



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15374.971875/2009-63
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-007.786 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de outubro de 2020
Recorrente FÁBRICA CARIOCA DE CATALISADORES S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. UTILIZAÇÃO DA ANALOGIA. APLICAÇÃO DO ART. 108, I, DO CTN.

O protesto judicial possui força interruptiva do prazo prescricional que corre contra o contribuinte para recuperação de tributos recolhidos indevidamente por aplicação de analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN face o disposto no art. 174, parágrafo único, II, que admite o protesto judicial como forma de interromper a prescrição para a cobrança do crédito tributário pela autoridade fiscal.

REFORMA DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU.

É de se reconhecer a reforma da decisão de primeira instância que reconhece a prescrição da pretensão do contribuinte a compensação e não analisa o mérito da manifestação de inconformidade, quando comprovada a inexistência da prescrição acolhida.

Necessário retorno dos autos a DRJ competente para apreciar as questões de mérito da manifestação de inconformidade.

Recurso Voluntário Provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para reformar o acórdão recorrido quanto ao reconhecimento da prescrição, retornando o processo a DRJ competente para apreciar as questões de mérito da manifestação de inconformidade.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renata da Silveira Bilhim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos, Sílvia Rennan do Nascimento Almeida, Renata da Silveira Bilhim, Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocada), Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada), Thais de Laurentiis Galkowicz e Rodrigo Mineiro Fernandes (Presidente). Ausente a Conselheira Maysa de Sa Pittondo Deligne, substituída pela Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada).

Relatório

Trata-se de Declaração de Compensação (DCOMP) nº 32057.06090.150509.1.7.04-1916 (retificador da PER/DCOMP nº 27431.74332.030409.1.3.04-8838) formulado e transmitido em **03/04/2009** (fl. 313 a 316) visando a compensação de créditos de IPI decorrente de pagamento indevido ou a maior realizado na competência de maio/2003, sendo utilizado nesta DCOMP parcela do saldo do crédito original no valor de R\$ 32.266,45.

O crédito original inicial é de R\$ 250.528,53, utilizado parcialmente no PER/DCOMP Inicial nº 28587.20021.030907.1.2.04-4001. O crédito original na data da transmissão era de R\$ 179.442,97, que atualizado totaliza o valor de R\$ 329.564,96.

Em **07/10/2009**, mediante Despacho Decisório de fl. 10, a compensação não foi homologada, pelos seguintes motivos:

Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data de transmissão informado no PER/DCOMP: 179.442,97

Documento retificado: 27431.74332.030409.1.3.04-8838

Data de transmissão do documento retificado: 03/04/2009

Data de arrecadação do DARF: 10/06/2003

Analisadas as informações prestadas nos documentos acima identificados, constatou-se que na data de transmissão do PER/DCOMP original já estava extinto o direito de utilização do crédito, por terem se passado mais de cinco anos entre a data de arrecadação do DARF informado no documento retificador em análise e a data de transmissão do PER/DCOMP original.

A Recorrente aduziu em manifestação de inconformidade, em síntese, o seguinte:

- a partir de outubro de 2002, com a vigência do Decreto nº 4.396/2002, a alíquota do IPI aplicável aos produtos industrializados (código NCM 38.15.90.10 – TIPI) produzidos pela empresa foram reduzidos de 10% a zero, permanecendo assim até então sob a vigência do Decreto nº 4.542/02.

- que embora a alíquota tenha sido reduzida a zero, continuou a promover o recolhimento do IPI, calculado com a alíquota de 10%, até o último decêndio de maio de 2003;

- que faz jus à restituição do IPI recolhido indevidamente mediante diversos DARFs de outubro de 2002 a junho de 2003, totalizando um indébito de R\$ 7.948.871,28;

- que a restituição do indébito pode ser realizada, via compensação, na forma do art. 74, da Lei nº 9430/96;

- que, diante das particularidades do tributo, cujo encargo financeiro foi suportado pela Petróleo Brasileiro SA, obteve desta da Petrobrás autorização expressa para promover a restituição do indébito – e junta aos autos tais autorizações (fls. 18 a 112);

- que em meados de 2009 sofreu procedimento fiscalizatório e a administração fiscal reconheceu o direito pleiteado (junta docs. de fls. 113 a 316);

- que, aparentemente, problemas decorrentes da transmissão das DCTFs da época podem ter levado a administração fazendária a deixar de reconhecer o crédito de IPI, representado pelo DARF glosado.

- por fim, pleiteia a compensação integral do crédito pleiteado.

A DRJ entendeu pela improcedência da manifestação de inconformidade, considerando que a manifestante nada opôs ao fundamento do Despacho Denegatório. Isso porque a DRJ entendeu que a manifestante não contestou especificamente a causa que determinou a não homologação dos débitos declarados e, que tal matéria reputa-se incontroversa, ao teor do disposto no Decreto nº 70.235/72, art. 17¹. No tocante ao prazo para a restituição do indébito evocou os dispositivos 165 e 168, ambos do CTN, dizendo que o prazo para tal é de 5 anos da data da extinção do crédito tributário, mantendo o despacho decisório.

A decisão recorrida possui a seguinte ementa, *in verbis*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 10/06/2003

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo interessado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cientificada dessa decisão em 24/10/2013, conforme Aviso de Recebimento de fl. 327, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, na data de 22/11/2013, pugnado pela nulidade do acórdão recorrido, tendo em vista que não apreciou o pedido contido na manifestação de inconformidade.

É o relatório.

¹ Art. 17 - Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Voto

Conselheiro Renata da Silveira Bilhim, Relator.

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Nos termos do relatório, verifica-se a tempestividade do Recurso Voluntário, bem como o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, resultando em seu conhecimento.

2. Mérito

Como visto no relato acima, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário visando a declaração de nulidade do acórdão recorrido, tendo em vista que não apreciou o pedido contido na manifestação de inconformidade.

A Contribuinte deduz que seus argumentos não foram analisados a pretexto do descumprimento do art. 17, do Decreto nº 70235/72, diante da suposta ausência de impugnação da matéria tributária em discussão.

Ademais, argumenta que a decisão recorrida não tem o condão de descaracterizar a manifestação de inconformidade oferecida anteriormente, a qual atende integralmente aos registros do citado art. 17, impugnando abertamente a compensação indeferida, por motivos de inteiro desconhecimento do contribuinte, concluindo que não há como se impugnar o que se desconhece.

Vejamos:

Não assiste razão ao contribuinte no tocante a argumentação de que não se pode impugnar o que não se sabe. Veja: o Despacho Decisório, fl. 10 é claro ao determinar que o crédito não foi reconhecido por se entender que teria decorrido o prazo de mais de 5 anos entre a data de arrecadação do DARF (10/06/2003) informado no documento retificador em e a data de transmissão do PER/DCOMP original.

Então o centro da controvérsia, segundo o Despacho Decisório, **foi o decurso do prazo prescricional de 5 anos**, a inércia do contribuinte para pleitear a restituição do indébito. Tal elemento não foi enfrentado pelo Recorrente, nem na manifestação de inconformidade, nem no Recurso Voluntário. Contudo, por se tratar de matéria de ordem pública, passo a analisar.

Sem maiores delongas, é de notório conhecimento que a LC nº 118/05, no tocante à contagem do prazo prescricional para a restituição de débitos de tributos lançados por homologação, inovou o ordenamento jurídico, e, durante muito tempo, existiu grande debate sobre o termo inicial da aplicação do prazo quinquenal da prescrição ao invés do decimal. O STF, em sede de repercussão geral (RE nº 566621/RS), estabeleceu que para as ações ajuizadas até 09/06/2005 deve ser aplicado o prazo decimal, e, a partir de então, o prazo quinquenal.

Nada obstante, o tema encontra-se sumulado com efeito vinculante, nos termos do art. 75, § 2º, anexo II, do RICARF, por este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, vejamos:

Súmula CARF nº 9 - Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

Portanto, a *contrario sensu*, os pedidos de restituição, via administrativa, realizados **após a data de 9 de junho de 2005**, devem obedecer a prescrição de cinco anos a contar de cada pagamento indevido. Exata situação do caso analisado.

No processo em estudo, a transmissão da DCOMP se deu em **03/04/2009**, após a data de 9 de junho de 2005, e o pagamento indevido em questão se deu em 10/06/2003, então o prazo fatal para pleitear a restituição administrativa findou-se em **10/06/2008**.

Nessa perspectiva, vê-se que ocorreu a prescrição da pretensão da restituição dos valores eventualmente recolhidos indevidamente, razão pela qual perde o objeto qualquer argumento de mérito.

Contudo, a Recorrente, nos autos do Processo nº 18470.913539/2011-11, do qual esta Conselheira também é relatora, informou que em 05 de setembro de 2007 ajuizou medida cautelar de protesto visando interromper a prescrição da pretensão à repetição ou à compensação relativa a valores recolhidos indevidamente a título de IPI, entre os quais os indébitos ora discutidos (outubro de 2002 a maio de 2003). O processo de protesto judicial tomou o número **2007.51.01.022672-6**, tramitando na 17ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, com deferimento do requerido – apresentou a certidão de objeto e pé do processo e cópia da inicial e decisões judiciais, que comprovam o deferimento do pleito da Contribuinte, com decisão transitada em julgado em 10/10/2014, de acordo com a consulta realizada no sítio da Justiça Federal do Rio de Janeiro.

Importante destacar que tal argumento não foi ventilado em Recurso Voluntário muito provavelmente porque o trânsito em julgado da decisão judicial somente se deu em 10/10/2014, e o recurso foi apresentado em 24/10/2013.

Ademais, em nome da celeridade, economia processual e eficiência e, por serem documentos públicos obtidos no referido processo de minha relatoria e conferidos em sítio de acompanhamento de processos da Justiça Federal, acolho referido argumento também neste processo, com fulcro nos art. 2º, inciso XII, c/c art. 29, ambos da Lei nº 9.784/99

Salienta-se que tal reconhecimento de ofício também se dá em obediência a verdade material que rege o processo administrativo fiscal.

Com efeito, a Recorrente trouxe, mesmo que em outro processo administrativo, elementos que sugerem a existência da pretensão de restituição de indébitos de IPI, tendo em vista ação judicial ajuizada para esse fim, que segundo a certidão de objeto e pé constante dos autos, assim como da inicial e das decisões judiciais colacionadas, **verifiquei que foi deferido, com trânsito em julgado, o protesto interruptivo visado pela Contribuinte**. Confira o teor da certidão de objeto e pé extraída dos autos de referido processo:

C E R T I D ã O

OUT.0017.000012-6/2015



A DIRETORA DE SECRETARIA DA 17ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO, POR NOMEAÇÃO NA FORMA DA LEI E NO USO DE SUAS ATRIBUIÇÕES:

C E R T I F I C A, em atenção ao pedido de **FÁBRICA CARIOCA DE CATALISADORES S.A.** – CNPJ no. 28.944.734/0001 e com fulcro no art. 141, V do CPC e art. 170 da Consolidação de Normas da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 2ª Região – Provimento nº 11 de 04 de abril de 2011 que, revendo em seu poder e Secretaria os dados da **AÇÃO DE PROTESTO / NOTIFICAÇÕES / INTERPELAÇÕES** – Processo no. 0022672-86.2007.4.02.5101 (2007.51.01.022672-6), em que figuram como Autor, **FÁBRICA CARIOCA DE CATALISADORES S/A** e como Réu, **UNIÃO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL**, constata que a presente ação tem por objeto, em resumo, que seja interrompida a prescrição na forma do artigo 202, inciso II do Código Civil, do prazo para restituição do IPI recolhido a partir de outubro de 2002 até o último decêndio de maio de 2003, aplicável aos produtos industrializados, no caso em referência, de catalisadores zeolíticos fabricados pela requerente. Certifica que a ação foi ajuizada em 05 de setembro de 2007. Certifica que às fls 436, consta despacho no sentido da parte autora emendar a inicial, descrevendo o pedido e a causa de pedir, bem como atribuir valor compatível à causa com o real benefício econômico pretendido. Certifica, também, que às fls 444/445, consta sentença indeferindo a petição inicial e julgando extinto o feito sem resolução do mérito nos termos do art 267, I c/c 295, VI, 284 e 869, todos do CPC. Certifica, ainda, que às fls

455/458, consta sentença de não conhecimento de embargos de declaração interpostos pela requerente, mantendo-se, assim, na íntegra, a sentença acima citada. Certifica que às fls 461 e seguintes, consta apelação da autora, recebida às fls 468 na qual foi determinada a remessa dos autos do processo em epígrafe ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Certifica que às fls 480/487, consta v. acórdão dando-se provimento ao recurso de apelação. Certifica que a intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional acerca do protesto interruptivo da prescrição foi efetivada em 21 de janeiro de 2015, conforme certidão passada às fls 502. Certifica, por fim, que os autos estão baixados e disponíveis para entrega à parte autora, independentemente de traslado, na forma do disposto no art 872 do CPC. Nada mais sendo pedido, por certidão me reporto e dou fé. **DADA E PASSADA, nesta Cidade do Rio de Janeiro, 24 de abril de 2015.** Eu, FRANCISCO EUGENIO BASTOS MICCO, ANALISTA JUDICIÁRIO, digitei. E eu, MARIA BEATRIZ MENDES AGUIAR MADUREIRA, DIRETORA DE SECRETARIA, subscrevo e assino.

ASSINADO ELETRONICAMENTE
MARIA BEATRIZ MENDES AGUIAR MADUREIRA
Diretora de Secretaria

A medida cautelar de protesto interruptivo somente tem validade se ajuizado antes de decorrido o prazo prescricional, no caso para restituição do indébito.

Então, se o indébito cuja restituição se procede é de **10/06/2003**, o prazo prescricional de cinco anos terminaria em **10/06/2008**. Como a ação foi proposta antes dessa data, em **05/09/2007**, o protesto interruptivo é eficaz para o caso dos autos.

Assim, como a ação foi ajuizada em **05 de setembro de 2007** e deferido o pleito para reconhecer a interrupção da prescrição para fins de restituição de indébitos de IPI no

período ora analisado (maio de 2003), a prescrição interrompida faz nascer a partir de 05 de setembro de 2007 novo prazo prescricional de 5 anos, o qual findar-se-á em 05/09/2012.

Apresentada a DCOMP, em **03/04/2009**, é forçoso reconhecer o direito da Recorrente em ter seu direito de crédito analisado, já que ausente o decurso do prazo pela prescrição.

Destaca-se, por oportuno, que o STJ entende perfeitamente possível o protesto judicial para interromper a prescrição na esfera tributária em favor do contribuinte por aplicação analógica do art. 174, parágrafo único, inciso II, do CTN, conforme julgado cuja ementa abaixo transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTENDIMENTO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA.

O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que “[...] **protesto judicial feito pelo contribuinte interrompe o prazo prescricional, pois aplica-se, por analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN, o disposto no art. 174, parágrafo único, II, do mesmo Diploma legal, que admite o protesto judicial como forma de interromper a prescrição para a cobrança do crédito tributário**” (REsp 1.739.044/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 26/11/2018). Precedentes.

Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1465785/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 09/10/2019).

(grifou-se)

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. MEDIDA CAUTELAR DE PROTESTO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NAS RAZÕES DO APELO NOBRE, DO DISPOSITIVO LEGAL QUE, EM TESE, TERIA SIDO VIOLADO OU INTERPRETADO DIVERGENTEMENTE, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF, APLICADA POR ANALOGIA. ACÓRDÃO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 11/05/2017, que julgara recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Trata-se, na origem, de Agravo de Instrumento, interposto pela Fazenda Nacional, sustentando ser incabível a utilização de protesto judicial, pelo contribuinte, para a interrupção/suspensão do prazo prescricional, para fins de ação de repetição de indébito.

III. A falta de particularização dos dispositivos de lei federal que o acórdão recorrido teria contrariado ou interpretado divergentemente consubstancia deficiência bastante a inviabilizar o conhecimento do apelo especial, atraindo, na espécie, a incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal (“É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”). Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro

ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014; AgRg no AREsp 732.546/MA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/11/2015.

IV. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, "'quanto à força interruptiva da prescrição pelo protesto feito pelo contribuinte, aplica-se, por analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN, o disposto no art. 174, parágrafo único, II, que admite o protesto judicial como forma de interromper a prescrição para a cobrança do crédito tributário' (REsp 1.329.901/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 29.4.2013)" (STJ, REsp 1.540.060/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/10/2015). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.572.794/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/05/2016; REsp 1.474.402/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/02/2015.

V. Encontrando-se o acórdão recorrido em sintonia com a jurisprudência deste Tribunal, não merece prosperar a irresignação recursal, ante o entendimento estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1.083.717/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/8/2017, DJe 25/8/2017)

(grifou-se)

Esta também é a posição da Câmara Superior de Recursos Fiscais, como se pode observar na ementa do acórdão nº 9101-004.035, da sessão de 14 de fevereiro de 2019, de relatoria do Conselheiro Luis Fabiano Alves Penteado, *in verbis*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/10/2015

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. UTILIZAÇÃO DA ANALOGIA. APLICAÇÃO DO ART. 108, I DO CTN.

O protesto judicial possui força interruptiva do prazo prescricional que corre contra o contribuinte para recuperação de tributos recolhidos indevidamente por aplicação de analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN face o disposto no art. 174, parágrafo único, II, que admite o protesto judicial como forma de interromper a prescrição para a cobrança do crédito tributário pela autoridade fiscal.

(grifou-se)

Desta forma, comprovada a interrupção do prazo prescricional, inexistente a prescrição da pretensão à restituição do indébito defendida pela DRJ, motivo pelo qual reconheço a necessidade de reforma da decisão recorrida, já que não foram analisados os argumentos de mérito deduzidos na manifestação de inconformidade.

3. Dispositivo

Diante do exposto, conheço e dou parcial ao Recurso Voluntário para reformar o acórdão recorrido quanto ao reconhecimento da prescrição, retornando o processo a DRJ competente para apreciar as questões de mérito da manifestação de inconformidade.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Renata da Silveira Bilhim