



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10930.001461/98-11
Recurso nº 216.100 Voluntário
Acórdão nº 9303-01.905 – 3ª Turma
Sessão de 8 de março de 2012
Matéria RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE PIS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida BRAMPAC S/A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/1991 a 30/11/1996

Ementa:

PIS. RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. PRAZO PRESCRICIONAL.

O prazo prescricional para o pedido de repetição de indébito junto à Administração Tributária é de 10 anos contados do fato gerador, para pedidos protocolizados anteriormente a 8 de junho de 2005 (data de entrada em vigência da Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005). RE 566.621/RS - com repercussão geral.

Recurso da Fazenda Nacional negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso especial.

Otacílio Dantas Cartaxo _ Presidente da CSRF

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Maria Teresa Martínez López, Gileno Gurjão Barreto (Substituto convocado) e Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente);

Documento assinado digitalmente em 26/03/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 01/06/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO

Autenticado digitalmente em 26/03/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 26/03/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 01/06/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO

AS CARTAXO

Impresso em 26/07/2012 por CLEUZA TAKAFUJI

Relatório

Por descrever os fatos do processo de maneira adequada adoto, com adendos e pequenas modificações para maior clareza, o Relatório da decisão da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes:

Em atenção à Resolução nº 202-00.363, decidida na Sessão de 21/08/2002, deste Colegiado, cujo relatório e voto leio para lembrança dos Srs. Conselheiros, foram anexados aos autos os documentos de fls. 602/649, cabendo destacar os seguintes fatos expostos com remissão aos documentos de suporte na Informação Fiscal de fls. 651/652:

- da verificação no sistema de conta corrente da SRF acerca de débitos relativos às contribuições COFINS e PIS, no período de 01/93 a 12/96, apurou-se o seguinte:

CNPJ	TRIBUTOS	SITUAÇÃO	FOLHAS
61.149.084/001-14 ¹	COFINS	Não constam débitos declarados.	608
61.149.084/001-14	PIS	Valores declarados constam como liquidados	609/610
61.149.084/0012-77 ²	COFINS	Valores declarados: env. PFN, susp. UL, liquidado.	611/614
61.149.084/0012-77	PIS	Idem acima.	615/618
78.154.317/0001-70 ³	PIS/COFINS	Não constam débitos declarados.	619/620

1 Sucessora Brampac — Matriz/SP

2 Sucrida Rap — Cambé/PR

3 Sucrida Plástico Viana — Cambé/PR

- informação da Recorrente (fl. 622) de que não realizou nenhuma compensação relativa a este processo, acompanhada de relatório e documentação explicativos das situações de pendências acima indicadas (fls. 623/649);

- confirmação da repartição de origem de que os parcelamentos e depósitos judiciais apresentados pela Recorrente como explicativos das indigitadas 'pendências' são verazes.

Intimada a Recorrente a se manifestar sobre o resultado dessa diligência (fl. 650), permaneceu silente.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/03/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 26/03/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 01/06/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO

Impresso em 26/07/2012 por CLEUZA TAKAFUJI

Conforme relatado, a diligência acima referida decorreu da estranheza com o fato de a Recorrente comparecer na esfera administrativa, mediante este processo, logo após o trânsito em julgado do provimento judicial que obteve na ação mandamental promovida por suas sucedidas (Itap S/A - 61.149.084/0012-77 e Plásticos Viana Ltda. - 78.154.317/0001-70) no qual aquelas empresas informaram que compensaram prestações mensais devidas ao PIS e à COFINS, até o valor dos indébitos relativos a recolhimentos ao PIS com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 no que excederam ao devido, segundo as disposições da Lei Complementar nº 07/70, postulando a utilização desses mesmos indébitos para outras finalidades (compensação com débitos do IPI, COFINS e PIS de que tratam, respectivamente, os processos de parcelamento nºs 10930.001975/97-78, 10930.002649/9-60 e 10930.001974/97-13, bem como a restituição de um alegado saldo remanescente de R\$ 6.668,92).

Em face dos resultados apurados na diligência, prossigo no exame do presente litígio que, à evidência, somente poderá se ater às matérias que não se encontrem sob o império da coisa julgada, resultante da aludida ação judicial, tendo em vista que a coisa julgada faz lei entre as partes 'nos limites da lide e das questões decididas (CPC, art. 468)' e que 'constitui instituto processual de ordem pública, de sorte que a parte não pode abrir a mão dela'⁴.

(Nota de Rodapé: 4 Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, v. I, Forense, 18º ed., 1996, p. 528.)

A decisão a quo recebeu a ementa a seguir reproduzida:

NORMAS PROCESSUAIS. COISA JULGADA.

Não compete pronunciamento administrativo sobre questões que se encontrem sob o império da coisa julgada.

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA.

O prazo para pleitear a restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente é sempre de 05 (cinco) anos, distinguindo-se o início de sua contagem em razão da forma em que se exterioriza o indébito. Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo para pleitear a restituição ou a compensação tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). Todavia, se o indébito se exterioriza no contexto de solução jurídica conflituosa, o prazo para desconstituir a indevida incidência só pode ter início com a decisão definitiva da controvérsia, como acontece nas soluções jurídicas ordenadas com eficácia erga omnes, pela edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida.

PIS. SEMESTRALIDADE.

Os indébitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis n°s 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, tendo em vista a jurisprudência consolidada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais, deverão ser calculados considerando-se que a base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória n° 1.212/95, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária.

Recurso provido em parte.

Alegando obscuridade e omissão quanto à aplicação da taxa Selic sobre os valores de compensação a partir de 01.01.1996, o sujeito passivo apresentou embargos declaratórios às fls. 679/682, os quais foram acolhidos pelo presidente da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por meio do despacho de fls. 684.

O Acórdão n° 202-18.683, por meio do qual acolheram-se os embargos do contribuinte teve a ementa assim consubstanciada:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/04/1989 a 30/09/1993

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Comprovada a omissão de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Câmara, devem os embargos de declaração ser acolhidos para retificar o Acórdão n° 202-15.905, cuja ementa passa a ter a seguinte redação:

‘SEMESTRALIDADE. Até o advento da Medida Provisória 1.212/95, a base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador

PIS. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA DE JUROS SELIC. CABIMENTO. Na forma da Nota Cosit n° 141/2003 e SCI n° 10/2005, é possível, no processo administrativo, assegurar ao contribuinte a compensação de seus créditos de PIS, corrigidos monetariamente até 31/12/1995 e acrescidos de juros Selic a partir de 01/01/1996, com débitos de quaisquer outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, não obstante a decisão judicial tenha se adstrito a possibilitar a compensação de PIS com parcelas do próprio PIS.

Recurso provido em parte.’

Embargos de declaração acolhidos.

Ciente da decisão, a Fazenda Nacional entendeu haver contradição no julgamento dos embargos do sujeito passivo, quando o acórdão cita que:

‘na forma da Nota Cosit n° 141/2003 e SCI n° 10/2005, é possível, no processo administrativo, assegurar ao contribuinte a compensação de seus créditos de PIS, corrigidos monetariamente até 31/12/1995 e acrescidos de juros Selic a

partir de 01/01/1996, com débitos de quaisquer outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, '

Tendo o sujeito passivo pedido em sede de embargos tão somente que o Colegiado se pronunciasse quanto à aplicação da taxa Selic e havendo decisão judicial lhe autorizando a compensar apenas PIS com PIS, entende a Procuradoria que houve julgamento *extra petita* e ofensa à coisa julgada material.

Os embargos da Fazenda Nacional foram acolhidos e do seu julgamento resultou o Acórdão nº 202-19.175, ementado nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/1989 a 30/09/1993

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Comprovada a omissão de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Câmara, devem os embargos de declaração ser acolhidos para retificar o Acórdão nº 202-18.683, que modificou o Acórdão nº 202-15.905, cuja ementa passa a ter a seguinte redação:

'SEMESTRALIDADE. Até o advento da Medida Provisória 1.212/95 a base de cálculo do PIS corresponde ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

PIS. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA DE JUROS SELIC. CABIMENTO.

Os valores dos indébitos remanescentes, após o desconto da contribuição devida, com base na Lei Complementar nº 7/70, devem ser corrigidos monetariamente, até 31/12/1995, de acordo com o provimento judicial e, a partir de 01/01/96, sobre os indébitos passam a incidir exclusivamente juros equivalentes à taxa Selic, acumulada mensalmente, até o mês anterior em que houver a restituição/compensação, acrescida de 1% relativamente ao mês de ocorrência da restituição ou compensação, por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Recurso provido em parte. '

Embargos de declaração acolhidos.

Inconformada, a Fazenda Nacional apresentou recurso especial por contrariedade à legislação tributária e por divergência jurisprudencial, às fls. 714/729, por meio do qual requereu a reforma do acórdão ora fustigado.

Alegou ter sido desconsiderado o Código Tributário Nacional, quanto aos artigos 168, caput e inciso I, e 156, inciso 1, do CTN,, além dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar 118/05.

Afirma que o direito de pleitear a restituição extingue-se sempre com o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contados da data do pagamento do tributo indevido e que:

*“É de se ver que a **Resolução do Senado Federal nº 49**, publicada no DJ de 10/10/95, que reconheceu a inconstitucionalidade da cobrança do PIS com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, em nada influencia a contagem do prazo para repetição ou compensação.*

Com efeito, para o Código Tributário Nacional, a causa do recolhimento indevido é irrelevante. Ora, não tendo o diploma normativo em comento definido como termo ‘a quo’ da referida contagem a edição de Resolução pelo Senado Federal ou a declaração de inconstitucionalidade pelo STF, não pode o intérprete acrescentar hipótese não prevista no CTN.”

O recurso por divergência foi admitido pelo presidente da Segunda Seção de Julgamento do CARF, por meio de despacho às fls. 733/734. No mesmo documento, foi negado seguimento ao recurso interposto com base em contrariedade à lei, por não terem sido preenchidos os requisitos regimentais.

O sujeito passivo apresentou contra razões às fls. 742/752.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Aurélio Pereira Valadão

Conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional, admitido conforme acima mencionado, em boa forma.

A matéria posta à apreciação por esta Câmara Superior, refere-se ao termo inicial da contagem do prazo prescricional para pedido de restituição, restando superada a questão da semestralidade do PIS para o período em discussão, bem como outras questões suscitadas no curso do processo.

A decisão da 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes entendeu, como o contribuinte, que a contagem do prazo prescricional deveria ser feita considerando cinco anos contados da Resolução nº 49 do Senado Federal, publicada no Diário Oficial, em 10/10/95, abrangendo todos os créditos anteriores ao pedido adimplidos à luz da norma declarada inconstitucional, de forma que todos os indébitos anteriores à Resolução sejam passíveis de restituição. A PGFN adota a tese de que o prazo prescricional é de cinco anos contados do pagamento. Ambas as posições já foram sustentadas pelos diversos órgãos julgadores do CARF e do antigo Conselho de Contribuintes. Ambas as posições devem ser afastadas. A primeira posição se afigura completamente inaceitável, pois levaria à imprescritibilidade *ad infinitum* para trás, a partir de uma declaração de inconstitucionalidade. A segunda posição, sustentada pela PGFN, é inaceitável, no que diz respeito ao período em discussão, como se demonstra adiante. A posição que deve ser aceita atualmente decorre da jurisprudência do STJ conforme estabelecida no julgamento do RE 566.621/RS (Relatora: Ministra Ellen Gracie, decidido em 04/08/2010), com repercussão geral, em que o STF reconheceu a aplicabilidade dos 10 anos contados da data do fato gerador para os pedidos de restituição protocolizados

Documento assinado digitalmente por Marcos Aurélio Pereira Valadão em 26/03/2012 às 14:02:21.

Autenticado digitalmente em 26/03/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 26/03/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 01/06/2012 por OTACILIO DANT AS CARTAXO

Impresso em 26/07/2012 por CLEUZA TAKAFUJI

antes da data da vigência da LC 118/2005. No caso presente, a prescrição ocorreria para os indébitos decorrentes dos fatos geradores ocorridos há dez anos da data da entrega do documento da compensação. Aplicado ao caso presente, é o que se conclui a partir da decisão do STF, conforme o voto da Ministra Ellen Gracie que foi ementado da seguinte forma:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS 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 indébito 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.

Deve, portanto, ser revista a decisão recorrida. Os indébitos relativos aos fatos geradores anteriores a 28/09/1990 (período 01/01/1989 a 27/09/1990) foram atingidos pela prescrição, visto que o pedido foi protocolizado em 28/09/2000. São passíveis de restituição/compensação indébitos incorridos em relação aos fatos geradores ocorridos no período que vai de 28/09/1990 a 31/10/1993

Assim, há que se afastar a prescrição em relação indébitos de PIS referentes aos fatos geradores ocorridos depois de 10/07/1988, em virtude de que o pedido de compensação foi feito em 10/07/1998. Como, *in casu*, os indébitos de PIS referem-se ao período de julho/89 a outubro/93, estão, portanto, dentro do período onde ainda não ocorreu a prescrição.

Pelo exposto, NEGO provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Marcos Aurélio Pereira Valadão