



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

Processo nº 13808.003005/97-83
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-002.603 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de maio de 2014
Matéria Declaração de Compensação
Recorrente OXFORT CONSTRUÇÕES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/01/1994

PEDIDO DE PARCELAMENTO. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL DE DÍVIDA. RECURSO VOLUNTÁRIO. DESISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO.

O pedido de parcelamento, ainda que parcial, nos termos da lei de regência (Lei nº 11.941/09), configura confissão irretratável de dívida e importa renúncia ao direito em que se funda, configurando hipótese de desistência do recurso interposto.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. FORMULÁRIO. SUBSTITUIÇÃO POR DETERMINAÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Em que pese o formulário “Pedido de Compensação”, previsto na IN SRF 21/97, não ser sucedâneo do formulário “Pedido de Restituição”, é incontestável que a compensação tem como pressuposto a existência de um direito de crédito a que se vincula, de maneira que, se a Administração Tributária determina ao contribuinte a correção do procedimento e apresentação de novo formulário, a data a ser considerada, para a finalidade de aferição da decadência, deve ser a do protocolo original.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a prescrição, com retorno à unidade de origem. Vencidos os Conselheiros Robson Bayerl e Júlio Ramos. Designado o Conselheiro Eloy Eros Nogueira. Sustentou pela recorrente drª Ana Paula Lui OAB/SP 157658.

Júlio César Alves Ramos – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Eloy Eros da Silva Nogueira – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Jean Cleuter Simões Mendonça, Robson José Bayerl, Eloy Eros da Silva Nogueira, Angela Sartori e Fernando Marques Cleto Duarte.

Relatório

Trata-se de Pedido de Compensação (fl. 01) relativo ao período 08/96, 01/97, 02/97, 03/97 e 05/97, protocolado em 21/07/97, desacompanhado de pedido de restituição e ressarcimento.

Instruindo o processo foram juntadas planilhas denominadas “VEGA SOPAVE – DEMONSTRATIVO PARCELAMENTO” (fl. 36 e 46) e “VEGA SOPAVE – DEMONSTRATIVO RECOLHIMENTO MENSAL (Não Parcelado)” (fl. 54), bem como, DARF’s referentes ao código de receita 0810 (fls. 37/45) e 3885 (fls. 47/53 e 55/77).

Às fls. 79 consta intimação para apresentação do formulário “Pedido de Restituição”.

Em 29/08/2002 a pessoa jurídica encaminha correspondência (fls. 82/83) apresentando o competente Pedido de Restituição, datado de 29/08/2002 (fl. 86), e noticiando que o pedido de compensação restou prejudicado pela inclusão dos débitos lá relacionados no REFIS, conforme documentação que anexou (fls. 84/93).

À fl. 108 consta “Demonstrativo dos Débitos Consolidados” no REFIS, confirmando a inclusão dos aludidos débitos no programa de parcelamento em apreço.

Em 16/11/2005, o contribuinte, por intermédio de seus advogados constituídos no processo, apresentou requerimento (fls. 120/122) reafirmando a inclusão dos débitos compensados no REFIS; asseverou que, subsistindo o crédito do PIS, decorrente de indébito originário dos DDLL 2.445/88 e 2.449/88, reconhecido judicialmente (95.03.055318-0 e 95.03.055317-2), pleitearia a compensação com outros débitos vincendos; e, considerando a ausência de algumas informações no pedido de restituição original, fora apresentado formulário retificador (fl. 132).

Às fls. 261/262 e 517 constam termos de intimação fiscal para apresentação de documentação necessária à aferição e reconhecimento do direito de crédito, devidamente atendido pelo interessado.

Em despacho decisório datado de 19/09/2009 (fls. 537/542) a DERAT/SP denegou o pedido de restituição fundado na prescrição da pretensão, pela inobservância do prazo quinquenal transcorrido entre o trânsito em julgado da ação judicial (18/12/1995) que reconheceu o indébito e o protocolo do pedido de restituição (29/08/2002), e a perda de objeto do pedido de compensação pela superveniente inclusão dos débitos no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS.

Em manifestação de inconformidade o contribuinte sustentou a homologação tácita das compensações aviadas, pelo advento da MP 66/02, tendo em vista a fluência do prazo de 5 (cinco) anos entre o protocolo da compensação e a ciência do despacho decisório, citando jurisprudência administrativa; defendeu a inexistência de incompatibilidade, que acarretaria a perda de objeto, entre o pedido de compensação e a posterior inclusão dos mesmos débitos em programa especial de parcelamento; e asseverou a inocorrência da prescrição do direito à repetição indébito, afirmando que o pedido de restituição foi efetivado em 21/07/1997, quando do protocolo do pedido de compensação, sendo o documento de 29/08/2002, mero instrumento retificador.

A DRJ São Paulo/SP julgou a manifestação de inconformidade improcedente ao argumento de perda de objeto da compensação pelo parcelamento dos débitos e a prescrição do direito à repetição, na mesma linha adotada pelo despacho decisório reclamado.

O recurso voluntário, com alguma variação, reprisa o arrazoado deduzido na manifestação de inconformidade.

Em 15/07/2011 o contribuinte, através de seus representantes jurídicos, atravessou requerimento de desistência parcial do recurso voluntário interposto pela adesão/migração dos débitos no regime de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso voluntário é tempestivo.

Preambularmente, acentuo que não ficou claro o alcance do pedido de desistência recursal formulado pelo contribuinte, porquanto, ao mesmo tempo em que reafirma a manutenção do contencioso em relação ao direito creditório do PIS, ressalva que a desistência não prejudica a homologação tácita dos débitos pretendamente compensados, nestes termos:

“Entretanto, com a edição da Lei nº 11.941/09, a Requerente entendeu por bem desistir do REFIS e migrar o respectivo saldo de débitos para o novo parcelamento, inclusive os débitos que inicialmente pretendia extinguir pela compensação requerida.

para a presente discussão, relativa aos créditos de PIS, sua migração para o parcelamento da Lei nº 11.941/09 também não o faz. Com efeito, remanesce válida a afirmação no sentido de que o deferimento da compensação se deu de forma tácita, devendo tais valores serem abatidos do saldo do novel parcelamento.” (grifado)

Neste ponto, tenho que a argumentação atinente à homologação tácita dos valores propostos para compensação no formulário respectivo ou mesmo a inexistência de perda de objeto pela posterior adesão ao REFIS não pode ser sequer analisada, tendo em conta justamente a opção de inclusão dos débitos em destaque no programa de parcelamento estabelecido pela Lei nº 11.941/2009.

Consoante art. 5º do aludido diploma legal, o parcelamento importa em confissão irrevogável e irretratável dos débitos, *verbis*:

“Art. 5º A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei. (Vide Lei nº 12.865, de 2013)”

Caracterizada a confissão irretratável da dívida, ou mesmo o próprio parcelamento, incidem na espécie as disposições do art. 78 do RICARF, que reproduzo:

“Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente, descabendo recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse.” (destacado)

Uma vez configurada a desistência do recurso e a renúncia ao direito em que se funda, no que tange à suposta homologação tácita da compensação envolvendo os débitos parcelados, infere-se que o recurso não preenche requisito extrínseco¹ consistente na ausência de fator impeditivo do prosseguimento do julgamento, razão pela qual não deve, acerca desta matéria, ser conhecido.

Ultrapassado o exame de admissibilidade do recurso voluntário, passo à questão remanescente.

Altercam contribuinte e autoridades administrativas sobre a prescrição – ou, para alguns, como o ora relator, a decadência² – do direito à repetição do indébito pela via administrativa, mais especificamente o momento, o termo final, da fluência do lapso extintivo, estando as partes concordes com o *dies a quo*, fixado como a data do trânsito em julgado da ação judicial própria, e o prazo aplicável, no caso, de 05 (cinco) anos.

Em seu recurso o contribuinte afirma que o pedido de restituição teria sido apresentado em 21/07/97, quando do protocolo do pedido de compensação, sendo que o documento entregue em 29/08/2002 ostentaria natureza retificadora e não originária.

Na seqüência aduz, citando precedente deste sodalício, que aludido pedido de restituição, em hipóteses como a dos autos, seria inexigível, pois já estavam presentes as informações relativas ao direito creditório.

Revendo o processo, conclui, primeiramente, na mesma linha que o despacho decisório e a decisão recorrida, que, distintamente do que sustenta o recorrente, **não foi** protocolado o formulário “Pedido de Restituição”, previsto na IN SRF 021/97, mas tão somente o formulário “Pedido de Compensação”.

O que existe, no pedido de compensação, é a origem genérica do suposto crédito, indicando que se trataria de pagamento indevido ou maior que o devido a título de PIS, bem assim, planilhas de cálculo do valor passível de repetição.

Contudo, as informações prestadas naquela ocasião não eram suficientes para a perfeita identificação, porquanto a **origem do direito creditório** não foi apontada nesta documentação inicialmente coligida.

Como dito, o pedido de compensação indica apenas tratar-se de um crédito de PIS, enquanto as planilhas trazem apenas um dado distinto, que é a indicação de processos (“Processo nº 046298/90-83”, fls. 36, “Processo nº 035164/92-17”, fl. 46.), que, pelo formato, referir-se-iam a feitos administrativos.

Ou seja, diversamente do que afirma o recorrente, as informações colacionados no protocolo, em 21/07/1997, não eram suficientes para identificação do crédito.

É certo, porém, que a decisão sob vergasta assentou a desnecessidade da apresentação do formulário “Pedido de Restituição” quando destinado o direito creditório à integral extinção do crédito tributário por compensação, quando então seria necessário apenas o formulário “Pedido de Compensação”, como se extrai do seguinte excerto:

“28. A legislação transcrita (IN SRF 21/97) não exigiu, expressamente, a anterior apresentação de pedido de restituição/ressarcimento como suporte aos pedidos de compensação. Porém, caso eles já existissem, o contribuinte poderia lhes vincular pedidos de compensações com tributos de espécies diferentes.

29. Assim, os pedidos de compensação, ainda que não precedidos de pedido de restituição/ressarcimento, traziam implicitamente pleito neste sentido. Porém, entendo que tal pleito

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.
2 Na linha de pensamento de Euríco Marcos Diniz de Santi (Decadência e Prescrição no Direito Tributário. 2ª ed. Autenticado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 28/08/2014 por ROBSON JOSE BAYERL, Assinado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, Assinado digitalmente em 02/09/2014 por JULIO CESAR ALVES RAMOS, Assinado digitalmente em 02/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA, Impresso em 12/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

implícito (restituição/ressarcimento) está limitado ao valor do débito que se pretende compensar, pois, acima deste valor não mais existem obrigações recíprocas entre o contribuinte e o Fisco, que, conforme já exposto, é requisito essencial da compensação.”

No entanto, a mesma decisão ressalta que este pedido de restituição implícito restou prejudicado pela posterior inclusão dos débitos em programa de parcelamento, pois a compensação, ainda pendente de liquidação, perdera o objeto, de maneira que o pedido de restituição consubstanciado no formulário entregue em 29/08/2002 passou a ser o novel escopo do processo.

Com a ressalva da possibilidade de pedido de compensação sem o respectivo pedido de restituição, concordo que a desistência da compensação pela prática de ato com ela incompatível, no caso, o parcelamento da dívida, torna sem efeito algum o documento de fl. 01 (formulário “Pedido de Compensação”), não podendo servir como um pedido de restituição implícito, como pretende o recorrente, porque restituição e compensação são institutos diferentes.

A restituição, como devolução do que indevidamente recolhido ao erário, exige postulação própria, tanto que o próprio Código Tributário Nacional (arts. 165 e 168) estabelece o prazo para sua realização. Já a compensação, como forma de extinção do crédito tributário, além de pedido específico, pressupõe a existência de crédito em favor do contribuinte, crédito este devidamente formalizado, ainda que a sua certeza e liquidez não estejam aferidas, a teor da atual redação do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

À época dos fatos, normatizava a restituição, ressarcimento e compensação de tributos administrados pela então Secretaria da Receita Federal a IN SRF 021/97.

Da leitura de sobredito ato normativo infere-se que a restituição em espécie exigia a apresentação do formulário “Pedido de Restituição”, como se extrai dos seguintes artigos:

“Art. 1º Os pedidos de restituição, de ressarcimento e de compensação de tributos e contribuições de competência da União, administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF, bem assim os procedimentos administrativos a eles relacionados, serão efetuados de conformidade com o disposto nesta Instrução Normativa.

Abrangência

Art. 2º Poderão ser objeto de pedido de restituição os créditos decorrentes de qualquer tributo ou contribuição, seja qual for a modalidade do seu pagamento, nos seguintes casos: (Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

I - cobrança ou pagamento espontâneo, indevido ou a maior que o devido; (Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

(...)

Art. 5º Poderão ser utilizados para compensação com débitos de qualquer espécie, relativos a tributos e contribuições administrados pela SRF, os créditos decorrentes das hipóteses mencionadas no art. 2º, nos incisos I e II do art. 3º e no art. 4º.

Documento assinado digitalmente conforme Art. 6º. À exceção do valor relativo ao imposto de renda de pessoa Autenticado digitalmente em 20/08/2014 por ROBSON JOSE BAYERL, Assinado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, 08/2014 por ROBSON JOSE BAYERL, Assinado digitalmente em 20/08/2014 por ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, 08/2014 por ROBSON JOSE BAYERL, Assinado digitalmente em 02/09/2014 por JULIO CESAR ALVES RAMOS

Assinado digitalmente em 02/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA
Impresso em 12/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

espécie, de quantias pagas ou recolhidas indevidamente ou em valor maior que o devido, a título de tributo ou contribuição administrado pela SRF, nas hipóteses relacionadas no art. 2º, serão efetuadas a requerimento do contribuinte, pessoa física ou jurídica, dirigido à unidade da SRF de seu domicílio fiscal, acompanhado dos comprovantes do pagamento ou recolhimento e de demonstrativo dos cálculos.

(...)

Art. 12. Os créditos de que tratam os arts. 2º e 3º, inclusive quando decorrentes de sentença judicial transitada em julgado, serão utilizados para compensação com débitos do contribuinte, em procedimento de ofício ou a requerimento do interessado.

(...)

Art. 25. Ficam aprovados os formulários "Pedido de Restituição", "Pedido de Ressarcimento", "Pedido de Compensação", "Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros" e "Documento Comprobatório de Compensação", constantes dos Anexos I, II, III, IV e V, respectivamente"

Assim, uma vez que o pedido de compensação não era (e não é) sucedâneo de pedido de restituição e vice-versa, nada obstante e independente da perda de objeto do processo pela desistência da compensação, entendo que a postulação inaugural do direito à repetição do indébito é sim o “Pedido de Restituição” de fl. 86, protocolado em 29/08/2002, sendo este o momento em que cessou o transcurso do prazo decadencial.

Nesta senda, como o trânsito em julgado da ação judicial originária do direito creditório ocorreu em 18/12/1995 e a formalização do pedido de restituição se deu em 29/08/2002, forçoso concluir que o direito encontra-se fulminado pela decadência.

Com estas considerações, voto por negar provimento ao recurso voluntário interposto.

Robson José Bayerl

Voto Vencedor

Conselheiro Eloy Eros da Silva Nogueira, Redator designado

Data vénia, respeitosamente, das conclusões a que chegou o Ilustre Relator em seu bem fundamentado voto, entendo que razão assiste à recorrente. Em breve argumentação, explico.

O pedido de compensação ingressado no regime anterior ao novo tratamento criado pelas MP 66/2002 e MP 135/2003 ao alterarem o texto do art. 74 da Lei n. 9.340, de 1996, foi aquinhado com regra de transição, caso ainda pendente de apreciação de mérito.

art.74 ...

*desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.
(incluído pela Lei n. 10.637, de 2002).*

Para esse pedido a Lei passou a prever um prazo de cinco anos para ser homologada. No caso em tela, esse prazo de cinco anos terminou em 2002.

O pedido de compensação, a meu ver, tem em si um pressuposto essencial, a existência de um direito creditório já reconhecido ou a reconhecer. Ou seja, o pedido de compensação tem um pedido de reconhecimento de direito creditório implícito.

A solicitação da administração, feita em 29/04/2002 (fl. 101), para que o contribuinte apresentasse formulário de pedido de restituição concorreu para suplementar o pedido de compensação em curso e não apreciado. A própria autoridade administrativa (DERAT SP) tomou essa iniciativa.

O atendimento a essa intimação da administração não poderia invalidar o pedido de compensação feito em 21/07/1997 e não poderia significar nova data de peticionamento do contribuinte.

O pedido estava válido e pendente de apreciação e, a meu ver, não podia ser considerado como alcançado pelos prazos fatais da decadência ou da prescrição. Ademais, o parcelamento do débito relacionado a esse pedido pendente de apreciação é um incidente que não lhe subtrai o objeto de um crédito o qual se pleiteia reconhecimento do direito.

Por tudo isso, concluo o pedido do contribuinte compreende a requisição de reconhecimento de direito creditório e a requisição de homologação de compensação. Proponho, portanto, que seja considerado procedente o recurso voluntário e que não seja aceito o indeferimento por razão de prescrição ou por falta de objeto.

Eloy Eros da Silva Nogueira