



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

Processo nº 10865.002086/2002-69
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.299 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de outubro de 2014
Matéria PIS
Recorrente CERÂMICA ARTÍSTICA BURGUINA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/07/1994

REPRODUÇÃO DAS DECISÕES DEFINITIVAS DO STF, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-B, DO CPC.

No julgamento dos recursos no âmbito do CARF devem ser reproduzidas pelos Conselheiros as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal na sistemática prevista pelo artigo 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, em conformidade com o que estabelece o art. 62-A do Regimento Interno.

PRAZO DE DECADÊNCIA PARA REPETIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. RE 566.621

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, a aplicação plena do novo prazo de decadência para a repetição do indébito tributário, relativo aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, se aplica apenas aos casos em que o pedido de restituição ou compensação foi apresentado após 09.06.2005.

DECRETOS Nº 2.445/1988 E 2.449/1988.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da semestralidade da Contribuição ao PIS estabelecidas pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88. Posteriormente, o Senado Federal editou a Resolução 49/95, pendendo a execução dos referidos Decretos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para afastar a decadência/prescrição do direito de pleitear a restituição e reconhecer a apuração com base na semestralidade, nos termos do voto da relatora.

[assinado digitalmente]
Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

[assinado digitalmente]
Andréa Medrado Darzé - Relatora.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros José Fernandes do Nascimento, Mirian de Fátima Lavocat de Queiroz, José Paulo Puiatti.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da decisão da DRJ em Ribeirão Preto que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, por entender (i) que estaria decaído no caso concreto o direito de o contribuinte pleitear a restituição dos eventuais indébitos tributários e (ii) que considera-se ocorrido o fato gerador da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), com a apuração do faturamento mensal, situação necessária e suficiente para que seja devida a contribuição.

Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, os quais foram relatados com riqueza de detalhes, adoto o relatório da decisão recorrida, transcrevendo-o abaixo na íntegra:

A interessada acima qualificada ingressou com a Declaração de Compensação (Dcomp) de fl. 01, visando à homologação da compensação efetuada por ela do débito fiscal de sua responsabilidade, referente ao Simples, no valor de R\$ 4.268,56 (quatro mil duzentos e sessenta e oito reais e cinquenta e seis centavos), vencido em 10 de dezembro de 2002, com crédito financeiro (indébito), no montante de R\$ 19.090,74 (dezenove mil noventa reais e setenta e quatro centavos), a valor de dezembro de 2002, referente a recolhimentos que teria efetuado a maior, a título de contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), a partir de 15 de fevereiro de 1992 a 05 de agosto de 1994, incidentes sobre os fatos geradores dos meses de competência de janeiro de 1992 a julho de 1994.

Para comprovar os indébitos reclamados, anexou, ao seu pedido, a planilha de fl.07, bem como as cópias dos DARF's de fls. 21/31.

Por meio do Despacho Decisório, às fls. 46/49, datado de 16/02/2005, a Delegacia da Receita Federal (DRF) em Limeira, SP, indeferiu o pedido de restituição e não homologou a compensação efetuada pela interessada, sob o fundamento de que: a) preliminarmente, na data do seu protocolo, o direito de ela pleitear a repetição e/ou compensação dos pretensos indébitos já havia decaído, nos termos do Código Tributário Nacional (CTN), arts. 168, e 165, I; com a interpretação dada por meio do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999, por ter decorrido mais de cinco anos das datas dos respectivos pagamentos e a deste pedido; e, b) no mérito, pela inexistência dos indébitos reclamados, tendo em vista que foram apurados a partir de uma interpretação equivocada de que a LC nº 7, de 1970, art. 60, tratava da base de cálculo do PIS, quando, na realidade, tratava de prazo de pagamento que, posteriormente,

foi alterado de semestral para mensal por diversas leis. Aplicando-se essa LC e as diversas leis que modificaram o prazo de pagamento dessa contribuição, nenhum indébito mensal seria apurado.

Cientificada daquele despacho decisório, inconformada com o indeferimento de seu pedido, a interessada interpôs a manifestação de inconformidade de fls. 52/89, requerendo a esta DRJ a reforma da decisão proferida por aquela DRF, para que seja reconhecido o crédito financeiro reclamado e homologada a compensação declarada por ela, alegando, em síntese:

I — Quanto aos cálculos

Segundo seus entendimentos, como não houve manifestação da DRF em Limeira sobre os indébitos e o montante, apurados e reclamados por ela, deve-se considerar homologados tais valores, não cabendo mais a sua discussão, mas tão somente o motivo do indeferimento, ou seja, a decadência do direito de repetição e a semestralidade da base de cálculo da contribuição para o PIS.

II — Decadência baseada na extinção do tributo

Neste item, defendeu a contagem do prazo quinquenal para se operar a decadência, a partir da extinção do crédito tributário. Assim, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, como PIS, a extinção se dá com a homologação expressa ou tácita do pagamento; não ocorrendo a expressa, a tácita ocorre depois de 05 (cinco) anos, contados do respectivo fato gerador, quando então se inicia a contagem do prazo quinquenal para se exercer o direito à repetição de tais indébitos, resultando um prazo total de 10 (dez) anos, ou seja, 05 (cinco) anos para a extinção tácita, como no presente caso, e mais 05 (cinco) para a repetição e/ou compensação.

III — Decadência baseada em inconstitucionalidade da norma tributária

Expendeu, às fls. 60/65, extenso arrazoado sobre decadência e prescrição e sobre fato gerador e extinção de crédito tributário, concluindo que o prazo para se operar a decadência do direito de se repetir indébito tributário resultante de tributo recolhido sob norma posteriormente julgada inconstitucional é distinto do prazo previsto no CTN, art. 165; assim no presente caso, o prazo deve ser de 10 (dez) anos, contados do efetivo pagamento, tendo em vista que o julgamento da constitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, sob os quais recolheu a contribuição para o PIS foram julgados antes de 10 (dez) anos dos respectivos pagamentos.

IV — Jurisprudência administrativa e judicial sobre decadência

Às fls. 65/73, citou e transcreveu várias ementas de julgados administrativos e judiciais sobre decadência, umas com decisões defendendo a contagem do prazo quinquenal a partir da data da

publicação do Senado Federal que suspendeu a norma julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e outras a defendendo a partir da extinção do crédito tributário pela homologação expressa e/ ou tácita, no caso de não ter ocorrido aquela.

V — Quanto à doutrina sobre a decadência

Citou e transcreveu, às fls. 73/77, entendimento de Hugo de Brito Machado sobre extinção de direito à restituição de tributo indevido, no qual concluiu que a ação para haver restituição de indébito fundado em inconstitucionalidade de lei tributária não é alcançada pela prescrição.

VI — Lei Complementar nº 118, de 2005

Sobre a Lei Complementar no 118, de 2005, que dissipou qualquer dúvida a respeito da data de extinção de crédito tributário, sujeito a lançamento por homologação, ao determinar, de forma expressa, que aquela ocorre no momento do pagamento, informou que tal Lei se encontra em julgamento no Superior Tribunal de Justiça e, segundo, seu entendimento, não poderá ser aplicada de forma retroativa, como no presente caso.

VII — Quanto à fundamentação do indeferimento de seu pedido

Segundo, seu entendimento, a Lei nº 7.691, de 1988, que alterou o prazo de recolhimento do PIS, não pode sobrepor à resolução do Senado Federal que suspendeu a execução dos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, porque aquela lei teve como objetivo regulamentar tais decretos.

Assim, o afastamento do mundo jurídico daqueles decretos implicou também o afastamento daquela lei e a consequente aplicação, na íntegra, da LC nº 7, de 1970, que estabeleceu base de cálculo semestral para o PIS, conforme provam os julgados administrativos e judiciais sobre a base de cálculo dessa contribuição, transcritos às fls. 91/86.

A DRJ em Ribeirão Preto julgou a improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, nos seguintes termos:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 05/02/1992 a 05/08/1994

Ementa: INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de se pleitear restituição e/ ou compensação de indébito fiscal ocorre em cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento, inclusive, na hipótese de ter sido efetuado com base em lei, posteriormente, declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO.

A homologação de compensação de débito fiscal, efetuada pelo próprio sujeito passivo, mediante entrega de declaração de

compensação (Dcomp), depende da comprovação da certeza e liquidez dos débitos fiscais utilizados por ele.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/07/1994

Ementa: BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

Considera-se ocorrido o fato gerador da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), com a apuração do faturamento mensal, situação necessária e suficiente para que seja devida a contribuição.

Irresignado, o contribuinte recorre a este Conselho basicamente reafirmando as alegações de sua manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Medrado Darzé.

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme é possível perceber do relato acima, a presente controvérsia versa, essencialmente, sobre a definição do prazo de decadência para a compensação de débito tributário, relativo a tributo sujeito ao lançamento por homologação. O débito seria decorrente das diferenças entre a contribuição devida com base no faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador, conforme Lei Complementar nº 8, de 1970, e os valores recolhidos de acordo com os Decretos-Lei nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

Pois bem. O Supremo Tribunal Federal, valendo-se da sistemática prevista no art. 543-B, do CPC, pacificou, no RE 566.621, o entendimento de que é inconstitucional a atribuição de feitos retroativos ao art. 3º da Lei Complementar nº 118/05, devendo sua aplicação plena se restringir às ações ajuizadas a partir de **09.06.05**:

DIREITO TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de débito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador

para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

O caso concreto submetido à análise enquadra-se perfeitamente no precedente acima transcrito. Afinal, trata-se de compensação de indébito tributário, relativo a tributo sujeito ao lançamento por homologação e cuja declaração de compensação foi protocolada em **10.12.02**, ou seja, em data anterior à **09.06.05**.

Por conta disso, deve-se aplicar ao presente caso o art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o qual prescreve a necessidade de reprodução, pelos Conselheiros, das decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, na sistemática da repercussão geral:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Neste contexto, não resta dúvida de que no caso sob análise permanece prevalecendo o prazo de 10 (dez) anos contados da data dos respectivos fatos geradores para a repetição. Isso porque o acórdão foi bastante claro ao prescrever aplicação plena do novo prazo

de 5 (cinco) apenas às medidas ajuizadas a partir de 09.06.05, o que não é caso. Por outro lado, os fatos geradores ocorreram entre janeiro de 1992 a julho de 1994, ou seja, parte deles (dezembro de 1992 a julho de 1994) com menos de 10 anos do protocolo da medida administrativa.

Pelo exposto, deve ser reconhecido em parte o direito de a Recorrente, assegurando-lhe o direito de pleitear a restituição de eventuais indébitos tributários no período de dez anos contados a partir dos fatos geradores indicados nos pedidos de restituição/compensação (dezembro de 1992 a julho de 1994).

No que se refere propriamente ao mérito da restituição, como bem colocado pela Recorrente, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da semestralidade da Contribuição ao PIS/PASEP estabelecidas pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, nos seguintes termos:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ART. 55-II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE. I - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS: SUA ESTRANEIDADE AO DOMÍNIO DOS TRIBUTOS E MESMO AQUELE, MAIS LARGO, DAS FINANÇAS PÚBLICAS. ENTENDIMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DA EC Nº 8/77 (RTJ 120/1190). II - TRATO POR MEIO DE DECRETO-LEI: IMPOSSIBILIDADE ANTE A RESERVA QUALIFICADA DAS MATÉRIAS QUE AUTORIZAVAM A UTILIZAÇÃO DESSE INSTRUMENTO NORMATIVO (ART. 55 DA CONSTITUIÇÃO DE 1969). INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988, QUE PRETENDERAM ALTERAR A SISTEMÁTICA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. (RE 148754, Rel. Min. Carlos Velloso, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Francisco Resek, Tribunal Pleno, julgado em 24/06/1993, DJ 04-03-1994 PP-03290 EMENT VOL-01735-02 PP-00175 RTJ VOL-00150-03 PP-00888)

Posteriormente, relativamente ao PIS, o Senado Federal editou a Resolução 49/95, suspendendo a execução dos Decretos supracitados. Como consequência, a base de cálculo dessa Contribuição voltou a ser o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 6º, da Lei Complementar nº 07/70. A exigência manteve-se nesses moldes até a publicação da Medida Provisória nº 1.212/95, quando a base de cálculo da Contribuição ao PIS/PASEP passou a ser o faturamento do mês anterior.

Sendo este o contexto normativo e jurisprudencial no qual se insere o crédito pleiteado, entendo, com base no art. 59 do PAF, que não há necessidade de se determinar a devolução do processo para a instância inferior analisar o mérito, sendo legítimo o reconhecimento do direito da Recorrente nesta instância recursal.

Pelo exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para que seja reconhecido o direito da ora Recorrente à restituição de eventuais indébitos tributários no período de dez anos contados a partir dos fatos geradores indicados nos pedidos de restituição/compensação (dezembro de 1992 a julho de 1994), devidamente corrigidos, tomando por base seus cálculos e considerando a semestralidade da Contribuição ao PIS, homologando a compensação até o limite dos valores dos créditos apurados.

[Assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé

CÓPIA