



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11040.722078/2012-71
ACÓRDÃO	3002-003.210 – 3ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de setembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ENGENHO CORADINI LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 06/04/2006

SENTENÇA JUDICIAL. COMPENSAÇÃO. CUMPRIMENTO ESTRITO.

Sentença judicial que defere unicamente a compensação não pode ser estendida para permitir a restituição na via administrativa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Assinado Digitalmente

Marcos Antonio Borges – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Catarina Marques Morais de Lima, Keli Campos de Lima, Rafael Luiz Bueno da Cunha (substituto[a] integral), Gisela Pimenta Gadelha, Neiva Aparecida Baylon e Marcos Antonio Borges (Presidente).

RELATÓRIO

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos:

Trata o presente processo de PER – Pedido Eletrônico de Restituição nº 17657.03001.180309.1.2.54-7036, no valor de R\$ 35.666,15 (trinta e cinco mil seiscentos e sessenta e seis reais e quinze centavos), o qual está amparado em

crédito oriundo de ação judicial referente à COFINS (Mandado de Segurança nº 2000.71.06.000203-0).

O Despacho Decisório Processo nº 049, emitido em 24 de janeiro de 2013 pela SAORT/DRF/Pelotas, indeferiu o PER – Pedido Eletrônico de Restituição nº 17657.03001.180309.1.2.54-7036, com a seguinte argumentação:

“(…)Como estamos diante de um mandado de segurança, exige-se o estrito cumprimento da ordem emanada, não havendo espaço para a autoridade apontada como coatora realizar procedimentos diversos. Neste sentido, importante a transcrição do item 60 do Parecer PGFN/CRJ/Nº 19/2011:

“Nesse contexto, conclui-se que a sentença proferida em sede de mandado de segurança se sujeita a dois regramentos: a) como o writ alcança somente as prestações atuais e futuras, gozam os consectários entre a data da impetração e do efetivo cumprimento da ordem de força mandamental e de eficácia executiva (no caso de não cumprimento da ordem – art. 461 do CPC), e b) inviabilidade de cobrança, por meio do mandado de segurança, dos valores referentes às parcelas pretéritas ao ajuizamento do writ e, portanto, impossibilidade de compensação de tais créditos, devendo ser ajuizada nova ação (repetição de indébito) à satisfação dos créditos pretéritos (Súmulas nº 269 e 271 do STF).” (...)Em relação às prestações atuais e futuras, alcançadas pelo mandado de segurança, registre-se que o contribuinte não possui título executivo judicial, decorrente de sentença transitada em julgado, para que os valores sejam restituídos (e não compensados), sendo que, neste caso, a restituição necessariamente deveria se efetivar no processo judicial, com a expedição do correspondente precatório, não sendo possível a restituição na esfera administrativa, eis que desrespeitaria o disposto no art. 100 do CF/1988, Desta forma, não há amparo para ser efetuada restituição administrativa de indébito decorrente de decisão judicial, eis que o Mandado de Segurança não teve como objeto o reconhecimento em favor do sujeito passivo de crédito contra a Fazenda Nacional e a decisão nele proferida não traz determinação expressa no sentido da restituição.

As informações trazidas no próprio Pedido de Habilitação levam a concluir que o próprio contribuinte teve este entendimento, ao requerer:

“VALOR TOTAL PASSÍVEL DE COMPENSAÇÃO.....R\$ 34.571,17 REQUER A COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO RECONHECIDOS POR DECISÃO JUDICIAL COM TRANSITO EM JULGADO COM QUAISQUER TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES ADMINISTRADOS PELA SRF (SIC)” Com estas considerações, há que se indeferir o presente Pedido de Restituição. (...)”Manifestação de Inconformidade Em 05/06/2013 a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade na qual alega que diante da decisão judicial proferida nos autos da ação nº 97.12.01899-7, transitada em julgado em 06/04/2006, a contribuinte passou a ser detentora de um crédito para a COFINS, desde a entrada da Lei nº 9.718/1998 até a data da impetração do referido mandado de segurança.

Depois de transitada em julgado a decisão do STF, uma parte dos depósitos judiciais foi convertida em renda da União e outra parte foi devolvida ao contribuinte, restando assim para serem compensados ou ressarcidos os valores indevidamente recolhidos para a COFINS.

Aduz, entretanto, que desde a data do trânsito em julgado da decisão do STF, até o mês de março de 2009, data da protocolização do PER, a Requerente, em todos os períodos de competência, apurou somente saldo credor da COFINS, com o que ficou absolutamente impossibilitada de utilizar seus créditos dessa contribuição para fins de compensação.

Portanto, a única alternativa de que dispunha para recuperar o que pagou a maior dessa contribuição foi apresentar o Pedido Eletrônico de Restituição – PER, quando mais não seja para evitar os efeitos da decadência ou prescrição, pedido esse antecedido pelo Pedido de Habilitação de Crédito, o que comprova que a requerente adotou todos os procedimentos cabíveis para a recuperação de seus créditos.

Das razões de Direito Que Justificam o Pedido de Procedência da Manifestação de Inconformidade.

Argumenta que a única justificativa para indeferir o pedido de restituição foi o de que a decisão judicial que acolheu o seu pleito autorizou a compensação e não a restituição do que foi recolhido a maior e de forma indevida.

Assevera que houve flagrante equívoco por parte da autoridade administrativa, na medida em que a contribuinte, na absoluta impossibilidade de realizar a compensação, por ausência de débitos da mesma natureza, tal como comprovado através do seu Razão Contábil, outro caminho não dispunha que não fosse requerer a restituição de tudo quanto pagou a maior, e de forma indevida, para evitar que ocorresse a decadência do exercício de tal direito.

Para a recorrente, o contido no art. 74 da Lei nº 9.430/96, a primeira alternativa posta a favor do contribuinte, no caso de pagamento indevido ou a maior de qualquer tributo ou contribuição administrado pela Receita Federal do Brasil é a restituição, ficando a critério do credor, a utilização de tais créditos para fins de compensação. Esta seria, inclusive, a orientação contida no Código Tributário Nacional – CTN em seu artigo 165, inciso I.

Deduz que, se o contribuinte efetivamente recolheu importâncias maiores que as devidas, não pode restar dúvida que o modo de reaver tais valores é aquele amparado pela legislação de regência, ou seja, a compensação ou a restituição. E, se como comprovado, não existe como o contribuinte utilizar-se do mecanismo da compensação, não pode restar dúvida de que a outra alternativa é a restituição do indébito.

Colaciona precedentes jurisprudenciais do CARF que reconhecem o direito à restituição, além de excertos da doutrina relativa ao assunto.

Como reforço aos argumentos, cita o que estabelece o art. 2º da Lei nº 9.784/99, no qual infere que o legislador determinou que sejam obedecidos diversos princípios, como forma de assegurar aos contribuintes o direito de recolher aos cofres públicos, única e exclusivamente, aquilo que for devido ou que não excedam ao estritamente necessário ao atendimento do interesse público.

Por se tratarem a compensação e a restituição de um instituto previsto no ordenamento jurídico (arts. 156 a 165 do CTN, art. 74 da Lei nº 9.430/96 e IN SRF nº 900/2008), basta que o contribuinte tenha um crédito tributário, como no caso da requerente, para que tal crédito seja (a) utilizado para fins de abatimento de débitos gerados em momento posterior ao de seu (crédito) nascimento, ou (b), não havendo tal possibilidade, lhe seja restituído.

Finaliza concluindo que a robusta prova documental anexada deve, por isso, ser objeto de análise para o justo e correto deslinde da presente questão e para que seja reconhecido o direito de restituição, em observância ao disposto no art. 165, I, do CTN e da Lei nº 9.784/99.

Do Pedido Diante do exposto, a Requerente pugna pela acolhida e procedência desta Manifestação de Inconformidade, tornando sem efeito o r. Despacho Decisório DRE/PRL/Saort nº 049, à luz das robustas razões de direito supraelencadas, para o fim de reconhecer, como válido, o seu Pedido Eletrônico de Restituição.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador (BA) julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade nos termos do acórdão juntado aos autos. O fundamento adotado foi pela impossibilidade de restituição administrativa do indébito tributário reconhecido judicialmente.

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, através de Recurso Voluntário apresentado, reproduzindo, na essência, as razões apresentadas por ocasião da Manifestação de Inconformidade.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Marcos Antonio Borges, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias, portanto dele toma-se conhecimento.

A questão posta em discussão cinge-se a possibilidade de restituição pela via administrativa de crédito reconhecido por via judicial e os limites da sentença proferida.

A recorrente impetrou o Mandado de Segurança nº. 2000.71.06.00203-0, cujas peças se encontram nos autos, conforme sintetizadas no despacho decisório:

1 – petição inicial, onde alega a inconstitucionalidade do art. 3º, caput, e §1º, e do art. 8º e parágrafos, ambos da Lei nº 9.718/1998, e requer liminarmente a possibilidade de recolher à Cofins considerando como base de cálculo o faturamento e a alíquota de 2% (dois por cento), e o direito à compensação ou restituição dos valores que entende já pagos em excesso. Alternativamente, solicitou a possibilidade de depositar a parte controversa. No mérito, postulou por tornar definitivo o pedido liminar.

2 – sentença de parcial procedência, que reconheceu a inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo e a majoração da alíquota antes da anterioridade nonagesimal e determinou que a autoridade coatora se abstivesse de tomar qualquer medida impeditiva da impetrante compensar os pagamentos a maior em períodos posteriores.

3 – acórdão unânime do TRF4, no sentido de negar provimento à apelação do autor e dar provimento ao recurso de apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial, julgando a ação improcedente.

4 – decisão do Supremo Tribunal Federal – STF, onde conhece parcialmente do Recurso Extraordinário na parte em que diz respeito ao alargamento da base de cálculo.

5 – Certidão de Trânsito em Julgado datada de 6 de abril de 2006.

Conforme explanado pela autoridade fiscal em seu Despacho Decisório, a decisão proferida no Mandado de Segurança não traz determinação expressa quanto a possibilidade de restituição do crédito.

A Delegacia de origem indeferiu o pedido de restituição sob o argumento de que *não há amparo para ser efetuada restituição administrativa de indébito decorrente de decisão judicial, eis que o Mandado de Segurança não teve como objeto o reconhecimento em favor do sujeito passivo de crédito contra a Fazenda Nacional e a decisão nele proferida não traz determinação expressa no sentido da restituição.*

Da mesma forma fundamentou-se a decisão de primeira instância ao indeferir o recurso apresentado.

Como é cediço, não obstante o entendimento expresso no referido *mandamus*, a legislação superveniente mormente o art. 74 da Lei 9.430/1996, com a redação dada pela Lei 10.637/2002, autoriza o aproveitamento de quaisquer "créditos relativos a tributos ou contribuições" que sejam passíveis de restituição, para fins de compensação com "débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão".

No entanto a recorrente ao se socorrer do Judiciário, através do Mandado de Segurança, para fazer valer os seus direitos renunciou a esfera administrativa nesse aspecto, ou seja, quanto a possibilidade de restituir o indébito.

Em nenhum momento foi tratada pelo Judiciário a questão da restituição do indébito reconhecido judicialmente, pedido de restituição em litígio não encontra respaldo no

decidido em definitivo no Mandado de Segurança, exorbitando assim da coisa julgada, ao reconhecer a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Isto posto, devemos verificar se, no caso concreto, em que o sujeito passivo possui um título executivo judicial autorizando a compensação de indébitos tributários, possa ele optar pela restituição administrativa.

Com vistas à restituição do indébito tributário, o sujeito passivo pode demandar administrativamente ou junto ao Poder Judiciário. Reconhecido o direito de crédito em ação judicial transitada em julgado, a efetiva devolução do indébito dar-se-á mediante autorização judicial em ação de execução por quantia certa contra a Fazenda Nacional, nos termos dos arts. 730 e 731 do CPC, por intermédio de precatório, conforme o art. 100 da Constituição Federal.

Já o direito de compensar créditos do sujeito passivo reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado com créditos tributários tem fundamento no caput do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, que se transcreve:

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002).

Portanto, é lícito ao contribuinte, vitorioso na ação de repetição de indébito tributário, optar pela compensação do crédito respectivo, em vez de utilizar o caminho mais demorado do precatório.

Por sua vez, quando a ação judicial autoriza a compensação, o sujeito passivo pode optar pela repetição do indébito, segundo entendimento do STJ:

Processual Civil e Tributário. Compensação. Repetição de indébito. Possibilidade de opção quando em execução de sentença.

1. Assentou-se o entendimento da Primeira Seção no sentido de ser possível ao autor, quando da execução da sentença, optar pela repetição de indébito, ainda que o pedido inicial tenha sido de compensação, sem que isso importe ofensa à coisa julgada. 2. Precedentes. 3. Recurso não provido (STJ, REsp 227.857, DJU de 12/11/2001).

Diferentemente da compensação, inexistente lei autorizadora de restituição, na via administrativa, de indébito reconhecido na esfera judicial. Dessa forma, deve-se recorrer à interpretação sistemática, partindo da Constituição Federal em cujo art. 100, caput, ao disciplinar o pagamento dos precatórios, determina o respeito à ordem cronológica: “Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos...”. Esta inclusão em ordem cronológica busca respeitar os princípios da moralidade administrativa e da isonomia.

Na hipótese de obtenção de decisão judicial favorável transitada em julgado, proferida em ação condenatória ou em ação declaratória de reconhecimento de direito creditório, a jurisprudência do Poder Judiciário reconhece ao contribuinte a possibilidade de executar o título judicial, pretendendo o recebimento do crédito por via do precatório, ou proceder à compensação tributária. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO OU COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83 E 211/STJ.

1. *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" Súmula nº 211/STJ.*

2. *Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária.*

3. *Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação.*

4. *"Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" Súmula 83/STJ.*

5. *Agravo Regimental improvido. (AGA 471645/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 19.12.2003)*

Nessa linha, podemos citar ainda o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça consubstanciado no enunciado 461 da súmula daquela Corte, in verbis:

SÚMULA N. 461 O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado

Em face do exposto, é de se entender que o art. 100 da Constituição Federal de 1988 não permite a execução de sentença por forma diferente do precatório. Dessa forma, nas hipóteses em que a sentença judicial transitada em julgado conferir ao contribuinte um título executivo judicial, este poderá optar pela compensação ou pela restituição via precatório, não sendo possível a restituição administrativa.

No caso em tela, veja-se que no processo judicial não há nas decisões colacionadas nenhuma menção à possibilidade de ser restituído o saldo remanescente das compensações pela Administração.

O posicionamento aqui externado é endossado por precedente de substancial similitude neste tribunal administrativo. Veja-se o voto condutor (unânime em relação ao tópico analisado) do Acórdão no 20402.110:

“Verifica-se que a sentença e o acórdão da apelação cível se limita (sic) a autorizar a compensação do PIS recolhido a maior com o próprio PIS ou outros tributos administrados pela SRF, sem sequer mencionar o direito à restituição.

Não poderia ser diferente, haja vista o motivo pelo qual a contribuinte ajuizou a préfalada ação judicial, detalhado pelo acórdão recorrido, confira-se (fl. 698):

(...)

Assim, falece competência à autoridade administrativa para autorizar a restituição quando a decisão judicial ordenou a compensação dos seus créditos.

Esclareça-se, não se está negando direito ao referido crédito, mas tão somente afirmando que deve exercê-lo dentro dos limites impostos pela decisão judicial transitada em julgado na Apelação Cível 9604589865, que lhe autorizou apenas o direito à compensação com o próprio PIS, conforme se verifica às fls. 521/522 dos autos.” (Conselho de Contribuintes, Acórdão 20402.110, Relator Cons. Rodrigo Bernardes de Carvalho, maioria, sessão de 24.jan.2007) (grifo nosso)

Nesse mesmo sentido decisão mais recente no acórdão nº 3001-002.223, de 17 de novembro de 2022:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/07/1990

SENTENÇA JUDICIAL. OPÇÃO ENTRE RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO E COMPENSAÇÃO. SÚMULA STJ Nº 461. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

A Sentença judicial transitada em julgado que permite exclusivamente a compensação não garante o direito à restituição administrativa, mas sim a opção entre a restituição via precatório e a compensação, conforme Súmula STJ nº 461. No caso, incabível a restituição administrativa, que equivaleria à execução administrativa da decisão judicial.

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. DIFERENÇAS. IMPOSSIBILIDADE DE COMUTAÇÃO.

A compensação tributária não é pagamento administrativo da verba, enquanto que, indubitavelmente, a restituição administrativa é. A compensação não gera saída de recursos públicos, promove apenas a anulação de crédito pela verificação de débito recíproco, ao passo que a restituição gera. A compensação não quebra a ordem cronológica de apresentação de precatórios e não gera nova lista paralela de pagamento no âmbito administrativo, em detrimento dos optantes pelo recebimento por precatórios, a restituição administrativo, por outro lado, representa desrespeito a esta lista, em afronta ao disposto no art. 100 da Constituição Federal. Devidos a tais diferença incabível a comutação de uma pela outra.

Improcedente, assim, a argumentação da recorrente no que se refere à restituição administrativa da contribuição.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso voluntário, por não reconhecer o direito à restituição do crédito pleiteado.

É assim que voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges