vendas ao exterior.

Respeitosamente,


CIRO FERREIRA GOMES
Ministro da Fazenda

de
da

Não se trata de mera técnica legislativa, mas da instituição de uma nova isenção, visto que a anterior estava vinculada às contribuições PIS/PASEP de que trata o Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e não para as contribuições instituídas pelas Leis Complementares 7/70 e 8/70.

A turma julgadora considerou que a isenção poderia ser aplicada a partir de março de 1995, perfazendo a possibilidade da exclusão nos meses compreendidos no pedido a partir de setembro de 1995, aplicando-se, conforme requerido, a semestralidade, pela edição da Lei nº 9.004, de 16 de março de 1995, que alterou a redação da Lei 7.714/88. Transcrevo a redação dada pela Lei nº 9.004, de 16 de março de 1995, que foi posteriormente revogada pela MP 2.158-35/2001:

Art. 5º Para efeito de determinação da base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), instituídas pelas Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, e 8, de 3 de dezembro de

1970, respectivamente, o valor da receita de exportação de mercadorias nacionais poderá ser excluído da receita operacional bruta. (Redação dada pela Lei nº 9.004, de 1995) .(Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 1º Serão consideradas exportadas, para efeito do disposto no caput deste artigo, as mercadorias vendidas a empresa comercial exportadora, de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972. (Incluído pela Lei nº 9.004, de 1995) (Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 2º A exclusão prevista neste artigo não alcança as vendas efetuadas: (Incluído pela Lei nº 9.004, de 1995) (Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

a) a empresa estabelecida na Zona Franca de Manaus, na Amazônia Ocidental ou em Área de Livre Comércio; (Incluído pela Lei nº 9.004, de 1995. (Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

b) a empresa estabelecida em Zona de Processamento de Exportação; (Incluído pela Lei nº 9.004, de 1995) (Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

c) a estabelecimento industrial, para industrialização de produtos destinados a exportação, ao amparo do art. 3º da Lei nº 8.402, de 8 de janeiro de 1992; (Incluído pela Lei nº 9.004, de 1995) .(Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

d) no mercado interno, às quais sejam atribuídos incentivos concedidos à exportação. (Incluído pela Lei nº 9.004, de 1995) (Revogado pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Entretanto, a DRJ não concedeu o direito creditório para os períodos pela inexistência de valor apurado nos meses de 02/1995, 05/1995, 06/1995, 07/1995, 09/1995, 11/1995, 01/1996, 02/1996, conforme informação do próprio contribuinte em seu demonstrativo, e pela inexistência de comprovação para os meses de outubro e dezembro de 1995. Também fundamenta pela não comprovação do atendimento dos requisitos impostos pelo §2º da referida norma.

Quanto a esse ponto, uma ressalva há que ser feita: a Lei nº 9.004, de 16 de março de 1995, é fruto da conversão da Medida Provisória 896, de 15/02/1995, que por sua vez é a reedição das seguintes Medidas Provisórias: Medida Provisória nº 836, de 20 de janeiro de 1995; Medida Provisória nº 767, de 20 de dezembro de 1994; Medida Provisória nº 713, de 18 de novembro de 1994; Medida Provisória nº 663, de 21 de outubro de 1994; e Medida Provisória nº 622, de 22 de setembro de 1994. Portanto, tais dispositivos já estavam presentes nos atos provisórios que o antecedeu, em vigor desde setembro de 1994.

Dessa forma, por expressa previsão legal, deverá ser reconhecida a possibilidade da exclusão da receita de exportação nos meses compreendidos no pedido a partir de março de 1995, aplicando-se a semestralidade a partir de setembro de 1994, exceto para as vendas efetuadas a empresa estabelecida na Zona Franca de Manaus, na Amazônia Ocidental ou em Área de Livre Comércio; para vendas a empresa estabelecida em Zona de Processamento de Exportação; para vendas a estabelecimento industrial, para industrialização de produtos destinados a exportação, ao amparo do art. 3º da Lei nº 8.402, de 8 de janeiro de 1992; e para vendas no mercado interno, às quais sejam

atribuídos incentivos concedidos à exportação, conforme disposto no §2º do artigo 5º da Lei 9.004.

Da natureza do pedido formulado em 16/07/2001

Quanto à natureza do pedido formulado em 16/07/2001, identificamos os seguintes atos da Recorrente com a expressa referência a “pedido de compensação”, inclusive seu pedido inicial às fls. 9 a 12:

1. Petição inicial (fls. 9 a 12):

*“Por estas razões, e inclusive para os fins do artigo 168 CTN, formula o presente requerimento, através do qual se visa garantir que, tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais, **aceite-se a compensação** dos valores indevidamente pagos a título de contribuição ao PIS (atualizados conforme a variação da UFIR até dez/95 e com juros Selic a partir de jan/96, conforme Leis ns. 8.383/91 e 9.250/95), com parcelas vincendas a título da mesma contribuição e/ou de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.”*

2. Manifestação de inconformidade (fls 621 a 631):

*“Trata-se, no presente caso, de **pedido de compensação** de PIS formulado pela ora recorrente, em 16.07.2001 1 , abrangendo os recolhimentos a maior efetuados em relação aos períodos de outubro de 1992 a fevereiro de 1996, em razão da não observância da base de cálculo prevista no art. 6º, § único da LC nº 07/70 (faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador), tendo sido observados, no período descrito, os critérios previstos nos DL's 2.445 e 2.449/88.”*

3. Recurso Voluntário (fls. 872 a 881):

*“Trata-se, no presente caso, de **pedido de compensação** de PIS formulado pela ora recorrente, em 16.07.2001, abrangendo os recolhimentos a maior efetuados em relação aos períodos de outubro de 1992 a fevereiro de 1996, em razão da não observância da base de cálculo prevista no art. 6º, § único da LC nº 07/70 (faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador), tendo sido observados, no período descrito, os critérios previstos nos DL's 2.445 e 2.449/88.”*

4. Petição de 03/09/2013 (fls. 940 a 954)

Trata-se, no presente caso, de pedido de compensação formulado pela ora requerente em 16.07.2001, por ter recolhido a maior a contribuição para o PIS, de outubro de 1992 a fevereiro de 1996, em razão de ter sido utilizado como base de cálculo o resultado do mês imediatamente anterior ao do vencimento, ao invés do sexto mês anterior, conforme determinava a LC nº 7/70.

Ora, o pedido inicialmente formulado foi de “compensação”, que foi convertido em declaração de compensação, desde o seu protocolo, conforme disposto na MP 66/2002, convertida na Lei 10637/2002. Não se trata de pedido de restituição como alega a recorrente.

O pedido foi realizado sob a égide da Instrução Normativa SRF nº 21, de 10 de março de 1997 (revogada pela Instrução Normativa SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002), a qual determinava a utilização de formulários, a ela anexos, para os pedidos de restituição, ressarcimento ou compensação.

Também não é possível considerar que a resposta da Recorrente à Intimação da DRF Salvador poderia ser considerada como um novo pedido de restituição, conforme manifestação da própria Autoridade Administrativa:

“Em resposta à Intimação em referência, o contribuinte assegura que não realizou compensação com o crédito objeto do “pedido de restituição”, contido no processo nº13555.000040/2001-16.

(...)

Frise-se, de antemão, que a petição em resposta à Intimação jamais poderia ser tomada como pedido de restituição, em decorrência das formalidades exigidas pela lei para tal pleito, como também em razão do prazo para que se formule a mencionada demanda no processo administrativo fiscal. Ao admitir, por hipótese, que a petição do contribuinte em resposta a uma Intimação datada de 2017 seja considerada pedido de restituição, estaríamos diante de uma inovação inadmissível no processo administrativo, fato administrativo sem precedente na Casa.”

Constata-se que inexistia formulário de Pedido de Restituição, conforme determina a legislação de regência à época, mas sim um pedido de compensação convertido em declaração de compensação.

Ocorre que a Recorrente, em seu pedido original, não informou qualquer débito a ser compensado, impossibilitando a homologação da compensação pleiteada. Regularmente intimada, a Recorrente informou que pretendia receber o valor apurado em espécie, e mais uma vez não informou qualquer débito a ser compensado.

Conforme destacado na decisão *a quo*, o Despacho Decisório tratou exatamente os acontecimentos e as possibilidades colocadas à disposição da Contribuinte dentro do prazo para exercer seu direito, que não o exerceu na forma exigida, nem tampouco procedeu a compensação nos seus livros. Dessa forma, nenhuma ressalva há que ser feita na decisão recorrida e no Despacho Decisório, neste ponto.

Também não procede a alegação de que o CARF, no Acórdão 3302-01.478 teria reconhecido o seu direito creditório. A referida decisão apenas reconheceu que os pagamentos efetuados no período em análise não estavam prescritos, determinando o retorno dos autos à DRF de origem para análise do pedido, de forma a verificar a existência dos alegados créditos promovendo sua quantificação, bem como se eram suficientes para a quitação das compensações efetuadas.

Da prescrição

A Recorrente alega a inoccorrência da prescrição do direito creditório de PIS, visto que estaria suspenso durante o trâmite do processo Administrativo, requerendo a vinculação de declarações de compensação ao indébito de PIS após a revisão dos cálculos pelo fisco ou que seja reconhecido o direito à restituição em espécie dos créditos de PIS.

Não assiste razão à Recorrente.

O Acórdão nº 3302-01.478– 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária que tratou do primeiro Despacho Decisório destes autos, assim decidiu:

"Ou seja, para pedidos de restituição protocolados até 09/06/2005 teremos o prazo de 10 anos, e para os pedidos protocolados em datas posteriores teremos o prazo de 5 anos.

No presente caso o pedido foi protocolado em 16/07/2001, estando assim submetido ao prazo de 10 anos conforme interpretação conferida pela Lei Complementar 118/2005.

Neste contexto os alegados pagamentos a maior relativos aos período de 01/10/1992 a 28/02/1996, não estão prescritos, (...)."

A questão é regulada pelo Decreto nº 20.910/32, cujo artigo art. 1º assim dispõe:

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

A suspensão da prescrição poderia ocorrer no caso de demora no reconhecimento do crédito **considerado líquido**, conforme disposto no artigo 4º do referido Decreto:

Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano.

Não é o caso dos autos, visto que o direito creditório não era líquido, pois dependia de apuração.

Acrescente-se, ainda, que a inércia não foi causada pela autoridade fiscal. Foi o próprio interessado que não apresentou o pedido na forma exigida pela legislação vigente à época. Não houve aí qualquer participação da Administração Tributária no erro cometido na apresentação do pedido.

Conforme acima exposto, a Recorrente, em seu pedido original, não informou qualquer débito a ser compensado, impossibilitando a homologação da compensação pleiteada. Regularmente intimada, a Recorrente informou que pretendia receber o valor apurado em espécie, e mais uma vez não informou qualquer débito a ser compensado.

A norma prevê, ainda, que a suspensão da prescrição seria verificada pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor, o que não ocorreu.

Também deve ser aplicado o disposto no art. 5º do mesmo Decreto nº 20.910/32, no sentido de não suspender a prescrição em caso de

qualquer demora imputável ao próprio contribuinte interessado, situação constatada no presente caso.

Art. 5º Não tem efeito de suspender a prescrição a demora do titular do direito ou do crédito ou do seu representante em prestar os esclarecimentos que lhe forem reclamados ou o fato de não promover o andamento do feito judicial ou do processo administrativo durante os prazos respectivamente estabelecidos para extinção do seu direito à ação ou reclamação.

Portanto, resta configurada a prescrição de qualquer novo pedido de compensação e ressarcimento dos valores, sem a aplicação de qualquer suspensão.

No mesmo sentido, decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão 9303-006.519, de 15 de março de 2018, da lavra do i. Conselheiro Rodrigo Pôssas, cuja ementa abaixo transcrevo:

RESSARCIMENTO. PEDIDO FEITO EM RAZÃO DE OUTRO ANTERIOR INDEFERIDO. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO DURANTE A ANÁLISE DO PRIMEIRO. INOCORRÊNCIA.

Conforme art. 1º do Decreto nº 20.910/32, prescreve em cinco anos o direito à apresentação de Pedido de Ressarcimento de créditos contra a Fazenda Pública, contados da data do fato do qual se originar em. Tendo sido feito um pedido considerado pela Administração como em desacordo com a legislação tributária, não fica suspensa a prescrição para a apresentação de um novo, relativo ao mesmo crédito, após o indeferimento do primeiro, não se aplicando o art. 4º do mesmo Decreto, pois quem deu causa foi o sujeito passivo, além do que a não é líquida a dívida passiva da União.

Quanto à possibilidade de compensação futura do indébito de PIS, com tributos e contribuições administrados pela RFB, tal pedido não pode ser atendido por este colegiado, por ausência de competência, que seria da autoridade administrativa local (DRF Salvador), desde que atendidos os requisitos legais e regulamentares, o que não ocorreu conforme acima exposto.

Portanto, ainda que reconheçamos a possibilidade da exclusão da receita de exportação nos meses compreendidos no pedido a partir de março de 1995, aplicando a semestralidade a partir de setembro de 1994, com as exceções dispostas no §2º do artigo 5º da Lei 9.004, como não consta dos autos a existência de pedido de restituição ou pedidos de compensação ativos, o exercício do direito da recorrente restou prejudicado, pela impossibilidade dos órgãos administrativos em proceder a sua restituição ou à homologação de compensações não formalizadas nos termos da legislação aplicável.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado com certificado digital)

Rodrigo Mineiro Fernandes

Voto Vencedor

Conselheira Cynthia Elena de Campos, redatora designada.

Com o devido respeito aos fundamentos legais contidos no voto do Ilustre Conselheiro Relator Rodrigo Mineiro Fernandes, discordo da conclusão sobre a data inicial considerada para exclusão da receita de exportação.

Como observado em relatório, a questão devolvida a este colegiado versa sobre a redução do valor do Direito creditório da recorrente por considerar a validade do pedido formulado a partir de 16/07/2001, bem como se o mesmo se configuraria como pedido de restituição, e a ocorrência de prescrição para restituição/compensação.

Após ser intimada pela Unidade de Origem, a Recorrente informou que não realizou a compensação do direito creditório de PIS objeto do Pedido de Restituição nº 13555.000040/2001-16, protocolado em data de 16/07/2001, uma vez que pretendia o ressarcimento das contribuições ao PIS indevidamente recolhidas e referentes ao pedido anterior, nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional.

Argumenta que a Delegacia de origem encontra-se vinculada à decisão do CARF, não havendo que se falar em decadência ou prescrição neste caso.

Afirma, ainda, que negar o pedido de compensação, contraria o próprio pedido feito pela Recorrente, já analisado pelo CARF, que decidiu pela apuração do crédito e, o fato de não ter preenchido formulário não pode servir de fundamento para o indeferimento da restituição ou da compensação.

Com razão a Recorrente.

Inicialmente vale observar que, para contagem do prazo decadencial, é necessário analisar os artigos 165 e 168 do Código Tributário Nacional, os quais assim determinam:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

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;

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.

Com o advento da Lei Complementar 118/05, a repetição do indébito ganhou nova conotação, senão vejamos:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional

Já os artigos 150, § 1º e 156 do CTN assim estabelecem:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

(...)

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

Os dispositivos acima invocados não deixam dúvidas de que a extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado está condicionado a uma condição resolutória, representada pela homologação do lançamento.

Com isso, em razão do artigo 156, VI, combinado com o artigo 150, c§§ 1º e 4º e artigo 168, I, todos do CTN, bem como da Lei Complementar nº 118, de 2005, para os fatos ocorridos anteriores à vigência da adotar a tese dos 5+5, como já reconhecido através do Acórdão 3302-01.478

Por este motivo, não está correta a conclusão apontada pela ilustre autoridade julgadora *a quo*. Vejamos o teor do voto vencedor que embasou o Acórdão 3302-01.478:

Conforme se depreende do relatório acima transcrito, trata-se de pedido de restituição transmitido em 16/07/2001 e relacionado a supost os pagamentos indevidos de PIS no período de 01/10/1992 a 28/02/1996, alegando-se que teriam ocorrido recolhimentos a maior em virtude da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos Leis 2.445 e 2.449.

Tanto a DRF quanto a DRJ indeferiram o pedido de restituição, e por consequência os pedidos de compensação anexados, por entenderem que o prazo para a restituição de tributos pagos a maior era de 5 anos, a contar do recolhimento indevido ou a maior. *Não houve análise por parte das autoridades administrativas em relação ao mérito do pedido de restituição, ou seja, em relação a existência ou não de pagamentos a maior ou indevidos.*

Como já me manifestei em outras oportunidades, coaduno com o entendimento de que o prazo de restituição dos tributos recolhidos indevidamente inicia-se decorridos cinco anos, contados a partir do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, computados a partir do termo final do prazo atribuído à Fazenda Pública para aferir o valor devido referente à exação.

Ou seja, considero que somente após a homologação é que se inicia o curso do prazo prescricional quinquenal, de modo que, na prática, o prazo total fixado para restituição é de dez anos após o recolhimento indevido. (sem destaque no texto original)

Verifica-se que a decisão deste Tribunal Administrativo é enfática ao reconhecer sobre a possibilidade de que seja requerido o direito creditório de PIS objeto do Pedido de Restituição nº 13555.000040/2001-16, protocolado em data de 16/07/2001, objetivando ressarcimento das contribuições ao PIS indevidamente recolhidas aos cofres públicos, nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional.

Data máxima vênia, não coaduno com a conclusão não exerceu com o pedido na forma exigida. Na análise sobre a incidência do instituto da prescrição deve ser aplicada a previsão do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, insurgindo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por sua vez, a suspensão do prazo prescricional sobre o crédito declarado para compensação/restituição, nos termos previstos pelo artigo 151, inciso III do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "*a opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito*¹.

Da mesma forma, é possível a escolha do contribuinte pela compensação ou pela repetição de indébito quando do cumprimento da decisão administrativa que lhe concedeu o direito pelo prazo de 10 (dez) anos.

Por todo o exposto, voto por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para ser reconhecida a possibilidade da exclusão da receita de exportação nos meses compreendidos no pedido a partir de março de 1995, aplicando-se a semestralidade a partir de setembro de 1994.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos

¹ REsp 1.114.404/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.3.2010 recurso submetido ao regime previsto no art. 543-C do CPC). 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1266096/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 10/04/2013)