



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

Processo nº 13807.002668/2003-17
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **3801-002.925 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 26 de fevereiro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP
Recorrente BUNGE FERTILIZANTES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1988 a 29/02/1996

APURAÇÃO DO VALOR RESTITUÍVEL/COMPENSÁVEL DE PIS.
DEDUÇÃO DAS DIFERENÇAS NEGATIVAS. CABIMENTO.

Nos períodos de apuração em que o pagamento efetuado pelo contribuinte é maior que o calculado com a LC nº 7/70, a respectiva diferença positiva é somada ao valor a restituir. Isonomicamente, nos períodos de apuração em que o pagamento efetuado é menor que o calculado com a LC nº 7/70, a respectiva diferença negativa é subtraída do valor a restituir. Não se pode confundir a decadência do direito de lançar o tributo devido com a análise da certeza e liquidez do direito creditório e apuração do valor a ser restituído/compensado de PIS dos períodos de apuração em questão. A autoridade administrativa não está constituindo um crédito tributário, mas tão somente apurando o valor restituível/compensável relativo aos pagamentos de PIS efetuados no período discutido.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.
APLICAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS RESOLUÇÃO Nº 561
DO CONSELHO DE JUSTIÇA FEDERAL.

A partir da edição do Ato Declaratório PGFN nº 10/2008 é cabível a aplicação, como índices de atualização monetária nos pedidos de restituição/compensação objeto de deferimento na via administrativa, dos expurgos inflacionários previstos na Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes do STJ e deste Conselho.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto no sentido de reconhecer que sejam aplicados os índices de correção monetária indevidamente expurgados. Vencidos os Conselheiros Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel e Jacques Mauricio Ferreira Veloso de Melo que davam provimento integral. Participou do julgamento o Conselheiro Jacques Mauricio Ferreira Veloso de Melo em substituição ao Conselheiro Sidney Eduardo Stahl que se declarou impedido. Fez sustentação oral pela recorrente o Dr. Alissiano Francisco Miotto, OAB/SC 33.760. Adiado o julgamento para o dia 26 de fevereiro no período matutino a pedido da Conselheira Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel.

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes- Presidente.

(assinado digitalmente)

Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flávio de Castro Pontes, Jacques Mauricio Ferreira Veloso de Melo, Paulo Sérgio Celani, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Marcos Antônio Borges e Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o acórdão nº 16-30.007, de 02 de março de 2011, da 9ª. Turma da DRJ de São Paulo I (DRJ/SP1), referente ao processo administrativo nº 13807.002668/2003-17, em que foi julgada procedente a manifestação de inconformidade apresentada.

Para descrever os fatos, e também por economia processual, transcrevo o relatório constante da decisão recorrida, *in verbis*:

Os débitos controlados no presente processo, constavam originariamente do processo administrativo nº 11610.000689/99-88, sendo transferidos e formalizados no presente, conforme fl. 1141.

1- DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO

Analizando-se o processo nº 11610.000689/99-88, verificamos que a empresa acima qualificada protocolizou em 14/12/99 Pedido de Restituição (conforme cópia anexada à folha 165) oriundo de ação judicial nº 88.0043906-3 em que pleiteia créditos oriundos da diferença entre o pagamento do PIS, calculado com base no disposto nos DL's nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, julgados inconstitucionais, em comparação com os recolhimentos devidos na forma estipulada de conformidade com a LC nº 7/1970.

Com base em decisão judicial, o contribuinte procedeu à compensação de débitos da COFINS constante do processo de parcelamento nº 10880.019994/98-29, (conforme cópia do Pedido de Compensação anexado à folha 166).

Contudo, em 14/03/2001, houve o encerramento do mencionado processo de parcelamento por quitação integral dos débitos, conforme demonstra os comprovantes de pagamento às folhas 66/106 e pesquisa ao sistema à folha 1141.

Após encerramento do processo de parcelamento e tendo em vista que, à época, possuía débitos da COFINS dos períodos de apuração jan/2000 a julho/2000, fevereiro/2001 e março/2001 suspensos por medida judicial nº 1999.61.00.031819-7 (fls. 1374/1376) o interessado protocolizou Pedidos de

Compensação dos mesmos (fls. 378/380), conforme relacionamos a seguir:

Tabela 01 - Pedidos de Compensação, , em fls. xxxx

O processo nº 1999.61.00.031819-7 trata de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS nos moldes preconizados pela LC nº 7/70, Lei nº 9.715/98 e LC nº 70/91, respectivamente,

afastadas a ampliação da base de cálculo e a majoração de alíquota, impostas pelos arts. 3º, §1º e 8º, da Lei nº 9718/98.

Verificamos que o impetrante renunciou à parte do direito postulado, correspondente à majoração da alíquota da COFINS com respectiva concordância da União Federal (fls. 1374)

A folha 504, o contribuinte apresentou relação de todas as compensações efetuadas com o crédito pleiteado, comprovando, inclusive que foram lançados na escrita fiscal (fls. 505, 507, 508, 511 e 513) conforme relacionamos a seguir:

Tabela 02 — Débitos compensados conforme informado pelo contribuinte, em fls. xxxx

Em pesquisa ao sistema DCTFger v. 4.8, verificamos que, embora tenha protocolizado Pedidos de compensação nos valores demonstrados na Tabela 01, constam outros valores em DCTF (fls. 1334/1342 e 1409/1410). Para fins de comparação, relacionamos na tabela a seguir, os valores constantes dos Pedidos de Compensação e das DCTF do período e valores inscritos em dívida ativa nº 80.6.03.048428-66:

Tabela 03 - Débitos compensados - tabela comparativa, em fls. xxxx

II- DA DECISÃO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL.

Em 21/11/2002, a Delegacia da Receita Federal em São Paulo/SP, por meio do Despacho Decisório de fls. 1377/1380, concluiu, cipós cálculos, pela inexistência de quantum a restituir, apurando inclusive, saldo devedor da contribuição ao PIS.

III - DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE.

Cientificada da decisão da DRF em 30/dezembro/2002 (fl. 1381/13882), a interessada apresentou, em 29/jan/2003, Manifestação de Inconformidade de fls. 1383/1400.

III - DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA

Em 23/04/2003, os débitos ora compensados foram enviados para inscrição em dívida ativa (fls. 14/20), procedimento este que o interessado considerou ilegal e abusivo.

Equivocado, contudo, seu entendimento, conforme demonstraremos adiante na Fundamentação legal.

IV-DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

Em 28/09/2004, a, Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP proferiu o Acórdão DRJ/SPO nº 5977 (fls. 1401/1406), assim ementado:

"Ementa: DESPACHO DECISÓRIO- INOCORRÊNCIA DE NULIDADE- Não se configurando quaisquer das situações

previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em anulação ou invalidação do Despacho Decisório. PIS - PRAZO DE PAGAMENTO - Desde a edição da Lei nº 7691, em 15.12.88, o prazo para pagamento deixou de ser o de seis meses, contados do fato gerador. "

V- DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Cientificada da decisão em 29/10/2004 (fl. 1407/1408), a interessada apresentou, em 25/11/2004, recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes.

Por meio do Acórdão nº 201-78.810 (fls. 268/271) foi dado provimento ao recurso da interessada, conforme transcrevemos a seguir:

'Ementa: PIS/Faturamento. Semestralidade. Com a declaração de. inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, a base de cálculo da contribuição para o P/S, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95. Recurso Provido

Por seu turno, antes que o processo fosse analisado por esta Equipe, conforme ofício à folha 277/281 e cópia da contra-fê às folhas 282/288, a empresa impetrou Mandado de Segurança nº 2007.61.00.002527-2, objetivando, em síntese, a emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa,

impossibilitada pela existência de inscrições em dívida ativa nº 80.6.03.048.428-66 conforme formalizado no presente processo.

Alega, em síntese, indevidas tais inscrições, seja porque tais débitos foram pagos, seja porque foram compensados ou mesmo porque constam suspensos.

(...)

Por meio do despacho decisório da DIORT/DERAT/SPO (fls. 1411-1415) foi deferido o Pedido de Restituição, reconhecendo o valor de R\$ 9.944.793,57, referente ao montante atualizado até 30.11.1999, e homologada as compensações até o limite do crédito reconhecido, em síntese, com base nos seguintes fundamentos:

i) Verificou-se os efetivos recolhimentos com base nos DARF apresentados às fls. 189/248 com base nas certificações de fls. 251/255 e 1126/1129;

ii) Foi confrontado os valores apresentados pelo contribuinte (fls. 1332/1333) e os constantes da Declaração de Imposto de Renda (fls. 1143/1282 e 1285/1328). Do confronto desses valores, foram relacionados na última coluna a direita da Tabela 04 (fls. 1413/1414) os valores considerados no despacho decisório para cálculo do débito do PIS/PASEP, conforme determinado pelo Conselho de Contribuintes;

iii) Recalculou-se os débitos de PIS/PASEP com o auxílio do programa CTSJ e Tabela 04 referente à base de cálculo considerada, e procedeu-se às vinculações dos novos valores aos respectivos pagamentos, obtendo-se o relatório de fls. 1361/1371 e resumida na Tabela 05 (fls. 1414 verso) que se refere aos saldos credores de pagamentos após todas as ajustadas;

iv) Por fim, foram atualizados os mencionados saldos de pagamentos conforme índices utilizados pela Fazenda Nacional (Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/97), cujo demonstrativo anexo às fls. 1372/1373 e resumido na Tabela 06 (fl. 1415), perfazendo o montante de R\$ 9.944.793,57 atualizado até 30.11.1999;

v) Mesmo considerando a base de cálculo do 6o mês anterior ao fato gerador, em alguns meses, observou-se que os pagamentos efetuados no código 3885 não foram suficientes para amortizar os débitos apurados, conforme demonstra o relatório de fls. 1356/1360, tendo sido amortizados mediante compensação com DARF (fls. 1361/1371).

7. O contribuinte, inconformado com despacho decisório de fls. 1411-1415, apresentou manifestação de inconformidade em 13.12.2007 (fls. 1422 a 1443), acompanhada de documentos de fls. 1444 a 1456, na qual argumenta, em síntese, que:

7.1 A impugnante contesta a dedução das diferenças negativas, ocorridas em períodos onde a contribuição recolhida é menor que a efetivamente devida, quando apurada nos termos da LC nº 07/70. A Requerente entende que para a apuração do indébito de PIS que lhe restou assegurado deve ser realizado o confronto entre a contribuição recolhida com base nos decretos inconstitucionais e a devida, em relação a cada mês de apuração, com base na Lei Complementar nº 07/70, desprezando-se do cálculo do crédito da empresa os períodos de apuração nos quais se verificaria a existência de supostos pagamentos insuficientes da contribuição (com base na aplicação retroativa dessa última norma). Que de acordo com as decisões (judicial e administrativa) que asseguraram o direito à repetição do indébito e as normas legais aplicáveis à matéria, os períodos de apuração com saldo devedor (suposta insuficiência de pagamentos com base na LC nº 7/1970) devem ser desprezados pela empresa sem a pretensão de qualquer crédito/indébito em relação aos mesmos e sem que haja qualquer obrigação de indenizar ou de pagar diferenças à Fazenda. Os eventuais recolhimentos a menos somente poderiam ser cobrados mediante regular constituição do crédito tributário, por meio do competente lançamento pela autoridade administrativa, consoante determina o artigo 142 do Código Tributário Nacional. No entanto, no caso em apreço já transcorreu o prazo decadencial previsto no artigo 150, § 4º e c/c o artigo 156, V do CTN, para que tal providência fosse tomada;

7.2 Os pagamentos indevidos apurados pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo - SP foram atualizados

monetariamente de acordo com os seguintes critérios previstos na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97. Porem, a Norma administrativa referida não considera os efetivos índices inflacionários nos meses de janeiro/89 (42,72%), fevereiro/89 (10,14%), março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%). Com o que a autoridade fiscal acabou por atualizar parcialmente sua dívida para com a Requerente. A utilização dos referidos índices inflacionários (expurgos) encontra amparo em ampla construção jurisprudencial. Por estes motivos, merece reforma o despacho decisório ora atacado também neste sentido, para que haja a correção monetária plena, considerando-se inclusive os expurgos inflacionários dos meses de janeiro/89 e de março, abril e maio de 1990;

7.3 O critério de imputação proporcional das compensações adotado pela autoridade fiscal consiste em deflacionar o débito compensado até a data de 31/12/1995, imputando o valor deflacionado ao valor principal do indébito. A diferença entre o total da compensação e o valor deflacionado do débito compensado corresponde aos juros SELIC. A Requerente discorda do critério de imputação proporcional utilizado pelo fisco. Pretende a Recorrente, na condição de credora da União, que primeiro haja quitação dos juros do SELIC (gerados pelo valor principal da dívida) e somente após pagos os juros, que se amortize o valor do principal, aplicando-se à espécie o artigo 354 do Código Civil, já que não há na legislação tributária, nem ordinária e nem regulamentar, norma específica regulando a hipótese;

7.4 Não obstante o deferimento do direito creditório e a homologação das compensações vinculadas ao presente processo, não pode a REQUERENTE, "data máxima vênia", concordar com a determinação contida no item 3 do Despacho Decisório da DIORT/DERAT/SPO: "proceder a compensação dos débitos relacionados na Tabela 3, lembrando que os débitos foram devidamente inscritos em dívida ativa, devendo portanto, ser compensados os valores cobrados a título de multa e juros de mora.";

7.5 Os débitos da COFINS relativos aos Períodos de Apuração JANEIRO A JULHO DL 2000, conforme constou das respectivas DCTF, estavam com sua exigibilidade suspensa por conta de segurança concedida nos autos do Mandado de Segurança na 1999.61.00.031819-7. Portanto, tendo a REQUERENTE renunciado ao direito de discutir a legalidade, ou não, da majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3%, obrigou-se a recolher o débito correspondente com acréscimo somente de juros de mora, eis que o não recolhimento, até aquela data, estava amparado por ordem judicial;

7.6 Já os débitos da COFINS dos meses de janeiro e fevereiro de 2001, bem como os débitos do PIS dos meses de fevereiro e março de 2001, foram compensados através das respectivas DCTF, ou seja, os débitos da COFINS foram compensados com

créditos oriundos do Processo Administrativo na 11.610.000689/99-88 e os débitos do PIS, com créditos oriundos do Processo Judicial na 88.0043906-3, que deu origem ao PA nº 11610.000 89/99-88. Requer a exclusão da determinação de compensação de valores cobrados a título de multa e juros de mora, quando de sua inscrição em dívida ativa, porquanto são indevidos.

8. Em 11.02.2011 foi recebido pela DRJ/SP1 Ofício da Justiça Federal (fls. 1482/1483) com o seguinte teor:

"Senhor(a) Delegado(a) Determino a Vossa Senhoria as providências necessária para que apresente a este Juízo, no prazo de 30 dias, de forma conclusiva, sua análise solve o exame do processo administrativo de n. 13807.002668/2003-17.

9. É o relatório.

A manifestação de inconformidade foi conhecida pela DRJ de origem, sendo julgado parcialmente procedente o pedido.

Inconformada, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário, a fls. 1591/1606, alegando que devem ser utilizados os expurgos inflacionários no cálculo de atualização monetária, bem como que os valores dos créditos detidos pela contribuinte sejam realizados mês a mês, apurando-se as diferenças positivas, desprezando do cálculo os meses em que o cotejo entre os valores pagos da contribuição com base nos DL n o s 2.445 e 2.449 e aqueles que seriam devidos com base na LC nº 7/70 não se mostrem positivos. Vejamos:

“Face ao exposto, a Contribuinte requer que seja julgado procedente o presente recurso, para reformar o Acórdão nº 16-30.007, de 02/03/2011, proferido pela 9ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo - SP1 para, além do que já restou requerido em cada item do presente recurso:

a) Os valores dos créditos detidos pela Contribuinte (indébito) sejam realizados mês a mês, apurando-se as diferenças positivas, desprezando do cálculo os meses em que o cotejo entre os valores pagos da contribuição com base nos DL n o s 2.445 e 2.449 e aqueles que seriam devidos com base na LC nº 7/70 não se mostrem positivos, respeitando a decadência do direito da Fazenda de constituir-los na atualidade gerando débitos não constituídos na época oportuna;

b) Que o indébito de PIS seja atualizado da seguinte forma:

• No período de julho/88 a dezembro/91, pela aplicação dos índices e critérios previstos na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/ COSAR nº 08, de 27/06/97, acrescidos dos expurgos inflacionários de janeiro/89 (42,72%), fevereiro/89 (10,14%), março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%);

- *No período de janeiro/92 a dezembro/95, pela variação da UFIR;*
- *A partir de 01/01/96, até a data da efetiva restituição, além da correção das alíneas supra, a aplicação de juros equivalentes:*
- *À taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC até o mês anterior à efetiva restituição / compensação;*
- *À taxa de 1%, referentes ao mês da ocorrência da restituição/compensação.*

Requer, ainda, que seja restituído imediatamente o saldo remanescente, após dedução das devidas compensações, no montante de R\$ 10.550.937,98 (conforme demonstrativo em anexo) e homologadas, integral e definitivamente, as compensações vinculadas a este processo.”

Acostou jurisprudência deste Conselho – Acórdão nº 301-30691, da Primeira Câmara -, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais – Acórdão CSRF nº 92091-713 , da Segunda Turma.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira.

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

A divergência entre o cálculo efetuado pelo Contribuinte e aquele produzido pela DRF, está na utilização dos expurgos inflacionários no cálculo de atualização monetária, bem como que os valores dos créditos detidos pela contribuinte sejam realizados mês a mês, apurando-se as diferenças positivas, desprezando do cálculo os meses em que o cotejo entre os valores pagos da contribuição com base nos DL n.ºs 2.445 e 2.449 e aqueles que seriam devidos com base na LC n.º 7/70 não se mostrem positivos.

Quanto aos expurgos inflacionários, ocorre que, face à edição do Ato Declaratório PGFN 10/2008, é cabível a aplicação nos pedidos de restituição/compensação, objeto de deferimento na via administrativa, dos índices de atualização monetária (expurgos inflacionários) previstos na Resolução n.º 561 do Conselho da Justiça Federal.

Assim, no que atine ao critério a ser utilizado para cálculo da correção monetária, firmou-se orientação no sentido de que os índices a serem aplicados na compensação ou repetição do indébito tributário são os constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n.º 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, a saber:

- a) jan/89, IPC/IBGE, de 42,72% (em substituição ao BTN);
- b) fev/89, IPC/IBGE, de 10,14% (em substituição ao BTN);
- c) de mar/89 a fev/90, BTN;
- d) de mar/90 a fev/91, IPC/IBGE (em substituição ao BTN e ao INPC de fev/91);
- e) de mar/91 a nov/91, INPC;
- f) em dez/91, IPCA série especial (art. 2º, § 2º, da Lei n.º 8.383/91);
- g) de jan/92 até jan/96, utilizar a UFIR (Lei n.º 8.383/91);
- h) a partir de jan/96, taxa SELIC e 1% na data do pagamento - art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250, de 26.12.95.

Neste sentido, alguns arestos que expressam a jurisprudência firmada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. TAXA SELIC. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ALEGAÇÃO DE NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO À LIDE. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. ÍNDICES APLICÁVEIS NO PERÍODO DESIGNADO PELO ACÓRDÃO A QUO.

I - Esta Corte firmou entendimento de que, com o advento da Lei nº 9.250/95, a partir de 1º de janeiro de 1996, os juros de mora passaram a ser devidos pela taxa SELIC, afastando-se a aplicação dos arts. 161 c/c 167, parágrafo único, do CTN. De se observar, por conseguinte, que não é possível a cumulação da taxa SELIC com juros de mora de 1%, devendo haver a incidência apenas da primeira, já reconhecida pelo Tribunal a quo. Precedentes: REsp nº 755.447/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 01/09/2006 e REsp 446.046/RJ, Rel.Min. CASTRO MEIRA, DJ de 12/09/2005.

II - Resulta dos precedentes desta Corte, conjugados com a tabela única da Justiça Federal, que são aplicáveis os seguintes índices na correção monetária do indébito tributário: a) o IPC, nos meses de janeiro/89 (42,72%) e fevereiro/89 (10,14%) e de março/90 a fevereiro/91; b) o BTN, de março/89 a fevereiro/90. Precedente: EREsp 912.359/MG, Primeira Seção, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJU de 03/12/2007.

III - O argumento de não ocorrência da prescrição, ante o ajuizamento de cautelar, nesta altura, constitui inovação à lide, impossível e incabível de ser analisada neste momento processual e sede recursal.

IV - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 935.594/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.03.2008, DJ 23.04.2008 p. 1)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Na assentada de 11.07.2007, a 1ª Seção desta Corte, apreciando os ERESP 912.359/MG, da relatoria do Ministro Humberto Martins, dirimiu a controvérsia atinente aos índices utilizados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário, decidindo pela adoção do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02.07.2007, que prevê a aplicação dos seguintes índices: (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; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90, (7,87%) e

fevereiro/1991 (21,87%). 13. Não é cabível, em recurso especial, examinar nem a justiça do valor fixado a título de honorários, nem o grau de sucumbência de cada parte, diante do enunciado da Súmula 7/STJ e da Súmula 389/STF, aplicada analogicamente.

2. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, sanar omissão.

(EDcl no REsp 773.265/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.05.2008, DJ 21.05.2008 p. 1)

“TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – EXPURGOS INFLACIONÁRIOS – JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989 – IPC – CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO E A PARTE DISPOSITIVA”.

1. Da análise detida dos autos e da minuciosa leitura da decisão embargada verifica-se que procede a afirmação da embargante acerca da existência de contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva.

2. Aplicação da Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito: IPC para os meses de janeiro e fevereiro de 1989, além da aplicação para os meses de março de 1990 a fevereiro de 1991. Embargos de declaração acolhidos, para explicitar o não-provimento dos embargos de divergência.

(EDcl nos EREsp 912.359/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27.02.2008, DJ 10.03.2008 p. 1)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989 - IPC.

1. Aplicação da Tabela Única da Justiça Federal, editada por meio da Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito: IPC para os meses de janeiro e fevereiro de 1989.

Embargos de divergência providos.

(EResp 912.359/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14.11.2007, DJ 03.12.2007 p. 256)

A Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais ao apreciar a matéria (Recurso nº 203116520) em sessão de 13/09/2004 – Acórdão CSRF/0201.713, deu provimento ao recurso da contribuinte, conforme ementa que a seguir se reproduz:

CORREÇÃO MONETÁRIA – RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO – PRINCÍPIO DA MORALIDADE – CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTIGO 37 – EXPURGOS INFLACIONÁRIOS – STJ – 1990 – IPC – PRECEDENTES – Na vigência de sistemática legal geral de correção monetária, a correção de indébito tributário há de ser plena, mediante a aplicação dos índices representativos da real perda de valor da moeda, não se admitindo a adoção de índices inferiores expurgados, sob pena de afronta ao princípio da moralidade administrativa e de se permitir enriquecimento ilícito do Estado. Recurso provido.

Da mesma similitude, a Terceira Turma, por meio do Acórdão da CSRF/0304.462 (Processo nº 13674.000107/9990) se manifestou de forma a reconhecer a Jurisprudência pacífica dos Tribunais judiciais. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS – No cálculo do valor a ser restituído ao Contribuinte devem ser inseridos os expurgos inflacionários correspondentes. Precedentes do Primeiro Conselho de Contribuintes e da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Em igual sentido foi o Acórdão nº 9303002.130, da 3ª Turma do CSRF, julgado na sessão de 16 de outubro de 2012, consoante se verifica pela ementa abaixo:

UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. TRIBUNAIS SUPERIORES. (ART. 543B E 543C DO CPC). NECESSIDADE DE REPRODUÇÃO DAS DECISÕES PELO CARF (ART. 62ª DO RICARF).

PIS. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL/ PRESCRICIONAL. IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PEDIDO FORMULADO ANTES DE 09/06/2005. VIGÊNCIA DA TESE DOS 10 ANOS. RE 566.621.

CORREÇÃO MONETÁRIA. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 37. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. STJ 1990. IPC. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO STJ.

Na vigência de sistemática legal geral de correção monetária, a correção do indébito tributário há de ser plena, mediante a aplicação dos índices representativos da real perda de valor da moeda, não se admitindo a adoção de índices inferiores expurgados, sob pena de afronta ao princípio da moralidade administrativa e de se permitir enriquecimento ilícito do Erário.

Recursos Especiais do Procurador Provido em Parte e do Contribuinte Provido.

Por oportuno, cabe lembrar que a própria Procuradoria da Fazenda Nacional instada a se manifestar sobre a matéria, por meio do PARECER PGFN/CRJ/Nº 2601/2008, DOU de 8/12/2008, assim se manifestou:

Tributário. Correção Monetária. Inclusão de índices expurgados de planos econômicos para atualização dos créditos tributários.

Jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça.

Aplicação da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997. Procuradoria Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recursos e a desistir dos já interpostos.

Diante disto, entendo que merece provimento o pedido de que o indébito de PIS seja atualizado utilizando-se dos expurgos inflacionários, nos termos da fundamentação exposta.

Por outro lado, quanto ao pedido de que “os valores dos créditos detidos pela Contribuinte (indébito) sejam realizados mês a mês, apurando-se as diferenças positivas, desprezando do cálculo os meses em que o cotejo entre os valores pagos da contribuição com base nos DL n.ºs 2.445 e 2.449 e aqueles que seriam devidos com base na LC nº 7/70 não se mostrem positivos, respeitando a decadência do direito da Fazenda de constituir-los na atualidade gerando débitos não constituídos na época oportuna”, entendo que estes não procedem.

Ocorre que a recorrente contesta a dedução das diferenças negativas, ocorridas em períodos onde a contribuição recolhida é menor que a efetivamente devida, quando apurada nos termos da LC nº 07/70. Que de acordo com as decisões (judicial e administrativa) que asseguraram o direito à repetição do indébito e as normas legais aplicáveis à matéria, os períodos de apuração com saldo devedor (suposta insuficiência de pagamentos com base na LC nº 7/1970) devem ser desprezados pela empresa sem a pretensão de qualquer crédito/indébito em relação aos mesmos e sem que haja qualquer obrigação de indenizar ou de pagar diferenças à Fazenda.

A recorrente sustenta que para a apuração do indébito de PIS que lhe restou assegurado deve ser realizado o confronto entre a contribuição recolhida com base nos decretos inconstitucionais e a devida, em relação a cada mês de apuração, com base na Lei Complementar nº 07/70, desprezando-se do cálculo do crédito da empresa os períodos de apuração nos quais se verificaria a existência de supostos pagamentos insuficientes da contribuição (com base na aplicação retroativa dessa última norma).

O fundamento do pedido de restituição/compensação (fls. 165, 378/380) é a sentença transitada em julgado proferida nos autos da ação ordinária nº 88.0043906-3. Segue transcrição da parte dispositiva da referida sentença (fl. 183):

Isto posto, julgo PROCEDENTE O PEDIDO para declarar a inexistência de relação jurídica entre a(s) autora(s) e a União Federal que obrigue(m) a(s) primeira(s) a recolher(em) aos órgão próprios, sob a fiscalização da segunda, as contribuições ao PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL-PIS, nos termos dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88, assegurando à(s) autora(s) o direito de efetuar (em) tais pagamentos, nos termos da Lei Complementar nº 7/70, ..."

Por sua vez o então Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão nº 201-8.810 (fls. 268/271), reconheceu que a base de cálculo para o PIS é a de seis meses antes do fato gerador (tese da semestralidade), até a edição da MP nº 1.212/95.

Ao apreciar as demandas o juiz e o Conselho de Contribuintes afirmam que subsiste a obrigação do PIS pela LC nº 7/70 e legislação superveniente.

Os comandos da sentença e do Acórdão do Conselho de Contribuintes são gerais, e o critério de cálculo do saldo a restituir/compensar defendido pela empresa não consta da parte dispositiva da sentença judicial nem da decisão do Conselho de Contribuintes.

A DIORT/DERAT, observando a decisão judicial e a do Conselho de Contribuintes, aplicou a Lei Complementar nº 7/70 e o critério da semestralidade no encontro de contas para apurar o valor a restituir/compensar.

O contribuinte pleiteou a restituição/compensação dos valores recolhidos a maior de PIS com base nos DL nº 2.445/88 e 2.449/88 nos períodos de apuração compreendidos entre 07.88 a 02.96. Assim, o valor a restituir foi apurado cotejando-se os pagamentos efetuados pelo contribuinte com o PIS recalculado com base na LC nº 7/70 (considerando a semestralidade). Nos períodos de apuração em que o pagamento efetuado pelo contribuinte é maior que o calculado com a LC nº 7/70, a respectiva diferença positiva somada ao valor à restituir. Por sua vez, isonomicamente, nos períodos de apuração em que o pagamento efetuado é menor que o calculado com a LC nº 7/70, a respectiva diferença negativa é subtraída do valor à restituir.

Assim, compartilho do entendimento exarado no acórdão ora recorrido de que:

“nos procedimentos de apuração do valor à restituir não se está realizando qualquer lançamento ou revisão de lançamento relativo ao PIS dos períodos de apuração de 07.88 a 02.96, visto que em nenhum momento constitui ou cobra valores relativos a fatos geradores ocorridos neste período. Somente se está efetuando cálculos, observando-se a decisão judicial (LCº 7/70) e do Conselho de Contribuintes (semestralidade), para apurar o correto valor à restituir do período em análise.

Não se pode confundir a decadência do direito de lançar o tributo devido nestes períodos de apuração com a análise da certeza e liquidez do direito creditório e apuração do valor a ser restituído/compensado de PIS dos períodos de apuração de 07.88 a 02.96. A autoridade administrativa não está constituindo crédito tributário, mas tão somente apurando o valor restituível/compensável relativo aos pagamentos de PIS efetuados no período discutido.”

Por fim, merece relevo que a própria contribuinte apresentou planilha de fls. 159/161, anexa ao recurso voluntário interposto ao 2º Conselho de Contribuintes contra o Acórdão da DRJ/SP1 nº 05.944/2004 (fls. 135/158), na qual, na ocasião, deduziu as diferenças negativas ocorridas em períodos onde a contribuição recolhida é menor que a efetivamente devida, quando apurada nos termos da LC nº 07/70.

Em face do exposto, encaminho o voto para DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, no sentido de reconhecer que sejam aplicados os índices de correção monetária indevidamente expurgados.

É assim que voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira - Relator.