



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13855.001346/2010-04
ACÓRDÃO	3302-014.769 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	21 de agosto de 2024
RECURSO	EMBARGOS
RECORRENTE	INDUSTRIA DE CALCADOS KARLITOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 22/08/2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Existindo obscuridade, omissão, contradição ou erro material no acórdão embargado, impõe-se o acolhimento dos Embargos de Declaração.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para sanar a omissão identificada, decidindo pelo não conhecimento relacionado à prescrição/decadência do pedido de restituição e das declarações de compensação, em razão da falta de interesse processual.

(documento assinado digitalmente)

Lazaro Antonio Souza Soares - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Sergio Martinez Piccini, Marina Righi Rodrigues Lara, Catarina Marques Morais de Lima (suplente convocado(a)), Francisca das Chagas Lemos, Jose Renato Pereira de Deus, Lazaro Antonio Souza Soares (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela contribuinte em face do Acórdão 3302-013.650, proferido em 26/09/2023, no qual a embargante apresenta as seguintes alegações:

DAS ALEGAÇÕES E DO CABIMENTO

A embargante sustenta que:

1. Os presentes embargos sejam incluídos em pauta de julgamento;
2. A decisão embargada é nula por ausência de fundamentação;
3. O acórdão padece de omissão quanto às matérias “reconhecimento do crédito” e a “tempestividade do PER”.

O despacho de admissibilidade, entendendo haver a omissão apontada pela embargante, destacou o seguinte:

A embargante aduziu as seguintes matérias em recurso voluntário:

I. Do reconhecimento do período do crédito;

II. Da tempestividade do PER

III. Das compensações não homologadas

A matéria “tempestividade do PER” discutiu a ausência de prescrição ao direito de restituição, sendo que a decisão apreciou a matéria nos seguintes termos:

“[...]”

A presente demanda, como indicado no relatório anterior, envolve a contestação da negativa de compensação com base em crédito reconhecido por decisão judicial. A autoridade fiscal, respaldada pela decisão da DRJ, alega a prescrição do direito da contribuinte.

A recorrente argumenta que não há motivo para a aplicação da prescrição neste caso, pois, em sua visão, o pedido de habilitação do crédito exigido para o aproveitamento do direito foi protocolado dentro do prazo quinquenal, o que interromperia a contagem do prazo prescricional.

Não concordo com as alegações da recorrente de que, se o pedido de habilitação do crédito judicial for formalizado dentro do prazo de cinco anos a partir da data do trânsito em julgado, o prazo prescricional do art. 168, inciso II, do CTN, estaria cumprido. Na minha interpretação, a habilitação é apenas um procedimento preliminar, preparatório para o subsequente pedido de restituição e/ou compensação sempre que o crédito que embasa tais demandas tem como base uma decisão judicial.

É relevante notar que a IN RFB nº 600/2005 não restringiu nenhum direito garantido por lei e simplesmente seguiu o mandamento normativo estabelecido no §14 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, como segue:

[...]”

A habilitação não implica em limitação de direito material; trata-se apenas de um procedimento formal preliminar cujo único objetivo é reconhecer a validade da

decisão judicial transitada em julgado para futuros fins de restituição e/ou compensação. Esse procedimento consiste na verificação dos elementos detalhados nos incisos I a V do § 2º do art. 51 da IN RFB nº 600/2005.

Conforme estipulado pelo § 2º do art. 51 da IN RFB nº 600/2005, o sujeito passivo, titular da ação, tem um prazo de cinco anos a partir da data do trânsito em julgado da decisão ou da homologação da desistência da execução do título judicial para solicitar a habilitação do crédito. Esse prazo quinquenal está de acordo com o disposto no art. 168, inciso II, do CTN. Isso ocorre porque não faria sentido habilitar um crédito que já está prescrito, pois ele não serviria para o pedido independente de restituição e/ou compensação.

É importante destacar que o requerimento da habilitação ou o seu deferimento não alteram o prazo prescricional quinquenal para intentar a restituição ou a compensação.

Além disso, é relevante notar que a IN SRF nº 900, de 13/12/2008 (vigente à época dos fatos), continha a regra de que o deferimento do Pedido de Habilitação não implicava em alteração do prazo prescricional quinquenal do título judicial:

[...]

Fica evidente que a IN RFB nº 900, de 2008, entrou em vigor em 1º de janeiro de 2009, e estabeleceu claramente que o pedido de habilitação de crédito não implicava em qualquer alteração do prazo prescricional estipulado no art. 168, II do CTN.

A recorrente mencionada anteriormente apresentou o Pedido Eletrônico de Restituição (PER) nº 05141.52795.120810.1.2.57-5071, bem como as Declarações de Compensação (DComps) nºs 34088.11718.280613.1.3.57-6019, 26203.37352.300713.1-.3.57- 5340, 31634.86454.231213.1.7.57-0798 e 04454.77411.290114.1.3.57-2707, com o objetivo de compensar créditos provenientes de uma ação judicial com débitos constantes dessas DComps.

Com base nessas considerações, meu voto é pela negação do provimento ao recurso voluntário.”

A conclusão do acórdão não está clara. O despacho que deferiu o pedido de habilitação informa que o trânsito em julgado ocorrera em 05/03/2007 (e-fl. 79), o que confirma-se pela certidão de e-fls. 548.

A decisão informa que PER fora apresentado em 12/08/2010, portanto, dentro de cinco anos do trânsito em julgado. Assim, não está clara a decisão acerca da prescrição ou decadência em relação ao PER ou das declarações de compensação.

Já a matéria em relação ao reconhecimento do período do crédito depende da superação da prescrição em relação ao PER ou declarações de compensação, uma vez que se for decidido que o PER ou as DCOMPS estão prescritos, nada há a ser apreciado em relação ao critério temporal ou material do direito creditório.

Após o despacho de admissibilidade o processo retornou para o julgamento dos embargos da contribuinte.

Eis o Relatório.

VOTO

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

Os embargos de declaração são tempestivos, tratam de matéria de competência dessa Turma, portanto passa a ser analisado.

Conforme se verifica do despacho de admissibilidade haveria a necessidade de se aclarar o que fora julgado quanto à prescrição/decadência do pedido de restituição e das declarações de compensação, ressaltando a necessidade de se apreciar a matéria relativa ao reconhecimento do período do crédito, caso superada a prescrição.

Quanto a questão apontada em relação à prescrição/decadência do pedido de restituição, temos a esclarecer que tal instituto não foi aplicado. Explico. No caso houve a negativa do pedido de restituição, não pelo transcurso do lustró temporal, mas sim pela impossibilidade do atendimento do pleito da contribuinte, vez que esse não foi objeto da ação judicial.

Vejamos o que traz a decisão da DRJ sobre o assunto:

Indeferimento do Pedido de Restituição

Como relatado, a autoridade administrativa indeferiu o Pedido de Restituição formulado pela contribuinte sob o argumento de que a decisão transitada em julgado descartou a possibilidade de restituição do crédito pleiteado.

Por outro lado, a contribuinte, em síntese, alegou que a decisão judicial em momento algum rechaçou a sua possibilidade de pleitear a restituição do valor recolhido a maior ou impôs limites nesse sentido, na sequência discorreu os efeitos da decisão proferida em sede de mandado de segurança.

Para solucionar a primeira controvérsia, faz-se necessário saber: primeiro, se a contribuinte podia pleitear administrativamente a restituição do crédito judicial ou só por meio de precatório; e, segundo, caso superada a primeira questão, se a decisão em sede de mandado de segurança conferiu à contribuinte o direito de pleitear a restituição.

Em relação à primeira questão, ou seja — se a contribuinte podia ou não pleitear administrativamente a restituição do crédito judicial —, entendo que à época dos fatos não havia impedimento, pois vigia a IN RFB nº 900/2008, que previa: "Na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação, o pedido de restituição, o pedido de ressarcimento

e o pedido de reembolso somente serão recepcionados pela RFB após prévia habilitação do crédito pela DRF, Derat ou Deinf com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo".

Embora, após a publicação da IN RFB nº 1300/2012, não haja mais a possibilidade de restituição administrativa, em face do novo entendimento da Fazenda Nacional, qual seja: "em havendo decisão judicial em processo de repetição de indébito, ela terá que ser necessariamente executada pela via judicial, sendo vedada a restituição administrativa", tal situação não alcança a contribuinte, em face da vedação da aplicação retroativa de nova interpretação prevista no inciso XIII do art. 2º da Lei nº 9.784/1999.

Já a segunda questão — qual seja, se a decisão em sede de mandado de segurança conferiu à contribuinte o direito de pleitear a restituição, — antes de enfrentar o mérito, entendo necessário, para melhor aclarar a questão, reproduzir parcialmente a Nota Técnica 18 - Cosit, de 30 de julho de 2010:

(...)

Feito isso, passo a analisar o pedido de restituição da contribuinte formulado no Mandado de Segurança nº 1999.61.13.002594-7 (fl. 344), qual seja:

DO PEDIDO

Ante o exposto, as impetrantes requerem a concessão de liminar para:

1) O especial fim de relação aos fatos geradores ocorridos no mês de fevereiro/99, garantir seu direito de recolher a COFINS nos termos da LC 70/91 e legislação complementar, sem a majoração pretendida pela Lei

9.718/98. (Grifo não consta no original)

2) Conseqüente suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às diferenças decorrentes da aplicação da Lei nº 9.718/98 no período questionado, como previsto pelo inciso IV do art. 151 do Código Tributário Nacional. (Grifo não consta no original)

Concedida a liminar, em decorrência também requerem:

1) Seja notificada a autoridade impetrada para que, no prazo legal, preste as informações concementes e se abstenha de qualquer ato tendente à exigência das diferenças atacadas.

2) Por fim, ouvido o Ministério Público, que seja concedida segurança para, confirmando a liminar deferida nos termos atrás formulados, declarar a inconstitucionalidade do preceito constante do inciso I do art. 17 da lei 9.718/98, condenando-se a União, a cujos quadros pertence a autoridade impetrante, nas custas judiciais.

Da análise do pedido, verifico que o mandado de segurança objetiva apenas o afastamento da majoração da alíquota e da base cálculo da Cofins do mês de fevereiro de 1999, e não a partir de fevereiro de 1999. Explico:

Conforme se verifica da fundamentação constante no mandado de segurança, abaixo parcialmente transcrita, o objetivo da medida era "tão somente" a inconstitucionalidade da majoração da Cofins antes de transcorrido 90 dias da alteração legislativa (Princípio da Noventena):

Assim, não obstante a existência de outras ilegalidades e inconstitucionalidades da Lei 9.718 - não tratadas na presente ação e que serão objeto de medida judicial própria - o presente MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO objetiva tão somente a declaração de inconstitucionalidade do inciso I do art 17 da Lei 9.718 em seu aspecto temporal, no que respeita ao início de vigência e de eficácia diz efeitos legais das alterações processadas por aquela lei, buscando garantir, através de medida liminar, o direito líquido e certo das impetrantes de, relativamente aos fatos geradores ocorridos em fevereiro de 1.999, recolher a COFINS conforme disposições da LC 70/91 e legislação complementar, sem as alterações introduzidas pela referida lei. (Grifo não consta no original)

Com efeito, como será largamente demonstrado a Lei 9718, sancionada e promulgada em 27.11.1998 e publicada em 28/11/1998, não pode exigir a cobrança do PIS e da COFINS calculada com base nos novos parâmetros ampliados a partir de 1º de fevereiro de 1999 (art. 17, I), eis que, de sua publicação até aquela data, não decorreram os noventa dias previstos pelo art. 195, § 6o da Constituição Federal.

É, pois, visivelmente inconstitucional o inciso I do art. 17 da Lei 9.718/98, ao determinar que as modificações da base de cálculo e alíquota introduzidas pelos artigos 2º e 8º da mesma lei, sejam aplicáveis a partir de 01/02/1999.

(...)

Porém, em se tratando de incidência sobre o faturamento e estando a quase totalidade dos fatos geradores ocorridos em fevereiro/99 abrangidos pelo período da *vacatio legis*, há que se levar em conta, pois, por questão lógica e procedimental e, sobretudo, por justiça fiscal, que o termo inicial da exigência seja considerado somente a partir de 01.03.1999, primeiro dia do mês seguinte ao do término do prazo nonagesimal. Alias, *mutatis mutandis*, foi este o procedimento adotado pela MP 1.724, que, publicada em 30.10.93, com termo final do prazo nonagesimal em 27.01.99, determinou a exigência do acréscimo não em 28.01.1999, mas, sim, em 01.02.1999, primeiro dia do mês seguinte (art. 17). Assim, por fidelidade à isonomia, igual critério há de ser adotado no tocante à Lei 9.718. (Grifo não consta no original)

Embora o Juízo de primeira instância tenha denegado a segurança, a segunda instância deu provimento à apelação da contribuinte, conforme se verifica do dispositivo do Acórdão proferido pela Quarta Turma do TRF3, abaixo reproduzido:

Assim sendo, portanto, tudo resumido, reconheço a presença de duas ilegalidades no caso: a da base de cálculo da COFINS, mercê da desobediência dos arts. 2º e 3º da Lei n.º 9.718/98 à proibição do art. 110 do CTN; e a da majoração da alíquota

da mesma COFINS, graças à afronta do art. 8º da referida Lei n.º 9.718/98 à disciplina estabelecida no art. 172, inc. IV, do CTN.

Diante do exposto, por meu voto se dá provimento à apelação. (Grifo não consta no original)

É o voto.

Diante disso, considerando que o objetivo do Mandado de Segurança era "tão somente a declaração de inconstitucionalidade do inciso I do art 17 da Lei 9.718 em seu aspecto temporal", entendo que a análise do crédito pleiteado pela contribuinte deva ficar restrito à competência 02/1999, e não ao período entre 02/1999 a 12/2004, como requerido pela contribuinte.

Como podemos observar, o pedido de restituição foi denegado exclusivamente por não ter sido objeto do mencionado mandado de segurança, que, exclusivamente, atacou a inconstitucionalidade do inciso I do art. 17 da Lei 9.718/98.

Desta forma, voto por acolher os embargos de declaração para sanar a omissão identificada, decidindo pelo não conhecimento relacionado à prescrição/decadência do pedido de restituição e das declarações de compensação, em razão da falta de interesse processual.

Eis o meu voto.

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus, Relator.