



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

Processo nº 10882.908523/2009-18
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº 3301-004.626 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de abril de 2018
Matéria COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL.
Recorrente CIDADE DE DEUS COMPANHIA COMERCIAL DE PARTICIPAÇÕES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/06/2003 a 30/06/2003

COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL.

Não se homologa a compensação de tributo realizada antes do trânsito em julgado da decisão judicial autorizadora, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional (CTN), aprovado pela Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1.966.

O pagamento de tributo cuja exigibilidade esteja suspensa não gera direito à repetição do indébito enquanto não tiver sido proferida decisão judicial definitiva favorável ao contribuinte.

Recurso Voluntário Negado

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

José Henrique Mauri - Presidente e Relator.

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques D'Oliveira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Semiramis de Oliveira Duro, Ari Vendramini, Rodolfo Tsuboi (Suplente convocado, Valcir Gassen e José Henrique Mauri (Presidente Substituto).

Relatório

Trata o presente processo de Declaração de Compensação gerada pelo programa PER/DCOMP, transmitido eletronicamente.

O Despacho Decisório proferido pela unidade de origem não homologou a compensação declarada em PER/DCOMP pela contribuinte acima qualificada, sob o fundamento de que, a partir das características do DARF descrito no PER/DCOMP, foram localizados um ou mais pagamentos, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

Cientificado do Despacho Decisório o interessado apresentou manifestação de inconformidade alegando que impetrou o Mandado de Segurança nº 2003.61.00.0023490 com o objetivo de recolher a contribuição ao PIS na forma prevista na Lei Complementar nº 7, de 1970, qual seja, tributo calculado à razão de 5% sobre o valor do Imposto de Renda Pessoa Jurídica.

A liminar pleiteada não foi deferida, mas a decisão de primeira instância foi reformada em sede do agravo de instrumento interposto ao TRF da 3ª Região, decidindo-se favoravelmente à recorrente.

Sustenta que houve erro de fato no recolhimento promovido, na modalidade conhecida como PIS-repique e PIS-dedução.

Os valores devidos decorrem da aplicação da alíquota de 5% sobre o valor da estimativa do IRPJ incidente em 15% sobre a receita bruta. Todavia, cada recolhimento foi indevidamente calculado com base em 5% do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – Lucro Real provisionado.

Percebido o erro de fato, declarou a compensação objeto do Despacho Decisório combatido.

Como, na DCTF original, não ficou evidenciado o recolhimento a menor, notícia ter transmitido DCTF retificadora na qual informou que, do débito apurado a título de PIS, parte estaria extinto por pagamento e o restante estaria com exigibilidade suspensa.

Informa que, em 27/11/2007, a tutela concedida foi cassada, o que o levou a promover, dentro do prazo previsto no artigo 63 da Lei nº 9.430, de 1996, o recolhimento da diferença entre as contribuições previstas na Lei nº 10.637, de 2003, e a Lei Complementar nº 7, de 1970.

Requer que a DCTF retificadora seja efetivamente processada e que o despacho decisório combatido seja reformado, homologando-se a compensação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou a manifestação de inconformidade improcedente, conforme Acórdão nº 05-035.795, sob fundamento de que o pagamento de tributo cuja exigibilidade esteja suspensa não gera direito à repetição do indébito enquanto não tiver sido proferida decisão judicial definitiva favorável ao contribuinte:

Foi apresentado Recurso Voluntário, no qual a Recorrente apresenta suas razões organizadas nos seguintes tópicos, que serão detidamente analisados no voto:

- 1 - EXISTÊNCIA DO CRÉDITO - DIREITO À COMPENSAÇÃO;
- 2 - INAPLICABILIDADE AO CASO DO ARTIGO 170-a DO CTN, COMO JÁ RECONHECIDO PELO CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Henrique Mauri, Relator.

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º e 2º, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015. Portanto, ao presente litígio aplica-se o decidido no Acórdão 3301-004.611, de 19 de abril de 2018, proferido no julgamento do processo 10882.900038/2008-15, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

Transcreve-se, como solução deste litígio, nos termos regimentais, o entendimento que prevaleceu naquela decisão (Acórdão **3301-004.611**):

"O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

I - EXISTÊNCIA DO CRÉDITO - DIREITO À COMPENSAÇÃO

Informou a Recorrente que efetuou recolhimento a maior no período de apuração de junho de 2003, deixando de aplicar liminar que lhe era favorável. Apresenta a seguinte tabela:

Descrição	Valor
Valor da Contribuição ao PIS - Lei nº 10.637/02	1.015.995,30
Recolhimento DARF - 15/07/2003	332.205,54
Recolhimento DARF - 15/07/2003	332.206,54
Deveria ter sido recolhido nos termos da liminar	10.664,27
Deveria ter sido recolhido nos termos da liminar	10.664,27
Depósito Judicial - 27/11/2007	994.666,76
Total Recolhido / Depositado	1.659.078,84
Total Devido Conforme Legislação (Lei nº 10.637/02)	1.015.995,30
Diferença	643.083,54
CRÉDITO DISPONÍVEL NA DCOMP 24119.47994.301104.1.7.04-0918	321.541,27

E concluiu que "não resta dúvida de que houve recolhimento a maior no montante de R\$ 321.541,27, para o período originário do crédito."

Conforme observou-se na decisão de piso, para o contribuinte do IRPJ pelo lucro real, no ano de 2003, a norma legal que disciplinava as contribuições para o PIS era a Lei nº 10.637, de 2002. Esta lei instituiu o regime não-cumulativo do PIS.

No entanto, em mandado de segurança impetrado, a Recorrente requereu que fosse submetida à sistemática da arrecadação do PIS em sua modalidade PIS-repique e PIS-dedução, na forma estabelecida pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 7, de 1970.

A Recorrente não obteve liminar, mas o o TRF da 3ª Região lhe concedeu a tutela antecipada. Essa tutela foi revogada com a sentença judicial de primeira instância, publicada em 26/10/2007 (conforme extrato constante da decisão recorrida)

Posto isto, considerando tudo o mais que dos autos consta, ausentes os pressupostos legais, DENEGO A SEGURANÇA requerida. Honorários advocatícios indevidos nos termos da Súmula n.º 512, do Egrégio Supremo Tribunal Federal. Comunique-se a Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora do Agravo de Instrumento n.º 2003.03.00.0007108, a respeito do teor desta decisão. Após o trânsito em julgado, convertam-se os depósitos judiciais em receita a favor da União Federal. Custas e demais despesas ex lege. P. R. I. Oficie-se.

O contribuinte não logrou êxito em sua apelação, visto que a decisão recorrida foi mantida em 16/10/2008, pelo Tribunal competente (conforme extrato constante da página 67):

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. RECEPÇÃO, ART. 239 CF. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO VIA DE LEI ORDINÁRIA. LEI 10.637/02. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA.

I – A contribuição ao PIS foi expressamente recepcionada pelo art. 239 da CF, a ela não se opondo as restrições constantes dos arts. 154, I e 195, §, 4º da mesma Carta. (STF ADIN MC 14170/DF, Rel. Min. Octávio Gallotti, Pleno, v. u., j. 02/08/99).

II – A contribuição ao Pis pode ser validamente alterada por lei ordinária, não se tratando de contribuição social nova. Ausente hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, mas sim reserva material posta na CF (art. 146)

III – Constitucionalidade da Lei 10.637. O tratamento diferenciado no que pertine à alíquotas e bases de cálculo em razão da diversidade quanto às atividades econômicas desenvolvidas pelos contribuintes encontra respaldo no próprio Texto Constitucional, art. 195, §§ 9º e 12.

IV – Precedentes (TRF – 3ª Região, AG nº 2003.03.00.0110618,

Rel. Des. Fed.

Fábio Prieto, j. 16/11/05, p. DJU 08/03/06; TRF – 4ª Região, AMS nº 2005.72.08.0045630, Rel. Des. Fed. Vivian Josete Pantaleão Caminha, j. 13/12/06, p. de 30/04/07; TRF – 2ª Região, AC nº 2003.51.01.0037080, Rel. Des. Fed. Alberto Nogueira, j. 05/09/06, p. DJU 16/11/06)

V – Apelação improvida.

A decisão desfavorável à Recorrente transitou em julgado em 02/07/2010, segundo informação obtida na página eletrônica do TRF da 3ª Região, o que levou à baixa definitiva dos autos em 10/08/2011.

Portanto, verifica-se que, mesmo no interregno de tempo em que havia liminar favorável à Recorrente, ainda não era ela titular de crédito líquido e certo e não podia, portanto, efetuar a compensação.

Em resumo, a Recorrente deixou de recolher nos termos da decisão judicial (tutela antecipada) e recolheu em montante que correspondia ao entendimento do Fisco. Segundo a Recorrente tal recolhimento a maior se deu por "erro de fato".

2 - INAPLICABILIDADE AO CASO DO ARTIGO 170-A DO CTN, COMO JÁ RECONHECIDO PELO CARF.

Defende a Recorrente que a vedação do art. 170-A do CTN refere-se a fatos passados, a pagamentos objeto de ação judicial, ao passo que seu caso se refere ao recolhimento de PIS no transcurso da ação, tendo por objeto efeitos futuros de uma decisão judicial, nos seguintes termos:

Ou seja, não se pode aplicar a vedação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, criada para impedir que contribuintes compensem antes do trânsito em julgado créditos apurados em períodos anteriores e decorrentes de pagamentos indevidos - ou seja, crédito já extinto por pagamento indevido utilizado para quitar tributos devidos em períodos posteriores - a situações em que e a "compensação" diz respeito à apuração da base de cálculo e, portanto, à constituição do crédito tributário.

Seguimos o entendimento da decisão recorrida de não há qualquer direito ao ressarcimento deferido pela decisão judicial e, mesmo que houvesse, esse direito somente poderia operar seus efeitos após o trânsito em julgado de sentença favorável à Recorrente, fato que não ocorreu, ou melhor, houve decisão transitada em julgado desfavorável à Recorrente.

De acordo com o art. 170-A do CTN, é defeso efetuar compensações de débitos mediante aproveitamento de tributo objeto de contestação judicial em trâmite, ou seja, ainda não julgado definitivamente. Ou seja, só há crédito oponível à Fazenda Pública com o desfecho em definitivo favorável ao particular da demanda judicial.

Colaciona-se ainda disposição análoga do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, ao permitir a compensação de crédito discutido judicialmente apenas após o trânsito em julgado da decisão judicial:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (...)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (...)

II - em que o crédito: (...)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; (grifou-se)

Conforme se concluiu na decisão recorrida:

No caso concreto, mesmo não pretendendo agir deste modo, o contribuinte acabou por pagar tributo com exigibilidade suspensa. Como a validade do tributo estava em discussão, o crédito do contribuinte não pode ser considerado certo, não sendo, por conseguinte, passível de compensação nos termos do artigo 170 do CTN."

Situação semelhante, assevera-se na decisão recorrida, ocorre com o depósito judicial, o qual, uma vez efetivado em valores suficientes para garantir a extinção do crédito em eventual vitória do Fisco, não pode ser objeto de restituição até o encerramento da lide judicial, nos termos do § 2º do artigo 32 da Lei nº 6.830, de 1980:

§ 2º. Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente.

A planilha juntada aos autos que trata das parcelas que compõem o valor recolhido de R\$ 28.846.704,12 indica que o crédito com exigibilidade suspensa relativo ao período de apuração 06/2003 restou recolhido. Deste modo, se recolhimento a maior houve, ele teria ocorrido, quando muito, em 27/11/2007, não em 15/07/2003. Correto, portanto, despacho decisório que considerou não liberado o PIS

Dessarte, o direito pretendido com a ação judicial somente será líquido e certo quando a sentença, se favorável ao contribuinte, transitar em julgado e operar seus efeitos.

Por outro lado, mesmo que se concordasse com a Recorrente, contrariamente a determinação expressa da legislação, que ela poderia utilizar créditos com fulcro em decisão judicial não transitada em julgado, ela estaria sujeita à habilitação do seu crédito, o que não efetuou. O cumprimento dessa obrigação acessória é imprescindível para que o Fisco tenha conhecimento e controle deste crédito e é condição para o exercício do direito de creditamento. Portanto, ainda que se adotasse este entendimento, defendido pela Recorrente - o qual não adotamos - deveria ser mantida a glosa.

Diante do exposto, proponho manter integralmente a decisão recorrida e voto por negar provimento ao Recurso Voluntário."

Importa registrar que nos autos ora em apreço, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada no paradigma, de tal sorte que o entendimento lá esposado pode ser perfeitamente aqui aplicado.

Processo nº 10882.908523/2009-18
Acórdão n.º **3301-004.626**

S3-C3T1
Fl. 9

Aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do Anexo II do RICARF, o Colegiado decidiu negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

José Henrique Mauri