

NOTA /PGFN/CRJ/Nº 1486/2013

Complementação da Nota PGFN/CRJ nº 1114/2012. Portaria PGFN Nº 294/2010. Parecer PGFN/CDA Nº 2025/2011. Acréscimo de item na lista de julgados submetidos à sistemática dos artigos 543-B e 543-C do CPC contrários à Fazenda Nacional. Delimitação da matéria decidida.

Em complementação à Nota PGFN/CRJ nº 1114/2012, que delimitou a matéria decidida nos julgamentos submetidos à sistemática dos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil, com a finalidade de subsidiar a aplicação, por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), do Parecer PGFN CDA nº 2025/2011, elabora-se a presente nota, na qual é alterado o item 25 e são acrescentados os itens 91, 93, 94, 95, 96, 97 e 98 da lista do art. 1º, V, da Portaria PGFN nº 294/2010, acrescentados na sua última atualização, realizada no dia 13 de dezembro de 2013.

2. Em razão de os referidos julgados terem repercussão na esfera administrativa e requerer atuação efetiva da RFB, e em observância do que foi definido na Nota PGFN/CRJ nº 1114/2012, que cumpre o disposto no Parecer PGFN/CDA nº 2025/2011, estas CRJ examina, infra, os itens referidos no parágrafo anterior, realizando a delimitação do tema ali tratado, nos seguintes termos:

25 - RESP n. 1.114.404/MG

Relator: Min. Mauro Campbell Marques

Recorrente: Paulo Grijó Von Der Bruggen e outros

Recorrido: Fazenda Nacional

Data do julgamento: 10/02/2010

Resumo: A sentença que reconhece que o contribuinte recolheu indevidamente valores a título de tributo confere ao mesmo a opção entre executar essa sentença e, assim, receber o crédito correspondente mediante precatório ou requisição de pequeno valor (RPV), ou então, proceder à compensação desse crédito com tributos por ele devidos à Fazenda Nacional.

OBSERVAÇÃO 1: Sempre que o particular optar por executar a decisão judicial de procedência da ação declaratória do direito à repetição do indébito, o Procurador da Fazenda Nacional que atua no feito executivo deverá se informar, junto à Receita Federal do Brasil, se o crédito exequendo ainda não foi objeto de compensação pelo exequente. Se a resposta da Receita for positiva, o Procurador da Fazenda Nacional deverá comunicar tal fato ao juízo da execução, para que o mesmo a julgue extinta. E mais: Sempre que, na hipótese acima narrada, o particular lograr obter o recebimento do seu crédito mediante precatório ou RPV, deve o Procurador da Fazenda Nacional comunicar tal fato à Receita Federal do Brasil, para que esta proceda à glosa de compensações que eventualmente venham a ser efetivadas tendo como objeto o mesmo crédito objeto do precatório. Evita-se, com essas providências, que o particular que obteve o reconhecimento judicial do seu direito à repetição de indébito em face da Fazenda receba por duas vezes o crédito daí decorrente.

OBSERVAÇÃO 2: Vale atentar para o fato de que as sentenças proferidas em sede de Mandado de Segurança não são aptas a assegurar a compensação ou a devolução de valores reconhecidos como indevidos, pagos pelo impetrante em momento anterior à impetração, eis que tal via processual não pode ser utilizada como ação de cobrança. *cobrança. (EXCLUÍDA EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO CONSTANTE NO PARECER PGFN CRJ 1177/2013)*

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: considerando que tanto o recebimento de precatório/RPV ou a compensação constituem forma de execução de julgados, o STJ entendeu que, uma vez reconhecido o recolhimento indevido de um tributo, o contribuinte pode requerer o cumprimento da decisão por qualquer um dos modos acima (precatório/RPV ou pedido de compensação).

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA QUANTO À EXCLUSÃO DA OBSERVAÇÃO 2 (em 13/12/2013): com fundamento no Parecer PGFN/CRJ nº 1177/2013, revisou-se a observação 2 deste item. Assim, reconheceu-se que podem ser objeto de compensação os créditos vincendos e vencidos à data da propositura do mandado de segurança (respeitando o prazo prescricional de 5 anos do art. 168, do CTN) referentes à decisão transitada em julgado que reconheceu a inexistência de relação jurídico-tributária, independentemente de constar, de modo expresso, no pedido da ação ou no bojo da sentença o reconhecimento ao direito creditório em favos do autor, se nele for possível identificar e extrair todos os elementos da obrigação devida, como sujeitos, prestação e exigibilidade.

81- RESP 1.104.184/SP

Relator: Min. Luiz Fux

Recorrente: Fazenda Nacional

Recorrido: Frazari Administração e Participações Ltda

Data do julgamento: 29/02/2012

Resumo: Em julgamento segundo o rito do art. 543-C, o STJ entendeu que não incide PIS/COFINS sobre os juros sobre capital próprio recebidos durante a vigência da Lei 9.718/98 até a edição das Leis 10.637/02 e 10.833/03. Isso porque somente após a edição da EC 20/98 é que se possibilitou a inclusão da totalidade das receitas – incluindo o JCP – como base de cálculo do PIS e da COFINS, circunstância materializada com a edição das Leis 10.637/02 e 10.833/03.

OBSERVAÇÃO: Apesar de o recurso repetitivo ter como parte empresa cuja denominação remete à participação em outras empresas, o STJ em momento algum examinou, neste recurso repetitivo (até porque a matéria não fora prequestionada), ou em outros julgados, a possibilidade de incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins sobre os juros sobre capital próprio no regime da Lei nº 9.718/98 **em relação a empresas que tivessem por objeto social ou atividade precípua a participação em outras empresas.**

Assim, em se tratando de empresas que tenham por objeto social a participação em outras, devem os Procuradores continuar a contestar e recorrer nos casos em que se discuta a incidência de Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins sobre os juros sobre o capital próprio creditados à luz da Lei nº 9.718/98, uma vez que, para essas empresas, os juros sobre capital próprio **decorrem do exercício de uma atividade operacional**, uma atividade típica, na mesma linha do que se defende em relação às instituições financeiras, de modo que a declaração de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das referidas contribuições não teria afastado a possibilidade de tributação da parcela sob comento.

Data da inclusão: 11.05.2012

Data da inclusão da observação: 4/06/2013

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: em razão da declaração de inconstitucionalidade do alargamento do conceito de faturamento, no qual estavam incluídos os juros sobre capital próprio, o STJ passou a adotar o entendimento de que antes da edição da EC 20/98, a definição constitucional do conceito de faturamento não incluía os juros sobre capital próprio. Assim, apenas após a edição desta emenda e a vigência das Leis 10.637/02 e 10.883/03 é que passou a incidir o PIS/COFINS sobre os juros sobre capital próprio.

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA APÓS A INCLUSÃO DA OBSERVAÇÃO: a observação tem como objetivo apenas esclarecer que a decisão proferida neste recurso repetitivo não versou sobre a incidência das contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS sobre os juros sobre o capital próprio de empresas que tenham por objeto social a participação em outras empresas no contexto da Lei 9.718/98. Este ponto – a incidência das citadas contribuições sobre os juros sobre capital próprio de empresas que tenham por objeto social a participação em outras no regime da Lei 9.718/98 – continua sendo objeto de defesa da PGFN. Portanto, a dispensa abrange apenas a incidência dessas contribuições sobre os juros sobre o capital próprio no regime da Lei 9.718/98, ate a edição das Leis 10.637/02 e 10.833/03 de outras empresas que não as que tenham por objeto social a participação em outras empresas.

91 – RESP 1.096.288/RS

Relator: MIN. LUIZ FUX

Recorrente: VILMAR MOYSES QUEVEDO BORGES

Recorrido: FAZENDA NACIONAL

Data do julgamento: 09.12.2009

Resumo: segundo o STJ, o auxílio condução pago a servidores que utilizam seus veículos para o exercício da atividade profissional, constitui verba indenizatória que tem finalidade de compensar o desgaste do automóvel do servidor. Assim, por não resultar em incremento patrimonial do servidor, não incide IRPF sobre a verba recebida a título de auxílio condução quando o servidor utiliza veículo próprio no exercício da atividade profissional.

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: não incide Imposto de Renda Pessoa Física sobre as verbas recebidas a título de auxílio condução pagas a servidor público que utiliza veículo próprio no exercício de suas funções. Caráter indenizatório da verba. Não incidência do tributo.

Data da inclusão:13/12/2013

93 – RESP 1.239.203/PR

Relator: MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES

Recorrente: INSS

Recorrido: ANDRÉ TENÓRIO SOUTO

Data do julgamento: 06.03.2013

Resumo: não incidência da contribuição previdenciária do servidor público sobre a parcela referente aos juros de mora, por serem verbas não incorporáveis aos vencimentos.

Data da inclusão:13/12/2013

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: os juros de mora sobre verbas pagas em cumprimento de decisão judicial não são incorporáveis aos vencimentos do servidor público, assim, não incide a contribuição previdenciária sobre eles. Destaca-se que o presente repetitivo decorre de caso que tratava de verba paga a servidor público.

94 – RESP 1.355.947/SP

Relator: MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES

Recorrente: FAZENDA NACIONAL

Recorrido: AVF MÓVEIS E INSTALAÇÕES COMERCIAIS LTDA

Data do julgamento: 12.06.2013

Resumo: documentos que comprovem a confissão de dívida não servem para constituir dívida após o transcurso do prazo decadencial, pois a decadência é forma de extinção do crédito tributário e, uma vez extinto, não pode se reavivado posteriormente.

Data da inclusão:13/12/2013

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: confissão de débito tributário, para fins de parcelamento, apresentada após o prazo previsto no art. 173, I, do CTN, não serve para constituir crédito tributário, pois, uma vez transcorrido o prazo decadencial, está extinto o crédito, não sendo o documento de confissão de dívida servível para reavivá-lo.

95 – RESP 1.354.506/SP

Relator: MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES

Recorrente: ENGEDISA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA

Recorrido: FAZENDA NACIONAL

Data do julgamento: 18.08.2013

Resumo: Aos contribuintes submetidos à tributação do IR sobre o lucro presumido não se aplica a base de cálculo do PIS e da COFINS com base nas leis 10.637/02 e 10.833/03, mas aquela definida constitucionalmente pelo art. 195, I, com redação anterior à EC 20/98. Isto se justifica em razão da redação dos arts. 8º, I, da Lei 10.637/02 e 10, II, da Lei 10.833/03, que excluem da aplicação da legislação nova os contribuintes tributados pelo IR com base no lucro presumido.

Data da inclusão:13/12/2013

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: os contribuintes submetidos à sistemática do IR sobre o lucro presumido ficaram de fora da aplicação das Leis 10.637/02 e 10.833/03, em razão do disposto nos artigos 8º (Lei 10.637) e 10 (Lei 10.833) que deixou claro que as empresas submetidas a tal sistemática de apuração do IR permaneceram sujeitas às normas da legislação anterior. Considerando que a legislação a que se referem é a Lei 9.718/98, que ampliou indevidamente o conceito de receita bruta e foi declarada inconstitucional pelo STF, a base de cálculo para essas contribuições é aquela definida constitucionalmente pelo art. 195, I, com redação original – anterior à lei 9.718/98.

96 - RESP 1.213.082/PR

Relator: Min. Mauro Campbell Marques

Recorrente: FAZENDA NACIONAL.

Recorrido: BENEFICIAMENTO SANTO ANDRÉ LTDA

Data do julgamento: 08/02/2012.

Resumo: O STJ reconheceu a legalidade da compensação de ofício, exceto nos casos em que os débitos do sujeito passivo se encontram com a exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN – o que engloba débitos incluídos em parcelamentos. A Corte, na ocasião, entendeu pela ilegalidade do art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97, bem como das instruções normativas da SRF que regulamentam

a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal, porquanto teriam extrapolado o art. 7º do Decreto-Lei n. 2.287/86, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos com exigibilidade suspensa.

OBSERVAÇÃO: Deve-se defender a realização de compensação de ofício efetuada após a edição da Lei 12.488, de 19 de julho de 2013, em razão da disposição expressa contida no art. 73, parágrafo único, que prevê sua realização quando os débitos não estiverem parcelados ou parcelados sem garantia.

Data da inclusão: 13/12/2013

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: é ilegal a compensação de ofício quando os débitos do sujeito passivo encontram-se com a exigibilidade suspensa (art. 151 do CTN) no período anterior à Lei 12.488/2013. Destaca-se que o decidido nesse repetitivo é aplicável apenas em relação à compensação de ofício com créditos do contribuinte a serem restituídos ou ressarcidos pela RFB. Quanto à sistemática constitucional da compensação de créditos fiscais objeto de parcelamento com créditos do contribuinte a serem pagos via precatório (sistemática do art. 100, § 9º, da CF, declarada inconstitucional recentemente) deve-se aguardar a modulação dos efeitos a ser dada pelo STF à ADIs 4357 e 4425. Ademais, restam legais as compensações realizadas após a Lei 12.488/2013.

97 - RESP 1.129.971/BA

Relator: Min. Mauro Campbell Marques

Recorrente: BRASKEM S/A.

Recorrido: FAZENDA NACIONAL

Data de julgamento: 24/02/2010.

Resumo: Prevalência do entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o incentivo fiscal do crédito-prêmio do IPI, previsto no art. 1º do DL 491/69, não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04.10.90. No STF, o entendimento é de que, se não extinto anteriormente, o incentivo fiscal foi extinto em 05.10.90. Precedente no STF com repercussão geral: RE nº. 577.348-5/RS, Tribunal Pleno, Relator Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 13.8.2009. Precedentes no STJ: REsp. Nº 652.379 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. Nº 396.836 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. para o acórdão Min. Castro Meira, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. Nº 738.689 - PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27 de junho de 2007.

O prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, é de cinco anos. Precedentes: EREsp. Nº 670.122 - PR Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10 de setembro de 2008; AgRg nos EREsp. Nº 1.039.822 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 24 de setembro de 2008.

OBSERVAÇÃO: Quanto ao RE 577.302/RS – neste processo o STF também utilizou como prazo final de vigência do incentivo 5.10.1990, mas não definiu o prazo prescricional por se tratar de análise de norma infraconstitucional.

Data da inclusão: 19/04/2011

Data da transferência do item: 13/12/2013

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: o benefício fiscal do crédito-prêmio do IPI foi extinto em 5/10/1990.

98 – RE 606.107/RS

Relator: Min. Rosa Weber

Recorrente: União

Recorrido: SCHIMDT IRMÃOS CALÇADOS

Data de julgamento: 22/05/2013

Resumo: não incide PIS e COFINS sobre a cessão a terceiros do crédito presumido do ICMS decorrente de exportação.

Data da inclusão: 13/12/2013

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: as verbas referentes à cessão a terceiro de crédito presumido do ICMS decorrente de exportação não constituem base para incidência do PIS e da COFINS.

São as considerações que, por ora, submetemos à apreciação superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 16 de dezembro de 2013.

MARISE CORREIA DE OLIVEIRA

Procuradora da Fazenda Nacional

De acordo. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 24 de dezembro de 2013.

VINÍCIUS CAMPOS SILVA

Coordenador de Consultoria Judicial

Aprovo. Encaminhe-se a presente nota-explicativa à Secretaria da Receita Federal do Brasil.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 24 de dezembro de 2013.

JOÃO BATISTA DE FIGUEIREDO

Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Tributário Substituto