



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

Processo nº 13804.001277/94-27

Recurso nº Voluntário

Acórdão nº 3401-002.598 – 4^a Câmara / 1^a Turma Ordinária

Sessão de 27 de maio de 2014

Matéria Pis

Recorrente Tectoy Indústria e Comércio Ltda

Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1994

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO ORIUNDO DE AÇÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO A CONTAR DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO. DIREITO À HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

RESTITUIÇÃO

O direito do Contribuinte exercer o pedido de restituição decai em 5 anos a partir do trânsito em julgado da decisão judicial favorável.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso voluntário nos termos do voto da relatora. Julio César Alves Ramos e Robson Jose Bayerl votaram pelas conclusões.

JULIO CÉSAR ALVES RAMOS- Presidente.

ANGELA SARTORI - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: : Julio Cesar Alves Ramos, Robson José Bayerl, Fernando Marques Cleto Duarte, Ângela Sartori e Jean Cleuter Simões Mendonça e Eloy Eros da Silva Nogueira

Relatório

O presente processo foi inaugurado com uma "comunicação espontânea referente à compensação dos valores do PIS, na qual as empresas TECTOY BRINQUEDOS S.A. e TECTOY INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA informavam a) Haverem obtido decisão judicial que garantia o direito de não recolher contribuição conforme os Decretos-leis 2.445 e 2.449, de 1988; b) O objeto da comunicação seria informar como se daria o recolhimento a partir de então;

c) A decisão judicial havia consolidado um crédito, representado pelas suas contribuições e importâncias recolhidas a maior a partir de 1988, que passaria a ser utilizado para compensar suas contribuições e assim procedeu o contribuinte.

Posteriormente, em 28.11.2001, a TECTOY S.A, sucessora das anteriormente citadas, apresentou pedidos de restituição (fl. 138) e de compensação. Através desses pedidos, pretendia a empresa ver homologada as compensações efetuadas na contabilidade, por força da decisão judicial e a diferença ainda não aproveitada no valor de R\$ 1.674.634,58 queria ter seu direito a restituição reconhecido.

Informou adicionalmente que as referidas compensações somente foram efetuadas após o trânsito em julgado da sua ação judicial na contabilidade, sendo que na época ainda não existiam os formulários de compensação e restituição das Instruções Normativas SRF n° 21 que elaborou planilha demonstrando o procedimento a ser adotado pela TECTOY INDÚSTRIA DE BRINQUEDOS SA.

A DRF/Manaus, na análise do pleito (fls. 1109/1 114), entendeu serem extemporâneos os pedidos apresentados, tendo em vista tratarem de fatos geradores ocorridos a mais de 5 anos. Além disso, a Unidade aponta erro na quantificação do crédito feita pela empresa.

Cientificada em 02.03.2004 (AR fl. 1119) a interessada apresentou, manifestação de inconformidade alegando em síntese:

- Entende que a compensação iniciou-se em 1994, inexistindo nessa época normas regulamentares para a formalização cadastral b) A correspondência de 28.11.2001 apenas solicitou a atualização decorrente da incorporação da TECTOY INDÚSTRIA DE, BRINQUEDOS S.A. e da INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA pela TECTOY INIDT3STRIA E BRINQUEDOS S.A. e formalizou pedido de homologação da compensação do crédito (já efetuada dentro do prazo dos 5 anos), através da apresentação dos formulários das Instrução Normativa SRF n° 21 e 73/97 e de planilhas demonstrando os procedimentos realizados nas competências 07/88 a 12/95;

- Registra que a decisão da Unidade foi omissa quanto à apreciação do crédito de PIS detido pela empresa TECTOY INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA que, juntamente com a TECTOY INDÚSTRIA DE BRINQUEDOS S.A, procedeu a comunicação espontânea;

- Requer a nulidade da decisão pelo fato de constar no relatório da Unidade noticia da incorporação das duas empresas pela TECTOY S/A, mas nos fundamentos para o indeferimento haver sido citada apenas a TECTOY INDUSTRIA DE BRINQUEDOS S.A;

- Tal omissão impediria a empresa de se defender contra o indeferimento da restituição; Defende não existir a prescrição alegada, uma vez que a decisão judicial transitou em julgado no dia 22.06.1994, quando inexistiam regras procedimentais para o exercício da compensação, que "era realizada contabilmente pelo contribuinte e, via de regra, informada ao Fisco por meio da entrega da DCTF", tendo assim procedido a empresa;

- Reitera que os pedidos de "homologação" compensação já efetuado no prazo de 5 anos e restituição serviram apenas para "formalizar" os procedimentos anteriores das empresas incorporadas;

- Procura demonstrar a forma como foi realizado o cálculo e a atualização dos valores, levando ao crédito da TECTOY INDÚSTRIA DE BRINQUEDOS S.A de R\$ 8.181.309,01. Deduzidas as compensações efetuadas após a decisão judicial, restaria saldo de R\$ 1.674.634,58 para restituição;

- Quanto à TECTOY INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, o saldo credor seria de R\$ 2.180.938,21, resultando no crédito total da sucessora de R\$ 5.535.060,30;

- Aduz que a Unidade deveria ter apontado os alegados erros no cálculo feito pela empresa, tendo realizado os cálculos na forma prevista na LC 7/70, com aplicação da semestralidade;

- Refere-se às autuações recebidas, que seriam referentes: I) processo 10283.001364/97-74 - PIS-dedução já compensado em 1994 e 1995, equivalendo a uma glosa de compensação, efetuada antes de qualquer decisão do presente processo administrativo; II) processo 10283.001738/97-42 — PIS-faturamento, no qual foi desconsiderada a decisão judicial que amparava a apuração de acordo com a LC 7/70;

- Requer que lhe seja garantida a restituição a que tem direito, bem como a homologação da compensação de seu crédito de PIS.

Remetida para julgamento, foi solicitada a realização de diligência (fls. 2103/2105) para que fossem efetuados os cálculos referentes aos PA julho/88 a dez/91, jan a dez/95 e jan a nov/96, além de ser requerida informação acerca da relação existente entre os processos 10283.001738/97-42 e 10283.001364/97-74 (segundo petição nos autos em relação a este processo a empresa ingressou no REFIS).

Cumprindo a diligência, a Unidade expediu o Termo de Encerramento (fls. 2292/2297), onde informa haver elaborado planilhas distintas para as duas empresas incorporadas, observando o critério da semestralidade, e explicita a forma como foi feita a apuração.

Informa haver constatado que os totais de créditos (pagamentos) superam os totais de débitos em R\$ 5.017.881,63 (crédito PIS-faturamento) e R\$ 899.594,49 (compensação PIS-faturamento), "saldos estes a serem restituídos ou compensados pelo sujeito passivo". Acrescenta que os valores dos débitos de PIS-faturamento compensados pela empresa estão de acordo com os valores escriturados e formalizados em declarações DCTF.

Quando ao processo de nº 10283.001738/97-42, esclarece a Unidade: "Quanto ao processo fiscal n. 10.283-001.738/97-42, de 10-07-97, **que trata da cobrança de PIS/Faturamento lançado em auto de infração relativo aos meses de outubro/91 a setembro/95 e junho/96**, também em trâmite neste SEFIS para realização de diligência fiscal determinada pelo Egrégio Conselho de Contribuintes MANTINHA RELAÇÃO com o objeto deste processo fiscal na medida que, antes da lavratura do auto de infração exigido naquele processo, em 23-04-97, os débitos lançados de ofício compunham o pedido de restituição e compensação pleiteado neste processo fiscal."

Assim sendo, a relação existente entre este processo fiscal e o processo fiscal n. 10.283-001.738/97-42 era o fato de que os débitos de PIS/Faturamento e os respectivos recolhimentos relativos aos meses lançados e exigidos de ofício estarem originalmente incluídos neste processo fiscal, no entanto, após a formalização do lançamento, os débitos exigidos de ofício deverão submeter-se a decisão administrativa que os considerem improcedentes, razão pela qual foram excluídos deste processo fiscal."

Cientificada em 03.08.2010 (fl. 2297), a empresa apresentou em 06.08.2010 manifestação (2300/2308), onde refere-se aos dois processos (presente e o do Auto), procurando mostrar, pelos resultados das duas diligências, a incorreção do lançamento feito, em função da compensação efetuada no presente processo.

Assim este é o processo principal da compensação (1994) e o auto de infração – processo 10283.001738/97-42 foi sustentado o encontro de contas realizado neste processo. Tanto é assim que o próprio CARF ao analisar o processo retrata que a compensação deve ser analisada definitivamente neste processo que é o principal para só assim refletir no citado caso. O Referido processo apenas abrange períodos específicos (10/91 a 9/95 e 6/96). Os demais períodos objeto deste processo não se encontram no bojo daquele processo.

A DRJ decidiu em síntese:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 1994

PREScrição.

As dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos contados do ato ou fato do qual se originarem.

Manifestação de Inconformidade Improcedente. Direito Creditorio Não Reconhecido

A Recorrente apresentou Recurso voluntário reiterando os argumentos acima.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Angela Sartori.

O Recurso segue os requisitos de admissibilidade, por isto dele tomo conhecimento.

Inicialmente, com relação à arguição de nulidade e cerceamento de direito de defesa, em virtude do indeferimento haver citado apenas a TECTOY INDÚSTRIA DE BRINQUEDOS S.A, entendo não ter razão Recorrente. O fato é que a SRF reportou-se ao contido no pedido inicial feito pela empresa, que somente demonstrou e requereu crédito da empresa acima citada, informando que: *"Esse mesmo levantamento será feito, em breve, em relação à outra empresa que parte no processo em epígrafe. e que também foi incorporada pela reqte., a TECTOY INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA."* . -

Ademais, vale lembrar que, conforme relatório acima, no cumprimento da diligência determinada pela DRJ/Belém, a SRF efetuou os cálculos considerando os créditos e débitos das duas empresas submetendo-os à apreciação da Recorrente.

Quanto ao processo fiscal n. 10.283-001.738/97-42, de 10-07-97, que trata da cobrança de PIS/Faturamento lançado em auto de infração relativo aos meses de outubro/91 a setembro/95 e junho/96, o mesmo deverá ser julgado separadamente, não interferindo no julgamento deste processo, por se tratar de períodos específicos. Segundo a própria decisão daquele processo este deverá ser julgado primeiramente.

Ultrapassada a preliminar, no mérito, caberá a separação da análise do presente recurso voluntário em duas partes. Primeiramente, serão verificados os "**pedidos de compensação**" apresentados, através dos quais a Recorrente pretende ver homologadas as compensações efetuadas na contabilidade, posteriormente sobre o pedido de **restituição**.

COMPENSAÇÃO – HOMOLOGAÇÃO TÁCITA

O Direito à compensação surgiu com a decisão judicial que julgou a inconstitucionalidade dos Decretos 2.445 e 2449/88, transitada em julgado em 22/06/1994.

O que se tem no presente caso é que, de posse de decisão judicial que lhe garantia o direito ao crédito, a Recorrente efetuou a compensação na sua contabilidade na forma da Lei nº 8.383, de 1991, sem necessidade de comunicação à Receita Federal. A compensação ocorreu a partir do trânsito em julgado da ação judicial ocorrido em 22.06.1994.

Portanto, a compensação ocorreu dentro do prazo quinquenal disposto no art. 168, inciso II, do CTN, de modo que a Recorrente tem direito de ter a sua compensação homologada até o limite do crédito reconhecido na ação judicial.

O fato da Recorrente ter ingressado, mesmo equivocadamente, com pedido de “homologação de sua compensação”, não desabona a compensação efetuada. Um mero erro formal não tem o condão de desvirtuar a verdade material, qual seja a compensação efetuada no prazo previsto na lei. Ademais, no presente caso houve a homologação tácita, ou seja se a SRF não lançou dentro do prazo portanto, não há que negar a compensação efetuada nos termos legais.

Nesse sentido é que caminhou o posicionamento jurisprudencial do Carf e do STJ:

Conselho Administrativo de Recursos Fiscais:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/1988 a 31/10/1995

COMPENSAÇÃO FORMALIZADA EM DCTF. CRÉDITO RECONHECIDO EM AÇÃO JUDICIAL. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO.

Apenas a partir da edição da IN SRF nº 323/2003, que adicionou o parágrafo 6º ao art. 21 da IN SRF nº 210/2002, passou a ser exigida a apresentação de Declaração de Compensação para a realização da compensação entre tributos da mesma espécie. Antes disso, a compensação poderia ser concretizada diretamente na DCTF.

Na compensação declarada em DCTF, os débitos são confessados pelo contribuinte, de maneira que a não homologação do lançamento ali declarado, com fundamento no art. 150 do CTN (independente do adiantamento do pagamento dar-se por recolhimento ou por compensação), autoriza a cobrança direta do débito confessado, sem a necessidade de lançamento.

Por isso, na vigência da sistemática anterior à edição da Lei nº 10.833/2003, o prazo para a homologação da compensação confunde-se com o prazo para a homologação do lançamento, pois consubstanciavam o mesmo ato.

No entanto, quando os critérios para a homologação dependem da decisão final da ação judicial, então o prazo para a homologação apenas tem início com o trânsito em julgado da ação.

Recurso negado.

(CARF - Acórdão nº 3403-002.647, de 27/11/2013, Relator Ivan Allegretti)

Superior Tribunal de Justiça:

Ementa

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE DIFERENTES ESPÉCIES. INVIABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A competência atribuída pelo art. 105, III, da Constituição Federal ao STJ restringe-se à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, sendo inviável a apreciação, por esta Corte, de matéria constitucional, ainda que para efeitos de prequestionamento. 2. Admite-se a compensação dos indébitos recolhidos a título de FINSOCIAL, com os valores devidos referentes à COFINS, em razão de possuírem a mesma natureza jurídico-tributária e destinarem-se ambas ao custeio da Previdência Social, pelo que não há violação ao § 1º, do art. 66, da Lei nº 8.383/91. Precedentes: EREsp 78301/BA, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 28.04.1997; EREsp 89.038/BA, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ de 30.06.1997. 3. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. 4. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (Processo REsp 737396 / SP RECURSO ESPECIAL 2005/0048570-1 Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 03/05/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 16/05/2005 p. 271) [grifamos e destacamos]

É certo, ainda, que a compensação deve ser apreciada segundo as normas vigentes à data do ingresso do pedido de compensação. Em 1994, ano em que a Recorrente apresentou a informação das compensações, a regra vigente dispensava a apresentação de pedido de compensação para tributos da mesma espécie, também conforme pacífica jurisprudência administrativa, a compensação se dava no âmbito do lançamento por homologação.

A Instrução Normativa nº 21/97, com as alterações trazidas pela Instruções Normativas nºs 73/97 e 34/98, trouxe disposições específicas apenas para Compensação entre Tributos e Contribuições de Diferentes Espécies, uma vez que as compensações entre tributos da mesma espécie eram processadas independentemente de requerimento, bastando a informação em DCTF esté é o teor da jurisprudência descrita acima.

Com isso, entendo assistir razão à Recorrente quando aduz pela possibilidade de compensação de seu indébitos de crédito de PIS com crédito tributários vincendos do próprio PIS, através de DCTF.

Portanto, equivocou-se a decisão da DRJ em relação a compensação efetuada pela Recorrente.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso voluntário pelos argumentos dispostos acima.

RESTITUIÇÃO

Relativamente ao pedido de **restituição** do crédito não compensado, cujo direito já poderia ser exercido desde o transito em julgado da decisão judicial, ocorrido em 22.06.1994, tem-se que, conforme determina o art. 10 do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, "As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem". (grifo nosso)

Por sua vez, o prazo para pleitear a restituição de créditos oriundos de decisão judicial está previsto também no art. 168, inciso II, do CTN, *in verbis*:

"Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória".

Consequentemente, não tendo a Recorrente exercido seu direito no prazo previsto, ou seja, tendo protocolado o pedido de restituição no dia 28 de novembro de 2001 do valor não compensado (fls 131-v.02). Entendo que nesta data encontrava-se decaído o direito ao crédito no momento em que foi requerida a restituição, pois decorridos os 5 anos da decisão transitada em julgado. Assim não podemos dizer que a situação da restituição é a mesma da compensação já efetuada e que apenas foi requerida a homologação que na verdade desnecessária já era.

Portanto, o valor não compensado, foi objeto de pedido de restituição este sim fora do prazo legal. Acrescente-se que não ha como considerar que tal pedido de restituição foi realizado quando da protocolização da "comunicação" de fls. 01/02, uma vez que tal possibilidade sequer foi abordada naquele documento, embora já disponível desde a edição da Lei nº 8.383, de 1991, e IN DpRF nº 67/92.

Portanto, em relação a esta parte concordo com a decisão da DRJ e nego provimento ao recurso voluntário, não havendo como dar provimento ao pedido de restituição por ter ocorrido fora do prazo previsto no artigo 168 do CTN.

CONCLUSÃO

Diante do exposto dou provimento parcial ao recurso voluntário para negar os valores referentes à restituição por ter ocorrido fora do prazo de 5 anos da publicação da decisão judicial transitada em julgado e dar provimento homologando as compensações efetuadas por ter ocorrido a homologação tácita nos termos do voto acima.

CÓPIA
Angela

Sartori

-

Relator