ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13603.001723/00-52
CÓPIA

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

Processo nº	13603.001723/00-52
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3101-001.334 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	26 de fevereiro de 2013
Matéria	Restituição/Compensação
Recorrente	ESAB S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004

COMPENSAÇÃO. LIMITE. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. Não tendo a decisão judicial transitada em julgado feito referência ao direito à compensação pleiteada na inicial, torna-se aplicável o regime jurídico geral da compensação previsto no art. 74 da Lei n° 9.430/96.

DIREITO CREDITÓRIO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR ORIUNDO DE COMPENSAÇÃO ANTERIOR. Na apreciação do pedido de compensação não cabe à autoridade administrativa fazer juízo ou encampar o objeto de processos de compensação anteriores, devendo cada qual ser apreciado em seus procedimentos específicos, sob pena de ofensa ao princípio do devido processo legal.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, dar provimento ao recurso voluntário.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente.

Luiz Roberto Domingo - Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 15/04/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 16/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Valdete Aparecida Marinheiro, José Luiz Feistauer (Suplente), Leonardo Mussi da Silva (Suplente), Luiz Roberto Domingo e Henrique Pinheiro Torres (Presidente)

Relatório

COPIA

Trata-se de pedido de restituição de crédito reconhecido judicialmente em relação ao qual se discute se houve ou não restrição à compensação com tributos de outras espécies na decisão judicial.

Relata a Decisão recorrida que: "A contribuinte ...apresentou as declarações de compensação de fls. 344/359, informando crédito oriundo de decisão judicial prolatada no processo n° 2000.38.00.28795-4, relativo a exações da COFINS dos períodos de apuração de fevereiro de 1999 a janeiro de 2004. O crédito foi habilitado no processo administrativo nº 13603.001667/2006-86." e que "Sob o fundamento de que o provimento judicial restringira a compensação aos débitos da própria Cofins ou do PIS, a autoridade jurisdicionante, por intermédio do despacho decisório de fls. 568/575, considerou como preliminarmente indevidas as compensações realizadas com débitos de IRPJ e, após apuro ação do crédito, demonstrada fls. 546/557, concluiu por sua suficiência para compensação, dos débitos de PIS e de Cofins confessados nas DComps, segundo demonstrativos de fls. 558/561.

Outro ponto não deferido pela autoridade administrativa originária, refere-se ao direito creditório decorrente de compensações de débitos de COFINS com créditos de FINSOCIAL, cujo valor compensado, também teria sido superior ao devido, conforme também consignado no relatório da Decisão recorrida: "Salientou a autoridade administrativa, a1 fl. 573 do despacho decisório que não foram considerados nos cálculos dos créditos os valor cuja extinção não se dera por pagamento e sem observar as disposições legais, como o caso dos débitos das competências de abril a setembro de 2001, vinculados em DCTF a créditos judiciais de Finsocial antes do trânsito em julgado da ação reconhecedora do direito creditório, entre outras situações discriminadas a fls. 544/545.

A Decisão recorrida manteve integralmente o entendimento da repartição de origem, sob os fundamentos consubstanciados na seguinte ementa:

> *ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA*
>
> *Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004*
>
> *Ementa:*
>
> *As unidades da Secretaria da Receita Federa do Brasil devem . dar cumprimento às decisões judiciais nos exatos termos em que foram proferidas.*
>
> *ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*
>
> *Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004*
>
> *Ementa:*
>
> *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.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 15/04/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 16/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada, a Recorrente apresenta Recurso Voluntário no qual alega que: (i) a decisão judicial não limitou a compensação aos tributos que indicou apenas, quanto a esses, assegurou a compensação; (ii) a coisa julgada estabelece o mínimo e não o máximo; (iii) não viola a coisa julgada a compensação com o IRPJ assegurada pela legislação superveniente ao pleito que, como tal, não poderia ser requerida à época; (iv) a Solução de Consulta SRRF/ 10ª RF n° 01, de 2006, afasta-se a coisa julgada para aplicar lei superveniente mais favorável ao contribuinte relativa à compensação tributária; (v) equivocada a glosa do valor compensado a título de Finsocial reconhecido no processo judicial n° 91.0002941-6, pois, conforme certidão ora juntada aos autos, o transito em julgado ocorreu em abril de 1994; (vi) na época da análise da compensação, a discussão quanto à compensação já havia transitado, pelo que deveria ser considerada a situação ao lume do princípio inscrito no artigo 462 do CPC de que os fatos subsequentes à proposição da ação devem ser considerados, até mesmo de oficio, no momento da prolação da sentença (ou despacho).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro LUIZ ROBERTO DOMINGO

Conheço do recurso por ser tempestivo e atender aos demais requisitos de admissibilidade.

Como se vê a lide está calcada em duas frentes, uma em relação ao direito creditório decorrente das parcelas de COFINS cuja liquidação a maior se dera por meio de compensação com o crédito de Finsocial, cuja decisão judicial não teria transitado em julgado em abril de 2001, e outra em relação a possibilidade ou não de compensar o direito creditório com parcelas devidas a título de IRPJ.

Quanto ao primeiro tema, preliminarmente, entendo que na apreciação do pedido de compensação de COFINS, objeto deste processo, não caberia à autoridade administrativa fazer juízo ou encampar o objeto de processos de compensação anteriores, em especial as compensações realizadas entre créditos de Fisocial e COFINS, pois cada qual deve ser apreciado em seus procedimentos específicos, sob pena de ofensa ao princípio do devido processo legal.

Ademais, além de não ser objeto deste feito, não poderia a autoridade lançadora rever compensação realizada entre abril e setembro de 2001 por despacho do qual a contribuinte foi intimada em 13/07/2009. Após 8 anos efetivou-se a homologação tácita daquela compensação feita em DCTF e, portanto, efetivamente comunicada à administração tributária transcorreu em albis o ato administrativo homologatório.

Inobstante, consta dos autos (fls. 378) que o trânsito em julgado da ação que conferiu direito creditório de Finsocial à Recorrente (Processo nº 91.0029416, ocorreu em

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 15/04/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 16/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

26/04/1994, sendo que,apesar de o direito à compensação ter transitado em julgado em 09/12/2004, com decisão definitiva do STJ, é certo que a própria Receita Federal, independentemente de autorização judicial, já aceitava, amplamente, a liquidação judicial da sentença na esfera administrativa por meio do processo de compensação, conforme IN SRF n° 21/1997, que interpretada a luz da Solução de Consulta COSIT nº 02/2010, em relação à repetição de indébito, conduz ao reconhecimento da compensação pela administração. Não se trata, portanto, de descumprimento da decisão judicial passível de desconstituir a compensação realizada.

Quanto ao segundo tema, é de se ressaltar que a decisão judicial que limitou o direito à compensação foi a sentença judicial que dispôs: *"declarando,* incidenter tantum*, inconstitucional a exigência da COFINS nos moldes alterados* pela *Lei n°* 9.718/98, *ficando, por isso mesmo, autorizada a compensação pedida, entre* os *valores indevidamente recolhidos a* este *título, com* as *parcelas vincendas das contribuições do próprio COFINS* ou ao *PIS,* considerando-se a correção-monetária *plena, a qual* se *dará pela* aplicação da *UFIR até dezembro de* 1995 e, após, *pela taxa SELIC (conforme Lei :n°* 9.250195), *bem ainda* com a *aplicação da* Resolução n° *187 do* Conselho *da Justiça Federal e Súmula n° 41 do Eg. TRF da* 1 8 Região *no que couber, além de juros de* mora *de 1,0% (hum por cento) ao mês, nos termos dos artigos 161 e 167, parágrafo único, do C.T.N., incidentes sobre o principal devidamente corrigido, a partir do trânsito em julgado do* decisum*".*

Ocorre que tal dispositivo foi revogado com a decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que deu provimento ao Apelo da União e à Remessa Oficial, reformando integralmente a decisão de primeiro grau.

Portanto, o direito assegurado na decisão judicial transitada em julgado em favor da Recorrente, somente surgiu com a decisão monocrática dada pelo Ministro Joaquim Barbosa no Supremo Tribunal Federal, abaixo transcrita:

> DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a, da Constituição) interposto de acórdão em que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região considerou constitucionais os arts. 8º e 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998. Tais dispositivos, respectivamente, aumentaram a alíquota da Cofins e modificaram a base de cálculo daquele tributo e da Contribuição ao PIS, para corresponder à receita bruta.
>
> Sustenta a recorrente que a decisão viola os arts. 59; 146, III, a, e 195, I, b, da Constituição.
>
> Por ocasião do julgamento do RE 357.950, do RE 390.840 e do RE 358.273 (rel. min. Marco Aurélio, j. 09.11.2005), o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente e por maioria, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/1998.
>
> A Corte, porém, não reconheceu a inconstitucionalidade do art. 8º da Lei 9.718/1998, que determinava o aumento da alíquota da Cofins, afastando a alegação quanto à necessidade de lei complementar para o aumento da alíquota de contribuição fundada no art. 195, I, da Constituição (cf. Informativo STF 408/2005, e, ainda, a ADC 1, rel. min. Moreira Alves, DJ de 16.06.1995, e o RE 138.284, rel. min. Carlos Velloso, Pleno, DJ de 1º.07.1992).
>
> Estabeleceu-se, na mesma assentada, que a Lei 9.718/1998 produziria efeitos a partir de 1º.02.1999, em observância ao art. 195, § 6º, da Constituição (cf. o Informativo STF 408/2005, e, ainda, o RE 410.830, rel. min. Ellen Gracie, DJ de 20.02.2006; o RE 449.015, rel. min. Ellen Gracie, DJ de 06.03.2006; o RE 357.407,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 15/04/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 16/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

rel. min. Celso de Mello, DJ de 17/02/2006; o AI 446.775, rel. min. Celso de Mello, DJ de 06.03.2006).

A decisão recorrida está, ainda, em harmonia com o que decidiu a Corte por ocasião do julgamento do RE 336.134 (rel. min. Ilmar Galvão, Pleno, DJ de 16.05.2003), quanto à adequação, frente à observância da isonomia, da sistemática de compensação prevista no art. 8º, § 1º, da Lei 9.718/1998, aliada ao aumento de alíquota do tributo.

Confira-se, em sentido semelhante, o RE 388.830 (rel. min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ de 10.03.2006), o RE 410.830 (rel. min. Ellen Gracie, DJ de 20.02.2006), o RE 449.015 (rel. min. Ellen Gracie, DJ de 06.03.2006), o RE 324.390 (rel. min. Carlos Britto, DJ de 13.02.2006), o RE 473.133 (rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ de 10.03.2006), o AI 446.774 (rel. min. Celso de Mello, DJ de 06.03.2006), o RE 357.407 (rel. min. Celso de Mello, DJ de 17.02.2006), o RE 476.425 (rel. min. Eros Grau, DJ de 02.05.2006), o RE 453.622 (rel. min. Celso de Mello, DJ de 25.04.2006), o AI 415.960 (rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ de 27.03.2006), e o RE 437.409 (rel. min. Marco Aurélio, DJ de 23.03.2006).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para considerar inconstitucional a modificação da base de cálculo dos tributos, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998 (art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil).

Intimem-se. Publique-se.

A decisão judicial que prevalece é o Despacho Monocrático do STF que tratou apenas da inconstitucionalidade da Lel n° 9.718/98. Percebe-se que a r. decisão não cuida especificamente do direito à compensação do crédito oriundo da declaração de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo de modo que não houve no trânsito em julgado judicial qualquer norma que discipline ou limite a compensação da COFINS recolhida indevidamente, devendo ao caso ser aplicado o regime geral autorizado pelo art. 74 da Lei n° 9.430/96 e a Instrução Normativa vigente à época da Habilitação do Crédito.

Diante disso, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Luiz Roberto Domingo - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 19/03/2013 por LUIZ ROBERTO DOMINGO, Assinado digitalmente em 15/04/2013 por HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Impresso em 16/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA