



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

Processo n° 11065.002609/2006-89
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102-002.170 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de fevereiro de 2014
Matéria RESTITUIÇÃO. COFINS
Recorrente FEBERNATI S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/03/2000

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. NECESSIDADE DE PRÉVIA HABILITAÇÃO.

Nos termos das IN SRF nºs 517/2005 e 600/2005, os pedidos de compensação de débitos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado tem como requisito a prévia habilitação dos créditos.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário nos termos do voto da Relatora, vencido o conselheiro Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo,

[assinado digitalmente]
Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

[assinado digitalmente]
Andréa Medrado Darzé - Relatora.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Adriana Oliveira e Ribeiro, Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo, José Luiz Feistauer de Oliveira e José Fernandes do Nascimento.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão da DRJ em Porto Alegre que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte, por entender que a decisão judicial que se pretendia executar não alcançou parte do período de apuração incluído no pedido de restituição em análise.

Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, adoto o relatório da decisão recorrida, transcrevendo-o abaixo na íntegra:

Trata o presente processo de análise de direito creditório decorrente de ação judicial (processo nº 96.0012113-3), transitada em julgado em 05/03/2001, e de declarações de compensação apresentadas com base nessa demanda.

Referida ação reconheceu a inconstitucionalidade das majorações das alíquotas de Finsocial, autorizando a interessada a implementar compensações dos valores recolhidos indevidamente com débitos da contribuição para a Cofins. Os créditos deveriam ser atualizados pelo BTN, expurgos inflacionários do IPC, INPC (março a dezembro de 1991), UFIR (jan/92 a dez/95), e, a partir de 01/01/1996, apenas a taxa Selic (fls.35).

A DRF Novo Hamburgo proferiu o Parecer SACAT/DRF/NHO nº 508/2006 (fls.64/66), onde informa que a interessada, em cumprimento ao disposto no art. 51 da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 600/2005, formalizou Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, o qual foi deferido (Despacho DRF/NHO nº 501/2006 - fls.08/09). Ressalva que a decisão judicial determina que a compensação deva ser feita com os valores constantes nos DARF's acostados à petição inicial. Assim, o cálculo ficou limitado aos períodos setembro de 1989 a setembro de 1991, conforme os comprovantes (DARF's) juntados pelo contribuinte (fls.51/59). Esclarece que as bases de cálculo utilizadas foram obtidas a partir dos DARF's apresentados. Aponta diferenças nos cálculos da interessada (fls.48/50), uma vez que foram incluídos valores relativos aos períodos outubro de 1991 a março de 1992, e as bases de cálculo divergem nos períodos de 01/1991 a 05/1991 daquelas constantes das guias de recolhimento apresentadas. Reconhece como legítimo o crédito de Finsocial no valor de R\$ 209.269,07, atualizado até 01/01/1996, sendo que a partir daí deverão incidir juros equivalentes à taxa Selic.

No cálculo apresentado pela interessada (fls.48/50), os valores atualizados até 01/01/1996 perfazem o montante de R\$ 274.940,84, incluído o montante relativo ao período 10/1991 a 03/1992.

Foram enviadas Declarações de Compensação (DCOMPs - fls.68/103) as quais foram homologadas pela DRF de origem (fls.112). A interessada apresentou manifestação de inconformidade (fls.115/123), discordando do montante creditório apurado pela DRF de origem. Pondera que apesar de não ter juntado as guias de recolhimento referentes aos períodos 10/91 a 03/92 esses teriam sido efetivamente recolhidos por meio de parcelamento (processo nº 11080.002714/94-43) . Alega que

impetrou outra demanda judicial (processo nº 91.0010111-7 fls.), onde teria sido reconhecido que o Finsocial fosse recolhido à alíquota de 0,5%, no período de 09/89 a 03/92, condenando a União a devolver os valores pagos a maior, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Assim, acredita estar exercendo direito garantido e assegurado por lei e pelas decisões judiciais proferidas nos processos citados, ao incluir em seu cálculo o montante relativo aos períodos 10/1991 a 03/1992. Alega que existem disparidades, em quase todos os períodos de apuração, entre os valores encontrados pela DRF e aqueles que foram por ela apurados. Cita como exemplo o período 12/89, onde apurou R\$ 11.014,03 e a DRF, em contrapartida, encontrou R\$ 9.291,77. Afirma que utilizou os índices de correção concedidos pelo Poder Judiciário e, as diferenças encontradas pela DRF não teriam sido justificadas. Pondera ainda que o cálculo elaborado pela Receita Federal teria deixado de considerar os recolhimentos efetuados em atraso, limitando-se a apurar o montante pela base de cálculo do tributo. Anexa os documentos de fls.124/235, requerendo que seja permitida a complementação dessa documentação. Junta às fls. 236/365, o restante dos documentos. Por fim, solicita a produção de perícia com o intuito de apurar a origem das diferenças verificadas entre o cálculo por ela elaborado e o confeccionado pela Secretaria da Receita Federal.

A DRJ em Porto Alegre que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte, por entender que a decisão judicial que se pretendia executar não alcançou parte do período de apuração incluído no pedido de restituição em análise:

AÇÃO JUDICIAL. COISA JULGADA – A decisão definitiva em ação judicial produz efeitos nos estritos termos em que foi passada.

PEDIDO DE PERÍCIA - Prescindível a realização de perícia quando os fatos já estiverem esclarecidos ou não forem necessários ao deslinde do processo.

Com efeito, nos termos da autoridade julgadora “não é possível mesclar as duas decisões e aproveitar apenas a parte mais benéfica a interessada de cada uma delas (período abrangido por uma decisão e índices de correção concedidos por outra)”.

Irresignada, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário repetindo as razões da sua manifestação de inconformidade.

Num primeiro momento, este processo foi distribuído neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para o Relator Nilton Bartoli, que à época compunha a 1ª Turma da 2ª Câmara da Terceira Seção, o qual determinou a conversão do julgamento em diligência, nos seguintes termos:

Destarte, atento aos princípios da efetividade processual, da verdade material e, fulcrado no artigo 18, §3º do Regimento interno desta Casa, converto o julgamento em diligência a fim de que os autos sejam enviados a repartição de origem para que o contribuinte

seja intimado a juntar aos autos cópia de seu pedido de desistência processual da ação judicial nº 91.00.10112-5 , bem como a respectiva homologação judicial de sua renúncia.

Devidamente intimado, o contribuinte juntou aos autos cópia do pedido de desistência e homologação judicial constantes nos autos do processo n.91.00.10112-5.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Medrado Darzé.

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme é possível perceber do relato acima, a presente controvérsia se restringe à definição da possibilidade de o contribuinte “executar” administrativamente, via declarações de compensação, os comandos relativos a duas ações judiciais, transitadas em julgado, nas quais, em última análise, se discutiu o mesmo direito creditório.

Isso porque a ora Recorrente ingressou com duas medidas judiciais e obteve dois comandos, transitados em julgado, para afastar a exigência de Finsocial à alíquota superior a 0,5%:

(i) Ação Ordinária Declaratória da Inconstitucionalidade da majoração da alíquota de 0,5% do FINSOCIAL (fls. 194/199 e 202), protocolada sob o nº 91.00.10112-5, apelação nº 93.04.10105-0, na qual foi declarada a inconstitucionalidade pretendida pelo contribuinte, relativa ao período de **setembro/1989 a março/1992**, cujo trânsito em julgado ocorreu em 25.04.1994 (fl.235); e

(ii) Ação Ordinária Declaratória da Inconstitucionalidade da majoração da alíquota de 0,5% do FINSOCIAL e do Direito de Compensar os pagamentos a maior da alíquota de 0,5% a título do FINSOCIAL com débitos da COFINS, protocolada sob o nº 96.0012113-3, apelação nº 97.04.62731-9, na qual o contribuinte obteve o direito de compensar o FINSOCIAL com débitos da COFINS, relativo ao período de **setembro/1989 a setembro/1991**, cujo trânsito em 27/03/2001 (fl.43).

De acordo com autoridade julgadora “não é possível mesclar as duas decisões e aproveitar apenas a parte mais benéfica a interessada de cada uma delas (período abrangido por uma decisão e índices de correção concedidos por outra)”.

O contribuinte, por sua vez, sustenta que o cálculo do seu direito creditório deveria contemplar o período compreendido nas duas ações e não apenas do processo nº 96.0012113-3. Isso porque, no seu entendimento:

(i) ajuizou as ações ordinárias de nºs 91.00.10112-5 e 96.00.12113-3, as quais foram julgadas procedentes para fins de declarar a inconstitucionalidade das majorações de alíquota da contribuição para o Finsocial acima de 0,5%;

(ii) na ação nº 91.00.10112-5 restou assegurado o direito de reaver e na ação nº 96.0012113-3 restou assegurado o direito de compensar os valores recolhidos a maior com contribuições da COFINS;

(iii) por um equívoco, habilitou somente o crédito referente ao processo de nº 96.00112113-3 tendo, entretanto, procedido nas compensações com o crédito decorrente do período total que lhe fora deferido: 09/89 a 03/92;

(iv) os valores relativos ao Finsocial dos períodos de 09/89 a 03/92, foram recolhidos através do parcelamento nº 11080002714/94-43, conforme documentos já anexados à impugnação;

(v) a decisão *a quo* não procede na medida em que não admite a utilização dos créditos decorrentes da ação nº 91.00.10112-5 para fins de compensação, pelo fato destes não terem sido previamente habilitados pela SRF;

(vi) o argumento da DRJ de que "a referida ação judicial (91.00.10112-5) não tratou de compensação e sim de restituição" não prospera uma vez que a decisão proferida nesta ação, por si só, já é suficiente para conferir ao sujeito passivo a possibilidade de formular pedido administrativo de restituição ou compensação;

(vi) a justificativa de que não é possível mesclar as duas decisões e aproveitar apenas a parte mais benéfica de cada uma não prospera, pois tal conduta não foi adotada e, ainda que existam duas decisões a respeito do mesmo tema, se pode sim utilizar as duas naquilo em que não conflitam entre si e observando-se a que transitou em julgado primeiro;

(vii) a solução da controvérsia entre ambas as decisões está no plano da eficácia da coisa julgada e da regra de conexão e, neste caso, a decisão proferida no processo nº 91.00.10112 - 5 transitou em julgado antes da decisão proferida no processo nº 96.0012113-3;

(viii) em ambas as decisões houve pronunciamento de mérito a respeito da constitucionalidade da majoração da alíquota do Finsocial, bem como tendo transitado em julgado primeiro a decisão do processo nº 91.00.10112-5, tem-se que esta prevalece sobre a decisão proferida naquela, aplicando-se, também, naquilo em que não conflitam, o julgado no processo nº 96.0012113-3, dado o fato de que em ambas as demandas houve a cognição ampla sob o rito ordinário;

(ix) ao ser negado a aplicação do decidido no processo nº 91.00.10112-5, ocorre a violação da coisa julgada, ofendendo o disposto no art. 467 do CPC e o disposto no art. 5º, XXXVI, da CF.

Pois bem. A princípio não vislumbramos qualquer impedimento para o contribuinte executar, na via administrativa, os comandos relativos às duas sentenças judiciais, transitadas em julgado, sobre a mesma matéria.

Não se nega que tal procedimento possa despertar certa estranheza num primeiro momento, tendo em vista que, nos termos da lei processual, o manejo de duas ações com o mesmo objeto deve implicar o reconhecimento de litispendência pelo Poder Judiciário. Ocorre que o julgador administrativo, nos processos relativos a declarações de compensação de créditos tributários reconhecidos por sentença transitada em julgado, está adstrito a executar os comandos proferidos pelo Poder Judiciário, não lhe cabendo tecer qualquer juízo de valor a respeito do acerto ou não de tais decisões.

Assim, a procedência ou não da pretensão da ora Recorrente requerer exclusivamente a verificação da observância, no caso concreto, dos requisitos determinados pela legislação para a compensação de créditos reconhecidos judicialmente. É o que passamos a analisar.

A compensação administrativa de créditos tributários reconhecidos pelo Poder Judiciário é disciplinada pela Lei nº 9.430/96, que assim dispõe:

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. (...)

§ 14. A Secretaria da Receita Federal SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

Ao exercer a competência regulamentar que lhe foi outorgada por referido enunciado normativo, a Secretaria da Receita Federal do Brasil editou a Instrução Normativa SRF nº 517/05, que era a vigente à época dos autos, nos seguintes termos:

Art. 3º Na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação, o Pedido Eletrônico de Restituição e o Pedido Eletrônico de Ressarcimento, gerados a partir do Programa PER/DCOMP 1.6, somente serão recepcionados pela SRF após prévia habilitação do crédito pela Delegacia da Receita Federal (DRF), Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária (Derat) ou Delegacia Especial de Instituições Financeiras (Deinf) com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 1º A habilitação de que trata o caput será obtida mediante pedido do sujeito passivo, formalizado em processo administrativo instruído com:

I – o formulário Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, constante do Anexo Único desta Instrução Normativa, devidamente preenchido;

II – a certidão de inteiro teor do processo expedida pela Justiça Federal;

III – a cópia do contrato social ou do estatuto da pessoa jurídica acompanhada, conforme o caso, da última alteração contratual em que houve mudança da administração ou da ata da assembléia que elegeu a diretoria;

IV – a cópia do documento comprobatório da representação legal e do documento de identidade do representante, na hipótese de pedido de habilitação do crédito formulado por representante legal do sujeito passivo; e

V – a procuração conferida por instrumento público ou particular e cópia do documento de identidade do outorgado, na

hipótese de pedido de habilitação formulado por mandatário do sujeito passivo.

§ 2º O pedido de habilitação do crédito será deferido pelo titular da DRF, Derat ou Deinf, mediante a confirmação de que:

I - o sujeito passivo figura no pólo ativo da ação;

II - a ação tem por objeto o reconhecimento de crédito relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF;

III - houve reconhecimento do crédito por decisão judicial transitada em julgado; e

IV - houve a homologação pela Justiça Federal da desistência da execução do título judicial ou da renúncia à sua execução, bem assim a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios, no caso de ação de repetição de indébito.

§ 3º Constatada irregularidade ou insuficiência de informações nos documentos a que se referem os incisos I a V do § 1º, o requerente será intimado a regularizar as pendências no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data de ciência da intimação.

§ 4º No prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da protocolização do pedido ou da regularização de pendências de que trata o § 3º, será proferido despacho decisório sobre o pedido de habilitação do crédito.

§ 5º Será indeferido o pedido de habilitação do crédito nas seguintes hipóteses:

I - não forem atendidos os requisitos constantes nos incisos I a IV do § 2º; ou

II - as pendências a que se refere o §3º não forem regularizadas no prazo nele previsto.

§ 6º O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica homologação da compensação ou o deferimento do pedido de restituição ou de ressarcimento.

§ 7º A apresentação da Declaração de Compensação, do Pedido Eletrônico de Restituição e do Pedido Eletrônico de Ressarcimento, gerados a partir do Programa PER/DCOMP 1.6, na hipótese prevista no caput, fica condicionada à informação do número do processo administrativo no qual tenha havido o deferimento do pedido de habilitação do crédito.

Da leitura dos enunciados normativos acima transcritos, infere-se que, em regra, o sujeito passivo terá que observar alguns requisitos fundamentais para exercer o seu direito creditório pela via administrativa, tais como: (i) comprovar a homologação, pelo Poder Judiciário, da renúncia da execução do título judicial ou a renúncia à sua execução; (ii) efetuar o pagamento das custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios; (iii) realizar o prévio pedido de habilitação.

Ocorre que, compulsando os autos verifica-se que a ora Recorrente realizou o prévio pedido de habilitação apenas do crédito reconhecido no Processo nº 96.00112113-3 . Trata-se, inclusive, de fato incontroverso tendo em vista que a própria Recorrente declarou expressamente que “por um equívoco, habilitou somente o crédito referente ao processo de nº 96.00112113-3 tendo, entretanto, procedido nas compensações com o crédito decorrente do período total que lhe fora deferido: 09/89 a 03/92”.

Sendo assim, mesmo entendendo que, a princípio teria a Recorrente direito a compensar o crédito relativo ao período total que lhe fora deferido nas duas ações judiciais que manejou - 09/89 à 03/92 –, como, em relação ao Processo nº 91.00.10112-5 não observou o procedimento prescrito para tal, na medida em que não apresentou o prévio pedido de habilitação, não há como homologar a compensação dos créditos reconhecidos apenas nesta ação judicial.

Por fim, deve-se ressaltar, ainda, que além de não ter apresentado prévio pedido de habilitação do crédito reconhecido no Processo nº 91.00.10112-5, em todas as declarações de compensação transmitidas fez constar apenas o Processo nº 96.00112113-3 como origem do débito, o que igualmente impede esta autoridade julgadora de reconhecer o direito creditório relativo ao Processo nº 91.00.10112-5, sob pena de julgamento extra petita.

Postas essas razões jurídicas, verifico que a decisão recorrida não merece reparos.

Diante do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao presente recurso voluntário.

[Assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé