



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

Processo n° 10865.001514/2004-06
Recurso n° 916.749 Voluntário
Acórdão n° **3803-02.044 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 6 de outubro de 2011
Matéria FINSOCIAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - AÇÃO JUDICIAL - INCONSTITUCIONALIDADE - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente OSCAR BRAMBILLA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/10/2004

AÇÃO JUDICIAL. PROPOSITURA. EFEITOS.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual 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. (Súmula CARF nº 1)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/10/2004

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. VEDAÇÃO.

É vedada a compensação de débitos com créditos desvestidos dos atributos de liquidez e certeza.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

[assinado digitalmente]

Alexandre Kern – Presidente e relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Belchior Melo de Sousa, João Alfredo Eduão Ferreira, Hélcio Lafetá Reis, Juliano Eduardo Lirani e Jorge Victor Rodrigues.

Relatório

Oscar Brambilla transmitiu, em 10/12/2003, as DCOMP nº 30390.54348.101203.1.3.54-6623, 36266.77110.130104.1.3.54-2220, 40874.04301.100204.1.3.57-2333, 07920.03970.100304.1.3.57-0693, 16461.71944.120404.1.3.57-6008, 30688.69124.110504.1.3.57-0504, 25844.66498.140604.1.3.57-8586, 35983.66107.140704.1.3.57-1650, 36422.90982.1.3.57-0246, 42544.96015.150904.1.3.57-8810, 31832.82107.231104.1.3.57-7544 e 24889.94031.231104.1.3.57-5558 (fls. 02 a 41 e 104 a 107), visando a extinguir débitos de Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições – SIMPLES (cód. 6106), montantes a R\$ 12.410,19, vencidos entre 10/12/2003 e 10/11/2004, pela via de sua compensação com direito creditório oriundo do provimento judicial exarado nos autos do mandado de segurança coletivo nº 98.1104475-7, impetrado pela Associação Comercial e Industrial de Americana junto à 2ª Vara da Justiça Federal em Piracicaba. O Despacho Decisório de fls. 109 a 111 não homologou as compensações por considerar que o provimento judicial obtido pela impetrante ainda não havia transitado em julgado.

Sobreveio reclamação, fls. 114 a 123, por meio da qual aduz, em síntese, que (cf. Relatório da decisão recorrida, fls. 141 e 142):

- a) a vedação disposta no art. 170-A do CTN, fundamento do indeferimento recorrido, “não se aplicaria às exações definitivamente declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal”. Isto porque, “nestes casos, não seria mais necessário provocar o debate judiciário sobre a constitucionalidade da legislação que instituiu a exação indébita, objeto de compensação”;
- b) como, em relação ao Finsocial, “não cabem mais discussões sobre a certeza do crédito advindo do recolhimento indevido da exação”, a ação manejada prestou-se “tão somente (sic) para declarar e delimitar o direito compensatório do contribuinte”. Isto “é palmar”;
- c) a própria Receita Federal, por meio da IN SRF nº 32, de 1997, já havia reconhecido “a compensabilidade da exação indébita”, o que veio a ser incluído em texto legal, ex vi art. 18 da Lei nº 10.522, de 2002. Neste caso, sequer haveria necessidade de impetrar ação judicial para garantir o direito pleiteado.
- d) entretanto, a ação é impetrada “para fins de delimitação do direito à compensação do contribuinte (correção monetária, juros, prazo prescricional, etc.), pois são nestes incidentes, expedientes, restrições e limitações invariavelmente concebidas pelo Fisco, que geralmente repousam (sic) a maior discórdia entre a Fazenda Pública e o contribuinte”;
- e) não é admissível penalizar o contribuinte que busca a tutela judicial, devendo aguardar o trânsito em julgado da ação, “onerosidade esta que não atingiria aqueles menos cautelosos, que se arriscam na esfera administrativa e realizam a compensação sob sua exclusiva conta e risco”;
- f) ademais, os recolhimentos indevidos ocorreram antes da entrada em vigor do citado artigo 170-A do CTN. Neste caso, a sua aplicação à espécie

implicaria em violar o princípio da irretroatividade das leis, “especialmente em matéria tributária, de acordo com entendimento pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as limitações ao exercício compensatório só teriam aplicações aos recolhimentos indevidos efetuados até a data da publicação da lei que as impõe (EREsp 164.739-SP, 1ª Seção, Relatora Ministra ELIANA CALMON)”;

- g) se isto não bastasse, a própria impetração da ação judicial em tela ocorreu antes da vigência do referido dispositivo legal, “bem como das Instruções Normativas que atualmente regulam a matéria, tratando-se a compensação aqui dissecada de efetivo direito adquirido pela requerente”;
- h) efetuou as compensações “com amparo em sentença concessiva de segurança”, tendo ainda observado “as diretrizes já firmadas pelos Tribunais Superiores, não obstante o decisum tenha imposto a observância do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001”;
- i) “demais disso, os tributos com os quais promoveu-se a compensação, como deferido pela r. sentença de mérito, não são discutidos nos autos e prestar-se-iam apenas ao já deferido encontro de contas, de modo que, por sua primeira parte, o artigo em testilha não tocaria um dedo sequer nos interesses e direitos em discussão”, como já restou decidido pelo STJ, conforme ementa trazida à colação;
- j) diversas decisões judiciais, cujas ementas são reproduzidas, esposaram o entendimento no sentido de a compensação pretendida não pode ser impedida, “prestando-se a impetração coletiva para reconhecer a existência de direito subjetivo do contribuinte e afastar as ilegais restrições ao direito compensatório”;
- k) o art. 105 do CTN assegura que “ocorrido o fato gerador, a obrigação tributária rege-se pela lei vigente neste momento, engessando-se a situação jurídica específica”.

A 1ª Turma da DRJ/RPO julgou-a improcedente. O Acórdão nº 14-31.597, de 22 de novembro de 2011, fls. 138 a 148, teve ementa vazada nos seguintes termos:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/10/2004

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. VEDAÇÃO.

É vedada a compensação de crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão em que for reconhecido o direito creditório do sujeito passivo.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Período de apuração: 01/11/2003 a 31/10/2004

AÇÃO JUDICIAL. PROPOSITURA. EFEITOS.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Pública, de ação judicial por qualquer modalidade e a qualquer tempo, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, aplicando-se ao caso a decisão judicial, que tem força de lei entre as partes.

PROVIMENTO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO. TERMOS. CUMPRIMENTO.

As unidades da Secretaria da Receita Federal devem dar cumprimento às decisões judiciais em vigor que disponham sobre a compensação de débitos do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, relativamente aos tributos e contribuições administrados pelo órgão, em seus exatos termos, quando a norma vigente à data em que foi proferida a decisão judicial e que regia a matéria não foi alterada por legislação superveniente, ainda que a interpretação da norma dada pelo Poder Judiciário tenha sido menos favorável ao sujeito passivo do que a interpretação da Secretaria da Receita Federal.

*Manifestação de Inconformidade Improcedente**Direito Creditório Não Reconhecido*

Cuida-se agora de recurso voluntário contra a decisão da 1ª Turma da DRJ/RPO. O arrazoado de fls. 155 a 166, após síntese dos fatos relacionados com a lide, pede que seja suspensa a exigibilidade dos débitos objeto das declarações de compensação controvertidas no presente processo até que se deslinde em definitivo o Mandado de Segurança nº 98.1104475-7. No mérito, retoma as alegações já esposadas pela Manifestação de Inconformidade, que podem ser assim sintetizadas:

- a) regularidade da compensação declarada;
- b) desnecessidade do trânsito em julgado;
- c) inaplicabilidade do art. 170-A da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional - CTN.

Pede provimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 155 a 165 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-RPO-1ª Turma nº 14-31.597, de 22 de novembro de 2010.

Pedido de sobrestamento da cobrança dos débitos compensados até o deslinde do Mandado de Segurança nº 98.1104475-7.

O pedido não merece deferimento, posto inexistir previsão legal para tal medida e tampouco existe provimento judicial vigente que o assegure.

Quanto à jurisprudência referida, além de não dizerem respeito a processo administrativo fiscal, aplicam-se somente entre as partes respectivas.

Mérito – compensação antes do trânsito em julgado da decisão que reconheceu o direito creditório

Liminarmente, remeto-me à Certidão de Objeto e Pé da referida ação judicial (fls. 70), para atestar que o objeto do *mandamus* foi a “*compensação de créditos decorrentes de pagamentos indevidos a título de Finsocial, majoração de alíquotas, de natureza inconstitucional, de forma atualizada, nos moldes da presente interpretação, com débitos de tributos e contribuições, da mesma espécie, vencidos, deferindo-se, in casu, a compensação com a Cofins, a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e com a Contribuição Social sobre o Lucro, e outros, desde que tratando-se de tributação orçamentada e administrada pela Secretaria da Receita Federal*”. Ainda segundo a mesma Certidão (fl. 68), o dispositivo da sentença que reconheceu o direito creditório teve a seguinte redação:

*Isto posto, **CONCEDO A SEGURANÇA**, no sentido de reconhecer inconstitucional o FINSOCIAL, naquilo em que sua alíquota superou 0,5% (meio por cento), 0,6% (seis décimos por cento) para o ano de 1988, prevalecendo assim até a entrada em vigor da lei complementar nº 70/91, que instituiu a COFINS, podendo os associados da parte impetrante compensarem o recolhido indevidamente com outros tributos federais vencidos que sejam administrados pela Receita Federal, na forma estipulada na presente sentença e observado o prazo prescricional.*

*No caso em questão, em face da redação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, nos termos da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, a compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da presente decisão.
(...)*

Consta ainda na referida Certidão de Objeto e Pé que os recursos de apelação foram recebidos apenas no efeito devolutivo., que é a regra das ações mandamentais. Referidas apelações não haviam ainda sido julgadas ao tempo da interposição do recurso ora em julgamento, como afirmou a própria recorrente. Ou seja, de fato, o provimento judicial que detinha a seu favor ainda não havia transitado em julgado.

Em sede de direito creditório reconhecido judicialmente, há de se observar estritamente os termos da decisão que o reconheceu, sob pena de conspurcação da tutela hegemônica do Poder Judiciário. O dispositivo mandamental condicionou as compensações ao prévio trânsito em julgado da respectiva decisão, nos termos do 170-A do CTN, razão pela qual entendo ser impossível arrear tal condição em sede de julgamento administrativo, sobretudo porque a restrição foi objeto de apelação, incidindo a Súmula CARF nº 1:

Súmula CARF Nº 1

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.

Oportuno o esclarecimento da decisão recorrida, no sentido de que o TRF-3ª Região julgou as apelações interpostas e manteve a incidência do art. 170-A.

É incontroverso, as compensações objeto das DCOMP nº 30390.54348.101203.1.3.54-6623, 36266.77110.130104.1.3.54-2220, 40874.04301.100204.1.3.57-2333, 07920.03970.100304.1.3.57-0693, 16461.71944.120404.1.3.57-6008, 30688.69124.110504.1.3.57-0504, 25844.66498.140604.1.3.57-8586, 35983.66107.140704.1.3.57-1650, 36422.90982.1.3.57-0246, 42544.96015.150904.1.3.57-8810, 31832.82107.231104.1.3.57-7544 e 24889.94031.231104.1.3.57-5558 foram declaradas antes do trânsito em julgado da decisão que reconheceu o crédito. Nessa condição, os créditos opostos no encontro de contas não se revestiam dos atributos de liquidez e certeza, requeridos pelo art. 170 do CTN, razão pela qual procedeu corretamente a autoridade administrativa tributária, ao não homologá-lo, e a decisão recorrida, em manter tal decisão.

Com essas considerações e com os próprios fundamentos da decisão recorrida que, forte no § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, adoto como razão de decidir e passam a fazer parte integrante desse voto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 6 de outubro de 2011

Alexandre Kern

Processo nº 10865.001514/2004-06
Acórdão n.º **3803-02.044**

S3-TE03
Fl. 171



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 10865.001514/2004-06
Interessada: OSCAR BRAMBILLA

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-02.044**, de 6 de outubro de 2011, da 3ª. Turma Especial da 3ª. Seção e demais providências.

Brasília - DF, em **6** de outubro de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente