



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

Processo nº 11020.003152/2002-12
Recurso nº 238.945 Voluntário
Acórdão nº **3401-01.162 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 10 de dezembro de 2010
Matéria COMPENSAÇÃO - AÇÃO JUDICIAL - COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO
Recorrente PANIZZONNI INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2000 a 02/01/2000

PERÍCIA. DESNECESSÁRIA EM FACE DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES DO PROCESSO.

De se afastar o pedido de realização de perícia para a aferição do montante do crédito reconhecido pelo Poder Judiciário, quando o valor apurado pelo Fisco atentou para as disposições da sentença transitada em julgado.

COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL. INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS DO ARTIGO 66 DA LEI Nº 8.383/91 E DO ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO.

Pedido de compensação formulado com base no artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, sem, entretanto, observar a regra do art. 170-A do Código Tributário Nacional, não pode ser acatado. De outra parte, e diante da não observância das regras do artigo 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, de se implementar os termos de decisão judicial transitada em julgado dentro das condições possíveis, no caso por meio da compensação de ofício prevista pelo art. 7º do Decreto-lei nº 2.287, de 23/07/1986, com as alterações promovidas pela Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005, e no art. 34 da IN SRF nº 600, de 2005.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho.

(assinado digitalmente)

Odassi Guerzoni Filho - Relator.

EDITADO EM: 06/01/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Gilson Macedo Rosenberg Filho, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Rodrigo Pereira de Mello, Odassi Guerzoni Filho e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda. Ausente o Conselheiro Fernando Marques Cleto Duarte.

Relatório

Trata o presente processo de *Pedido de Restituição* de pagamento indevido de PIS/Pasep, recolhido sob a égide dos Decretos-Leis n.ºs. 2.445 e 2.449, de 1988, entre as datas de janeiro de 1991 e fevereiro de 1996, formalizado em papel em 05/07/2002, com a indicação de existência de processo judicial (Mandado de Segurança tombado sob o n.º 2000.71.07.006031-2), seguido de *Pedido de Compensação* de débitos do PIS/Pasep e da Cofins vencidos em abril e em maio de 2002, entregue na mesma data, e de outro *Pedido de Compensação*, também de débitos do PIS/Pasep e da Cofins, vencidos em 30/06/2002, entregue em 18/07/2002.

No referido Mandado de Segurança impetrado em outubro de 2000 a ora Recorrente pleiteara o reconhecimento do direito de aproveitar o crédito, originado de pagamento a maior de PIS/Pasep que fizera sob os auspícios dos Decretos-Leis n.ºs. 2.445 e 2.449, de 1988, em procedimento de compensação envolvendo o próprio PIS/Pasep ou quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, isto é, quer na forma preconizada pelo artigo 66 da Lei n.º 8.383, de 30 de dezembro de 1991, quer na forma da IN SRF n.º 21/97, consoante de depreende do item “4” da parte final da referida peça processual, cópia à fl. 86.

A sentença de Primeiro Grau, proferida em fevereiro de 2001, deu-se nos seguintes termos (fls. 125/127):

“(…)

ANTE O EXPOSTO:

a) acolho a prejudicial de prescrição para afastar o direito de restituição das parcelas pagas anteriormente a 09.10.90.

b) declarando incidentalmente, a inconstitucionalidade das alterações instituídas pelos Decretos-leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88 na disciplina jurídica da Contribuição para o PIS, permanecendo a Contribuição para o PIS exigível nos termos das Leis Complementares n.ºs 70 e 173,

JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente Ação Mandamental e CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA, para o efeito de declarar o direito das impetrantes de efetuar a compensação prevista no artigo 66 da Lei n.º 8.383/91, compensando os valores recolhidos a título da contribuição para o PIS/Pasep na

Assinado digitalmente em 06/01/2011 por ODASSI GUERZONI FILHO, 20/01/2011 por GILSON MACEDO ROSENBUR

G FILHO

Autenticado digitalmente em 06/01/2011 por ODASSI GUERZONI FILHO

Emitido em 31/01/2011 pelo Ministério da Fazenda

forma determinada pelos diplomas legais acima mencionados. Ressalto, como ficou expressamente consignado na fundamentação, que o art. 6º da LC 07/70 é considerado aqui como afeto ao prazo de recolhimento e não integrante da base de cálculo do PIS.

Tendo em vista que a sentença deve restringir-se aos termos do pedido, excluo os valores constantes das guias referente aos meses posteriores a outubro de 1995, acostadas aos autos, em razão de não intentarem o período requerido na exordial para efeitos de compensação. Os valores recolhidos, a tal título e referentes tão-somente àqueles DARF's anexados aos autos fls. 70 a 191, serão atualizados monetariamente desde as respectivas datas de recolhimento pelos seguintes indexadores, conforme a data dos recolhimentos: OTN/BTN/UFIR, com a incidência dos expurgos inflacionários decorrentes da aplicação do IPC dos meses de: março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%), maio/90 (07,87%) e fevereiro/91 (21,87%) em substituição aos índices anteriormente utilizados (03/90-41,28%; 04/90-zero; 05/90-5,38% e 02/91-7,00%), bem assim com a aplicação do INPC no período compreendido entre março/91 e a instituição da UFIR, sendo que tal atualização ocorrerá até o dia 1º de janeiro de 1996, quando serão convertidos em Real pelo valor da LTN (R\$ 0,8287), considerando os termos do artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, combinado com o artigo 30 da Lei n.º 9.249/95 e do artigo 4º da Instrução Normativa n.º 22/96-SRF, inexistindo, a partir de 01-01-96, atualização monetária, porquanto embutida na taxa SELIC. Os respectivos valores serão acrescidos de juros moratórios, cujo termo inicial será 01-01-96, os quais incidirão mensalmente equivalendo à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais até o mês anterior ao da compensação, sendo que, no referido mês, a taxa limitar-se-á a 1%, tudo em conformidade com o § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 e com o artigo 2º da Instrução Normativa n.º 22/96 - SRF.

A compensação ora deferida poderá ser realizada com os débitos vencidos e vincendos da impetrante, nos termos da fundamentação, produzindo a extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, II, do CTN, até que se complemente o montante dos créditos, ressaltando-se ao fisco o direito de fiscalizar o correto cumprimento da presente decisão pelo contribuinte, que não fica exonerado de eventuais encargos decorrentes da mora nos débitos objeto da compensação.

(...)"

No recurso dirigido ao TRF, a então impetrante, ora Recorrente, insurgira-se contra a não correção monetária correspondente aos seis meses de intervalo entre o período de apuração e a base de cálculo da contribuição, bem como contra a limitação imposta à sua compensação, ou seja, clamou pela reforma da decisão para que pudesse valer-se das regras do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Em relação à compensação, que é a matéria de interesse nesse julgamento, o TRF, em Acórdão proferido na sessão de 21/08/2001, posicionou-se pela existência de duas formas distintas de compensação – a do artigo 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e a do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 – e assim decidiu, conforme se vê às fls. 128/123:

“(…)

O direito à compensação. Reconhecido o direito à restituição do indébito, cumpre analisar-se a possibilidade da compensação do tributo. Em se tratando de compensação tributária, há que se distinguir duas modalidades distintas.

De um lado existe a compensação prevista no art. 170 do CTN, modalidade de extinção do crédito tributário, e que é tratada na Lei 9.430/96, regulamentada por sua vez pelo Decreto 2.138/97. Esta espécie de compensação é dirigida à autoridade fiscal, que a realiza a requerimento do contribuinte ou de ofício. Ela pressupõe créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos do contribuinte contra a Fazenda; assim, se o crédito está sendo discutido judicialmente, somente após o trânsito em julgado pode ser aproveitado na compensação (CTN, art. 170-A). A condição para a compensação é que os tributos estejam sob a administração da Secretaria da Receita Federal, podendo ser de espécies diferentes e terem destinação constitucional diversa (Decreto 2.138/97, art. 1º). Esta compensação implica na extinção do crédito, que é certificada (idem, art. 5º).

Por outro lado, há a compensação prevista na Lei 8.383/91, art. 66, que é a que ganha relevo no caso dos autos. Ela é dirigida ao contribuinte, para ser aplicada no âmbito do lançamento por homologação, e não importa em extinção do crédito tributário, de imediato.

(...)

No caso, a contribuição efetuada a maior para o PIS somente pode ser compensada com parcelas vincendas do próprio PIS. Com efeito, para os demais tributos, a falta de identidade de fato gerador, de base de cálculo ou de destinação constitucional impede a compensação como prevista na Lei 8.383/91.

Naturalmente, se a parte autora pretender a compensação na forma prevista na Lei 9430/96, que é administrada pela Receita e que pode ser efetuada por tributos de espécies ou destinação constitucional diversas, não há qualquer óbice para que a requeira junto ao órgão fiscal competente.”

Assim, resta claro que o provimento judicial obtido pela então impetrante foi o de que poderia aproveitar o crédito de PIS/Pasep recolhido a maior dentro dos dez anos anteriores à impetração em procedimento de compensação submetido às regras do art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991. Ressalvou a decisão judicial a possibilidade de, em assim o desejando, a utilização das regras do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, porém, mediante requerimento ao órgão fiscal.

E esses, ao final, foram os termos da decisão que transitou em julgado em 12/03/2004, visto que, não obstante a interposição de recursos ao STJ e ao STF, ora da impetrante, ora da Fazenda Nacional, os mesmos não foram providos.

Já com base nessas informações, a DRF em Caxias do Sul/RS levantou o montante do crédito do PIS/Pasep em janeiro de 1996 segundo os termos da decisão judicial, da ordem de R\$ 30.246,67 (demonstrativo à fl. 180), porém, por meio do *Despacho Decisório*, de 31/03/2006, não deferiu o pedido de restituição, sob o argumento de que teria havido a renúncia do direito de utilização da via administrativa em face de ter a interessada optado pela via judicial, e de que a ação judicial não teria contemplado a repetição do indébito. Além disso, não “deferiu” a compensação por esta ter sido postulada em data anterior ao do trânsito em julgado da decisão judicial, nos termos do art. 170-A do Código Tributário Nacional, tendo sido considerado, por conta disso, que o pedido de compensação não se convertera em declaração de compensação, ou seja, a ele não poderia ser aplicada a regra do § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação da Lei nº 10.637, de 30/12/2002, segundo a qual os pedidos de compensação pendentes de análise seriam convertidos em declaração de compensação. E, desta forma, não considerou aplicáveis ao caso os efeitos do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, notadamente aquele que trata da manifestação de inconformidade e determinou que os débitos exsurgidos em aberto, caso não

pagos no prazo de 30 dias, fossem, independentemente da apresentação de Manifestação de Inconformidade, encaminhados à Procuradoria da Fazenda Nacional para cobrança.

Como que ignorando as ressalvas feitas pela DRF a interessada invocou a regra contida no § 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação dada pelo art. 17 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, e apresentou Manifestação de Inconformidade em 26/04/2006 na qual, em resumo, alegou: que sua opção pela via judicial não implicaria numa renúncia ao seu pleito administrativo visto que, a seu ver, a esfera administrativa fora somente o meio do qual se valera para concretizar (executar) o direito garantido pela decisão judicial e que, além disso, a legislação invocada pela autoridade fiscal na sua argumentação é um mero ato administrativo que não encontra suporte em lei e, desta forma, desrespeita o princípio constitucional da legalidade; que, tendo obtido uma decisão judicial transitada em julgado em 12/03/2004, reconhecendo o seu direito à utilização de valores recolhidos indevidamente sob os auspícios dos Decretos-Leis nºs. 2.445 e 2.449, de 1988, em procedimento de compensação nos moldes do art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, a data em que deveria se dar ou se considerar a realização dessa compensação seria aquela em que a autoridade administrativa se manifesta em definitivo sobre ela, ou seja, quando elaborado o Despacho Decisório ou quando proferido o Acórdão pela DRJ ou pelo Carf em que não mais seja possível qualquer meio de defesa. Com isso, e invocando os termos do § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e o § 2º do art. 26 da IN SRF nº 600, de 2005, quis dizer a Recorrente que não pode ser aceita como data da compensação a data em que formalizou a entrega da Declaração de Compensação (o que ocorreu em julho de 2002, antes, portanto, da data do trânsito em julgado da decisão judicial), para, como corolário de tal assertiva, exsurgir outra, a de que não teria descumprido a regra do artigo 170-A do Código Tributário Nacional; que, a prevalecer o entendimento da Receita Federal no sentido de que a compensação administrativa, quando atrelada a um processo judicial, depende do trânsito em julgado, estar-se-ia indo de encontro ao decidido judicialmente e malferindo o ordenamento legal e constitucional que disciplina o duplo grau de jurisdição, e, principalmente, contra o direito subjetivo de exercer tal direito e aos efeitos da ação mandamental; que não se pode cogitar da aplicação retroativa do artigo 170-A ao caso presente, visto, primeiro, por tal dispositivo não ser uma norma interpretativa e, segundo, por tratar de uma situação em que os fatos estão pendentes de uma solução e em que impetrara um mandado de segurança no ano de 2000, antes, portanto, da edição da Lei Complementar nº 104, de 2001, que incluiu o referido artigo no nosso ordenamento jurídico; e *ad argumentandum*, ao fato de que, a seu ver, a decisão judicial transitada em julgado teria, de forma expressa, confirmado a possibilidade da realização da compensação sem a existência de trânsito em julgado, desde que entre tributos da mesma espécie e destinação constitucional, o que implicaria em que as compensações envolvendo ao menos os débitos do PIS/Pasep deveriam ter sido consideradas.

Despacho da DRF em Caxias do Sul/RS, de 27/04/2006, à fl. 238, dá conta da abertura de outro processo administrativo para receber todos os débitos deste processo e de seu envio imediato à PFN sob a alegação de que a presente compensação, por ter sido postulada em data anterior ao trânsito em julgado da decisão judicial, não teria sido transformada em uma “Declaração de Compensação” e não se incluiria nas hipóteses do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme entendimento do Parecer PGFN/CDA/CAT nº 1.499/05. Assim, os documentos de fl. 242 e 243 atestam a transferência dos débitos indicados em compensação para o processo administrativo nº 11020.001137/2006-63 a fim de serem inscritos em dívida ativa.

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre/RS, em acórdão cientificado à interessada em 12/12/2006, manifestou-se, em resumo, no sentido de: a) reconhecer a existência de concomitância de objeto no pedido de restituição/compensação feito pela interessada, porém, ao mesmo tempo, reconhecer a existência de uma decisão judicial transitada em julgado que necessita ser cumprida, daí modificar os termos do Despacho Decisório da DRF, para reconhecer o direito creditório do PIS/Pasep para compensação com débitos tributários administrados pela SRF após o trânsito em julgado (12/03/2004); b) de indeferir a compensação nos termos em que pleiteada, não a homologando em face de sua inadequação ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional e às regras de compensação do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; e c) de declarar que os débitos contidos nos pedidos de compensação não estão com sua exigibilidade suspensa em face de não terem tais pedidos sido transformados em declaração de compensação. A ementa do Acórdão é a seguinte:

AÇÃO JUDICIAL - ANTES OU DEPOIS DA AUTUAÇÃO - RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - A existência de questionamento judicial, independente de ser antes ou depois da autuação fiscal, ou processo administrativo-fiscal, acarreta a renúncia da esfera administrativa, segundo o Ato Declaratório COSIT (Normativo) nº 3, publicado no D.O.U. de 15 de fevereiro de 1996.

RESTITUIÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - RECONHECIMENTO - Cabe reconhecer o valor pleiteado de tributo recolhido indevidamente ou a maior após o trânsito em julgado da decisão judicial que concedeu o crédito tributário ao contribuinte para fins de compensação de débitos tributários, sendo estes compensáveis após a definitividade do litígio judicial.

COMPENSAÇÃO - DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO - INDEFERIMENTO - Após a edição da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, que institui o art.170-A no Código Tributário Nacional Tributário Nacional, é necessário o trânsito em julgado judicial para a compensação de valores pleiteados junto ao Poder Judiciário, sendo tal requisito também constante do art.74 da 9430/1996, com redação dada pela Lei no 10.637, de 30.12.2002, e pela Lei nº 11.051, de 29/12/2004. Por isso, os débitos indicados para compensação anteriores ao trânsito em julgado, não podem ser considerados extintos, pois não pode haver a convalidação de um ato contrário a uma lei, sem que haja uma decisão judicial dispondo expressamente sobre o assunto. Tais débitos, se o contribuinte quiser compensá-los, devem vir acrescidos dos consectários legais.

INCONSTITUCIONALIDADE – INAPRECIAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO – A arguição de inconstitucionalidade ou ilegalidade não pode ser apreciada na esfera administrativa porque é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Rest/Ress. Def. em Parte - Comp. não Homologada”

Juntamente com o Acórdão acima referido, foi encaminhado também para a interessada a **Notificação DRF/CXL/Saort nº 1.193, de 7 de dezembro de 2006**, recebida em

Assinado digitalmente em 06/01/2011 por ODASSI GUERZONI FILHO, 20/01/2011 por GILSON MACEDO ROSENBURG

G FILHO

Autenticado digitalmente em 06/01/2011 por ODASSI GUERZONI FILHO

Emitido em 31/01/2011 pelo Ministério da Fazenda

12/12/2006, informando-a acerca da compensação de ofício que seria procedida e solicitando que a mesma se manifestasse no prazo de quinze dias a esse respeito. Na referida notificação constou também a informação de que estariam sendo anexados demonstrativos indicando os débitos que seriam compensados de ofício (fl. 265).

A interessada não se manifestou.

Notificação Saort nº 73, de 16 de janeiro de 2007, da DRF em Caxias do Sul/RS, de fl. 301, bem como os documentos de fls. 283/300 dão conta de que, em 10 de janeiro de 2006 (sic¹) foi realizada a compensação de ofício entre o direito creditório reconhecido (R\$ 30.246,67 em janeiro de 2006, o qual, atualizado em janeiro de 2007, montou a R\$ 95.077,38) e uma parte dos débitos que haviam sido indicados em compensação e que haviam sido inscritos em Dívida Ativa da União², restando ainda em aberto, uma parte do débito da Cofins do período de apuração de abril de 2002 e a totalidade dos débitos dos períodos de apuração de maio e junho de 2002, conforme atestam os documentos da PFN de fl. 299. A interessada foi cientificada desse procedimento de ofício em 22/01/2007.

Em 11 de janeiro de 2007, antes, portanto, de tomar conhecimento da Notificação nº 73 (comunicando acerca da compensação de ofício), a interessada apresentou Recurso Voluntário, cujos argumentos foram praticamente os mesmos da sua Manifestação de Inconformidade, aos quais foram adicionados os de que: 1) não se conforma com o valor de R\$ 30.246,67 adotado pela DRF como sendo o do crédito de PIS/Pasep a que tem direito em janeiro de 1996, já que, conforme planilha que anexara aos autos, entende ser tal valor da ordem de R\$ 33.397,13, e pede diligência para que se apure o valor correto; 2) pede a aplicação da taxa Selic a partir de janeiro de 2006; e 3) que, diferentemente do que entendera a instância de piso, a sentença judicial declarara o direito da Recorrente de efetuar a compensação nos moldes do referido art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, não colocando qualquer óbice para que fossem compensados tributos de espécies diferentes, haja vista, segundo a Recorrente, os termos do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

No essencial, é o relatório.

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho

¹ Na verdade, é 2007.

² Foram quitados os débitos inscritos em DAU do Pis dos períodos de apuração de abril, maio e junho de 2002, e uma parte da Cofins do período de apuração de abril de 2002.

O Recurso Voluntário foi apresentado tempestivamente no dia 11 de janeiro de 2007 e, preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Contornos da lide

Como visto acima, os pedidos de compensação dos débitos do PIS/Pasep e da Cofins dos períodos de apuração de abril, maio e junho de 2002, foram entregues em julho de 2002, e tinham como “lastro” um pedido de restituição de créditos do PIS/Pasep recolhido com base nos Decretos-Leis nºs. 2.445 e 2.449, de 1988, que, por sua vez, tinha origem numa ação judicial, à época, ainda sem seu trânsito em julgado.

Segundo a Recorrente, na verdade, tais pedidos teriam sido o meio por ela utilizado para “concretizar/executar” os termos de uma decisão judicial que lhe reconhecera, primeiro, o direito ao crédito do PIS/Pasep pago a maior e, segundo, o direito de utilizá-lo em procedimento de compensação nos termos do artigo 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ou seja, não teria pugnado pelas mesmas matérias em ambas as instâncias, judicial e administrativa. De se ressaltar que pleiteara junto ao Poder Judiciário o direito de compensar quer segundo as regras do art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, quer sob as regras do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Porém, nos referidos pedidos de compensação fez constar que os mesmos referir-se-iam a um processo judicial, o qual, à data em que aqueles entregues, em julho de 2002, ainda não tinha o seu trânsito em julgado, o que se deu somente em março de 2004.

Por conta disso – inexistência de trânsito em julgado de decisão judicial na qual se fundara o pedido de compensação – a DRF e a DRJ consideraram que esses pedidos de compensação, mesmo ainda pendentes de apreciação à época da edição da Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002, convertida na Lei nº 10.637, de 30/12/2002, não foram convertidos em Declaração de Compensação segundo a regra do § 4º do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, acrescido pela referida medida provisória e, como consequência disso, negaram à interessada os efeitos da apresentação da manifestação de inconformidade que estão listados no § 11 do referido art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, notadamente o de suspender a exigibilidade dos débitos cuja compensação não fora homologada, com o imediato encaminhamento à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição em Dívida Ativa da União dos débitos correspondentes, o que foi feito mediante a apartação dos débitos para outro processo administrativo, remetido à PFN.

Paralelamente, reformando parcialmente os termos do Despacho Decisório da DRF, a DRJ reconheceu a existência do crédito em favor da interessada, não exatamente no mesmo valor por esta pretendido, e apontou para a possibilidade de sua utilização em procedimento de compensação, *verbis*, “(...) com débitos tributários administrados pela SRF após o trânsito em julgado (12/03/2004), no valor de R\$ 30.246,67, em 01/01/1996 (...)”.

Em seguida, e sem que a interessada, não obstante devidamente notificada a respeito, se manifestasse, a DRF procedeu a uma **compensação de ofício**, utilizando a totalidade do crédito reconhecido para amortizar os débitos do PIS/Pasep e da Cofins que haviam sido indicados nos pedidos de compensação, de sorte que desse procedimento resultou na total quitação dos débitos do PIS/Pasep que já estavam inscritos em Dívida Ativa da União e na quitação apenas parcial do débito da Cofins do período de apuração de abril de 2002, não sendo suficiente, contudo, para amortizar qualquer parte dos débitos da Cofins do período de apuração de maio e de junho de 2002, sendo que, por conta disso, permanecem em aberto e inscritos na Dívida Ativa da União.

A comunicação desse procedimento de compensação de ofício deu-se em data posterior àquela em que a interessada apresentou seu Recurso Voluntário, ou seja, a peça recursal ora em julgamento dá indícios de ter sido elaborada sob a premissa de que os débitos indicados em compensação estivessem ainda em procedimento de cobrança e não já inscritos em Dívida Ativa da União, ao menos uma parte deles. E isso, não obstante, como dito acima, já tivesse a interessada sido inteirada de que a compensação de ofício seria realizada.

Assim, enquanto a Recorrente almeja que este Colegiado reconheça como válidas as compensações que indicou nos seus dois pedidos, de modo a provocar a extinção da cobrança que lhe fora inicialmente dirigida daqueles débitos, a situação fática em que se encontra o presente processo não mais apresenta condições para que tal postulação seja sequer apreciada, ao menos nesses termos, haja vista que, diferentemente do que aparenta supor a Recorrente, uma parte daqueles débitos já foi totalmente quitada de ofício (os da Cofins) e outra parte remanesce em aberto (os do PIS/Pasep) e já inscrita em Dívida Ativa da União.

O instituto da **compensação de ofício** do qual se valeu a DRF para “restituir” o crédito reconhecido judicialmente está previsto no artigo 7º do Decreto-Lei nº 2.287, de 23/07/1986, com as alterações promovidas pela 11.196, de 21 de novembro de 2005, e no art. 34 da IN SRF nº 600, de 2005, sendo que no § 2º deste artigo, figura a obrigatoriedade de uma consulta prévia à interessada, o que, no presente caso, foi atendido.

Feitas essas considerações, temos que as matérias passíveis de deliberação neste julgamento são: a) o pedido de perícia para apuração do valor do crédito reconhecido judicialmente; e b) as compensações, lembrando que os débitos originados do não deferimento do Pedido de Compensação foram apartados para outro processo administrativo e encontram-se, os que remanesceram da compensação de ofício, já inscritos em Dívida Ativa da União.

a) Crédito - pedido de perícia e atualização pela taxa Selic

De fato, há uma diferença entre o valor original do crédito reconhecido à interessada e que é o ponto de partida para a aplicação dos fatores de sua atualização monetária, isto é, enquanto o demonstrativo elaborado e anexado pela Recorrente ao processo às fls. 347/348 aponta para um valor, em janeiro de 1996, de R\$ 33.397,13, o demonstrativo elaborado pelo Fisco à fl. 181, indica ser o crédito da ordem de R\$ 30.246,67.

Porém, a simples alegação da Recorrente não pode ensejar o acatamento de seu pedido de diligência, visto que desacompanhado de qualquer informação ou indicação sobre a origem da diferença existente, e, além disso, ela já apresentara um outro quadro, às fls. 17 e 18, cujo valor sequer corresponde ao que diz ter direito, o que, para mim, lança mais dúvidas ainda sobre sua pretensão.

Assim, de se afastar o pedido de perícia, bem como o de atualização pela taxa Selic, visto que o valor do crédito apurado pelo Fisco já a contempla, na esteira, inclusive, das normas legais vigentes para a restituição de tributos e contribuições.

b) Compensação

Concomitância de objeto

A DRJ, não obstante tivesse feito referência à concomitância de objeto, superou tal obstáculo e posicionou-se na linha de implementar os termos da decisão judicial

transitada em julgado, tanto que reconheceu o crédito e sinalizou à DRF que fizesse a compensação entre tributos de espécies diferentes após a data do trânsito em julgado da decisão judicial. Assim, nenhuma deliberação atinente a esta matéria deve ser tomada por este Colegiado.

Data em que se considera efetuada as compensações

A Recorrente equivoca-se ao supor que a data das compensações em geral é aquela de decisão definitiva da esfera administrativa, contra a qual não caiba mais recurso algum, isto é, ou na data do Despacho Decisório, ou na data do Acórdão da DRJ, ou, por fim, na data do Acórdão do Carf. Firmou seu raciocínio a partir dos enunciados do § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e do § 2º do art. 26 da IN SRF nº 600, de 2005, que tratam do prazo de cinco anos para que se dê a homologação da compensação, contado a partir da data de entrega da declaração de compensação, e tudo isso para que a data do trânsito em julgado da decisão judicial seja considerada como anterior à data em que formulou seu pleito.

Ora, a regra de que “A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação”, conforme explicitado no § 2º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, está na contramão do que supõe a Recorrente, ou seja, a compensação ocorre, para todos os fins, inclusive para os de atualização monetária dos créditos e dos débitos, na data em postulada junto à autoridade administrativa. Assim, mesmo que sua homologação se dê depois de transcorridos quatro anos, os seus feitos, a extinção do débito terá efeito retroativo à data em que entregue a declaração de compensação.

No presente caso, em que as compensações foram informadas em julho de 2002, não havia ainda ocorrido o trânsito em julgado da decisão judicial, o que se deu somente em março de 2004.

Obediência à regra do artigo 170-A do CTN

Diferentemente do que argumentou a Recorrente, a observância dessa regra em nada conflita com o que fora decidido judicialmente, primeiro pela clareza de tal enunciado no sentido de que “É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial”, e, segundo, que, conforme bem ressaltara a instância de piso, nenhuma restrição à aplicação dessa regra fora feita pela autoridade judicial no corpo do Acórdão que acabou prevalecendo.

Quanto à irretroatividade de sua aplicação, de se lembrar que, no caso em questão, a compensação foi postulada em data³ em que já estava em pleno vigor o referido artigo 170-A, visto que acrescentado ao CTN por meio de lei complementar editada em 10 de janeiro de 2001.

Forma de compensação autorizada pelo Poder Judiciário

A Recorrente alega que, se a decisão judicial lhe autorizara a efetuar a compensação nos termos do artigo 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, a autoridade fiscal deveria, ao menos, implementar o procedimento em relação aos débitos do PIS/Pasep.

Ocorreu, todavia, que, não obstante o provimento judicial tivesse se dado, de fato, no acolhimento da compensação efetuada segundo as regras do artigo 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, a interessada, sabe-se lá por quais razões, optou por adotar procedimento que não se enquadra em nenhuma das duas modalidades de compensação, já que nem observou as regras do artigo 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e tampouco as do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

O malferimento à primeira modalidade pode ser constatado na ausência no presente processo e, certamente, não os há fora dele, de registros contábeis indicando a “autocompensação” e à segunda, no fato de, mesmo já na vigência da Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, que introduziu o artigo 170-A no Código Tributário Nacional, fez constar no seu *Pedido de Compensação* a informação de uma ação judicial ainda sem o trânsito em julgado.

Assim, diante dessas irregularidades e diante de um crédito judicial já reconhecido, parece não ter restado alternativa ao Fisco senão a de proceder à compensação de ofício, fundada, como visto acima, nas regras do Decreto-lei nº 2.287, de 1986. Em outras palavras, não haveria como evitar que o valor do crédito fosse insuficiente para suportar todas as compensações postuladas em julho de 2002, em face de ter sido completamente exaurido pelas compensações de ofício realizadas em janeiro de 2007, com o débitos devidamente acrescidos dos encargos legais pertinentes ao atraso.

Acrescento ainda que, diferentemente do que sugere, na verdade, afirma, a Recorrente, os meios por ela utilizados para efetuar a compensação (entrega de Pedido de Restituição e de Pedido de Compensação) não podem ser considerados como uma “concretização/execução” dos termos da decisão judicial. Antes, pretendeu ela, sim, valer-se das regras do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, sem, contudo, observá-las, notadamente a do artigo 170-A, que, de forma expressa, veda a compensação de crédito objeto de discussão judicial sem que tenha ocorrido o trânsito em julgado da referida ação.

Assim, mostra-se correto o posicionamento da DRJ, que nada mais fez que reconhecer a existência de uma ação judicial transitada em julgado e implementá-la de acordo com as condições possíveis, quais sejam, a compensação de ofício.

Conclusão

Em face de todo o exposto, nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Odassi Guerzoni Filho

