



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19647.009924/2004-36
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-007.581 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2019
Recorrente ENGARRAFAMENTO PITU LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/1991 a 31/12/1995

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. INEXISTÊNCIA.

Impõe-se afastar a preliminar de nulidade da decisão recorrida por afrontar a coisa julgada formal, que teria ocorrido em virtude da preclusão consumativa, e vulnerar a coisa julgada material administrativa, quando não tenha ocorrido a definitividade da decisão administrativa no expediente.

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INEXISTÊNCIA.

Proferido despacho decisório no prazo quinquenal contado a partir da transmissão, não ocorre a homologação tácita prevista no art. 74, §§ 2º e 5º, da Lei nº 9.430, de 1996, com as redações dadas pelos arts. 49 da Lei nº 10.637, de 2002, e 17 da Lei nº 10.833, de 2003. Interposta manifestação de inconformidade contra o despacho decisório, os prazos são suspensos e descabe cogitar de decadência ou preclusão contrária à Fazenda Pública, enquanto não finalizado o processo administrativo fiscal regido pelo Decreto nº 70.235, de 1972.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/05/1991 a 31/12/1995

COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO DE ERROS NA APURAÇÃO DO INDÉBITO. AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO.

Tratando-se de compensação o ônus de provar a existência do direito creditório é do contribuinte, pelo que se mantém indeferimento parcial contra o qual o contribuinte alega que teriam sido desprezados no cálculo do indébito recolhimentos constantes de parcelamentos, mas não os comprova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Gerson Jose Morgado de Castro, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Adoto e transcrevo relatório da decisão de primeira instância:

A origem do processo é o Pedido de Restituição/Declaração de Compensação (PER/DCOMP) n.º 10763.76750.120304.1.3.54-0014 (fls. 3/6), cujo crédito é oriundo de indébito autorizado no processo judicial n.º 96.0013259-3, transitado em julgado em 17/11/2003, onde se discutiu o PIS recolhido com base nos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.499, ambos de 1988.

Em seguida foram transmitidas mais os DCOMP n.ºs 17049.01258.220304.1.3.54-6954 (fls. 7/10 originalmente, com retificação pelo de n.º 36021.94941.130404.1.7.54-5815, fls. 15/18), 22067.23398.050404.1.3.54-6475 (fls. 11/14 originalmente, com retificação pelo de n.º 22261.83227.130404.1.7.54-0050, fls. 19/22) e 01890.75642.130404.1.3.54-8090 (fls. 23/26).

O **Despacho Decisório** de fl. 168/169, datado de 09/03/2009 e cientificado ao contribuinte no dia seguinte, aprovando o Parecer de fls. 164/167 **deferiu parcialmente o crédito e a compensação**. Reconheceu os valores pagos a maior de PIS em decorrência da inconstitucionalidade dos dois Decretos-Leis citados, mas **não admitiu a compensação com débitos de Cofins e IPI** "por serem de natureza diversa do PIS, em obediência ao que ficou decidido judicialmente" (ver fl. 167).

Opondo-se ao indeferimento parcial o contribuinte apresentou em 09/04/2009 a **Manifestação de Inconformidade** de fls. 178/197, onde requereu o seguinte, em relação ao mérito:

... se digne em PARCIAL do Despacho Decisório ora impugnado, no que desfavorável ao contribuinte, para que seja reconhecido o direito da Impugnante de ver homologado seu pedido de restituição por intermédio de compensação, homologando-se os procedimentos de compensação discriminados nos PER/DCOMP's 10763.76750.120304.1.3.54-0014 (fls. 01/04); 36021.94941.130404.1.7.54-5815 (que retificou o 17049.01258.220304.1.3.54-6954) (fls. 13/16); 22261.83227.130404.1.7.54-0050 (que retificou o 22067.23398.050404.1.3.54-6475 (fls. 17/20); 01890.75642.130404.1.3.54-8090 (fls. 21/24).

Essa **Manifestação de Inconformidade foi julgada procedente em 29/10/2009, nos termos do Acórdão n.º 11-27-942, desta 2ª Turma (na época a composição era diferente da atual), unânime e cujo voto contempla o seguinte, ao final (fl. 252):**

24. Dessa forma, tendo a contribuinte ingressado administrativamente com os pedidos de compensação por meio das Dcomp de fls.01/24 em consonância com o estabelecido no art. 74 e seu § 1º da Lei n.º 9.430, de 1996, deverá a DRF-Recife proceder à compensação pleiteada com os débitos da Cofins e do IPI indicados, dentro do limite do crédito apurado administrativamente, devendo ser verificado, porém, se esse não está vinculado a outros débitos anteriores, consoante normas de compensação vigentes.

25. Por todo o exposto, Voto pela Procedência da manifestação de Inconformidade de fls. 171 a 190.

A ementa do referido Acórdão é a seguinte (fl. 246):

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/2004 a 28/02/2004

Compensação Tributária

Com a edição da Lei n.º 10.637, de 29 de dezembro de 2002, passou a ser permitida a compensação de créditos, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativos a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passíveis de restituição ou de ressarcimento, com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por este Órgão, sem a exigência do requerimento pelo sujeito passivo à Secretaria da Receita Federal do Brasil, desde que o sujeito passivo formalize administrativamente a compensação mediante a entrega de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

Prescinde de autorização judicial a compensação de créditos líquidos e certos do PIS, com débitos correspondentes a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, quando, por ocasião da formalização administrativa da declaração de compensação existir legislação superveniente que permita tal compensação, não obstante a decisão judicial da qual é beneficiária, tenha se adstrito a possibilitar a compensação de PIS com parcelas do próprio PIS.

Manifestação de Inconformidade Procedente

Sem Crédito em Litígio

Por meio do Comunicado 45/2010 (fl. 275) o **Acórdão foi cientificado ao contribuinte** em 13/12/2010 (Aviso de Recebimento na fl. 276), **sendo emitida posteriormente** - em 09/01/2013 - a **Carta de Cobrança** de fls. 281/282, cujos 5 (cinco) débitos (quatro do IPI e um da Cofins) coincidem com os de compensação não homologada pelo Despacho Decisório e são os seguintes (transcrevo do Despacho, fl. 167; comparar com a fl. 282 para ver que os débitos são os mesmos da Carta de Cobrança): (...)

Insurgindo-se contra a cobrança, o **contribuinte ingressou com o "pedido de revisão de ofício"** de fl. 284/290, requerendo anular "os efeitos da carta de cobrança e conseqüentemente, seja extinto o crédito tributário relacionados no Processo Administrativo n.º19647.009924/2004-36 nos termos do Acórdão n.º 11-27.942 da 2ª Turma da DRJ/REC".

Seguiu-se **novo Despacho Decisório**, datado de 12/02/2014, que **em cumprimento ao Acórdão** n.º 11-27.942 reviu o feito, **admitindo compensação com débitos de outros tributos e apurando o valor do indébito**. Segundo este novo Despacho a homologação da compensação passou a abranger, além dos débitos do próprio PIS, o da Cofins e parte dos débitos do IPI, pelos fundamentos que transcrevo (fls. 347/349):

Em cumprimento ao que ficou decidido pela DRJ da 4ª Região, procedeu-se, inicialmente ao levantamento do crédito referente ao pagamento a maior da contribuição para o PIS do código 3885, no período autorizado pela decisão judicial (fls. 213 a 219).

Essa decisão dispôs estarem prejudicadas as parcelas da contribuição para o PIS pagas a maior no período de 01/89 a 10/91, uma vez que entre o recolhimento efetuado

em 10/01/89 e a data do ajuizamento da ação impetrada pela parte, ou seja, 04/10/1996, já transcorreram mais de cinco anos.

Dessa forma, ao se realizar os cálculos do pagamento a maior do PIS código 3885 feitos pela interessada foram desconsideradas as parcelas recolhidas antes de 04.10.1991, em razão da prescrição quinquenal.

No levantamento do crédito disponibilizado foram considerados os DARFs apresentados por cópia (fls. 97 a 116) e ratificados pelos nossos arquivos microfilmados; os constantes da relação de fls. 311 a 314, bem como todos os recolhimentos e as parcelas pagas de parcelamentos feitos pela interessada dessa rubrica, que figuram no sistema SINAL (telas às fls. 121 a 156) correspondentes ao período definido judicialmente.

Na apuração do pagamento feito a maior de PIS - código 3885, realizada conforme cálculos constantes dos demonstrativos de fls. 323 a 327, encontrou-se um crédito na importância de R\$ 565.344,05, corrigida até 01/01/1996, conforme quadro seguinte:

Apuração do Pagamento a maior de PIS - código 3885 feito pela Engarrafamento Pitu Ltda. (a partir de 04/10/1991)

A) Pagamentos de PIS (atualizados até 01/96) - fls. 325 a 327	R\$ 980.989,49
B) PIS devido (atualizado 01/96) - fls. 323/324	R\$ 415.645,44
Crédito apurado = (A - B)	R\$ 565.344,05

Constatados que os únicos débitos compensados com os pagamentos a maior de PIS foram os constantes das DCOMPs transmitidas pela interessada (fls. 01 a 24). Procedeu-se às devidas imputações dos valores que nelas foram declarados até o limite do crédito apurado, por meio de nosso sistema S.A.P.O. (fls. 328 a 332).

E com base nos demonstrativos daquele sistema (SAPO), e de conformidade com o que foi decidido pelo acórdão da DRJ, já referido neste arrazoado, propõe-se o que adiante se segue e em decorrência a revisão de ofício do despacho decisório de fls. 161/162.

1. O reconhecimento, em parte, de o direito creditório da interessada junto à Fazenda Nacional relativo ao pagamento a maior da contribuição para o PIS, em cumprimento a decisão judicial, no valor de R\$ 565.344,05 (quinhentos e sessenta e cinco mil, trezentos e quarenta e quatro reais e cinco centavos). Valor esse que foi corrigido até a data de 01/01/1996, conforme demonstrativos, às fls. 323 a 327.

2 A homologação de os débitos declarados nas DCOMPs abaixo especificadas, com o crédito reconhecido por decisão judicial na importância descrita no item "1" acima:

PER/DCOMP nº 10763.76750.120304.1.3.54-0014 (fls. 01/04)

Fls. dos autos	Data da DCOMP	Período de apuração	Vencimento	Código de Receita	Vr. Originário Compensado (R\$)
04	12/03/2004	Fev/2004	15/03/2004	6912-PIS	50.504,79
	12/03/2004	1ºdec/mar/04	15/03/2004	0668-IPI	579.909,18
04	12/03/2004	Fev/2004	15/03/2004	5856-COFINS	219.549,13

PER/DCOMP nº 36021.94941.130404.1.7.54-5815 (fls. 13/16) retificou o PER/DCOMP nº 17049.01258.220304.1.3.54-6954 (fls. 05/12)

Fls. dos autos	Data da DCOMP retificada	Período de apuração	Vencimento	Código de Receita	Vr. Originário Compensado (RS)
16	22/03/2004	2ºdec/março/04	24/03/2004	0668-IPI	558.375,70

3. A homologação, em parte, de o débito declarado na DCOMP abaixo especificada, com o crédito reconhecido por decisão judicial na importância descrita no item "1" acima:

PER/DCOMP nº 22261.83227.130404.1.7.54-0050 (fls. 17/20) retificou o PER/DCOMP nº 22067.23398.050404.1.3.54-6475

Fls. dos autos	Data da DCOMP retificada	Período de apuração	Vencimento	Código de Receita	Vr. Originário Compensado (R\$)
----------------	--------------------------	---------------------	------------	-------------------	---------------------------------

20 05/04/2004 3ºdec/março/04 05/04/2004 0668-IPI 117.898,49

4. A não homologação das importâncias correspondentes aos débitos declarados nas DCOMPS abaixo especificadas com a consequente cobrança, que deverá ser feita com os acréscimos previstos na legislação de regência:

PER/DCOMP n.º 22261.83227.130404.1.7.54-0050 (fls. 17/20) retificou o PER/DCOMP n.º 22067.23398.050404.1.3.54-6475

Fls.dos autos	Data da DCOMP retificada	Período de apuração	Vencimento	Código de Receita	Vr. Originário devido (R\$)
20	05/04/2004	3ºdec/março/04	05/04/2004	0668-IPI	358.585,51
PER/DCOMP n.º 01890.75642.130404.1.3.54-8090 (fls. 21/24)					
Fls.dos autos	Data da DCOMP	Período de apuração	Vencimento	Código de Receita	Vr. Originário devido (R\$)
24	13/04/2004	1ºdec/abril/04	14/04/2004	0668-IPI	97.338,38

Nesse novo Despacho foi facultado ao contribuinte "a apresentação de manifestação de inconformidade à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência do presente".

Cientificado deste Despacho por meio da Intimação de fl. 586, assinada digitalmente em 07/07/2014, o **contribuinte ingressou em 18/08/2014 com uma segunda Manifestação de Inconformidade** (fls. 589/609), tempestiva (fl. 667), onde, depois se reportar à legislação que rege as impugnações e os recursos, alega em resumo o que segue:

- por entender que o Acórdão n.º 11-27-942, acima referido, "estava em conformidade com tudo o que foi requerido pelo contribuinte, inclusive o crédito detalhadamente informado, a empresa não vislumbrou a necessidade de apresentar qualquer tipo de recurso, pois, repita-se: a DRJ, determinou a homologação na integralidade das compensações; realizadas nos autos no presente PAF". Mas, "após o trânsito em julgado", o presente processo foi retomado para a autoridade administrativa "de ofício julgar novamente a Manifestação de Inconformidade"; - analisando o segundo Despacho Decisório o Impugnante "verificou não haver qualquer inconsistência no procedimento adotado que justificasse a reavaliação do seu crédito e o consequente julgamento em seu desfavor homologando parcialmente as compensações". O que ocorreu foi um mero equívoco quando da totalização do crédito do contribuinte, "quando esta Autoridade Administrativa deixou de considerar os parcelamentos feitos pela empresa Impugnante em 91, 92 e 93", pelo que, com base no poder de ofício da administração para rever e corrigir atos eivados de "erro de fato" (menciona a Súmula n.º 473 do STF e os arts. 145, III e 149, IV, do CTN), suplica que se homologue as compensações já procedidas nos presentes autos;

- decaiu o direito do Fisco "de efetuar alteração no lançamento tributário consubstanciado no despacho decisório/acórdão 11-27-942 de 29/10/2009, em relação às declarações de compensação. expressa proibição do código tributário nacional e da in rfb n.º 900/2008". À vista do art. 150 do CTN, que transcreve, "não pode a autoridade Fazendária vir somente agora querer cobrar débitos apresentados à compensação por intermédio da entrega de Pedidos de Compensação entre fevereiro e abril de 2004 (vencimento 03/2004 e 04/2004)", já que "se passaram dez (10) anos e quatro (04) meses após a última compensação anterior ao Despacho Decisório ora impugnado." Indaga: "Como pode somente agora a RFB se debruçar sobre as declarações de compensação pleiteadas nos autos, para não homologá-las por conta de alegações de que os créditos do contribuinte seriam insuficientes para quitar os débitos indicados?" E explica sua interpretação quanto à prejudicial de mérito (negrito no original):

Em termos mais simples, decaiu em 04/2009 (cinco anos após a última compensação anterior ao Acórdão n.º 11.27-942), por força dos arts. 3.º, 106, I, 149, § único, 150, §§ 1o e 4o, todos do CTN, bem como art. 74, §2.º, da Lei n.º 9.430/96, o direito potestativo

da Fazenda Pública alegar que as compensações efetuadas pelo contribuinte estavam lastreadas em crédito insuficientes, já que nunca fizera tal alegação, ou melhor, nunca houve pronunciamento acerca dos pedidos de compensação formulados. Justo ao contrário foi o que ocorreu, visto que no acórdão 11-27.942 de 29/10/2009 houve a clara manifestação de que não havia crédito em litígio. (fl. 237)

(...) Diante dos efeitos da decadência previstos pelos arts. 150, §4º e 156, II, do CTN c/c §5º do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, deve ser reconhecida a homologação tácita de todos os pedidos de compensação protocolizados nos presentes autos no ano de 2004, principalmente aqueles que não foram homologados, a saber:

(...) Sendo assim, com base nas expressas disposições dos arts. 145, I, 149, IV e VIII, 150, §4º do CTN, bem assim como na Súmula n.º 473 do Supremo Tribunal Federal, que impõem o dever da autoridade administrativa rever de ofício seu atos eivados de erro de direito, que nada mais são que ilegalidade praticada contra o administrado, como se dá no presente caso, deve ser reconhecido:

1) o teor do Acórdão 11-27.942 de 29/10/2009 que julgou a manifestação de inconformidade da empresa totalmente procedente, inclusive com a informação de que não havia crédito em litígio; (fl. 237)

2) que, mesmo que seja o item 1 ultrapassado, houve a homologação tácita de todos os pedidos de compensação pleiteado nos presentes autos, protocolizados no ano de 2004, tendo em vista o lapso temporal;

- além da decadência, houve também preclusão consumativa, nos termos do art. 473 do Código de Processo Civil (CPC), ao ser proferido o Acórdão n.º 11-27.942. Para o contribuinte, "o Pedido de Compensação é processo em si mesmo" e, dessa forma, "qualquer motivo de fato ou de direito, que impedisse a restituição ou a compensação pleiteadas, deveria ter sido abordado expressamente quando do Acórdão 11-27.942 de 29/10/2009, o que não ocorreu no presente caso". Considerando que a preclusão consumativa opera-se quando há a impossibilidade de se realizar um ato processual já praticado anteriormente, não tendo importância se o ato praticado teve ou não êxito, e que o art. 473 do CPC aplica-se a todo e qualquer órgão julgante (menciona o Acórdão 202-12688, do CARF, prolatado em 24/01/2001 e cuja ementa cita o art. 471 do CPC2, dos efeitos da coisa julgada material), arremata:

Ilustre Julgador Administrativo, o que disse o Acórdão 11-27.942 de 29/10/2009 é que foi reconhecido o direito da empresa à compensação pleiteada de seus créditos de PIS com débitos de quaisquer outros tributos administrativos pela SRFB. Inclusive, foi dito que não há crédito em litígio nestes autos.

Assim, se o Fisco quisesse indeferir os pedidos de compensação, a alegação de que os créditos do contribuinte são insuficientes para quitar os débitos indicados durante o ano de 2004, teria de ter ocorrido no bojo do Acórdão 11-27.942 de 29/10/2009. Como não o fez, está precluso esse direito em relação aos seguintes débitos cuja compensação foi homologada tacitamente:

- caso as duas prejudiciais de mérito acima não sejam acatadas (hipótese que reputa "absurda"), de todo modo há equívoco nos cálculos, que segundo afirma reduziram o montante do indébito por não terem sido considerados na integralidade os pagamentos de parcelamentos. Aponta que foram realizados três parcelamentos, relativos aos processos n.ºs 13407.000006/92-57 (abrangendo as competências de 07/91 até 01/92), 13407.000010/93-13 (competências de 04/92 até 02/93) e 13407.000023/94-38 (competências de 06/93 até 03/94), apresenta os valores dos débitos do PIS respectivos, constantes de "DISCRIMINAÇÃO DO DÉBITO A PARCELAR-DIPAR" (ver fls. 606/608) e afirma:

Ora, então necessário que todas as parcelas pagas nestes parcelamentos componham os cálculos dos créditos, e mais que tais parcelas sejam consideradas na data de cada recolhimento para efeito do compute de correção monetária até 1996.

Também sabe-se que na consolidação de cada parcelamento foi agregado juros e multa.

Pois para cálculo do indevido é necessário que as parcelas recolhidas sejam consideradas pelo seus valores totais recolhidos, ou seja, com multa e atualização decorrente da consolidação de cada parcelamento.

Assim, o total do DARF recolhido da expressão monetária da época deve ser considerado, inclusive em relação a data de recolhimento, para os efeitos dos cálculos da apuração dos créditos.

A atualização deve ser considerada já que o montante deve ser atualizado daquele momento do recolhimento em diante, e a multa porque não haveria razão para incidência de multa se o principal não era exatamente o montante parcelado.

Feitos estes ajustes nos cálculos se verá que os créditos são suficientes para suportar as compensações realizadas.

Ao final, requer:

1) em sede de preliminar, que seja:

a) declarado tempestivo o presente petítório, em que a Impugnante manifesta a sua inconformidade, e determinada a imediata paralisação de quaisquer procedimentos tendentes à cobrança dos “débitos” declarados não compensados;

b) seja declarada a decadência do direito do Fisco de somente agora não homologar as declarações de compensação apresentadas em formulários Pedido de Compensação apresentados até a competência 04/2004 (vencimento 14/04/2004), conforme arts. 150, §4º e 156, II, do CTN c/ §§ 2o, 3o e 5o do art. 74 da Lei n.º 9.430/96;

c) seja declarada a preclusão do direito processual do Fisco de somente agora averiguar as declarações de compensação apresentadas em per/dcomps apresentados até a competência 04/2004 (vencimento 14/04/2004), visando modificar Despacho Decisório de 02/2014 (ciência em 17/07/2014);

2) analisando o mérito do caso:

d) adentrando-se aos cálculos efetuados, que esta delegacia determine o recálculo dos créditos para considerar os pagamentos realizados por parcelamento, considerando-se:

d.1) a data de pagamento de cada parcela para efeitos de atualização; d.2) o montante total consolidado recolhido em cada parcela, incluindo-se a integralidade da multa e da atualização monetária constante de cada parcela.

e) após efetivados os cálculos de forma correta, com a devida apuração do valor efetivo do direito creditório da Impugnante, que sejam homologadas todas as compensações vinculadas nos presentes autos.

A fl. dá conta de apensação ao presente do processo n.º 14766.720221/2014-64.

Em 20/01/2016, a DRJ/REC julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/05/1991 a 31/12/1995

RESTITUIÇÃO. ALEGAÇÃO DE ERROS NA APURAÇÃO DO INDÉBITO. AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO.

Tratando-se de ressarcimento ou restituição o ônus de provar a existência do direito creditório é do contribuinte, pelo que se mantém indeferimento parcial contra o qual o contribuinte alega que teriam sido desprezados no cálculo do indébito recolhimentos constantes de parcelamentos, mas não os comprova.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/05/1991 a 31/12/1995

PER/DCOMP. DEFERIMENTO PARCIAL POR NÃO ADMITIR COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE ESPÉCIES DISTINTAS. DECISÃO DA DRJ EM SENTIDO CONTRÁRIO. NOVO DESPACHO DECISÓRIO COM APURAÇÃO DO MONTANTE DO INDÉBITO. DIREITO A NOVA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE.

Indeferida parcialmente compensação por não admitir débitos de outra espécie tributária, sem apuração do montante do indébito, mas sobrevindo acórdão da Delegacia da Receita de Julgamento (DRJ) em sentido contrário, o processo retorna à origem para quantificação do crédito do contribuinte, admitindo-se novo despacho decisório em cumprimento do acórdão da primeira instância a decisão, seguindo-se nova manifestação de inconformidade a ser apreciada pela DRJ nos termos do Decreto n.º 70.235, de 1972.

DESPACHO DECISÓRIO PROLATADO ANTES DE CINCO ANOS DO PER/DCOMP. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INEXISTÊNCIA.

Proferido despacho decisório no prazo quinquenal contado a partir da transmissão, não ocorre a homologação tácita prevista no art. 74, §§ 2º e 5º, da Lei n.º 9.430, de 1996, com as redações dadas pelos arts. 49 da Lei n.º 10.637, de 2002, e 17 da Lei n.º 10.833, de 2003. Interposta manifestação de inconformidade contra o despacho decisório, os prazos são suspensos e descabe cogitar de decadência ou preclusão contrária à Fazenda Pública, enquanto não finalizado o processo administrativo fiscal regido pelo Decreto n.º 70.235, de 1972.

Impugnação Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Intimada da decisão, em 19/02/2016, consoante AR constante dos autos, a recorrente supra mencionada interpôs revisão *ex officio*/recurso voluntário, tempestivo, em 18/03/2016, consoante carimbo na folha de rosto do recurso, no qual reprisou as alegações ofertadas na manifestação de inconformidade e aduz que a decisão recorrida é nula, por afronta à coisa julgada formal (preclusão consumativa) e da coisa julgada material administrativa (cláusula pétrea). Por fim, requer a revisão *ex officio* do acórdão recorrido, para proceder as compensações efetuadas; ou, a reforma da decisão de primeiro grau, pelo CARF, para declarar a nulidade da decisão recorrida e homologação das compensações; ou, no mérito, o reconhecimento do direito creditório e homologação das compensações efetuadas; ou o pleito de perícia técnica, para confirmar a afirmação de que não foram consideradas os créditos oriundos de parcelamento de PIS.

Posteriormente, o expediente foi encaminhado a esta Turma ordinária para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

DA DECISÃO RECORRIDA

Em preliminar, cumpre enfrentar a alegação de que a decisão recorrida seria nula, por afrontar a coisa julgada formal, que teria ocorrido em virtude da preclusão consumativa, e vulnerar a coisa julgada material administrativa, prevista inclusive na CF/88 com *status* de cláusula pétrea.

Quanto à coisa julgada formal e preclusão consumativa, a recorrente sustenta que *o trânsito em julgado administrativo quanto ao valor creditório ocorreu desde o primeiro Despacho Decisório ocorrido nos autos* (preclusão consumativa), uma vez que o único motivo para o indeferimento das compensações fora a impossibilidade de compensação de débitos de tributos diferentes. Diz que o primeiro acórdão da DRJ/REC, de 29/10/2009, reconheceu *in totum* o direito do contribuinte compensar o crédito com outros tributos, além do próprio PIS. E que o efeito prático da preclusão consumativa é que o ato praticado no processo conduz à coisa julgada, com suas duas características importantes: a "*definitividade*" e a *obrigatoriedade do cumprimento de suas decisões*.

Ao meu sentir, **equivocou-se completamente a recorrente na sua interpretação das decisões administrativas e dos atos processuais que as seguiram**. E são muitos os erros: 1) o nominado *trânsito em julgado administrativo*, que em verdade seria a definitividade da decisão administrativa, não pode ter ocorrido no primeiro despacho decisório, uma vez que a primeira decisão da DRJ/REC o reformou totalmente; 2) não é possível separar *valor creditório* da *possibilidade de compensação de tributos diferentes*, pois compensação é batimento de créditos versus débitos, e esses últimos dependem da possibilidade, ou não, de utilizar débitos de tributos diferentes para o encontro de contas; 3) o primeiro acórdão da DRJ/REC não reconheceu *in totum* direito do contribuinte, apenas definiu que cabia compensação com débitos de outros tributos e determinou retorno do expediente à origem para emissão de novo despacho decisório sem o óbice mencionado no primeiro despacho decisório, porém com verificação de vinculação do crédito apurado com débitos anteriores, consoante normas de compensação vigentes.

No que concerne à coisa julgada material administrativa (cláusula pétrea), assevera a recorrente que *o crédito fora constituído por Despacho Decisório lavrado em 09/03/2009* (ciência em 10/03/2009), momento este em que houve a análise e provimento dos créditos apresentados. Esse direito ao crédito homologado não pode mais ser desconstituído, como quer a Autoridade Administrativa *a quo*, sob pena de violação direta à decisão administrativa que lhe deu azo e às disposições constitucionais pertinentes (art. 5º, XXXV¹ e LV²).

Com todo respeito ao raciocínio esposado pela recorrente, não se pode concordar com tal visão: **despacho decisório não constitui crédito, apenas reconhece débitos e créditos segundo determinadas premissas e aponta um resultado**. Uma vez modificadas essas premissas, o resultado encontrado será outro. Não há como ser diferente. **O primeiro despacho decisório foi totalmente substituído pelo segundo despacho decisório**, motivado que foi pela primeira decisão da DRJ/REC. Em momento algum nesta lide houve *coisa julgada material administrativa*, como quer a recorrente.

¹ a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

² aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Forte nessas razões, estou por concluir que **a preliminar de nulidade da decisão recorrida deve ser afastada.**

DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA

Outra preliminar a ser enfrentada é a usualmente confundida homologação tácita com decadência. Assevera a recorrente que diante dos efeitos da decadência previstos pelos arts. 150, §4º e 156, II, do CTN c/c §5º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, deve ser reconhecida a homologação tácita de todos os pedidos de compensação protocolizados nos presentes autos no ano de 2004, principalmente aqueles que não foram homologados.

Essa alegação foi trazida em sede de primeiro grau, daí porque vale a pena trazer a lição escoreita da decisão recorrida, para alicerçar meu entendimento:

(...) Ao contrário do que a segunda Manifestação de Inconformidade dá a entender, todas as DCOMP foram analisadas no primeiro Despacho Decisório, em 09/03/2009, contra o qual foi interposta a primeira. Desde então estão suspensos os prazos preclusivos, em razão do presente processo administrativo. Daí não se acatar o argumento de que teria havido decadência e o Fisco não mais poderia analisar as compensações em questão, de modo a se rejeitar os pedidos dos subitens "b" e "c" do item 1 da Manifestação de Inconformidade ora julgada.

É fácil verificar que não houve a decadência alegada, quando se atenta para a seguintes duas datas: **12/03/2004**, que é a de apresentação do PER/DCOMP mais antigo, de nº 10763.76750.120304.1.3.54-0014 e onde foi demonstrada a origem do indébito, e **10/03/2009**, esta a da ciência ao contribuinte do primeiro Despacho Decisório (como, inclusive, é informado na primeira Manifestação de Inconformidade, às fls. 180 e 186), que analisou todos os PER/DCOMP, não admitindo as compensações com débitos da Cofins e do IPI por serem com débitos diferentes do PIS.

Como se vê, entre o PER/DCOMP mais antigo e a ciência da decisão (primeiro Despacho Decisório) não se passaram mais de cinco anos. Por isso não se aplica a homologação tácita prevista nos §§ 2º e 5º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com as redações (dos dois parágrafos) dadas pelos arts. 49 da Lei nº 10.637, de 2002, e 17 da Lei nº 10.833, de 2003.

Depois desse Despacho Decisório inicial o contribuinte apresentou a primeira Manifestação de Inconformidade (09/04/2009), sobrevindo o Acórdão nº 11-27-942, de 29/10/2009, o segundo Despacho Decisório, de 12/02/2014, e finalmente a segunda Manifestação de Inconformidade, esta apresentada em 18/08/2014.

O Acórdão 11-27-942 definiu apenas que cabia a compensação com débitos de outras espécies tributárias, ponto no qual é definitivo, em favor do contribuinte, não cabendo mais qualquer discussão sobre essa questão. O próprio Acórdão, no entanto, é claro ao determinar que "deverá a DRF-Recife proceder à compensação pleiteada com os débitos da Cofins e do IPI indicados, dentro do limite do crédito apurado administrativamente, devendo ser verificado, porém, se esse não está vinculado a outros débitos anteriores, consoante normas de compensação vigentes" (negrito acrescentado).

Dito isso, estou por **rejeitar a preliminar de homologação tácita.**

Superadas as preliminares arguidas, cumpre enfrentar o mérito da lide.

DA COMPENSAÇÃO

Defende, a recorrente, a necessidade de homologação integral da compensação do contribuinte, porque não foram considerados em sua integralidade os pagamentos por intermédio

de parcelamentos realizados no período, conforme documentos anexos. Protesta pela aplicação da súmula nº 473 do STF c/c art. 149, IV e VIII do Código Tributário Nacional, que impõe o dever de a Fazenda Nacional revisar lançamento tributário.

A matéria também foi muito bem enfrentada pela decisão de piso:

(...) Rejeitadas as prejudiciais de mérito, adentro na alegação de que os cálculos do segundo Despacho Decisório teriam desprezado recolhimentos efetuados pelo contribuinte no âmbito de três parcelamentos.

Esta última alegação é genérica, já que junto com a segunda Manifestação de Inconformidade nem ao menos é apresentado algum demonstrativo com o montante do crédito que o contribuinte pretende. Não se sabe quanto seria o valor por ele apurado. Tampouco são discriminados os recolhimentos (ou parcelas de juros ou multa) que segundo afirma não teriam sido computados nos cálculos do segundo Despacho Decisório.

Diferentemente, a autoridade administrativa discriminou um a um todos os valores dos pagamentos computados, informando as respectivas datas de pagamento, os valores totais pagos, os índices de atualização monetária (para pagamentos até 31/12/1991) e os valores em UFIR e em Reais (estes últimos atualizados até 01/01/1996), tudo conforme a planilha "ATUALIZAÇÃO DOS VALORES DOS PAGAMENTOS EFETUADOS" de fls. 336/338.

Ao contrário do afirmado na Manifestação de Inconformidade, cada recolhimento foi devidamente considerado pelo total pago (com inclusão de multa e juros). A título de exemplo, tome-se o período de apuração 07/91, pago em 18/02/1992, cujo valor computado nos cálculos do indébito é igual a 17.176.818,47 (ver fl. 336). Esse valor corresponde à soma do principal (10.971.483,49) mais multa (1.667.633,02) e juros (4.537.701,96), como se vê no "COMPROVANTE DE CONFIRMAÇÃO DE PAGAMENTO" de fl. 324.

Quanto à afirmação de que teriam sido desprezados pagamentos efetuados nos parcelamentos do PIS, os autos demonstram o contrário. Confrontando-se fls. 125/163 (na numeração original, 121 a 156) - que contém, dentre outros, dados de pagamentos relativos aos processos de três parcelamentos citados na segunda Manifestação de Inconformidade (n.ºs 13407.000006/92-57, 13407.000010/93-13 e 13407.000023/94-38) - com as fls. 336/338 (na numeração original, fls. 325/327), estas contendo a planilha ATUALIZAÇÃO DOS VALORES DOS PAGAMENTOS EFETUADOS, é fácil verificar a coincidência de inúmeros recolhimentos. Observe-se, por exemplo, nas colunas "Data Pgto" e "Total Pago" da planilha, os seguintes pagamentos:

- em 04/06/1993, 284.413.281,93 (do processo 13407.000006/92-57, com dados do pagamento no sistema SINAL na fl. 127);
- em 25/10/1993, 655.847,38 (do processo 13407.000010/93-13, com dados do pagamento no sistema SINAL na fl. 134);
- em 25/08/1994, 4.211,36 (do processo 13407.000023/94-38, com dados do pagamento no sistema SINAL na fl. 140);
- em 28/12/1995, 6.536,50 (do processo 13407.000023/94-38, com dados do pagamento no sistema SINAL na fl. 163).

A Manifestação de Inconformidade, por sua vez, contém apenas valores informados em "DISCRIMINAÇÃO DO DÉBITO A PARCELAR-DIPAR" (três ao todo, cada uma correspondente a um processo de parcelamento, conforme fls. 606/608). Ora, a DIPAR não serve para comprovar pagamentos, já que tão somente discrimina os valores que passam a integrar determinado parcelamento. Além do mais, o Impugnante não fez qualquer vinculação entre os valores das três DIPAR e o seu pedido inicial. Assim, a alegação não pode ser acatada. (...)

O ataque do recurso voluntário teve por foco o último parágrafo da citação supra, que trata da falta de comprovação:

Douta Autoridade Administrativa, em que pese o máximo respeito ao Julgador *a quo* as razões acima despendidas, não podem ser mantidas, haja vista que o presente processo administrativo fiscal é totalmente carreado de provas que comprovam os pagamentos realizados nos parcelamentos (...):

- Planilhas de valores a compensar - FLS 79-84
- Comunicação de Deferimento de Parcelamento Proc. N° 13407.000.006/92-57- FLS 85-88
- Comunicação de Deferimento de Parcelamento Proc. N° 13407-00023/94-38 - FLS 89-92
- Comunicação de Deferimento de Parcelamento Proc. N° 13407-000010/93-13 - FLS 93-96
- **Comprovantes de pagamentos - DARF's pagas - FLS 97-116**

Não resta dúvida que toda e qualquer argumento calcado na falta de comprovação de pagamento dos referidos parcelamentos de PIS, é totalmente incabível e vai de encontro as provas dos autos!

Acompanha uma planilha que promete estar devidamente grifados os períodos não considerados, entretanto não é possível perceber tais grifos.

De todo modo, **quando a recorrente aponta os comprovantes de pagamento constantes dos autos são mencionados tão somente os DARFs de fls. 97 a 116**, DARFs esses que foram considerados em sua totalidade no segundo despacho decisório (fls. 347 a 349), nos termos lá explicitados (como se pode ver no relatório deste voto, página 4).

Assim é que **a alegação de falta de consideração dos pagamentos por intermédio de parcelamentos realizados no período**, trazida novamente em segundo grau, **não merece acolhimento**.

Corolário disso, torna-se despicienda a perícia pleiteada pela recorrente, para confirmar a afirmação de que não foram consideradas os créditos oriundos de parcelamento de PIS, sendo perfeito o seu indeferimento.

Ante o exposto, **voto por rejeitar as preliminares arguidas; e no mérito, negar provimento ao recurso voluntário**.

(documento assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado

