



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

Processo n° 13864.000094/2007-83
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-002.606 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de março de 2017
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - COFINS
Recorrente PANASONIC ELETRONIC DEVICES DO BRASIL LTD
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

COFINS. TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGOS 150, § 4º e 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62 DO RICARF. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DE RECURSO REPETITIVO PELO STJ.

Nos termos do artigo 62, § 2º, do Regimento Interno do CARF, as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No presente caso, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado na sistemática do artigo 543C do Código de Processo Civil, entendeu que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do inciso I do artigo 173 do CTN, e não de acordo com o § 4º do artigo 150, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte.

PAF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Não há previsão legal para o sobrestamento do julgamento de processo administrativo entre as normas reguladoras do Processo Administrativo Fiscal. Pelo princípio da oficialidade, a administração pública tem o dever de impulsionar o processo até sua decisão final.

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. SÚMULA CARF Nº 01.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Por unanimidade de votos conheceu-se em parte o recurso, em razão da concomitância e na parte conhecida, deu-se parcial provimento para acatar a decadência referente ao período de 01/2002 a 04/2002.

Winderley Moraes Pereira - Presidente.

José Luiz Feistauer de Oliveira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mércia Helena Trajano Damorim, Winderley Moraes Pereira, Paulo Roberto Duarte Moreira, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Tatiana Josefovicz Belisário e Cássio Schappo.

Relatório

Por bem descrever a matéria e os fatos abordados neste processo, adoto e transcrevo abaixo o relatório que serviu de base para a Decisão Recorrida (efls. 601 a 610):

Trata-se de impugnação a exigências fiscais relativas, nesta ordem, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — Cofins, formalizada no auto de infração de fls. 181/188, perfazendo R\$ 1.566.091,59, e à Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS, formalizada no auto de infração de fls. 189/197, totalizando R\$ 388.495,13; referentes a fatos geradores ocorridos entre janeiro e dezembro de 2002. O montante constituído por intermédio de cada Auto de Infração é composto pelo valor principal acrescido de multa de ofício e juros de mora.

Conforme explicita a fiscalização em cada auto de infração e no Termo de Verificação Fiscal, fls. 179/180, a autuação tem por fundamentos a não inclusão pela contribuinte na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores de vendas destinadas à Zona Franca de Manaus.

A contribuinte foi notificada, fls. 181 e 190, de cada autuação em 17/05/2007, tendo apresentado, em 15/06/2007, impugnações aos autos de infração referentes COFINS, fls. 204/221, e ao PIS, fls.368/385, essencialmente, de mesmo teor, nas quais sustenta, em breve síntese:

• *Em preliminar que:*

- *As impugnações são tempestivas;*

- *Deve ser sobrestado o julgamento administrativo até a decisão definitiva na ação declaratória nº 2002.61.03.003515-4, da 3ª Vara Federal em São José dos Campos, em que a contribuinte discute a legitimidade da inclusão das receitas decorrentes das vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus na base de cálculo do PIS e da COFINS;*

- *Deu-se a decadência em relação a fatos geradores ocorridos de janeiro a abril de 2002, a teor do artigo 150, 4º, do CTN.*

Assevera:

No caso em questão, a impugnante calculou e recolheu o montante do tributo que entendeu devido, o que não implica o deslocamento da contagem do prazo para o artigo 173, I do CTN ou para qualquer outro.

• *No mérito que:*

- *A ação declaratória discute a isenção das receitas decorrentes de vendas destinadas à ZFM. Quer debater no presente processo a imunidade de tais receitas com alegado suporte: no art. 149 da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001; no artigo 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT); e no artigo 4º do Decreto-Lei nº 288/67;*

- *É ilegal e inconstitucional a aplicação da taxa SELIC na correção de débitos tributários.*

A decisão da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas (SP), julgou, por unanimidade de votos, improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido. Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido encontram-se consubstanciados na ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO.

Na hipótese em que o recolhimento dos tributos sujeitos a lançamento por homologação não ocorre e, por conseguinte, procede-se ao lançamento de ofício, o prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ser realizado.

SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE.

Pelo princípio da oficialidade, que orienta o contencioso fiscal, não pode a autoridade administrativa sobrestar o julgamento.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. RECEITAS DE VENDAS. ZONA FRANCA DE MANAUS. IMUNIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

As receitas de vendas para a Zona Franca de Manaus não são imunes às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico.

NORMAS PROCESSUAIS. DISCUSSÃO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA A DISCUSSÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, não obstrui a constituição do crédito tributário pela autoridade tributária e acarreta a renúncia a discussão administrativa sobre a mesma matéria, impedindo a apreciação das razões de mérito por parte da autoridade a quem caberia o julgamento.

JUROS DE MORA. SELIC. A aplicação de juros com base na taxa Selic decorre de lei, não tendo a autoridade administrativa competência para afastá-la.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado com a decisão, o recorrente apresentou, tempestivamente, o presente recurso voluntário, no qual sustenta que haveria possibilidade jurídica do sobrestamento do procedimento administrativo; reclama que já estaria decaída a parte do lançamento atinente ao período de apuração compreendido entre Janeiro de 2002 e Abril de 2002 e finalmente alega a imunidade das receitas decorrentes da venda de produtos a clientes localizados na Zona Franca de Manaus, para fins de apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 24 de maio de 2001.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator José Luiz Feistauer de Oliveira

O Recurso Voluntário do contribuinte (efls. 618 a 635) atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Trata o presente processo de autos de infração de PIS e Cofins, referentes a fatos geradores ocorridos entre janeiro e dezembro de 2002, fundamentados na falta da inclusão, na base de cálculo destas contribuições, de valores oriundos de vendas destinadas à Zona Franca de Manaus.

1 Da possibilidade jurídica de sobrestamento do presente Processo Administrativo

A Recorrente insiste que seria necessário o sobrestamento do presente processo até a decisão definitiva na ação declaratória nº 2002.61.03.003515-4, da 3ª Vara Federal em São José dos Campos, em que se discute a legitimidade da inclusão das receitas decorrentes das vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus na base de cálculo do PIS e da COFINS. Cita jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes para amparar

seus argumentos. Lembra, ainda, que estaria trazendo outros fundamentos jurídicos em sua impugnação e que, portanto, não seria o caso de renúncia à via administrativa.

No caso, já ressaltou a decisão recorrida que o sobrestamento do julgamento ofende o princípio da oficialidade, pelo qual a administração deve impulsionar o processo. Cumpre também esclarecer que, desde o início da vigência da Portaria MF nº 545, de 2013, os membros do CARF, não estão mais obrigados a sobrestar o julgamento de recursos, de ofício ou voluntário, cujos temas eventualmente sejam objeto de repercussão geral ou recurso repetitivo pendente de decisão definitiva no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, conforme o caso.

Portanto, resta evidente que não existe fundamento jurídico para se sobrestar o julgamento do presente processo e deve-se então ser afastada esta hipótese suscitada pela defesa.

Por último, quanto à questão do sobrestamento, deve-se ainda alertar que a existe regra específica para a situação presente neste processo que é justamente a da concomitância, enunciada na Súmula CARF nº 01, conforme veremos adiante. Neste ponto, cabe transcrever trecho do Parecer Normativo Cosit nº 7/2014, que na sua alínea “e” dispõe (grifei):

*e) a renúncia às instâncias administrativas **não impede que a Fazenda Pública dê prosseguimento normal aos seus procedimentos**, a despeito do ingresso do sujeito passivo em juízo; **proferirá, assim, decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida**, e deixará de apreciar suas razões e de conhecer de eventual petição por ele apresentada, **encaminhando o processo para a inscrição em DAU do débito**, quando existente, **salvo a ocorrência de hipótese que suspenda a exigibilidade do crédito tributário**, nos termos dos **incisos II, IV e V do art. 151 do CTN**;*

2 Da decadência parcial referente ao período de Janeiro/2002 a Abril/2002

Argumenta a Recorrente que como teria sido intimada do lançamento em 17/05/2006, haveria a decadência do direito do fisco à constituição do crédito para os fatos geradores ocorridos no período de janeiro a abril de 2002. Aponta que o pleno do Egrégio STF já teria reconhecido a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/81, que conferiria ao Fisco o direito de se apurar e de se constituir os créditos previdenciários no prazo de até 10 (dez) anos, vide a Súmula Vinculante nº 8. Conclui então que, conforme dispõe o Art. 150, § 4º do CTN, passados mais de 5 anos do fato gerador, nada mais lhe poderia ser exigido. Cita e transcreve jurisprudência do CARF para amparar seus argumentos.

Quanto ao prazo decadencial para lançamento dos créditos tributários nos casos de tributos cujo lançamento é por homologação, deve-se destacar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, valendo-se da sistemática prevista no art. 543, “c”, do CPC, pacificou, no REsp 973.733/SC, o entendimento de que, em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, havendo pagamento antecipado, o prazo de decadência deve ser contado a partir da realização do fato gerador do tributo (artigo 150, §4º do CTN); do contrário, o prazo deve ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele que poderia ser cobrado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN.

IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (...). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e). (REsp 973733/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Seção, DJ 18/09/09 – Recurso Repetitivo)

Por conta disso, deve-se aplicar ao presente caso o art. 62, § 2º do Regimento Interno do CARF, na redação dada pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, o qual prescreve a necessidade de reprodução, pelos Conselheiros, das decisões definitivas de mérito proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos:

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

No caso, existe menção, na decisão recorrida, de que teriam sido realizadas consultas ao sistema de controle de pagamentos efetuados ao fisco (SINAL08), não sendo encontrados recolhimentos referentes à COFINS ou ao PIS, relativamente ao períodos de apuração de janeiro a abril de 2002. Ainda, nos demonstrativos que integram o Auto de Infração, efls. 224/225 e 233/234, existem menções a valores recolhidos iguais a zero.

Porém, no que concerne à questão em litígio, os elementos constantes nos autos revelam que de fato houve antecipação de pagamento, conforme é possível verificar nas efls. 206 a 217, onde está claramente demonstrado que houveram recolhimentos de PIS e Cofins no período objeto de autuação. Cabe também destacar o item 3 do Termo de Verificação fiscal, efl. 219, onde está consignado que os demonstrativos mensais de apuração fornecidos pelo contribuinte, efls. 206 a 217, serviram de base para a autuação fiscal, na qual foram tributadas as diferenças encontradas pela fiscalização.

Como consequência, em havendo pagamento, a extinção do crédito tributário ocorre após o decurso do prazo definido no § 4º do artigo 150 do CTN. Em tal hipótese, o *dies a quo* para contagem do prazo decadencial corresponde à data do fato gerador do tributo. Uma vez que a notificação do contribuinte ocorreu 17 de maio de 2006, a contagem do prazo decadencial nos termos do art. 150 § 4º do CTN leva à conclusão de que houve a decadência do crédito tributário lançado a título de PIS e COFINS, referente aos meses de Janeiro a Abril de 2002.

3 Da imunidade das receitas decorrentes da venda de produtos a clientes localizados na Zona Franca de Manaus (ZFM)

A discussão quanto à incidência do PIS e da Cofins sobre as receitas de vendas para a ZFM encontra-se submetida à apreciação do Poder Judiciário, conforme admite a própria Recorrente em sua impugnação (efls. 245/262) e demonstram os documentos de efls. 284/408. Por este motivo, não deve ser conhecida a parte do recurso referente à esta matéria.

Verificando-se o andamento das principais decisões da ação declaratória nº 2002.61.03.003515-4, da 3ª Vara Federal em São José dos Campos, podemos citar (grifei):

*Trata-se de ação, sob o procedimento comum ordinário, ajuizada com a **finalidade de declarar o direito da parte autora de não ser compelida ao pagamento da COFINS e da contribuição ao PIS, com base na Lei no 9.004/95, no Decreto nº 1.030/93, na Medida Provisória nº 1.858-6/99 e suas reedições, sobre o resultado de suas vendas à Zona Franca de Manaus**, tendo em vista a isenção prevista no Decreto-lei nº 288/67 e assegurada pelo artigo 40 do Ato das Disposições Transitórias da CF/88.*

(...)

*Em face do exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigasse a autora ao recolhimento da COFINS e da contribuição ao PIS incidentes sobre as vendas realizadas a empresas localizadas na Zona Franca de Manaus, a partir dos dez anos que precederam o ajuizamento da ação.*

*Em razão disso, **declaro o direito da parte autora de compensar os valores indevidamente pagos e comprovados nestes autos com débitos das próprias contribuições, vale dizer, COFINS com COFINS e PIS com PIS**, sobre os quais deverá ser aplicada a taxa SELIC, observando-se, ainda, o disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional.*

Reproduz-se então a ementa do acórdão nº 1408/2010, proferido pelo TRF / 3ª Região, para melhor esclarecimento:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ULTRA PETITA - PRELIMINAR REJEITADA - PIS E COFINS - RECEITAS DE VENDAS DE MERCADORIAS - ZONA FRANCA DE MANAUS -

EXCLUSÃO DA ISENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE - SELIC.

1. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados no pedido.

2. A isenção delimita a regra de incidência tributária impedindo que ocorra o nascimento do fato gerador, e deve prever de forma específica o tributo a que se refere e as condições e requisitos exigidos para a sua fruição.

3. A Zona Franca de Manaus, em razão de peculiaridades decorrentes basicamente da sua localização geográfica, recebe tratamento tributário diferenciado pelo legislador e pelo constituinte a teor do art. 4º do Decreto-lei nº 288/67.

4. A Constituição da República traz norma específica a respeito da Zona Franca no artigo 40 do ADCT.

5. Reconhece-se o tratamento tributário diferenciado para os produtos destinados àquela localidade, que devem ser equiparados àqueles destinados à exportação.

5. Precedentes do Tribunais Superiores e desta Corte Regional.

6. O lapso prescricional deve ser computado a partir do recolhimento dos valores devidos, estando atingidas pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação, nos termos do art 168, I do CTN.

7. Inviável a compensação da COFINS e do PIS com outros tributos administrativos pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados.

8. O excedente recolhido a título de PIS poderá ser compensado apenas e tão-somente com prestações vincendas do próprio PIS, e que apresentem idêntico titular da relação obrigacional tributária, já que é pressuposto da compensação sejam as partes mutuamente credora e devedora uma da outra e por possuírem idêntica destinação e titularidade, é possível a compensação da COFINS com a própria COFINS.

9. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Em 2016, o TRF 3º Região decidiu, em sede de julgamento de embargos interpostos pela recorrente, que como a referida ação havia sido proposta em 30.09.2002, deve-

se aplicar a prescrição decenal aos valores indevidamente recolhidos pela autora a título de PIS e COFINS objeto de compensação:

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos por PANASONIC ELECTRONIC DEVICES DO BRASIL LTDA em face do acórdão de fls. 349/357, o qual, por maioria, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tão-somente para o fim de reconhecer a prescrição quinquenal do direito da autora à compensação dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS incidentes sobre receitas de vendas de mercadorias para a Zona Franca de Manaus, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, que entendia pela aplicação da prescrição decenal.

Sustenta a embargante, em síntese, o direito à aplicação da prescrição decenal aos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS objeto de compensação, na forma do entendimento firmado pelo voto minoritário.

Intimada, a União Federal não apresentou contrarrazões (fl. 598).

Admitidos os embargos à fl. 626, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Decido, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão encontra-se pacificada nos termos do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS, que acolheu a tese de que o prazo quinquenal previsto pela Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se somente às demandas ajuizadas posteriormente ao término do período de sua vacatio legis, vale dizer, a partir de 09.06.2005, independentemente da data do recolhimento do tributo.

Confira-se, a propósito:

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.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Em suma, o Excelso Pretório cristalizou o entendimento mais favorável ao contribuinte ao determinar que a Lei Complementar 118/2005 é aplicável somente para as demandas ajuizadas a partir de 09.06.2005 e que o prazo da pretensão de restituição do tributo é de cinco anos a contar do pagamento indevido, independentemente da sua homologação, seja ela expressa ou tácita.

Portanto, para as ações propostas antes de tal data, prevalece o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do REsp nº 960239/SC, submetido ao regime de repercussão geral, no sentido de que aplicável o prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita, em se tratando de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação.

Transcrevo, por oportuno, a ementa do referido julgado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. IMPUTAÇÃO EM PAGAMENTO. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. O princípio da irretroatividade implica a aplicação da LC 118/2005 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas após a mesma, tendo em vista que a referida norma pertine à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação.

2. A Primeira Seção, quando do julgamento do Resp 1002932/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que "O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova." (RESP 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009) 3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. In casu, a recorrente, que impetrou o presente mandamus em 26/08/2005, pugna pelo reconhecimento do prazo prescricional decenal, porquanto o Tribunal de origem entendeu ser aplicável à espécie o prazo quinquenal, merecendo reforma, nesse particular, o acórdão recorrido, para reconhecer a inoccorrência da prescrição relativamente aos pagamentos efetuados nos 10 anos imediatamente anteriores ao ajuizamento da ação, com observância do critério de contagem do prazo prescricional acima explicitado.

5. A imputação do pagamento na seara tributária tem regime diverso àquele do direito privado (artigo 354 do Código Civil), inexistindo regra segundo a qual o pagamento parcial imputar-se-á primeiro sobre os juros para, só depois de findos estes, amortizar-se o capital.

(Precedentes: REsp 1130033/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 16/12/2009; AgRg no Ag 1005061/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 03/09/2009; AgRg no REsp 1024138/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009; AgRg no REsp 995.166/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 24/03/2009; REsp 970.678/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 11/12/2008; REsp 987.943/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008; AgRg no REsp 971016/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 28/11/2008) 6. Os artigos do Código Civil, que regulam os institutos da imputação e da compensação, dispõem que, in verbis: Da Imputação do Pagamento (...) "Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois, no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar quitação por conta do capital." Da compensação (...) "Art. 374. A matéria da compensação, no que concerne às dívidas fiscais e parafiscais, é regida pelo disposto neste capítulo." (Revogado pela Lei 10.677/03) "Art. 379. Sendo a mesma pessoa obrigada por várias dívidas compensáveis serão observadas, no compensá-las, as regras estabelecidas quanto à imputação do pagamento." 7. O art. 374 restou expressamente revogado pela Lei n.º 10.677/2003, a qual, não tendo sido declarada inconstitucional pelo STF, deve ser aplicada, sob pena de violação de cláusula de plenário, ensejando reclamação por infringência da Súmula Vinculante nº 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 8. Destarte, o próprio legislador excluiu a possibilidade de aplicação de qualquer dispositivo do Código Civil à matéria de compensação tributária, determinando que esta continuasse regida pela legislação especial. O Enunciado nº 19 da Jornada de Direito Civil CEJ/STJ consolida esse entendimento, litteris: "19 - Art. 374: a matéria da compensação no que concerne às dívidas fiscais e parafiscais de Estados, do Distrito Federal e de Municípios não é regida pelo art. 374 do Código Civil." 9. Deveras, o art. 379 prevê a aplicação das regras da imputação às compensações, sendo certo que a exegese do referido diploma legal deve conduzir à limitação da sua eficácia às relações regidas pelo Direito Civil, uma vez que, em seara de Direito Tributário, vige o princípio da supremacia do interesse público, mercê de o art. 354, ao disciplinar a imputação do pagamento no caso de amortização parcial do crédito por meio de compensação, ressaltar os casos em que haja estipulação em contrário, exatamente em virtude do princípio da autonomia da vontade, o qual, deslocado para o segmento fiscal, impossibilita que o interesse privado se sobreponha ao interesse público.

10. Outrossim, a previsão contida no art. 170 do CTN, possibilitando a atribuição legal de competência, às autoridades

administrativas fiscais, para regulamentar a matéria relativa à compensação tributária, atua como fundamento de validade para as normas que estipulam a imputação proporcional do crédito em compensação tributária, ao contrário, portanto, das normas civis sobre a matéria.

11. Nesse sentido, os arts. 66 da Lei 8.383/91, e 74, da Lei 9.430/96, in verbis: "Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes.

(...) § 4º. O Departamento da Receita Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo." "Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...) § 12. A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo, podendo, para fins de apreciação das declarações de compensação e dos pedidos de restituição e de ressarcimento, fixar critérios de prioridade em função do valor compensado ou a ser restituído ou ressarcido e dos prazos de prescrição." 12. Evidenciada, por conseguinte, a ausência de lacuna na legislação tributária, cuja acepção é mais ampla do que a adoção de lei, e considerando que a compensação tributária surgiu originariamente com a previsão legal de regulamentação pela autoridade administrativa, que expediu as IN's n.º 21/97, 210/2002, 323/2003, 600/2005 e 900/2008, as quais não exorbitaram do poder regulamentar ao estipular a imputação proporcional do crédito em compensação tributária, reputa-se legítima a metodologia engendrada pela autoridade fiscal, tanto no âmbito formal quanto no material.

13. A interpretação a contrario sensu do art. 108 do CTN conduz à conclusão no sentido de que a extensa regulamentação emanada das autoridades administrativas impõe-se como óbice à integração da legislação tributária pela lei civil, máxime à luz da sistemática adotada pelo Fisco, a qual respeita a integridade do crédito fiscal, cuja amortização deve engendrar-se de forma única e indivisível, principal e juros, em perfeita sintonia com a legislação vigente e com os princípios da matemática financeira, da isonomia, ao corrigir tanto o crédito quanto o débito fiscais pelo mesmo índice (SELIC), mercê de se compatibilizar com o disposto no art. 167 do CTN, que veda a capitalização de juros.

14. Sob esse enfoque são os termos da IN SRF 900/08, que regulamenta, hodiernamente, a matéria referente à compensação com crédito oriundo de pagamento indevido ou a maior.

15. Recurso especial parcialmente provido, tão-somente para determinar a aplicação do prazo prescricional decenal. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 960.239/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

Na hipótese dos autos, tendo a ação sido proposta em 30.09.2002, aplica-se a prescrição decenal aos valores indevidamente recolhidos pela autora a título de PIS e COFINS objeto de compensação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2016.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Como se vê, há elementos suficientes para se concluir pela concomitância da discussão administrativa com a discussão judicial, posto que em ambos os processos a Recorrente se insurge contra a incidência das contribuições PIS e Cofins sobre as receitas decorrentes da venda de produtos a clientes localizados na Zona Franca de Manaus, fato este, inclusive, reconhecido pela litigante.

No caso, independentemente das discussões abordarem, na esfera judicial a isenção das receitas de venda à ZFM e na esfera administrativa a imunidade das mesmas receitas, a matéria que fundamentou o presente lançamento foi, especificamente, a exclusão das receitas decorrentes das vendas de mercadorias destinadas à ZFM da base de cálculo do PIS e da COFINS. Logo, as conseqüências de ambos julgamentos, tanto na esfera judicial quanto na administrativa, possuem o mesmo efeito prático de confirmar, ou não, a presente autuação.

Desta forma, a submissão da mesma matéria à tutela do Poder Judiciário importa em renúncia ou desistência da via administrativa, obstando a instância julgadora administrativa pronunciar-se sobre matéria levada pelo contribuinte ao Poder Judiciário.

Uma vez verificada a concomitância entre parte do objeto destes autos e o processo judicial, especificamente quanto à incidência de PIS e Cofins sobre as receitas oriundas das vendas de produtos a clientes localizados na Zona Franca de Manaus, **toda a argumentação relativa a esta matéria não deve ser conhecida**, a teor da Súmula CARF nº 01:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

O art. 87 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, regulamentou a matéria no mesmo sentido:

Art. 87. A existência ou propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em renúncia ou em desistência ao litígio nas instâncias administrativas (Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único).

Parágrafo único. O curso do processo administrativo, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

Portanto, em relação a essa matéria, torna-se definitiva no âmbito administrativo a exigência consubstanciada no presente lançamento, devendo-se, contudo, ressaltar-se a existência de medida suspensiva da exigibilidade, nos termos dos **incisos II, IV e V do art. 151 do CTN**.

Finalmente, deve-se informar que conforme consulta realizada ao sítio do TRF 3ª RF, a referida ação judicial transitou em julgado em 29/07/2016. Logo, os efeitos desta decisão judicial deverão ser obedecidos pela administração tributária, no que couber ao presente processo, especialmente no que concerne à comprovação de que haveriam créditos suficientes para a homologação das compensações em questão.

Por último, cabe observar que, pelo fato do trânsito em julgado ter ocorrido a poucos meses, deverão ser verificados eventuais recursos interpostos junto a tribunais superiores que ainda estejam sujeitos a exame, bem como os efeitos decorrentes de uma eventual interposição de ação rescisória por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Diante do exposto, voto por conhecer em parte o Recurso Voluntário, para, na parte conhecida, dar PARCIAL provimento, reconhecendo a decadência do crédito tributário lançado a título de PIS e COFINS, referente aos meses de Janeiro a Abril de 2002, devendo ser negado provimento às demais alegações do recorrente. Cabe à unidade jurisdicionante obedecer aos efeitos da decisão judicial transitada em julgado, bem como verificar a efetiva definitividade desta decisão.

José Luiz Feistauer de Oliveira - Relator