



Processo nº 11020.004513/2002-48
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3201-006.164 – 3^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 21 de novembro de 2019
Recorrente BRASDIESEL S/A COMERCIAL E IMPORTADORA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/2002 a 30/11/2004

COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES JUDICIAIS INTERPOSTAS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 104/2001.

Nos termos da decisão em sede de julgamento de recursos repetitivos nos autos do REsp nº 1.164.452/MG, não se aplica a vedação do art. 170-A às ações judiciais propostas antes da sua vigência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para afastar a impossibilidade de compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial, nos termos dos autos do REsp nº 1.164.452/MG, com retorno a unidade preparadora para análise das demais questões relativas ao direito creditório alegado.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente

(assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Paulo Roberto Duarte Moreira, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Hélcio Lafetá Reis e Laercio Cruz Uliana Junior. Ausente o conselheiro Leonardo Correia Lima Macedo.

Relatório

O interessado acima identificado recorre a este Conselho, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS.

Para bem relatar os fatos, transcreve-se o relatório da decisão proferida pela autoridade *a quo*:

Trata o presente das Declarações de Compensação apresentadas por formulários e DCOMP's eletrônicas (fls. 01/302, conforme listagem de fls. 303/304), através das quais a interessada -pretendeu a extinção dos valores de PIS e de Cofins dos períodos de apuração de setembro de 2002 a novembro de 2004 utilizando créditos decorrentes de ação judicial.

A DRF em Caxias do Sul, ao analisar o processo, no qual estão juntadas peças do Processo Judicial (fls. 309/353), verificou ter sido o pedido liminar indeferido, sendo que a sentença de primeira instância concedeu parcialmente a segurança, reconhecendo a constitucionalidade da legislação contestada, e por decorrência o direito ao crédito, passível de compensação. Na apelação, o Tribunal Regional Federal da 4^a Região proferiu acórdão negando provimento à apelação da interessada e dando provimento parcial à apelação necessária. Já no Recurso Especial impetrado pela contribuinte o Superior Tribunal de Justiça negou compensação com a Cofins e considerou devida a correção monetária da base de cálculo do PIS. Nos Embargos de Divergência o STJ, em decisão monocrática, dispensou a correção da base de cálculo. A União interpôs Embargos de Declaração que foram rejeitados, e o seu Recurso Extraordinário não foi admitido, interpondo então Agravo de Instrumento ao Supremo Tribunal Federal. A data do Despacho Decisório da DRF em Caxias do Sul, o Recurso Extraordinário encontrava-se pendente de apreciação. Assim, ficou constatado sem sombra de dúvida que não havia ocorrido o transito em julgado naquele processo. O Despacho Decisório DRF/CXL/Gabinete, de 20 de abril de 2005 (fls. 415/417) não homologou as compensações ante a inexistência de transito em julgado no Mandado de Segurança impetrado pela contribuinte, com base nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. Também verificou o pagamento de débitos de Cofins relativos aos meses de fevereiro e março de 2003, excluindo tais valores do lançamento. Posteriormente foi efetivada a transferência de débitos de Cofins para o processo n.º 11020.002486/2006-01, conforme explicitada à fl. 445, ante desistência daquelas compensações, mediante manifestações da empresa neste sentido as fls. 56 e 440.

Tempestivamente a interessada apresenta a Manifestação de Inconformidade (fls. 431/437) considerando ser inaplicável a disposição do artigo 170-A do Código Tributário Nacional já que introduzido pela Lei Complementar n.º 104, de 11 de janeiro de 2001, ou seja, não poderia ser aplicável a pagamentos realizados antes da vigência do dispositivo. Passa a manifestar-se acerca da constitucionalidade dos Decretos-leis n.ºs 2.445 e 2.449, de 1988, e a forma de cálculo dos créditos decorrentes dos pagamentos de PIS realizados sob a égide daquela legislação. Cita e transcreve jurisprudência condizente com os pontos defendidos.

Foi lavrado o Auto de Infração relativo à multa isolada por compensação indevida, já que a interessada informou em todas as Declarações em papel apresentadas e em todas as DCOMP's eletrônicas ter ocorrido o trânsito em julgado da decisão judicial. O lançamento deu origem ao Processo n.º 11020.004731/2008-78, apensado ao processo n.º 11020.004513/2002-48, conforme previsto no § 3º do artigo 18 da Lei n.º 10.833, de 2003. Na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, parte integrante do Auto de Infração, estão citados os atos que dão o suporte legal para o lançamento de ofício: artigos 90 da Medida Provisória n.º 2.158, de 2001, 18, da Medida Provisória n.º 135, de 2003, combinado com o artigo 18 da Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pelas Leis n.ºs 11.051, de 2004, e 11.196, de 2005, e pelo artigo 18 da Lei nº 11.488, de 2007.

A interessada apresentou impugnação tempestiva. Argumenta que o artigo 170-A não poderia aplicar-se ao caso já que a ação judicial foi interposta antes da sua vigência. Também oferece reparos à legislação que serviu de base legal para o lançamento, pois considera não ter cometido nem sonegação nem fraude nas suas declarações.

Embora afirmando que foi usada a compensação para extinguir o crédito tributário, não considera que possa se cogitar em multa majorada de 150%, sendo que nem mesmo a penalidade de 75% seria aplicável, já que somente seria exigível a multa isolada enquanto não fosse possível a mensuração da multa efetivamente devida. Considera que, relativamente às compensações, após reconhecido o crédito, deve ser examinada a compensação efetivada e somente caberia a penalidade sobre os débitos não extintos pela insuficiência de créditos. Argumenta que seus créditos seriam suficientes para quitar os débitos, não havendo motivos para a aplicação da penalidade, já que não teria ocorrido a compensação indevida. Outro argumento é que a aplicação da multa violaria os princípios constitucionais da proporcionalidade e do não confisco.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento Porto Alegre, por intermédio da 2^a Turma, no Acórdão n.º 10-17.794, sessão de 20/11/2008, julgou improcedente a manifestação de inconformidade e não homologou as compensações, também julgou procedente o lançamento da multa de ofício aplicada. A decisão foi assim ementada:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/09/2002 a 30/11/2004

Ementa: AÇÃO JUDICIAL — Somente poderá ser declarada a compensação após o transito em julgado da decisão judicial na ação em que a contribuinte discute os créditos, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA — Aplicável a multa de ofício isolada sobre os valores que a contribuinte pretendia ver extintos por compensação através de Declarações de Compensação e de PER/DCOMP's com informações falsas, com o intuito de eximir-se do pagamento daqueles valores.

Compensação não Homologada.

A DRJ constatou que nas datas de apresentação das Declarações de Compensação já vigia a Lei Complementar n.º 104, de 11/01/2001 que vedava a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial em que se discutia os créditos, incidindo, assim, a proibição do art. 170-A do CTN e do art. 74, caput da Lei n.º 9.430/96.

Em todas as declarações de compensação apresentadas a contribuinte informou o trânsito em julgado do Mandado de Segurança n.º 98.1502949-5 em 12/08/1999, o que não se revela verdadeiro, pois trata-se da data da sentença de primeira instância e a própria contribuinte interpôs recursos posteriormente.

No mesmo Acórdão n.º 10-17.794, a DRJ julgou o processo n.º 11020.004731/2008-78 que formalizou o auto de infração de imposição de multa isolada de que trata o art. 18 da Lei n.º 10.833/2003, qualificada em razão da contribuinte intentar iludir o Fisco quanto à ocorrência da vedação de sua pretensão creditória, antes do efetivo trânsito em julgado do Mandado de Segurança.

No recurso voluntário, a contribuinte sustenta restar-lhe assegurado o direito à compensação com fundamento no Mandado de Segurança afirmando que a vedação contida no art. 170-A do CTN não lhe aplica, pois na decisão não constou qualquer limitação temporal.

No tocante à multa isolada, aduz que não se caracterizaram conduta de fraude ou sonegação. Entende que uma vez reconhecido judicialmente o direito nenhuma multa haveria de ser aplicada.

Defenda, ainda, ofensa aos princípios da proporcionalidade e do não-confisco.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira, Relator

Está-se diante de acórdão recorrido que julgou simultaneamente a manifestação de inconformidade quanto à não homologação de compensação com a utilização de créditos reconhecidos em ação judicial, intentada em data anterior à vigência da Lei Complementar nº 104/2001, e a impugnação em face do auto de infração que formalizou, no processo nº 11020.004731/2008-78, multa isolada em razão de compensação com alegada falsidade na prestação de informação em relação à data do trânsito em julgado de ação judicial.

O Recurso Voluntário, que versou ambas as matérias, atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Primeira matéria: não homologação das compensações

Verifica-se que o único fundamento para não homologar as compensações da contribuinte é o fato das entregas das declarações darem-se antes do trânsito em julgado da Ação Judicial que reconheceu o indébito mediante a constitucionalidade dos Decretos-leis nºs. 2.445 e 2.449/88, cuja base legal do indeferimento é o art. 170-A do CTN.

O STJ posicionou-se sobre a matéria em sentido contrário ao entendimento exarado no despacho decisório e no Acórdão recorrido, de forma que quanto à realização de compensação de crédito financeiro contra a Fazenda Nacional, com débitos tributários vencidos, ambos da mesma espécie, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, o Tribunal, na sistemática dos recursos repetitivos, julgou o recurso especial nº 1164452/MG, em 25/08/2010, assentando a tese de que o disposto na Lei Complementar nº 104/2001 somente se aplica às ações judiciais interposta após sua vigência (11 de janeiro de 2001). Segue a ementa:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APPLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

O Mandado de Segurança foi interposto em 09/06/1998, portanto, antes da vigência da LC 104/2001 (11/01/2011), destarte, permitido a compensação com os indébitos reconhecido na Ação.

Assim, por força do disposto no art. 62, § 2º, do RICARF, deve ser adotada para o presente caso, a mesma decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), sob o rito ao art. 543C do CPC, no julgamento do REsp nº 1.164.452, reconhecendo o direito de crédito do contribuinte passível de compensação nos moldes do art. 66 da Lei nº 8.383/91, de acordo com a Lei nº 9.430/96, com os valores recolhidos a título de contribuição para o PIS, em desconformidade com a Lei Complementar nº 07/70 até a edição da MP nº 1.212/95.

Nos autos, não foram enfrentados argumentos de mérito para reconhecer ou não os créditos apurados pelo contribuinte e homologar as compensações. Dessa forma, a Autoridade Administrativa deverá apurar os valores mensais e seu montante, de conformidade com a decisão judicial transitada em julgado, inclusive, com relação à atualização monetária, verificar o valor disponível para repetição/compensação, convalidando a compensação dos débitos, objetos do lançamento em discussão, exigindo-se possíveis parcelas/saldos remanescentes.

As demais matérias suscitadas em recurso quanto ao direito creditório restam prejudicadas.

Segunda matéria: exigência de multa isolada processo nº 11020.004731/2008-78

É decorrência lógica-jurídica que o resultado do processo que trata do mérito da compensação seja considerado no julgamento da exigência de multa aplicada em razão de não homologação de compensação.

Dessa forma, o processo nº 11020.004731/2008-78, deverá permanecer apenso a este processo nº 11020.004513/2002-48 para aguardar o desfecho da efetiva análise do direito crédito na Unidade de Origem e, após, deverá retornar a este CARF para prosseguimento do julgamento em relação à exigência da multa isolada.

Conclusão

Diante do exposto, voto para dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para afastar a impossibilidade de compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial, nos termos dos autos do REsp nº 1.164.452/MG, com retorno a unidade preparadora para análise das demais questões relativas ao direito creditório alegado.

(assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira

Fl. 6 do Acórdão n.º 3201-006.164 - 3^a Sejul/2^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Processo nº 11020.004513/2002-48