



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

Processo n° 10880.720922/2006-26
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1101-001.293 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de março de 2015
Matéria DCOMP - Expurgos inflacionários
Recorrente NESTLÉ BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1988

COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

APLICAÇÃO DOS ÍNDICES ESTABELECIDOS PELO PODER JUDICIÁRIO. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. A atualização monetária dos valores relativos à repetição do indébito deve observar os termos da decisão judicial transitada em julgado.

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 voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (presidente da turma), Marcos Vinícius Barros Ottoni, Edeli Pereira Bessa, Paulo Mateus Ciccone, Paulo Reynaldo Becari e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

NESTLÉ BRASIL LTDA, já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo - I que, por unanimidade de votos, julgou IMPROCEDENTE a manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que não homologou compensação com pagamentos indevidos de CSLL referentes ao ano-base de 1988.

A partir de 14/04/2004 a contribuinte transmitiu Declarações de Compensação - DCOMP para liquidação de débito com direito creditório objeto do processo administrativo nº 13804.010673/2002-12, formalizado depois do trânsito em julgado de decisão judicial que declarou a inconstitucionalidade dos recolhimentos de CSLL apurados no ano-base de 1988 (fls. 01/10).

No despacho decisório de fls. 17/21 (dos autos digitalizados) observa-se que o processo administrativo antes referido veiculou pedido de restituição dos pagamentos de CSLL promovidos de abril a setembro/1989 atualizados pelos índices da Norma de Execução COSIT/COSAR nº 08/97 e taxa SELIC de janeiro/96 a agosto/2002. O pedido assim apresentado em 13/09/2002 teve por referência a decisão final proferida na ação de repetição de indébito nº 93.0019130-6, editada pelo Tribunal Regional da 3ª Região em 07/12/2001. O pleito de restituição foi acompanhado de pedido de compensação com débito de COFINS apurado em agosto/2002. Em 14/10/2002 a contribuinte peticionou a retificação do crédito para inclusão dos expurgos inflacionários não computados na Norma de Execução COSIT/COSAR nº 08/97, aumentando o valor do indébito e a ele vinculando compensações declaradas em 12 e 14/10/2002 (objeto dos processos apensos ao processo administrativo nº 13804.010673/2002-12, seguindo-se outras compensações, agora tratadas nestes autos.

Na referida decisão consta, ainda, que o pedido de restituição apresentado nos autos do processo administrativo nº 13804.010673/2002-12 foi indeferido mas, tendo em conta a decisão judicial em favor do sujeito passivo, as compensações pleiteadas foram deferidas até o limite do crédito ali apurado, restando em aberto parte da COFINS referente a agosto/2002 e os débitos tratados nas DCOMP objeto dos processos apensos ao processo administrativo nº 13804.010673/2002-12. A contribuinte apresentou defesa, mas não alcançou sucesso em nenhuma das duas instâncias administrativas de julgamento. Ao final, também foi negado seguimento a seu recurso especial, e contra este ato a interessada havia interposto agravo em 03/09/2008.

Frente a este contexto, e observando que no momento da declaração das compensações aqui tratadas ainda não transcorra o prazo decadencial contado do trânsito em julgado da decisão judicial, a autoridade fiscal estendeu a não homologação das compensações às DCOMP apresentadas a partir de 14/04/2004 (aí considerada a retificação promovida em 15/04/2004), cientificando a contribuinte desta decisão em 04/03/2009.

Manifestando sua inconformidade, a contribuinte defendeu a aplicação integral dos expurgos inflacionários, reportando-se a decisões administrativas e judiciais neste sentido.

A Turma julgadora rejeitou sua pretensão tendo em conta as decisões proferidas no processo administrativo nº 13804.010673/2002-12 contra a atualização pretendida, na medida em que outros índices foram determinados pelo Poder Judiciário.

Cientificada da decisão de primeira instância em 03/05/2010 (fl. 104 dos autos digitalizados), a contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 06/05/2010 (fls. 105/117 dos autos digitalizados), no qual reprisa os argumentos apresentados na manifestação de inconformidade, mas destacando que *a pretensão deduzida pela Recorrente (a questão da aplicação dos expurgos inflacionários) encontra amparo no SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA — STJ e no próprio CONSELHO DE CONTRIBUINTES, de modo que não está a aventar questões polêmicas e não pacificadas na jurisprudência. A tese aqui defendida encontra largo resguardo legal, doutrinário e jurisprudencial, de modo que o que se pleiteia não é nenhum absurdo ou uma discussão nova.*

Discorre sobre os índices de atualização considerados na Norma de Execução COSIT/COSAR nº 08/97 e reporta-se à decisão integrada ao Acórdão nº 107-06.568, no qual foi reconhecida *a incidência dos expurgos na aplicabilidade da NE. 08/97, especificamente para os meses de janeiro/89 (42,72%, também reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal e pela antiga Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça), fevereiro/89 (10,14%, também reconhecido pela antiga Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, de forma unânime e sem possibilidade de nova apreciação pelo STF), Março/90 (84,32%, também reconhecido pelo STF e pela antiga Corte Especial do STJ), Abril/90 (44,80%, também reconhecido pelo STF e pela antiga Corte Especial do STJ) e maio/90 (7,87%, também reconhecido pelo STJ).*

Menciona, ainda, que *a Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes decidiu pela inclusão do IPC integral nos cálculos de atualização, e defende a aplicação da jurisprudência já consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que incluiu referidos expurgos no Manual de Orientação para Cálculos da Justiça Federal. Observa que há manifestação favorável da Advocacia Geral da União e da Procuradoria da Fazenda Nacional, na medida em que este órgão foi dispensado de recorrer em processos judiciais que tratam da matéria.*

Acrescenta que a matéria em debate é de ordem pública e pode ser alegada a qualquer tempo, não sendo atingida pela preclusão, consoante já decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Recorda as restrições administrativas à atualização do indébito antes de janeiro/92, e reportando-se a outros atos administrativos que aplicaram o entendimento pacificado na jurisprudência, conclui que *se tomou líquido e certo a inclusão dos expurgos não contemplados na Norma de Execução nº 08/97, a fim de que haja a correta aplicação do direito conferido ao contribuinte em sede de restituição/compensação.* Assevera que a Turma Julgadora de 1ª instância estava obrigada a cumprir o Parecer AGU/MF nº 01/96 e o Memorando Circular PGFN/CRJ nº 135/98, os quais contemplam expurgos não computados na Norma de Execução COSIT/COSAR nº 08/97.

Apresenta o valor atualizado de seu crédito e o afirma suficiente para as compensações promovidas. Na sequência, defende a suspensão da exigibilidade dos débitos compensados em razão do recurso administrativo aqui interposto, e ao final pede a homologação integral de suas compensações.

Os autos foram remetidos a este Conselho conforme despacho de fl. 148, e nas páginas subsequentes consta a juntada de informações da ação judicial nº 93.0019130-6, *seguida de petições dos patronos da recorrente.* (fls. 149/173). Por fim, em 22/04/2014 foi

Processo nº 10880.720922/2006-26
Acórdão n.º **1101-001.293**

S1-CIT1
Fl. 5

apensado a estes autos o processo administrativo nº 13804.010673/2002-12, ao qual estariam apensados os processos administrativos nº 13804.007583/2002-86 e 13804.008205/2002-08, não localizados nos autos digitais. Os autos do processo administrativo nº 13804.010673/2002-12 foram remetidos a este Conselho depois de cientificada a contribuinte da decisão que rejeitou o agravo interposto contra a admissibilidade do recurso especial ali apresentado.

CÓPIA

Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

O litígio aqui instaurado já teve seu mérito apreciado neste Conselho, nos termos do voto do Conselheiro Valmir Sandri, condutor do Acórdão nº 101-95.918:

Conforme se depreende do relatório, trata-se do inconformismo da Recorrente em relação à decisão de primeira instância que indeferiu o pedido de restituição e homologou as declarações de compensações até os valores dos DARFs de fls. 384/387, sem os expurgos inflacionários não contemplados na NE/CST/CSR n. 08/97, tendo em vista que os créditos judiciais devem ser corrigidos conforme definido na decisão transitada em julgada que, no caso concreto, determinou a aplicação dos mesmos critérios utilizados pela Receita Federal na atualização de seus créditos.

Como se pode constatar pelos documentos acostados aos autos, trata-se de pedido de restituição e compensação de créditos tributários reconhecidos nos autos da ação judicial nº 93.001.9130-6, já transitada em julgada. Sendo certo que esses créditos tributários foram reconhecidos pelo Poder Judiciário, os mesmos encontram-se sob o manto da coisa julgada, não havendo de se questionar a possibilidade de indeferimento do pedido de utilização dos mesmos, seja para compensação ou para a sua restituição.

Ainda com observância nos documentos e alegações apresentados nos autos; também não foi iniciado o processo de execução do título judicial baseado em sentença, com fulcro no artigo 730 do Código de Processo Civil, o que poderia inviabilizar o pedido de homologação da compensação face à existência de precatório judicial.

Nesse ponto, portanto, não há discordância do incontroverso direito da contribuinte a utilização do crédito tributário relativo ao recolhimento a maior da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido recolhida no ano-calendário de 1988.

Dessa forma, a questão que se põe à análise pelo recurso voluntário ora apresentado é a aplicação integral dos expurgos inflacionários ocorridos nos meses de janeiro/89 (42,72%), fevereiro/89 (10,14%), março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%), na Norma de Execução Cosit/Cosar/SRF n. 08/97, que contemplou tão somente os índices de correção do IPC, até fevereiro/90; da BTNf, de março/90 a janeiro/91; do INPC, de fevereiro/91 a maio/91; e ainda, da variação da UFIR verificada no período de 01.01.92 a 31.12.95.

Com respeito aos índices de atualização constantes no pedido ofertado pelo contribuinte, é de se verificar que a jurisprudência deste E. Conselho de Contribuinte, é no sentido de que a atualização monetária dos valores relativos à repetição do indébito deve ser feita de acordo com os índices aplicados pelo Poder Judiciário, conforme orientação pacífica da jurisprudência, consolidados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, devendo se inserir, pois, na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/97, os expurgos inflacionários nela não contidos.

De fato, após manifestação da própria Advocacia Geral da União, fundamentada em abundante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, este E. Conselho vem

aplicando os índices utilizados pelo Poder Judiciário para a correção monetária de indêbitos tributários.

Entretanto, no presente caso existe uma decisão judicial transitada em julgado, em que se determinou fosse aplicado ao valor da CSLL recolhida a maior, os mesmos índices utilizados pela Receita Federal na atualização de seus créditos, no caso, os índices da NE 08/97, que não incluem os referido expurgos inflacionários.

Dessa forma, com bem asseverou a r. decisão recorrida, em se tratando de procedimento administrativo em que se está dando cumprimento a decisão judicial transitada em julgado, a atualização monetária deve ser feita de acordo com os índices determinados na norma individual e concreta (decisão Judicial) emitida pelo Poder Judiciário, ante a prevalência desse Poder sobre o âmbito administrativo.

Nesse passo, com a devida vênia, adoto integralmente a bem fundamentada decisão recorrida que exauriu a questão posta nos presentes autos.

A vista do acima exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

Da ementa do acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos autos da ação de repetição de indébito nº 93.0019130-6 extrai-se o que importa ao presente litígio:

[...]

2. O recurso do contribuinte deve ser conhecido, pois se é certo que são auto-excludentes a compensação e a repetição, fica evidente que ao autor da ação somente resta a possibilidade de formular pedido alternativo ou sucessivo. Se alternativo, não existe ordem de preferência, ao contrário do que ocorre quando se formula pedido sucessivo (artigo 289). Neste, a própria sucessividade constitui pedido, em si, e, portanto, a sentença, quando deixa de acolhê-la, acarreta a sucumbência do autor, que pode recorrer apenas com base nisto, tal como ocorrido no caso concreto.

3. É inconstitucional a exigência da contribuição social sobre o lucro (período-base de 1988: artigo 8º da Lei nº 7.689/88).

4. A Lei nº 9.430/96 autoriza a compensação de créditos de toda e qualquer espécie apenas nas condições previstas nos artigos 73 e 74, - que fixam o procedimento na via administrativa.

5. Observadas as condições e restrições materiais e processuais, é direito do contribuinte a compensação de indébito, relativo a tal exação, com créditos vincendos atinentes à própria contribuição social sobre o lucro. Precedentes da Corte.

6. A correção monetária incide desde o recolhimento indevido pelos mesmos critérios utilizados pela Receita Federal na atualização de seus créditos tributários.

7. Não se presta o CTN a autorizar a incidência de juros moratórios na - compensação, os quais somente foram autorizados com o advento da Lei nº 9.250/95, que permitiu a aplicação da taxa SELIC, a partir de 01.01.96, porém sem cumulação de correção monetária.

8, São passíveis de compensação todos os recolhimentos indevidos, mesmo os efetuados antes do advento da Lei nº 8.383/91, desde que inseridos no quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação.

9. O reconhecimento da viabilidade do pedido principal (compensação), prejudica a condenação imposta na r. sentença, em acolhimento ao pedido subsidiário do autor.

Frente a esta decisão, se a contribuinte pretendia a atualização de seu crédito com índices superiores àqueles admitidos pela Receita Federal à época do trânsito em julgado (07/12/2001), cumpria-lhe manejar os instrumentos processuais disponíveis para tanto. Ao manter-se inerte e permitir o trânsito em julgado da decisão nos termos acima expostos, a contribuinte submeteu-se aos seus termos, e não tem o direito de, por meio de recursos administrativos, reverter os efeitos daquela inércia.

Quanto às demais alegações da recorrente, colhe-se na decisão de 1ª instância proferida naqueles autos os seguintes esclarecimentos:

13. Embora a confusa redação formulada pela requerente induza ao equivocado entendimento de que os pretendidos expurgos inflacionários podem e devem ser incluídos na aplicação da própria norma de execução, tal não ocorre. Se admitida a aplicação dos expurgos inflacionários na atualização dos créditos do contribuinte, não resultará alterado o conteúdo da NE CST/CSR nº 08/97, que alcança de modo geral todos os contribuintes.

14. Na realidade, o requerente pretende sejam aplicados os expurgos inflacionários além dos índices estabelecidos na norma de execução adotada pela Receita Federal para atualização dos créditos dos contribuintes. Isso, evidentemente, em virtude de a NE CST/CSR nº 08/97 não contemplar os mencionados expurgos.

14.1. As fontes administrativas invocadas - Parecer AGU/MF nº 01/96 e Memo Circular/PGFN/CRJ nº 135/98 - também não respaldam a pretensão do requerente, pois tais orientações apenas dispensaram a interposição de recursos sobre a aplicação da correção monetária, em face de as supremas cortes já terem pacificado o entendimento de que a correção monetária é devida desde o pagamento indevido. Antes disso, a Fazenda Nacional não admitia a correção monetária dos recolhimentos até a instituição da Ufir, nos termos da Lei nº 8.383/91, o que resultava na desvalorização real do crédito do contribuinte no período compreendido entre a data do efetivo pagamento indevido e o início da vigência da Ufir.

14.2. Aliás, foram as conclusões contidas no Parecer AGU/MF nº 01/96 que resultaram na expedição da Norma de Execução 08/97, que permitiu a atualização monetária dos créditos a partir do recolhimento indevido, inclusive aqueles efetuados antes da vigência da Ufir.

14.3. A Norma de Execução nº 08/97 determina a aplicação dos índices de correção do IPC, até fev/90; da BTN, de mar/90 a jan/91; do INPC, de fev/91 a mai/91; e ainda, da variação da Ufir verificada no período de 01.01.92 a 31.12.95. Ressalvado comando judicial em contrário, a correção monetária dos débitos atende ao que dispõe a referida norma de execução. No caso enfrentado, no entanto, o comando judicial (decisão transitada em julgado) adota justamente os índices da NE 08/97, pois são esses os índices utilizados pela Receita Federal na atualização de seus créditos.

14.4. As orientações contidas no invocado Manual de Orientação de Procedimentos para cálculos da Justiça Federal são dirigidas ao próprio Poder Judiciário, cumprindo à Administração Pública observar os critérios definidos pelo órgão judicante nas ações judiciais movidas pelos contribuintes. De tal forma, em se tratando de procedimento administrativo em que se está dado cumprimento a decisão judicial transitada em julgado, a atualização monetária deve ser feita de acordo com os índices determinados na norma individual e concreta (decisão judicial) emitida pelo Poder Judiciário. Apenas na hipótese de a decisão transitada em julgado determinar a aplicação de índices de atualização distintos daqueles

oficialmente adotados pela SRF (o que não ocorreu), deverão prevalecer os critérios definidos na demanda judicial individual.

14.5. Na decisão judicial a que se deve cumprimento no presente caso, o Poder Judiciário não determinou a aplicação dos pretendidos expurgos na correção dos créditos a serem ressarcidos ao demandante, hipótese em que a Receita Federal teria que acatar essa determinação. Pelo contrário, restou determinado que a atualização dos créditos se daria "pelos mesmos critérios utilizados pela Receita Federal na atualização de seus créditos", critérios estes que não incluem os referidos expurgos inflacionários.

14.6. Assim, como a Receita Federal não aplica os cotejados expurgos inflacionários na atualização de seus créditos, tampouco devem ser aplicados na atualização dos créditos do contribuinte, os quais a decisão transitada em julgada determinou que fossem corrigidos "pelos mesmos critérios utilizados pela Receita Federal na atualização de seus créditos tributários.

Irrelevante, portanto, se a correção monetária é matéria de ordem pública e se a aplicação dos expurgos inflacionários é matéria pacificada no âmbito do STJ ou deste Conselho, estando a Procuradoria da Fazenda Nacional, inclusive, dispensada de recorrer em processos judiciais que tratam da matéria. Ainda que a Receita Federal, em razão desta dispensa, também esteja desobrigada de exigir créditos tributários motivados por aquela matéria, a contribuinte não pode ser beneficiada por esta nova postura administrativa porque tem, contra si, uma decisão judicial transitada em julgado definindo outra forma de atualização para o indébito que lhe foi reconhecido. Como dito pela autoridade julgadora de 1ª instância, a norma geral não beneficia o sujeito passivo porque este detém uma norma individual e concreta a regular a relação jurídica em debate.

Estas razões, portanto, para também aqui, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA – Relatora