



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

Processo nº 16349.000363/2008-18
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3301-000.296 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 30 de março de 2017
Assunto PIS
Recorrente SANTANDER S.A. SERVIÇOS TÉCNICOS, ADMINISTRATIVOS E DE CORRETAGEM DE SEGUROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Acordam os membros deste colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

Presidente - Luiz Augusto do Couto Chagas

Relator - Marcelo Costa Marques d'Oliveira

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto do Couto Chagas (Presidente), Semíramis de Oliveira Duro, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Jose Henrique Mauri, Liziane Angelotti Meira e Maria Eduarda Alencar Câmara Simões.

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

"Trata o presente processo das Declarações de Compensação abaixo discriminadas, nas quais foi indicado crédito de PIS discutido na Ação Ordinária nº 94.00247095 transitada em julgado.

PER/DCOMP nº	Data de transmissão	Valor total do débito (RS)
09832.25045.300905.1.3.57-4621	30/09/2005	1.005.383,54
37955.38177.051005.1.3.57-3977	05/10/2005	168,362,54
00813.49257,141005.1.3.57-6362	14/10/2005	340.916,64
08945.91517.311005.1.3.57-8030	31/10/2005	494.001,85
33154.01664.141105.1.3.57-0337	14/11/2005	165,466,95

A Ação Ordinária nº 94.00247095, ajuizada em 26/09/1994 pela empresa Banespa S.A. Corretora de Seguros, CNPJ 46.519.872/000161 em litisconsorte com outras, que transitou em julgado em 24/11/2004, autorizando a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição ao PIS somente com débitos de PIS, com prescrição quinquenal e adotando-se na correção monetária os índices oficiais, acrescidos da taxa Selic a partir de janeiro de 1996.

A empresa Banespa S.A. Corretora de Seguros, CNPJ 46.519.872/000161 foi incorporada em 30/03/2001 pela empresa Santander S.A. Serviços Técnicos, Administrativos e De Corretagem De Seguros, CNPJ nº 52.312.907/000190.

O crédito pleiteado foi utilizado pela própria empresa incorporada Banespa S.A. Corretora de Seguros para a compensação em DCTF dos débitos de PIS de PAs 12/2000 a 03/2001 e posteriormente pela empresa incorporadora Santander S.A. – Serviços Técnicos, Administrativos e De Corretagem De Seguros para a compensação através das DCOMPs discriminadas no 1º parágrafo deste relatório.

Apenso ao presente encontra-se o processo administrativo nº 13820.000444/200556, que se trata de pedido de habilitação de crédito reconhecido por decisão transitada em julgado da Ação Ordinária nº 94.00247095.

Esse pedido foi deferido pela DRF Santo André em despacho datado de 01/09/2005. Também, encontra-se apenso o PAF nº 10880.721520/201114 que trata de representação criada para recepcionar os débitos das DCOMP vinculadas ao crédito discutido nos autos em análise.

Às fls. 275/279 consta Despacho Decisório do qual extraímos os seguintes excertos:

'Quanto à compensação pretendida pela requerente com tributos diversos, ressaltese que a decisão judicial afastou a compensação com os demais tributos federais, limitando à compensação com PIS apenas.

A coisa julgada no âmbito do Poder Judiciário jamais poderia ser alterada no processo administrativo, pois tal procedimento feriria a Constituição Federal, que adota o modelo de jurisdição una, com a plena soberania das decisões judiciais. A decisão judicial representa lei entre as partes e por isso deve ser respeitada.

Reconhecido expressamente pelo Poder Judiciário o direito de a contribuinte repetir o seu indébito através de compensação com débitos do próprio PIS, entendese não ser cabível ao órgão administrativo da Secretaria da Receita Federal do Brasil alterar tal decisão, fazendoo relativamente a outros tributos ou contribuições que não aquele determinado pelo poder provocado.

Mesmo que se argumente que tal restrição não mais deve prosperar, já que a própria Fazenda passou a permitir tais compensações, houve uma ação Judicial cujo decismum é claro, a impossibilidade de compensar o PIS com tributo diferente do próprio PIS. Mesmo que tal determinação tenha sido prolatada com fundamento em lei não mais vigente, não cumpre ao Auditor estender, interpretar, tampouco ignorar o determinado em ação transitada em julgado.

O fato de existir vedação legal à época da propositura da ação e atualmente ser legalmente possível a compensação de tributos distintos, não autoriza a Administração a adotar parcialmente a determinação judicial (que foi, inclusive, precisa). Desta forma, resta claro que o crédito apurado só poderá ser utilizado para a compensação dos débitos de PIS.

Dando seqüência ao cálculo, utilizouse o Programa CTSJ (fls. 251 a 259), no qual foram cadastrados os débitos de PIS de PAs 12/2000 a 03/2001 que a empresa incorporada Banespa S.A. Corretora de Seguros, CNPJ 46.519.872/000161 pretendeu compensar em DCTF.

Posteriormente, vinculou-se a estes débitos na modalidade "Compensação com DARF", os saldos de pagamentos efetuados a maior obtidos no Programa CADJUD de fls. 249 e 250, utilizando-se na correção monetária os índices utilizados pelo Fisco para a cobrança dos tributos federais. Após as referidas vinculações, verificouse que o crédito tributário apurado de PIS foi suficiente para a extinção dos referidos débitos da empresa incorporada, restando ainda o saldo remanescente de R\$ 696.419.14. montante atualizado até 31/12/1995 (fls. 257 a 259) para ser utilizado nas compensações efetuadas com os débitos de PIS nas DCOMPS transmitidas pela empresa Santander S.A. Serviços Técnicos, Administrativos E De Corretagem De Seguros, CNPJ: 52.312.907/000190 discriminadas no 1º parágrafo.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto e das questões de direito levantadas, concluo que SEJAM CONVALIDADAS as compensações efetuadas em DCTF pela empresa incorporada Banespa S.A. Corretora de Seguros, CNPJ 46.519.872/000161, relativas aos débitos de PIS de PAs 12/2000 a 03/2001 e em relação às Declarações de Compensação transmitidas pela empresa Santander S.A. Serviços Técnicos, Administrativos E De Corretagem De Seguros, CNPJ: 52.312.907/000190, devidamente discriminadas no 1º parágrafo, concluo que SEJAM HOMOLOGADAS as compensações efetuadas com os débitos de PIS até o limite do crédito reconhecido no valor de R\$ 696.419.14 (seiscentos e noventa e seis mil e quatrocentos e dezenove reais e quatorze centavos), montante atualizado até 31/12/1995. ressaltando-se que desse valor já foram descontadas as compensações efetuadas em DCTF descritas acima e que NÃO SEJAM HOMOLOGADAS as compensações efetuadas com os demais débitos diversos de PIS.

DECISÃO

Em face das considerações contidas no despacho supra, com fundamento no Regimento Interno da RFB, aprovado pela Portaria MF nº 125/2009, arts. 205, VI, c/c o art. 283, III, e na competência delegada pela Portaria DERAT/SP nº 413/2009, CONVALIDO as compensações efetuadas em DCTF pela empresa incorporada Banespa S.A. Corretora de Seguros, CNPJ 46.519.872/000161, relativas aos débitos de PIS de PAs 12/2000 a 03/2001 e em relação às Declarações de Compensação transmitidas pela empresa Santander S.A. Serviços Técnicos, Administrativos E De Corretagem De Seguros, CNPJ: 52.312.907/000190, devidamente discriminadas no Io parágrafo, HOMOLOGO as compensações efetuadas com os débitos de PIS até o limite do crédito reconhecido no valor de R\$ 696.419.14 (seiscentos e noventa e seis mil e quatrocentos e dezenove reais e quatorze centavos), montante atualizado até 31/12/1995, ressaltando-se que desse valor já foram descontadas as compensações efetuadas em DCTF descritas acima e NÃO HOMOLOGO as compensações efetuadas com os demais débitos diversos de PIS, com fundamento nos arts. 165 e 170 do CTN e IN RFB nº 900/2008 e alterações.'

Cientificada em 19/08/2010 a interessada apresentou a manifestação de inconformidade (fls. 298/339) na qual alega, em síntese:

II.1 Da suspensão da exigibilidade do crédito tributário

Os débitos relativos às compensações não homologadas deverão permanecer com a exigibilidade suspensa, até a apreciação final dessa manifestação de inconformidade, nos termos do artigo 74, da Lei 9.430/96.

Desta forma, uma vez que a manifestação de inconformidade enquadra-se nas prescrições do artigo 151, inciso III, do CTN, forçoso concluir que os valores compensados não podem ser exigidos da Requerente, enquanto a presente manifestação não for definitivamente julgada.

II.2 Da possibilidade de compensar tributos de naturezas diferentes

Diferentemente do que restou, consignado na decisão administrativa a Requerente faz juz à homologação das compensações com outros tributos federais, uma vez que, à época da formalização das compensações, a legislação permitia o procedimento adotado pela Requerente.

Do cotejo entre a data da distribuição da actio (1994) e a permissão da compensação com outros tributos (1996), depreende-se claramente que seria impossível exigir em sua exordial o reconhecimento do direito de compensar o indébito de PIS com outros tributos, além do próprio PIS.

Ocorre que essa situação não impede o direito da Requerente de formalizar compensação com outros tributos federais (além do PIS), por meio da via administrativa, valendo-se da legislação vigente no momento do encontro de contas (i.e., na data da compensação, que no caso em tela ocorreu em setembro e outubro de 2005). Cita decisões judiciais.

II.3 Dos Erros Materiais Cometidos Nos Demonstrativos De Cálculos Apresentados pela RFB

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Paulo, conforme consta do Despacho Decisório recorrido, apurou um crédito relativo aos recolhimentos indevidos realizados pela Manifestante a título de PIS em 31/12/1995 de R\$ 696.419,14 (...),

enquanto deveria ter apurado para essa mesma data base, um crédito de R\$ 1.123.245,27 (...).

A verdade material deve, a todo e qualquer momento, ser buscada, afastando sempre o contribuinte de ser prejudicado em qualquer sentido, cabendo assim a apresentação do correto demonstrativo de cálculos, em conformidade com a decisão judicial transitada em julgado no Processo nº 94.00247095.

II. 4 Da Correção dos índices Utilizados em 1991 e em 01/1996

A Receita efetuou a imputação dos pagamentos da data do recolhimento até a data de vencimento do PIS-repique e não atualizou os pagamentos realizados a partir de 05/02/1991.

Foi verificada também diferença de 4,21% que se refere, à inflação ocorrida no 4º trimestre de 1995.

Apesar de não ter havido uma demonstração de como a RFB chegou aos coeficientes utilizados, é perceptível o equívoco cometido pela autoridade administrativa, no sentido de que os índices obtidos não levaram em consideração a variação da UFIR de conversão para os créditos tributários determinada pela legislação, qual seja, 0,8287 (oito milésimos e duzentos e oitenta e sete) vigente em 1º de janeiro de 1996.

As divergências entre os coeficientes corretos a serem adotados torna-se clara se confrontado o demonstrativo dos índices utilizados pela Manifestante com a coisa julgada material que se formou com o trânsito em julgado do processo judicial correspondente, qual seja, INPC de abril de 1991 a dezembro de 1991 e UFIR a partir de janeiro de 1992 até dezembro de 1995.

Outrossim, tal assertiva pode também ser verificada pela análise dos coeficientes aprovados pela Norma de Execução Conjunta COSIT/COSAR nº 08 de 27/06/1997, onde a conversão do crédito gerado até o período de 31/12/1995 é atualizada até o valor definido para este índice em 01 de janeiro de 1996 que é de 0,8287.

II.5 Da Exclusão do PIS Repique devido nos meses de Junho, Julho e Agosto de 1.994.

A Receita Federal considerou aplicável a regra do PIS Repique aos meses de 06/1994, 07/1994 e 08/1994, o que contraria a decisão judicial que determina a inclusão dos pagamentos apenas até o mês de 05/1994, tal como se pode verificar do seguinte trecho da mesma:

'Isto posto, por se encontrarem preenchidos todos os requisitos legais necessários à extinção de créditos mediante compensação, julgo PROCEDENTE o primeiro pedido formulado, autorizando a compensação do que recolheu indevidamente a título de Programa de Integração Social PIS com base de cálculo e prazo de recolhimento alterados pelos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 julgados inconstitucionais e, que esta, compensação conforme, requerida se faça com as parcelas vincendas do próprio Programa de Integração Social PIS, devidas conforme às Leis Complementares 7/70 e 17/73, observado o prazo previsto na Lei 9.065/95, observada a prescrição de cinco anos contada da 'data da propositura desta ação e sob inteira responsabilidade do(s) Autor(es) quanto aos valores compensados, sujeitos a ampla conferência pelo Fisco Federal.'

II.6 Do Saldo Remanescente dos Créditos da Incorporadora Banespa S.A. Corretora de Seguro decorrente do Processo Judicial nº94.00247095

Além de ser indevida a cobrança relativa à compensação não homologada no processo nº 13820.000444/200556, vinculado ao processo administrativo de verificação das compensações nº 16349.000363/200818, conforme argumento acima esboçado, foi protocolado em 24/11/2009 um pedido de Habilitação de saldo remanescente.

Portanto, é de; rigor concluir-se que, além de não possuir um saldo devedor referente à compensação não homologada, a Manifestante possui um crédito referente a saldo remanescente a compensar, no valor de R\$ 646.472,44 (...), tal como apontado na planilha anexada à presente Manifestação de Inconformidade.

O pedido de habilitação nº 18186.006471/200911, em trâmite na Eq. Análise Proc. Trib. Diversos DERATSPO foi deferido em 13/05/2010 e este requer a compensação dos saldos remanescentes de contribuição do PIS que foram apurados na forma que demonstraremos a seguir:

II.6.1 Da Aplicação de índice de Atualização Diverso Daquele Determinado pelo Poder Judiciário (índices Mensais X Diários)

Conforme se depreende da análise da planilha de saldo de pagamentos, constante às fls. 257 e seguintes do PAF. nº 16349.000363/200818, entende o Fisco que, no período de apuração de 01/1992 a 05/1994, deveria ser aplicado o índice da UFIR Diária. A despeito do entendimento do Fisco Federal, a regra que trata da aplicação da UFIR não faz qualquer referência à sua periodicidade, se mensal ou diária, devendo, portanto ser considerada a sistemática que de fato representa a recomposição real da infração ocorrida no período.

O critério utilizado pela Fiscalização para justificar a apuração dos créditos a serem restituídos/compensados com a aplicação da variação da UFIR por coeficientes diários está equivocado, na medida em que tem aplicação apenas para normatizar a regra de atualização do imposto a ser recolhido em atraso. Tendo a decisão judicial reconhecido a aplicação do IPC, INPC e UFIR, incongruente reconhecer que até 12/91 o coeficiente mensal é válido e a partir de 01/92 não é, motivo pelo qual se mostra necessário o reconhecimento do crédito demonstrado.

II: 7 Dos índices de Atualização Monetária com a Inclusão dos Expurgos Inflacionários

Conforme se depreende da planilha original de cálculo, os índices de correção monetária aplicados para atualização dos créditos foram previstos na NE 08/97 A decisão judicial transitada em julgado no processo judicial nº 94.00247095 houve a discussão expressa acerca da inclusão dos expurgos inflacionários aos coeficientes, que não foi expressamente contemplada na sentença, até porque a época da propositura da ação e da prolação da sentença ainda não havia jurisprudência formada acerca da matéria.

Assim, o mérito da discussão já foi objeto de julgamento definitivo pelos Tribunais Superiores, inclusive com Resolução Senatorial, bem como a questão da aplicação de correção monetária plena já se encontra pacificada na esfera judicial e administrativa.

Como cediço, os Tribunais pátrios reconhecem que a correção monetária no indébito tributário deve ser ampla correspondendo à efetiva perda do poder aquisitivo da moeda pelo transcurso do tempo em face do fenômeno inflacionário.

II. 8 Proporcionalidade dos Valores Devidos de PIS Repique

Em conformidade com a decisão judicial transitada em julgado no Processo nº 94.00247095, o período do indébito reconhecido corresponde aos recolhimentos indevidos da contribuição ao PIS realizados a partir de 26/09/1989.

Conforme se depreende da análise da planilha da RFB, a apuração do PIS/Repique devido para o ano de 1989 tomou por consideração o Imposto de Renda devido para o ano inteiro.

Contudo, considerando o período inicial do indébito reconhecido judicialmente (26/09/1989), entendemos que há que ser considerado proporcionalmente o PIS/Repique devido no ano de 1989.

Nesse sentido, nos demonstrativos de cálculo apresentados, para o ano de 1989, foi considerada a proporcionalidade entre o PIS recolhido indevidamente nos termos dos Decretos-Lei nº 2445/88 e, 2449/88 e o PIS/Repique devido pela LC 07/70, a partir do recolhimento de outubro de 1989.

É o relatório."

A manifestação de inconformidade foi julgada integralmente improcedente pela DRJ em Belém (PA) e o Acórdão nº 0127.233 foi assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2008

Ementa:

COMPENSAÇÃO/RECONHECIMENTO JUDICIAL

A compensação de crédito reconhecido judicialmente deve obedecer aos limites fixados na decisão transitada em julgado.

COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DO DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA A CARGO DO CONTRIBUINTE

No âmbito específico dos pedidos de restituição, compensação ou ressarcimento, é ônus do contribuinte/pleiteante a comprovação minudente da existência do direito creditório superior ao apurado pela Administração Tributária.

COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL.

Correta a atualização do crédito tributário objeto de compensação, quando apurada em consonância com os índices ordenados em decisão judicial, sendo inaceitáveis os cálculos do contribuinte, desprovidos de demonstração.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

O contribuinte interpôs recurso voluntário, em que repete os argumentos apresentados na manifestação de inconformidade, sendo que, desta feita, anexou planilhas com os cálculos do crédito de PIS que reputa como corretos.

Processo nº 16349.000363/2008-18
Resolução nº **3301-000.296**

S3-C3T1
Fl. 17

É o relatório.

Voto

No âmbito do processo judicial nº 94.0024709-5, o contribuinte BANESPA S/A Corretora de Seguros obteve sentença favorável, reconhecendo créditos de PIS, derivados de pagamentos a maior efetuados nos anos de 1989 a 1994, por força dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, considerados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e excluídos do ordenamento jurídico pela Resolução do Senado nº 45/95.

A decisão autorizou a compensação dos créditos com parcelas vincendas da mesma contribuição, *"corrigidos monetariamente pelos índices oficiais, acrescidos de juros Selic, a partir de janeiro de 1996"* (fl. 34).

A ação foi ajuizada em 26/09/94 e a sentença transitou em julgado em 24/11/04.

Citado contribuinte compensou parte do crédito com valores devidos de PIS dos períodos de apuração (PA) 12/2000 a 03/2001. O saldo remanescente foi utilizado pelo contribuinte SANTANDER S/A Serviços Técnicos, Administrativos e de Corretagem de Seguros, que incorporou o contribuinte BANESPA S/A Corretora de Seguros, em 30/03/01, por meio das declarações de compensação listadas no relatório e objetos da contenda em discussão, no montante total de R\$ 2.174.131,52.

Nas fls. 276 a 280, encontra-se o Despacho Decisório, que homologou integralmente as compensações realizadas pelo contribuinte BANESPA S/A Corretora de Seguros (PAs 12/2000 a 03/2001) e, até o limite de R\$ 696.419,14, as promovidas pelo contribuinte SANTANDER S/A Serviços Técnicos, Administrativos e de Corretagem de Seguros. Com relação às compensações efetuadas pela sucessora, também foi ressalvado que o crédito autorizado somente poderia ser utilizado para liquidar prestações de PIS, tal qual o consignado na decisão judicial.

Tanto na manifestação de inconformidade, julgada integralmente improcedente, quanto no recurso voluntário, a Recorrente alega que a fiscalização cometeu erros nos cálculos da correção monetária e juros Selic adicionados aos créditos. Destaca que os coeficientes de atualização monetária da Norma de Execução COSIT/COSAR nº 8/97 foram calculados com base nos índices oficiais divulgados dos quais teriam sido expurgados parte dos efeitos inflacionários ocorridos nos anos de 1989 e 1991.

Com efeito, segundo os cálculos anexados ao recurso voluntário, os créditos não somente eram suficientes para absorver os débitos liquidados pela empresa sucedida (PAs 12/200 a 03/2001) e os incluídos nas DCOMP discutidas na presente (débito total de R\$ 2.174.131,52), como ainda lhe restaria um saldo a compensar de R\$ 605.390,19.

Também pleiteia i) o direito de compensar os créditos de PIS com quaisquer tributos federais; ii) a exclusão do PIS-Repique relativo aos meses de junho a agosto de 1994; e iii) que o crédito relativo ao ano de 1989 seja a diferença entre os pagamentos efetuados de setembro a dezembro de 1989 e parcela proporcional (4/12) do PIS-Repique incidente sobre o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) de 1989 - a fiscalização comparou com a totalidade do valor do PIS-Repique.

Trago para esta Turma proposta de conversão do presente julgamento em diligência, notadamente em razão de flagrante necessidade de os cálculos da atualização monetária dos créditos serem revisados. E, se os cálculos tiverem de ser refeitos, que resolvamos desde já as outras duas questões (itens "ii" e "iii", mencionados no parágrafo anterior) levantadas pelo contribuinte que também impactaram os cálculos dos créditos

Primeiro, tratemos dos expurgos inflacionários.

No Despacho Decisório, especificamente na fl. 279, a fiscalização dispõe que adotou para cálculo dos créditos *"os índices utilizados pelo Fisco para a cobrança de tributos federais."* Nas fls. 247 a 274, constam as planilhas de cálculo adotadas pela fiscalização, em que verifica-se que coeficientes foram aplicados sobre os créditos, resultando em um saldo a compensar de R\$ 696.419,14, atualizado até 31/12/95.

Para tanto, foram utilizados os Programas CADJUD e CTSJ, para os quais foram transferidas informações de diversos bancos de dados da Receita Federal do Brasil (RFB).

É cediço que nos anos de 1989 a 1991 efeitos inflacionários foram expurgados dos indexadores oficiais de tributos.

Não obstante o fato de a decisão judicial ter mencionado, de maneira genérica, que os créditos deveriam ser *"corrigidos monetariamente pelos índices oficiais"*, posteriormente ao ajuizamento (26/09/94) e trânsito em julgado da ação (24/11/04), o Superior Tribunal de Justiça (STJ) concluiu que realmente houvera expurgos inflacionários dos índices oficiais de correção de tributos. Dispôs, inclusive, que correção monetária *"é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita"*.

Tal entendimento foi manifestado nas decisões proferidas nos Recursos Especiais nºs. 1.112.524/DF (Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 01/09/2010) e 1.012.903/RJ (Rel. Min. Teori Zavaski), submetidos ao rito dos Recursos Repetitivos (art. 543C, do Antigo CPC - Lei nº 5.869/73), os quais vinculam os julgamentos deste colegiado, nos termos do § 2º do art. 62 da Portaria nº 343/15 (RICARF).

Transcrevo a ementa do Recurso Especial nº 1.112.524/DF (Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 01/09/2010; DJe 30/09/2010):

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. 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. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência

do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no Agrg nos EREsp517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (g.n.)

Em razão da consolidação da matéria no âmbito do STJ, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional editou o Parecer PGFN/CRJ nº 2.601/08. Por intermédio deste ato, a PGFN dispensou a apresentação de contestação, recursos, bem como autorizou a desistência dos já interpostos, desde que inexistisse outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visassem

obter declaração de que era devida, como fator de atualização de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº 561/07, do Conselho da Justiça Federal, aprovada pelo Ministro da Fazenda e que redundou na emissão do Ato Declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional nº 10/08.

Com efeito, igualmente vinculam este colegiado os citados Parecer PGFN/CRJ nº 2.601/08 e Ato Declaratório PGFN nº 10/08, conforme alíneas “c” e “d” do inciso II do Anexo II do art. 62 do RICARF.

Por fim, registro que o CARF tem reconhecido o direito aos expurgos inflacionários por meio de inúmeras decisões, tais como, as proferidas por meio dos Acórdãos nº 3302-003.325 (23/08/16), 9303004.351 (06/10/16) e 3401003.225 (24/08/16). Destaco o Acórdão nº 3301003.002, proferido por esta Turma, com outra composição, em 21/06/16, cuja ementa reproduzo abaixo:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/1989 a 31/10/1995

RESTITUIÇÃO CUMULADA COM PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO DEMONSTRADAS. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DOS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA.

Estabelece o parágrafo único do artigo 195 do CTN que "os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram".

Não tendo o contribuinte apresentado a documentação necessária à apuração do crédito alegado, posto que incinerados, não há como se comprovar a certeza e a liquidez do suposto crédito, o que impossibilita a extinção de débito para com a Fazenda Pública mediante compensação (CTN, artigo 170, caput).

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

Na atualização monetária de indébitos tributários é cabível a aplicação dos expurgos inflacionários constantes na Tabela Única da Justiça Federal aprovada pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Recurso ao qual se dá parcial provimento. (g.n.)

Com base no acima exposto, proponho que os efeitos inflacionários expurgados dos índices oficiais de correção monetária dos anos de 1989 a 1991 sejam computados nos cálculos dos créditos de PIS.

Prossigo, agora passando à proporcionalização do PIS-Repique relativo ao ano de 1989.

De acordo com a sentença judicial, haveria que se apurar pagamentos a maior a partir do mês de setembro de 1989. E tais pagamentos a maior teriam de ser comparados com o PIS-Repique relativo ao mesmo período.

Ocorre que, de acordo com a LC nº 7/70, o PIS-Repique era calculado à razão de 5% do IRPJ devido, cujo período de apuração era anual. Por este motivo, a fiscalização comparou os recolhimentos dos meses de setembro a dezembro de 1989 com o PIS-Repique incidente sobre a totalidade do IRPJ devido referente ao ano de 1989. O procedimento foi ratificado pela DRJ.

A meu ver, contudo, tem fundamento a alegação da Recorrente. Diante da total impossibilidade de apurarmos um lucro tributável para fins de IRPJ relativo a quatro meses, parece-me absolutamente justo que o PIS indevidamente calculado sobre as receitas daqueles meses seja comparado com 4/12 do PIS-Repique, para fins de apuração do valor do crédito a compensar relativo ao ano de 1989.

Por fim, no tocante à exclusão do PIS-Repique dos PAs maio a junho de 1994, entendo que não lhe assiste razão.

A Recorrente alegou que o PIS-Repique referente àqueles meses não deveriam ser deduzidos dos valores efetivamente pagos, para fins de apuração do crédito, com base no seguinte trecho da decisão judicial prolatada em seu favor:

"Isto posto, por se encontrarem preenchidos todos os requisitos legais necessários à extinção de créditos mediante compensação, julgo PROCEDENTE o primeiro pedido formulado, autorizando a compensação do que recolheu indevidamente a título de Programa de Integração Social PIS com base de cálculo e prazo de recolhimento alterados pelos DecretosLeis nºs 2.445/88 e 2.449/88 julgados inconstitucionais e, que esta, compensação conforme, requerida se faça com as parcelas vincendas do próprio Programa de Integração Social PIS, devidas conforme às Leis Complementares 7/70 e 17/73, observado o prazo previsto na Lei 9.065/95, observada a prescrição de cinco anos contada da 'data da propositura desta ação e sob inteira responsabilidade do(s) Autor(es) quanto aos valores compensados, sujeitos a ampla conferência pelo Fisco Federal." (g.n.)

A LC nº 7/70 vigorou até a edição da MP nº 1.212/95, que produziu efeitos a partir de 01/10/95. Esta MP, mais tarde, viria a ser convertida na Lei nº 9.715/98.

No excerto da decisão judicial acima reproduzido, verifica-se que o crédito deveria ser apurado ao longo de um período de cinco anos, findo na data em que fora proposta a ação judicial, isto é, de setembro de 1989 até agosto de 1994 (o ajuizamento ocorreu em 26/09/94).

Assim sendo, entendo que procedeu corretamente a fiscalização, ao incluir os débitos de PIS-Repique relativos aos meses de junho a agosto de 1994, não cabendo, portanto, nenhum ajuste desta natureza aos cálculos preparados pela fiscalização.

De todo o exposto, proponho que este julgamento seja convertido em diligência, para que os cálculos dos créditos sofram os seguintes ajustes:

a) Cômputo dos expurgos inflacionários, acordo com a Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

b) Recálculo do PIS-Repique do ano de 1989, o qual deverá equivaler a 4/12 do PIS-Repique incidente sobre o valor integral do IRPJ devido para o ano de 1989.

Após a conclusão da diligência, deverá ser emitido relatório conclusivo, contendo planilhas de cálculo dos créditos apurados em relação a cada um dos pagamentos indevidos e os índices inflacionários utilizados.

À Recorrente deve ser dada ciência do relatório e aberto o prazo legal para manifestação. Ao fim deste prazo, os autos devem retornar ao CARF para a realização do julgamento, momento em que esta turma apreciará todas as questões de mérito e, inclusive, os critérios de cálculo dos créditos tributários.

É como voto.

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira