



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13656.900447/2013-41
ACÓRDÃO	3001-003.284 – 3ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	17 de fevereiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SMC - COMERCIAL E EXPORTADORA DE CAFE S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2005

CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. APROVEITAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE UTILIZAÇÃO EM PERÍODOS ANTERIORES.

Para utilização dos créditos de PIS COFINS em períodos diversos ao de apuração, é necessária a comprovação de que os referidos créditos não foram utilizados em períodos anteriores. Não havendo comprovação, tais créditos não devem ser considerados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do acórdão da DRJ e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Wilson Antonio de Souza Correa – Relator

Assinado Digitalmente

Francisca Elizabeth Barreto – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha, Daniel Moreno Castillo, Fabio Kirzner Ejchel (substituto[a] integral), Larissa Cassia Favaro Boldrin, Wilson Antonio de Souza Correa, Francisca Elizabeth Barreto (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem relatado o Relatório da DRJ de origem, face economia e celeridade processual, bem como a objetividade da descrição dos fatos, adoto-o até seu julgamento, onde nos informa:

Trata-se de Declaração de Compensação Eletrônica – não-homologada - de débito de Cofins (cód. 5856-01), relativo ao período de apuração de dez/05, com crédito oriundo de pagamento considerado indevido, a título de Cofins não-cumulativa (cód. 5856) do período de apuração 07/2004, recepcionada pela RFB em 13/01/2006, tudo conforme se verifica na cópia da PerdComp constante dos autos (fls. 03 e seguintes).

A autoridade fiscal decidiu não homologar a compensação efetuada pois, em que pese a DCTF retificadora ativa respaldar o crédito alegado, os valores constantes desta declaração divergem daqueles informados na DIPJ (fls. 44 e ss).

Cientificada da decisão (fl. 48), em 16/08/2010, a contribuinte apresentou, em 15/09/2010, Manifestação de Inconformidade (fls. 51 a 63) alegando, em resumo, que:

- é nula a decisão combatida, uma vez que o decisum nega a existência do direito creditório e não homologa a compensação tendo como único fundamento a divergência de valores declarados a título de COFINS no mês de julho de 2004 nas declarações transmitidas pela REQUERENTE, assumindo como corretos os valores informados originalmente na DIPJ/2005, em detrimento das verdadeiras informações posteriormente transmitidas na retificação de sua DCTF, sem adotar qualquer providência tendente a confirmar a correta base de cálculo do tributo em questão naquele período;
- No mérito, firmou contratos a preços pré-determinados, antes de 31/10/03, com FURNAS, GERASUL/TRACTEBEL, CERJ/AMPLA e SAMARCO, aprovados pela ANEEL, e com prazo de duração superior a um ano;
- as receitas decorrentes de tais contratos estavam sujeitas ao PIS e à Cofins cumulativa (art. 10, Lei nº 10.833/03);
- na mesma direção opinou a ANEEL pelo ofício nº 1.431/2006-SFF/ANEEL, juntado ao presente recurso;

- equivocadamente, as referidas receitas foram declaradas como sujeitas ao PIS/Cofins não-cumulativos;
- ao perceber a falha retificou a contabilidade, mas olvidou de retificar a DIPJ;
- não obstante os erros que estão sendo corrigidos, é indubitável seu direito de reaver o valor recolhido a maior.

A contribuinte requer reconhecimento de direito creditório no valor de R\$ 1.515.970,28 e a homologação da compensação declarada.

Os autos foram baixados em diligência (fls. 355 e 356) para a Autoridade a quo: (1) confirmar as receitas decorrentes de cada contrato no período de apuração do crédito; (2) discriminar e quantificar em tabela específica, quando houver, o crédito relativo a cada contrato.

A Delegacia de origem, então, informou (fl. 448 e seguintes) que a receita bruta (decorrentes dos contratos citados) somada à receita recebida no mês em exame diminuída da receita diferida resultava no total de R\$ 46.658.671,83, equivalendo ao que fora informado pela contribuinte como submetida ao regime cumulativo no demonstrativo à folha 339. A Delegacia, porém, registrou que o valor retido efetivo não correspondia ao considerado pela contribuinte.

Destaca a Delegacia “que o pagamento efetuado a título de Cofins (código de receita 5856), de que trata o presente processo, já considerado totalmente utilizado na quitação da Cofins apurada em julho/2004, nos termos dos Acórdãos DRJ/RJ1 nºs 12-46.469 e 12-46.470 (processos nos 10730.900904/2009-92 e 10730.900906/2009-81)”.

Cientificada, a contribuinte aditou sua Manifestação de Inconformidade, onde alegou, em resumo, que:

- a diligência constatou que as receitas vinculadas aos contratos no período equivalem ao valor das receitas consideradas no regime cumulativo;
- divergiu, porém, do total retido, pois a requerente não conseguiu localizar os documentos comprobatórios;
- optou por desprezar a citada diferença na composição do seu direito creditório;
- o CARF, analisando os mesmos contratos de que cuida o presente processo, reconheceu às receitas deles decorrentes o regime cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, nos termos dos Acórdãos 3402-001.888, 3402-001.887, 3402-001.889, 3402-001.890, 3402-001.891 e 3402-001.892;
- o correto enquadramento das receitas vinculadas aos citados contratos do mês de julho de 2004 gerou direitos creditórios decorrentes de

pagamentos a maior a título COFINS no montante de R\$ 2.687.862,08, conforme demonstrativo transcrito no subitem 3.5 da Manifestação de Inconformidade (vide DARF's juntados como doc. nº 7 daquela defesa);

- no presente feito se postula o reconhecimento da parcela recolhida a maior no regime não-cumulativo de apenas R\$ 1.515.970,28, tendo a Requerente regularmente pleiteado nos Processos nºs 10730.900904/2009-92 e 10730.900906/2009-81 a restituição/compensação dos valores recolhidos a maior no regime cumulativo, nos valores principais de R\$ 981.549,31 e R\$ 345.344,28, respectivamente, totalizando RS 1.326.893,59.

Pede o reconhecimento do direito creditório no valor remanescente, homologando sua compensação.

Em sessão realizada no dia 19 de dezembro de 2013 a 17ª Turma da DRJ/JFA exarou o Acórdão sob nº 12-62.309, onde, por unanimidade de votos julgou improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo o despacho decisório na forma original.

Em síntese, a questão primordial da manutenção do Despacho Decisório é fática, onde destacou que “... **o motivo de glosa em todos os meses foi sempre o fato de a NF não ter sido localizada no SPED FISCAL da empresa transmitido à RFB, nos respectivos meses de tomada de crédito**”.

Por meio do AR, em 17 de janeiro de 2014 tomou conhecimento do Acórdão supra.

Em 18/02/2020 aviou a presente peça recursiva, onde alega:

1. Compensação declarada;
2. A conversão do julgamento em diligência;
3. O Aditamento à manifestação de inconformidade;
4. O Acórdão recorrido;
5. Mérito;
 - As Receitas auferidas em decorrência de contratos estão sujeitas à apuração da COFINS pelo regime cumulativo.
 - A DIVITRI da SRRF 8ª Região Fiscal reconheceu o direito pleiteado pela recorrente;
 - Notas fiscais extemporâneas;
 - Homologação tácita – aplicação por analogia do art. 74, §§2º e 5º lei 9.430/96 e violação ao art 24 da lei 11.457/07;
 - Necessidade de atualização monetária – taxa Selic;
 - Pedidos.

Ao chegar ao CARF houve o sorteio eletrônico e a mim foi distribuído.

Eis, em apertada síntese o relato dos fatos.

Passo ao voto.

VOTO

Conselheiro **Wilson Antonio de Souza Correa**, Relator.

1. Da competência para julgamento do feito

Em virtude da norma contida no artigo 65 do Anexo da Portaria MF nº 1634, de 21 de dezembro de 2023, a qual aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, este colegiado é competente para apreciar este feito.

2. Do conhecimento

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos formais de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento. Posto isso, passo à análise das razões recursais.

3. PRELIMINAR

3.1. Necessidade de realização de diligência – Verdade material.

Para fazer aflorar a verdade material, alega a Recorrente que há necessidade de realizar diligência para o fim de **a unidade 'a quo' apreciar a vasta documentação probatória, já que assim não procedeu, uma vez que o julgado fulcrou sua análise somente no EFD-Contribuição.**

Diz que a glosa existente na decisão inicial tem espeque no fundamento que não se encontrava no SPED Fiscal as notas de aquisição apresentadas no pleito.

Sustenta que os créditos perquiridos estão vinculados à Matriz da Recorrente, inscrita no CNPJ sob o n. 10.966.025/0001-06, e suas filiais de CNPJ n. 10.966.025/0002-89 e n. 10.966.025/0003-60.

Traz um quadro demonstrativo para o fim de demonstrar que, em relação a filial de CNPJ nº 10.966.025/0003-60, cuja atividade se iniciou em 16/05/2011, situada no Estado do Espírito Santo, a obrigatoriedade de apresentação das declarações de obrigações acessórias relativas ao ICMS, por meio da EFD ICMS, somente ocorreu em 01/01/2013. Ou seja, período muito posterior aos créditos ora pleiteados, mas, a ausência deste de tais documentos a Fiscalização glosou boa parte dos créditos dessa filial.

Argumenta que, mesmo entregando documentos não exigidos no período, por força da IN RFB n. 1.252/2012 a análise da EFD Contribuições da Recorrente não foi realizada de forma criteriosa, culminando em glosas indevidas.

Requer, portanto, a realização de diligência, com o fim de a autoridade lançadora analisar criteriosamente e com a profundidade necessária a íntegra da documentação apresentada.

A Manifestação de Inconformidade traz uma roupagem diferente quando lá se requer a 'NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA – AMPLA DEFESA – DEVIDO PROCESSO LEGAL -A ART. 5º, INCISO LV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.' Confirma o ponto nodal da argumentação da peça vestibular sustentada. Veja:

“....

9- Ocorre que a breve análise do termo em questão permite inferir que a **fiscalização não trouxe de forma clara e objetiva os motivos e fundamentos que justificam a glosa e o não reconhecimentos dos créditos o que impossibilitou que a Manifestante pudesse se defender de forma objetiva e plena, deixando de seguir algumas previsões do CTN, do Decreto de regência – 70.235/1972 e de vários Princípios que consagram o processo administrativo.** (DN)

...”

Ora, a argumentação no presente remédio difere do levado ao Colegiado 'a quo', configurando supressão de instância e preclusão consumativa.

Nesse contexto, imperioso destacar que ocorre a preclusão consumativa e também supressão de instância quando as matérias não suscitadas na impugnação são levadas ao recurso, sem que haja justificativa na dialeticidade recursal, ou seja, sem que haja também razão recursiva originada na própria decisão recorrida.

Nos termos dos arts. 14 a 17 do Decreto nº 70.235/72, a fase contenciosa do procedimento administrativo fiscal somente se instaura se apresentada a impugnação que traga as matérias expressamente contestadas, com os fundamentos de fato e de direito, de maneira que os argumentos submetidos à primeira instância é que determinarão os limites da lide.

Assim, por consequência lógica, não que há que se falar em reforma daquilo que, por ausência de efetiva impugnação, sequer chegou a ser apreciado pelo colegiado 'a quo'. Nesse diapasão, o efeito devolutivo do recurso somente pode dizer respeito ao que foi decidido em primeira instância.

Portanto, matérias não impugnadas, de regra, escapam à competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que, 'ex vi' do art. 25 do Decreto nº 70.235/72, circunscreve-se ao julgamento de "*recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial*".

Ademais, ao ignorar os argumentos levados a conhecimento do colegiado 'a quo', para valer-se de outros completamente novos em segunda instância, a Recorrente descumpre outro requisito para a admissibilidade do recurso, qual seja, a dialeticidade recursal, já que, ao assim proceder, por óbvio, não impugna os fundamentos da decisão de piso e, por conseguinte, não demonstra a existência de erro '*in procedendo*' ou '*in judicando*' a demandar a sua reforma.

Vale ressaltar que a dialeticidade como requisito para conhecimento do recurso encontra-se prevista em nosso ordenamento no Código de Processo Civil (CPC/2015), em seus arts. 932, inciso III, e 1.010, inciso III:

Código de Processo Civil.

Art. 932. Incumbe ao relator:

[..]

III - **não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;**

[...]

Art. 1.010. A apelação, interposta por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, conterà:

[..]

III - **as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade;**

[grifo nosso]

Diante dessas razões, tenho que não em assistir razão a Recorrente, devendo ser rejeitada a preliminar no tópico da peça recursal intitulado III.1 - DA NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA – AMPLA DEFESA - DEVIDO PROCESSO LEGAL – ART. 5º, INCISO LV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

4. Mérito

4.1. DA EXISTÊNCIA DE CRÉDITO PLEITEADO – LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

Os argumentos traçados pela recorrente foram bem enfrentados pela DRJ, onde dela me valho para manter o julgado..

Que verificou existir créditos gerados da receita de exportação, a serem restituídos.

Que realiza três tipos de operação com o café: (i) comercialização do café grão cru no mercado interno e externo; (ii) classificação dos tipos de café; e (iii) agroindústria realizando beneficiamento ou rebeneficiamento do café para fins de exportação.

Que adquire no mercado interno o café grão cru onerado pelo PIS e pela COFINS, e o vende no mercado interno ou no mercado externo beneficiando ou não o café.

Que diante dessas operações, todas as notas fiscais eletrônicas de aquisição, DACON e a EFD-Contribuições (a partir de 08/2011) deixam extreme de dúvidas quanto a não aplicação do regime obrigatório de suspensão previsto no art. 9º da Lei nº 10.925/2004, pois trazem em seus respectivos bojos o destaque das contribuições sociais em questão, nos termos do art. 2º, §2º, da IN nº 660/2006.

Discorre sobre a IN 660/2006, argumentando que ela realiza toda a operação da citada norma. Ainda, na mesma seara, apresenta Parecer da PGFN/CAT, quando provocada pela

Solução de Consulta de 2014, onde firma o seu direito de creditamento integral de cooperativas agroindustriais.

Traz jurisprudência da Corte, bem como Instrução Normativa que vigia na época, para robustecer sua tese recursiva de todos os requisitos para a concessão integral do crédito pleiteado estão presentes.

Ao final, requer uma análise mais percuciente das normas no intuito de aflorar a verdade material.

Nesse sentido, urge esclarecer que o recurso tem como fim análise das questões fáticas e de direito levadas por meio de peça própria, para manter ou modificar a decisão recorrida, em parte e ou no todo. E, nessa seara, a simples análise das normativas posta no presente quesito não são suficientes para reformar ou manter a decisão anatematizada.

Assim, não se ajuíza direito ao crédito perseguido.

4.2. Notas fiscais não localizadas no SPED fiscal – Registro F100 – EFD

Diz que, o que determinou as glosas foram as possíveis ausências de escrituração de notas fiscais no SPED fiscal.

Segundo a Recorrente, a decisão objurgada manifestou no sentido de que “a partir do momento que a empresa apresenta a EFD Contribuições, ainda que não obrigada a isso na época, é exigido que essa EFD esteja correta, ou seja, a alegação de que a escrituração digital apresentada não pode ser analisada pela RFB pela não obrigatoriedade de apresentação não merece acolhida.” E, ainda, a decisão alega que a prova documental deveria ter sido apresentada junto com a peça defensiva.

Mas, para ela isso não prospera, já que compete a autoridade fiscal buscar a verdade material, analisando a composição dos documentos, e não tão somente no EFD.

Que a Fiscalização não considerou os documentos que foram juntados com a Manifestação de Inconformidade.

Analisando os documentos que acompanham a Manifestação de Inconformidade, não os vi como suficientes para corroborarem com o EFD apresentado. Se os visse como suficiente seria o caso de retorno dos autos para análise deles por parte do colegiado ‘a quo’. Mas, não percebo sua prestabilidade.

Assim, diante da imprestabilidade dos documentos mencionados e que acompanharam a peça vestibular, há de manter-se a glosa dos perseguidos créditos.

4.3. Notas fiscais extemporâneas

Respeitosamente, alega que a fiscalização mais uma vez enganou-se, pois considerou extemporâneos alguns créditos de contribuição ao PIS, face a escrituração das notas de aquisição serem de competência diversa da escrituração.

Argumenta que a decisão objurgada considerou que ‘não se trata de créditos apropriados extemporaneamente, mas sim de créditos que, depois de apurados, não puderam ser descontados dos débitos de PIS/COFINS no período de apuração respectivo’, mas ela está errada, pois o **“crédito extemporâneo” é aquele inserido na escrituração da pessoa jurídica fora do período de apuração a que se refere o documento que lhe dá suporte. Há expressa autorização legal para este registro extemporâneo de créditos da Contribuição ao PIS e COFINS, conforme §4º do art. 3º da Lei n. 10.637/02.**” (DN)

Prossegue: ‘..o “saldo credor acumulado” de determinado trimestre, a que faz menção inovadora a r. decisão combatida, trata de carregar o valor excedente de crédito para o período subsequente, hipótese em que se exige a decomposição desse saldo credor para a correta aplicação da legislação tributária vigente. Ademais, pode ser objeto de Pedido de Ressarcimento ou Compensação o saldo credor acumulado da Contribuição ao PIS e da COFINS oriundos de operações não tributadas, como exportação e outras operações beneficiadas com suspensão, isenção ou alíquota zero, conforme permitido pelo art. 16 da Lei nº 11.116/2005.’

Aponta ainda o § 4º do art. 3º da Lei n. 10.637/02, cujo qual trata expressamente à possibilidade de o “crédito ser aproveitado nos meses subsequentes”, comportando tanto o (i) “registro” do crédito, inserindo-o na escrituração (crédito extemporâneo); quanto o (ii) “aproveitamento” do valor do crédito, no sentido estrito de sua utilização (saldo credor acumulado).

Então, defende, como a lei prevê a possibilidade que os dois podem ser empregados na dedução das Contribuições ao PIS/COFINS devidas nos meses seguintes.

Traz jurisprudência do CARF, onde o uso de crédito extemporâneo e o saldo credor podem e devem ser aproveitados do crédito da Contribuição ao PIS e a COFINS em períodos posteriores.

E, nessas premissas requer a nulidade da decisão recorrida, uma vez que ela inovou o julgamento para manter as glosas, ou seja, julgou diferente do Despacho Decisório trazendo prejuízo a ordem processual.

Ainda, nos argumentos até aqui sustentados requer a nulidade da decisão de primeira instância com base a acórdão do CARF, para que permita a apuração dos créditos considerados extemporâneos e, por fim, caso não seja acudido nenhum argumento dos apontados, que seja convertido em diligência para incluir na apuração dos créditos perquiridos a glosa indevidamente feita, intimando o Recorrente a apresentar documentação probatória se entender necessário.

Primeiramente, quanto a diligência para apresentação de novos documentos, em que pese ser tarefa do julgador administrativo perseguir a verdade material, no caso em tela, já foi oportunizado ao Recorrente apresentar todos os documentos necessários, e os que foram apresentados, como dito anteriormente, não servem para o que pretende a Recorrente.

Quanto as nulidades perquiridas, as tenho como insubsistentes, eis que, quanto a possível inovação da DRJ, não me parece justa a alegação da Recorrente, eis que o Colegiado ‘a quo’ tão somente **descreveu com base na legislação de regência os procedimentos que permitam a compensação extemporânea, bem como aproveitamento de crédito que sobre de um mês para dedução a pagar em meses vindouros**. Vejamos.

“... ”

Quanto aos créditos relativos a trimestres anteriores que foram glosados pela autoridade fiscal, aos quais a empresa alega ter direito, é certo que, nos termos legais, “o crédito não aproveitado em determinado mês poderá sê-lo nos meses subsequentes”.

Porém, antes de ser aproveitado o crédito deve ser apurado. E essa apuração é feita por meio do Dacon (EFD-Contribuições) respectivo.

Os créditos em questão, ou seja, aqueles que podem ser usados em outros períodos, não são créditos apropriados extemporaneamente, mas sim créditos do PIS e da COFINS que, depois de apurados, não puderam ser descontados dos débitos dessas contribuições no período de apuração respectivo. Nessas situações, os créditos do PIS e da COFINS são deduzidos até o limite dos débitos correspondentes e os excessos desses créditos (valores remanescentes, que não puderam ser descontados) permanecem disponíveis para serem descontado nos meses subsequentes.

Essa possibilidade é devido ao fato de que alguns tipos de créditos não podem ser objeto de ressarcimento e/ou compensação, como por ex., o crédito presumido.

A pessoa jurídica pode apropriar extemporaneamente créditos do PIS e da COFINS, mas, ao fazê-lo, deverá recalcular os tributos devidos em cada período de apuração e retificar as respectivas declarações entregues à Receita Federal, especialmente os Demonstrativos de Apuração das Contribuições (Dacons), as Declarações de Débitos e Créditos Federais (DCTFs), devendo observar as restrições temporais e normativas impostas a essas retificações.

Além do exposto acima, o art. 22 da IN SRF 600/2005, editada em atendimento aos arts. 66 e 92 das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, respectivamente, estabelece (essa exigência foi mantida nos art. 28 da IN RFB nº 900/2008 e 32 da IN RFB 1300/2012):

Art. 22. Os créditos a que se referem os incisos I e II e o § 4º do art. 21, acumulados ao final de cada trimestre-calendário, poderão ser objeto de ressarcimento.

§ 1º O pedido de ressarcimento a que se refere este artigo será efetuado pela pessoa jurídica vendedora mediante a utilização do Programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante petição/declaração (papel) acompanhada de documentação comprobatória do direito creditório.

§ 3º Cada pedido de ressarcimento deverá:

I - referir-se a um único trimestre-calendário.

II - ser efetuado pelo saldo credor remanescente no trimestre calendário, líquido das utilizações por dedução ou compensação. (grifei)

Como se vê, o pedido de ressarcimento deve referir-se a um único trimestre-calendário, ou seja, nele só podem estar incluídas as aquisições efetuadas no trimestre.

A empresa pode, de fato, aproveitar o crédito que sobre em um mês para dedução da contribuição a pagar de meses subsequentes, porém se quiser se ressarcir desse valor que sobrou ou usá-lo em compensação, deve respeitar o trimestre civil nos termos da legislação de regência.

A empresa requer que “se atualize o valor a ser ressarcido”.

No entanto, o inciso I, § 5º, art. 83 da IN RFB nº 1.300/2012 veda expressamente a atualização requerida, verbis:

§ 5º Não incidirão juros compensatórios de que trata o caput:

I - no ressarcimento de créditos do IPI, da Contribuição para o PIS/Pasep, da Cofins e relativos ao Reintegra, bem como na compensação de referidos créditos;

...”

Então, o que se vê é uma transcrição na decisão daquilo que o Colegiado entende correto, não havendo alteração de critério de julgamento.

4.4. Homologação tácita – aplicação por analogia do artigo 74, §§ 2º e 5º da Lei nº 9.430 e violação ao artigo 24 da Lei nº 11.457/07

Pleiteia a Recorrente a homologação tácita, expressa no dispositivo acima, sob argumento de morosidade perpetrada para análise do Pedido de Ressarcimento por meio de despacho decisório, extrapolando o prazo legal de 5 anos, bem como o de 360 dias, inserto no artigo 24 da Lei nº 11.457/07.

É bem verdade que o § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que estabeleceu o prazo de cinco anos para homologação) foi introduzido pelo artigo 17 da Medida provisória nº 135/2003, que produziu efeitos somente a partir de 31/10/2003. E, embora se trate de norma processual, não pode ela vir com potencial prejuízo da atuação da Administração em defesa do interesse público.

Não é crível que a lei avassale as compensações, instituto de capital importância para a arrecadação, homologando tacitamente várias delas, sem que a administração pública tributária, ‘de mãos atadas’ assistisse passivamente nada fazendo ou podendo fazer a respeito, já que de uma para outra um prazo foi implantado determinando apreciação do pleito.

Ao que me parece descabida é a interpretação de homologação imperativa se ultrapassado o prazo das leis mencionadas, haja vista que a compensação é forma de extinção do crédito tributário e o lançamento é a constituição do crédito tributário, o que absolutamente afasta tal analogia.

E é por isso que o prazo estipulado em 05 anos, conforme legislação apontada, para o pronunciamento da autoridade administrativa diz respeito apenas à compensação declarada pelo contribuinte, não se aplicando aos casos de restituições ou ressarcimento o reconhecimento tácito do direito dos créditos pleiteados.

Não se pode olvidar de uma das modalidades de extinção do crédito, a compensação, determinada pelo CTN, onde reza que: **‘Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública’.**

Desta forma, do dispositivo acima os créditos precisam ser líquidos e certos para que se autorize a compensação e a legislação impõe o ônus de provar o que alega em face das provas carreadas pela autoridade fiscal, como expresso no inciso III, do artigo 16, do Decreto no 70.235/1972, que determina que a impugnação/manifestação de inconformidade conterà "os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir".

Créditos líquidos e certos, o que não é o caso em tela, pois até o presente momento não se provou a crédito perseguido pela Recorrente.

A título ilustrativo colacionam-se as seguintes decisões:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/2000

RESTITUIÇÃO. RESSARCIMENTO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA. ART. 24 DA LEI N. 11.457/2007. PRAZO.

Inexiste norma legal que preveja a homologação tácita do pedido de ressarcimento ou restituição no prazo de 5 anos.

O artigo 74, § 5º da Lei nº 9.430/1996 cuida de prazo para homologação de declaração de compensação, não podendo ser aplicável por analogia para a apreciação de pedido de restituição ou ressarcimento por ausência de semelhança entre os institutos.

Não obstante a Administração Tributária tenha ultrapassado o prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007 para conclusão do processo administrativo, não há qualquer amparo legal ou judicial para o deferimento automático de pleito de restituição.

Recurso Voluntário negado” (Processo nº 10980.005945/2004-17; Acórdão nº 3402-007.317; Relatora Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula; sessão de 17/02/2020)

**“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins
Período de apuração: 01/01/2007 a 31/03/2007 RESSARCIMENTO.
HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INEXISTÊNCIA.**

O prazo de cinco anos para o pronunciamento da autoridade administrativa diz respeito apenas à compensação declarada pelo contribuinte, não se aplicando aos casos de restituição ou ressarcimento o reconhecimento tácito do direito dos créditos pleiteados.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA.

A homologação tácita apenas se opera no pedido de compensação. COMPENSAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO CERTO.

De acordo com art. 170 do Código Tributário Nacional, somente pode ser autorizada a compensação de créditos líquidos e certos do sujeito passivo.” (Processo nº 10945.900954/2012-50; Acórdão nº 3002-000.601; Relator Conselheiro Alan Tavora Nem; sessão de 19/02/2019)

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Data do fato gerador: 31/08/2002

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

Inexiste norma legal que preveja a homologação tácita do Pedido de Restituição no prazo de 5 anos.

Recurso voluntário negado.” (Processo nº 10380.905554/2012-73; Acórdão nº 3301-004.528; Relatora Conselheira Semíramis de Oliveira Duro; sessão de 22/03/2018)

Por fim, o prazo para contagem de homologação tácita em pedidos de compensação, é de 5 anos contados da entrega do PER/COMP. No caso em tela não transcorreu o prazo, haja vista que o PER/COMP foi protocolizado no dia 25/10/2012 e teve decisão é de 05/12/2014, portanto, pouco mais 2 anos, entre o pedido e a decisão.

4.5. Necessidade de atualização monetária – Taxa Selic

A Recorrente entende que justo é que o valor a ser ressarcido seja atualizado desde o seu protocolo.

Alega que o CARF reconhece como devida a atualização monetária, com base na taxa Selic, dos créditos oriundos de pedidos de ressarcimento/compensação, seja (i) desde o pedido até o efetivo ressarcimento do crédito, de acordo com o excerto da atual decisão abaixo transcrita; ou, quando menos, (ii) a partir do fim do prazo de 360 dias que dispõe a Administração pública para apreciar os pedidos.

Alega que o STJ ao analisar e julgar o REsp nº 993.1641 /MG, no regime de recurso repetitivo, consolidou o entendimento de que a Taxa Selic DEVE ser aplicada na correção dos créditos quando o Fisco cria óbice ao ressarcimento.

Que a glosa existente é ilegal e por isso ela faz jus a atualização monetária, desde o protocolo do pedido de ressarcimento.

Hodiernamente, tem-se o entendimento, considerando o REsp 1.767.945/PR, onde a PGFN exarou Parecer SEI sob nº 3686/2021/ME, sobre os efeitos da tese fixada sobre questões de suspensão, interrupção e reinício da contagem de prazo da atualização monetária dos créditos escriturais, nos seguintes termos:

18. A formação da jurisprudência relativa à correção dos créditos escriturais, nas hipóteses de resistência injustificada do Fisco, tem como uma das suas premissas evitar o enriquecimento sem causa, mitigando a redução dos valores reais dos créditos a serem restituídos. Essa mitigação tem como parâmetro o art. 24 da Lei nº 11.457, de 2007, fixando prazo limite de 360 dias para decisão quanto ao pedido de ressarcimento, a partir do qual os valores passariam a ser corrigidos. (DN)

19. A incapacidade material pode restringir a aplicação absoluta do preceito legal acima mencionado, porém, a consequência para o descumprimento do prazo de 360 dias foi estabelecida pela jurisprudência: a correção dos valores. Desse modo, os contribuintes que consigam utilizar os créditos dentro de 360 dias não terão correção do crédito, mas, nos casos em que o prazo for ultrapassado, a correção deve ocorrer a partir do 361º dia após o protocolo do pedido de ressarcimento, a fim de evitar desequilíbrio entre os que receberam no prazo e os que receberam fora do prazo.”

Desta forma, se na instância ‘ad quem’ a Recorrente modificar a decisão desse Colegiado, que entende que ela não tem direito ao crédito, por ausência de prova, mas, considerando essa possibilidade, bem como considerando o Parecer SEI sob nº 3686/2021/ME, e a obrigatoriedade da Administração Pública se submeter aos entendimentos dos Recursos Especiais 1.767.945/PR; 1.7680.60/RS e 1.768.415/SC, a Secretaria Especial da Receita Federal editou Instrução Normativa, em 06/12/2021, passando os arts. 151 e 152 da referida IN RFB 2.055/2021 a prever textualmente os acréscimos legais, a partir do 361º dia do protocolo do requerimento de ressarcimento no seguinte molde:

"Art. 151. Não haverá incidência dos juros compensatórios sobre o crédito do sujeito passivo:

I - se a restituição for efetuada no mesmo mês da origem do direito creditório;

II - no caso de compensação de ofício ou compensação declarada pelo sujeito passivo, se a data de valoração do crédito ocorrer no mesmo mês da origem do direito creditório;

III - no ressarcimento ou na compensação de créditos do IPI, da Contribuição para o PIS/Pasep, da Cofins e relativos ao Reintegra, ressalvado o disposto no art. 152; e

IV - na compensação do crédito de IRRF relativo a juros sobre capital próprio e de IRRF incidente sobre pagamentos efetuados a cooperativas a que se referem o art. 81 e o caput do art. 82, respectivamente.

Art. 152. Na hipótese de não haver o ressarcimento de créditos do IPI, da Contribuição para o PIS/Pasep, da Cofins e relativos ao Reintegra, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias da data do protocolo do pedido de ressarcimento, aplica-se à parcela do crédito não ressarcida ou não compensada o acréscimo de que trata o caput do art. 148.

§ 1º No cálculo dos juros de que trata o caput, será observado como termo inicial o 361º (trecentésimo sexagésimo primeiro) dia contado da data do protocolo do pedido de ressarcimento original.

§ 2º O termo final da valoração do crédito objeto de pedido de ressarcimento deverá ser:

I - na hipótese de ressarcimento, quando a quantia for disponibilizada ao contribuinte;

II - na hipótese de compensação declarada, quando houver a entrega da declaração de compensação original; e

III - na hipótese de compensação de ofício, quando ela for considerada efetuada."

Então, na condicionante de alterar a decisão de mérito, onde ora não se conhece o direito de compensação, por ausência de prova, poderá a Recorrente atualizar o ressarcimento a partir do 361 dia do protocolo do pedido de compensação/ressarcimento.

Mas, nesse momento resta prejudicado o presente quesito, eis que não há reconhecimento do pleito recursivo de crédito, mantendo-se a glosa.

Em conformidade com a litigante, "Havendo o reconhecimento ao direito ao crédito, é evidente que os valores devem ser atualizados segundo a taxa SELIC, considerando as suas variações até sua efetiva restituição e/ou compensação, inclusive com o acréscimo de juros de 1% no mês em que for efetivada a restituição ou feita a compensação".

Ora, aquilo que pretende a interessada já se encontra expressamente determinado pelas normas infralegais que vêm regendo a restituição, a compensação, o ressarcimento e reembolso no âmbito da RFB, a exemplo do que consta na Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 2012, que na atualidade disciplina a matéria, conforme adiante reproduzido:

Art. 83. O crédito relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou reembolso, será restituído, reembolsado ou compensado com o acréscimo de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para títulos federais, acumulados mensalmente, e de juros de 1% (um por cento) no mês em que:

I a quantia for disponibilizada ao sujeito passivo;

II houver a entrega da Declaração de Compensação ou for efetivada a compensação na GFIP;

III for considerada efetuada a compensação de ofício, conforme a data definida nos incisos I a IV do art. 65.

Nestes termos, tendo em vista que o pretendido pela manifestante corresponde a procedimento a ser obrigatoriamente observado pela Administração Pública, tenho por prejudica a questão levantada.

Conclusão.

Diante do exposto conheço do recurso, rejeito a preliminar de nulidade do acórdão da DRJ e, no mérito, nego-lhe provimento.

É como voto.

Assinado Digitalmente
Wilson Antonio de Souza Correa