



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

Processo nº 11075.002594/2008-00
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.241 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de julho de 2014
Matéria COFINS. COMPENSAÇÃO
Recorrente CEOLIN AGROPECUÁRIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/10/2005

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PRAZO.

Não se aplica o prazo decadencial/prescricional previsto no art. 168, I, do CTN aos procedimentos de compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado. Estes procedimentos devem observância apenas aos requisitos prescritos pelo art. 74 e seguintes da Lei nº 9.430/96 e, para o caso dos autos, da Instrução Normativa SRF nº 517/05.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para afastar a prejudicial de prescrição e homologar as compensações até o limite do crédito reconhecido.

[assinado digitalmente]

Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

[assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé - Relatora.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Demes Brito, Ricardo Paulo Rosa, Nanci Gama, José Fernandes do Nascimento e José Luiz Feistauer de Oliveira.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão da DRJ em Salvador que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada, não reconhecendo o direito creditório e não homologando a compensação declarada, por entender que, em relação à parte do crédito em litígio, teria ocorrido a decadência do direito à repetição.

A ora Recorrente apresentou, originariamente, em **20/05/2008**, Declaração de Compensação para que fosse reconhecido seu direito creditório relativo a valores recolhidos a maior da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, no período compreendido entre fevereiro de 1999 a outubro de 2005.

Os PER/DCOMP foram analisados e indeferidos parcialmente pela DRF de Uruguaiana, sob os argumentos de que (i) a decisão judicial em Mandado de Segurança que reconheceu a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da Cofins pela Lei nº9.718, de 1998, não garante o atendimento do pedido administrativo de restituição e compensação, (ii) teria operado a decadência do direito de devolução dos valores recolhidos no período de fevereiro/1999 a maio/2003, em face do que prescreve o art. 168, I, do Código tributário Nacional.

Inconformada, a ora Recorrente interpôs manifestação de inconformidade, alegando em síntese que: (i) o direito à restituição pleiteada estaria amplamente garantido na decisão proferida no Mandado de Segurança, **desde fevereiro de 1999**, data de início da vigência da Lei nº 9.718, de 1998, na parte excedente à receita bruta, eis que pagos indevidamente; (ii) mediante Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado foi informado pela Receita Federal ser detentor de crédito no valor de R\$26.166,09, em 17/03/2008, mas a Delegacia da Receita Federal em Uruguaiana ao analisar o pedido o deferiu parcialmente, pois tomou por base não a data do trânsito em julgado da decisão judicial, mas as datas de recolhimento da Cofins, apesar de informar o deferimento do pedido na habilitação do crédito; (iii) obteve do Poder Judiciário decisão de procedência da declaração de inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo da Cofins, instituída pelo §1º, do art.3º, da Lei nº9.718, de 1998, com trânsito em julgado em 07/04/2006, assim, tudo que recolhera a maior desde fevereiro de 1999 se transformou em crédito passível de restituição/compensação, à luz do art.165, I do CTN, destacando-se que adotou os procedimentos que deram amparo aos seus pedidos, IN SRF nº600, de 28/12/2005, art.26; (iv) o fisco ao mesmo tempo em que reconhece que houve pagamento a maior, desatende ao art.165, I do CTN, e depois de fazer extenso arrazoado procurou demonstrar que a requerente não teria direito à compensação pleiteada porque tal fato não foi objeto da ação judicial, tornando sem efeito tudo quanto foi alegado pelo próprio fisco, porque o valor reconhecido de R\$894,29 decorre do pedido reconhecido judicialmente; (v) o fisco tomou por base para não homologar as compensações a data de apresentação do DCOMP, 20/05/2008, retroagindo a cinco anos, mas por se tratar de direito assegurado por decisão judicial transitada em julgado em 07/04/2006, somente a partir desta data é que nasceu seu direito, na conformidade do art. 170-A do CTN, tendo cinco anos para efetuar o pedido de restituição/compensação de pagamentos indevidos desde quando a ação foi ajuizada, em 1999; (vi) admitir tal tese do fisco é absurda, pois se na hipótese de a ação judicial demorar mais de 10 anos para seu desfecho, mesmo que reconhecido não seria exercitável.

A DRJ em Salvador julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada, nos seguintes termos:

MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS.

A tutela judicial que reconhece a inconstitucionalidade de dispositivo legal não garante a repetição do valor pago de

tributo a maior, a menos que já tivesse sido ajuizada na respectiva ação judicial.

PRAZO DECADENCIAL

Declarada a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da Cofins em decisão judicial transitada em julgado, cabe a devolução com pedido cumulado de compensação na via administrativa dos recolhimentos efetivados a maior pelo sujeito passivo, obedecendo-se o prazo decadencial de cinco anos contados desde o recolhimento até a data do pedido, na hipótese de o contribuinte não ter requerido na via judicial.

Irresignado, o contribuinte recorreu a este Conselho repetindo as razões da Manifestação de Inconformidade.

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, o indeferimento do crédito pleiteado pelo ora Recorrente e a consequente não homologação da compensação declarada decorreu, exclusivamente, do reconhecimento da decadência do direito à repetição do indébito tributário.

Pois bem. O Supremo Tribunal Federal, valendo-se da sistemática prevista no art. 543-B, do CPC, pacificou, no RE 566.621, o entendimento de que inconstitucional a atribuição de feitos retroativos ao art. 3º da Lei Complementar nº 118/05, devendo sua aplicação plena se restringir às ações ajuizadas a partir de **09.06.05**:

DIREITO TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser

considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Por conta disso, deve-se aplicar ao presente caso o art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o qual prescreve a necessidade de reprodução, pelos Conselheiros, das decisões definitivas de mérito proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Deve-se esclarecer que o caso concreto submetido à análise enquadra-se perfeitamente ao precedente acima transcrito. Afinal, trata-se de declarações de compensação de indébito tributário, relativo a tributo sujeito ao lançamento por homologação.

Ocorre que, olvidou-se a autoridade julgadora que a despeito de a declaração de compensação de créditos ter sido originalmente transmitida em **20/05/2008**, ela teve como fundamento de pedir **decisão judicial, transitada em julgado**, na qual se reconheceu o indébito, **protocolada em 1999**, ou seja, anteriormente a 09/06/2005.

Neste contexto, como o pedido de reconhecimento do indébito se refere à ação judicial ajuizada muito antes da data fixada no referido precedente (09/06/20005) se lhe aplica o antigo prazo de 10 (dez) para repetição. Assim, não resta dúvida que não há razões jurídicas para, no caso concreto, reconhecer a decadência.

De fato, o art. 168, do CTN, ao fixar o prazo para pleitear a restituição dos valores indevidamente pagos a título de tributo, está regulando, em última análise, o próprio prazo para a constituição do indébito tributário, seja ela em âmbito judicial ou administrativo. E não poderia ser diferente, afinal, antes de declaração específica no sentido de que os valores recolhidos pelo sujeito passivo efetivamente são indevidos não há nada a repetir. A diferença fundamental entre essas declarações reside no fato de que, em se tratando de processo administrativo, a certificação do indébito é feita no mesmo procedimento da sua devolução (pedido de compensação), já se a via eleita for a judicial, exigir-se-á procedimento autônomo para a devolução, que poderá ser no próprio âmbito judicial (execução de sentença/precatório) ou no administrativo (compensação com base em sentença transitada em julgado).

É por conta dessas nuances que concluo que o prazo para a “execução” de sentença transitada em julgado que reconhece o pagamento indevido não é nem de decadência nem de prescrição tributária. Já tendo sido exercitado o direito à constituição do indébito tributário, não há mais razão para evocar estes institutos, independentemente da via eleita (administrativa ou judicial). Isso não significa dizer, todavia, que o sujeito passivo não deva observar um prazo para tal. Apenas o que se está afirmando é que a partir desse momento terão aplicação apenas as normas processuais que disciplinam especificamente a “execução” de sentença na esfera administrativa e judicial.

Assim, no caso concreto, a procedência ou não da pretensão da ora Recorrente requerer exclusivamente a verificação da observância 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.

Compulsando os autos verifica-se que é incontroverso que a ora Recorrente realizou o prévio pedido de habilitação do crédito reconhecido em sentença transitada em julgado no Processo nº 199971030007392 dentro do prazo legal e que também procedeu à renúncia da execução do título judicial. Tanto é verdade que a própria DRF-URU homologou parte das compensações declaradas que se referiam aos pagamentos indevidos realizados dentro do prazo de cinco anos.

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, não há razões jurídicas para não analisar a efetiva existência do crédito da ora Recorrente.

Por fim, vale esclarecer que o contribuinte de fato exerceu o seu direito ao reconhecimento do indébito na via judicial. A circunstância de ter se valido de Mandado de Segurança para tal, bem como a inexistência de comando específico autorizado a compensação não compromete a existência do reconhecimento pelo Poder Judiciário dos pagamentos indevidos. É isso e apenas isso que é relevante para que se possa falar em execução de indébito reconhecido judicialmente.

Também foi este o entendimento que prevaleceu no Acórdão nº 3301-00.156, sob a relatoria do Conselheiro Mauricio Taveira e Silva:

Por outro lado, a decisão judicial transitada em julgado, consoante o art. 468 do CPC, tem força de lei entre as partes. Nesse sentido releva observar que, em conformidade com o art. 168, I, do CTN, o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário. Assim, se o crédito tributário devido se encontrava em discussão, somente após a decisão final é que se pode verificar a extinção do crédito tributário.

Nesse passo, importante mencionar a Súmula nº 150 do STF, a qual registra: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação." Nesse contexto, o art. 1º do Decreto nº 20.910/32 preceitua um prazo prescricional quinquenal, nos seguintes termos: "Art. 1º - As dívidas passivas da união, dos

Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem”.

Destarte, no presente caso, o trânsito em julgado da decisão que reconheceu, individualmente, a inconstitucionalidade daqueles Decretos-leis, ocorreu em 16/08/1999 e suas declarações de compensação se deram de 21 de maio a 10 de dezembro de 2002, dentro, portanto, do prazo prescricional, consoante entendimento supramencionado.

A corroborar o que fora posto, traz-se à colação a ementa do acórdão que abaixo se transcreve:

COMPENSAÇÃO AUTÔNOMA REGIDA PELO ART. 66, 1º DA LEI 8383/91. TÍTULO JUDICIAL. EFEITOS COISA JULGADA. COMPENSAÇÕES INFORMADAS EM DCTF DENTRO DO PRAZO DE CINCO ANOS DO TRÂNSITO EM JULGADO. FORMULÁRIO SUBSEQUENTE DE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO MERAMENTE INFORMATIVO, E, PORTANTO, NÃO CONSTITUTIVO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA (Acórdão 303-33858; Recurso 133848; Relator Nilton Luiz Bartoli; Data da Sessão 05/12/2006) (destaquei)

Ademais, neste caso, a contribuinte iniciou seu pleito jurisdicional em 1992, ocorrendo o trânsito em julgado das ações em 1999 e, a contrario sensu da máxima "o direito não protege os que dormem", a contribuinte nunca esteve inerte na busca do que entendeu devido.

Postas essas razões jurídicas, voto por DAR PROVIMENTO ao presente recurso voluntário para afastar a preliminar de perda do prazo para apresentar pedido de compensação do indébito de COFINS, cabendo à unidade de origem apurar os créditos financeiros da Recorrente, nos termos determinados na decisão judicial transitada em julgado e homologar os débitos até o limite do crédito reconhecido.

[assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé