



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13707.001220/00-64
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-014.301 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 17 de agosto de 2023
Recorrente MANTECORP INDÚSTRIA QUÍMICA E FARMACÊUTICA S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/11/2002

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DECORRENTES DE DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. AÇÃO INTERPOSTA ANTES DA VIGÊNCIA DO ART. 170-A DO CTN. CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO, SUJEITA À HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. APLICAÇÃO DE DECISÃO VINCULANTE DO STJ.

O STJ, no julgamento do REsp nº 1.164.452/MG, decidiu, na sistemática dos Recursos Repetitivos, que, 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. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC nº 104/2001, decisão esta que deverá ser reproduzida pelos Conselheiros, conforme art. 62, § 2º, do RICARF.

Verificado que os Pedidos de Compensação, apresentados em 05/05/2000, são com créditos decorrentes ação judicial interposta antes de 11/01/2001, eles foram convertidos em Declaração de Compensação, sujeitos à homologação tácita, no prazo de cinco anos do seu protocolo, conforme §§ 4º e 5º da Lei nº 9.430/96.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/11/2002

PAGAMENTOS FEITOS POR EMPRESA INCORPORADA. INCLUSÃO NO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DA INCORPORADORA.

A empresa incorporadora sucede a incorporada em todos os direitos e obrigações. Constatado que os pagamentos efetuados pela incorporada foram incluídos no cálculo do alegado crédito utilizado nos Pedidos de Compensação, não se faz necessária a apresentação de um novo pedido e, tendo-se decidido no Acórdão recorrido pelo direito, em tese, à utilização dos mesmos, eles devem ser considerados na apuração do direito creditório.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte, vencido o Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho, que votou pelo não conhecimento em relação a ambos os temas. No mérito, deu-se provimento ao recurso, por unanimidade de votos, para reconhecer a homologação tácita dos Pedidos de Compensação protocolados em 05/05/2000, e para determinar à Unidade de Origem que considere, na apuração do direito creditório a ser levado a efeito na execução deste julgado, também os pagamentos efetuados pela empresa incorporada (“PLOUGH”).

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira – Presidente e Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Semiramis de Oliveira Duro, Vinicius Guimaraes, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Tatiana Josefovicz Belisario (suplente convocada), Denise Madalena Green (suplente convocada), Liziane Angelotti Meira (Presidente)

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto pelo contribuinte (fls. 1.766 a 1.793), contra o Acórdão n.º 3402-001.999, proferido pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Sejul do CARF (fls. 1.500 a 1.510), sob a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/11/2002

Os pedidos administrativos de compensação, decorrentes de decisão judicial não transitada em julgado, pendentes de análise pela RFB, protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria (Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03), não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação. Ou seja, não se aplicam a conversão do “pedido de compensação” em “declaração de compensação” (com a extinção automática do crédito tributário), e nem mesmo, por consequência, o prazo previsto no § 5º, do art. 74, da Lei n.º 9.430/96 para homologação da compensação (cinco anos).

SEMESTRALIDADE DA BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo do PIS/Pasep, prevista no artigo 60 da Lei Complementar n.º 07, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, Súmula CARF n.º 15.

Contra esta decisão, foram opostos Embargos de Declaração (fls. 1.514 a 1.523), alegando-se que a decisão foi omissa por ter deixado de observar que os valores recolhidos pela empresa incorporada PLOUGH compuseram o pedido inicial, que foram rejeitados (fls. 1.542 a 1.544), pois "uma simples leitura" do Acórdão demonstraria que o Colegiado entendeu que os valores recolhidos pela sociedade incorporada não constaram do pedido inicial.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento (fls. 2.094 a 2.102), admitindo a rediscussão das seguintes matérias:

1) Conversão ou não dos Pedidos de Compensação em Declarações de Compensação quando realizados com créditos advindos de decisão judicial não transitada em julgado e, por conseguinte, a ocorrência ou não da homologação tácita no prazo de 5 (cinco) anos, conforme previsão do art. 74, §§ 4º e 5º, da Lei n.º 9.430/96;

2) Do não reconhecimento do direito advindo dos recolhimentos a maior pela empresa PLOUGH, que foi incorporada pela Recorrente no curso da demanda judicial.

A PGFN apresentou Contrarrazões (fls. 2.104 a 2.112).

É o Relatório.

Voto

Conselheira Liziane Angelotti Meira, Relatora.

Quanto ao **conhecimento**:

1) Homologação tácita – Conversão (ou não) em Declaração de Compensação de Pedido de Compensação com créditos advindos de decisão judicial não transitada em julgado.

O paradigma admitido (Acórdão n.º 3403-003.595, de 25/02/2015) não foi reformado e nele se entendeu que:

- É possível realizar a compensação antes do trânsito em julgado nos casos de ações ajuizadas antes da vigência da LC n.º 104/2001, que introduziu o art. 170-A no CTN, isto com base no decidido pelo STJ, na sistemática dos Recursos Repetitivos, no REsp n.º 1.164.452/MG;

- Foi convertido em Declaração de Compensação um Pedido de Compensação entregue em 12/09/2002, antes da vigência da Lei n.º 10.637/2002, estando, portanto sujeito à homologação tácita.

Esta segunda conclusão (que é a que interessa à discussão) não está na ementa, mas resta clara no Voto Condutor:

A Lei n.º 9.430/1996, em seu art. 74, § 4º, na redação dada pela Lei n.º 10.637/2002 (arts. 49 e 68, I) estabeleceu que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa em 01/10/2002 serão considerados declaração de compensação, desde seu protocolo, para os efeitos previstos no artigo. E não fez nenhuma ressalva como a estabelecida na decisão da DRJ, derivada de Parecer PGFN que reflete entendimento superado em virtude do aqui exposto sobre a decisão do STJ na sistemática dos recursos repetitivos. Não se pode negar a conversão do pedido em declaração de compensação em função de a ação judicial (proposta antes da Lei Complementar n.º 104/2001) ainda não ter trânsito em julgado.

Assim, o pedido de compensação datado de 12/09/2002, ainda não analisado em 01/10/2002, nesta data passou a constituir declaração de compensação.

(...)

Assim, o pedido efetivamente converte-se em declaração de compensação, tendo ocorrido a homologação tácita. (grifamos)

2) Do não reconhecimento do direito advindo dos recolhimentos a maior pela empresa "PLOUGH", que foi incorporada pela Recorrente no curso da demanda judicial.

Aqui não está em discussão o direito da MANTECORP de compensar débitos com créditos da empresa PLOUGH, incorporada no decorrer da ação judicial e antes do seu trânsito em julgado, sendo convergentes o Acórdão recorrido, que reconhece, no Voto Condutor, que “O recorrente não deixa de ter razão, uma vez que neste tipo de reorganização societária a

incorporadora herda os direitos e as obrigações” e o Acórdão paradigma (n.º 1402-001.142, de 08/08/2012), no qual se entendeu que “A incorporação transfere débitos e créditos da incorporada para a incorporadora, a partir do momento em que aprovada pelos sócios o ato societário”.

A divergência diz respeito às questões formais, pois:

- No Acórdão recorrido, entendeu-se que a inclusão dos créditos da incorporada “implica aditamento de valores ao pedido original de restituição, configurando um novo pedido e novo pedido deve seguir o rito previsto na legislação, ou seja, iniciar na Unidade de Origem da Receita Federal do Brasil em formulário eletrônico próprio”;

- No paradigma decidiu-se que “O registro da Junta Comercial é mera formalidade que visa dar conhecimento do ato a terceiros para que estes possam questioná-lo nas hipóteses legalmente previstas”, portanto, inexigível, para fins fiscais.

São formalidades distintas, disto não há dúvida. Mas, nos termos do Exame de Admissibilidade:

Contextualizadas as decisões confrontadas, *mutatis mutandis* quanto às formalidades apreciadas respectivamente, constata-se que a divergência reside no tocante aos efeitos jurídicos da incorporação, notadamente quanto à exigência de formalidades para permitir que a sociedade incorporadora aproveite os créditos, se existentes, da sociedade incorporada.

O que o contribuinte defende é que, no momento da incorporação, a incorporadora passa a ser “automaticamente” detentora dos direitos da incorporada, em decorrência da sucessão universal de direitos e obrigações (art. 1.116 do Código Civil), independentemente de qualquer formalidade, não sendo necessário para a demonstração da divergência que o paradigma afaste a mesma exigência formal.

À vista do exposto, e preenchidos todos os demais requisitos e respeitadas as formalidades regimentais, **conheço** do Recurso Especial.

No **mérito**:

1) Homologação tácita – Compensação com créditos advindos de decisão judicial não transitada em julgado.

Defende o contribuinte que os Pedidos de Compensação, apresentados em 05/05/2000, foram convertidos em Declaração de Compensação e, assim, houve a homologação tácita, pois a primeira decisão denegatória é de 23/01/2007, mais de cinco anos depois.

Os créditos são decorrentes de decisão judicial não transitada em julgado à época da protocolização dos Pedidos, pois, conforme está no Acórdão recorrido, “a sentença de primeiro grau foi publicada em 22/08/2000, a decisão do TRF da 2ª Região ocorreu em 04/09/2002 e a decisão do STJ transitou em julgado em 20/09/2004”.

Vejamos a evolução legislativa das compensações:

O CTN remete à lei ordinária e também a normas administrativas a regulação do instituto da compensação:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Sob a égide do art. 66 da Lei n.º 8.383/91, a compensação só poderia ser efetuada “entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie”.

Em sua redação original, o art. 74 da Lei n.º 9.430/96 passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, mediante requerimento à Secretaria da Receita Federal (Pedido de Compensação), inicialmente sem prazo para ser analisado:

Art. 74. Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Com a mudança da redação deste artigo, pela Lei n.º 10.637/2002 a compensação passou a ser feita mediante Declaração de Compensação, afastando a compensação com créditos decorrentes de decisão judicial não transitada em julgado e prevendo a conversão dos Pedidos em Declaração, “para os efeitos previstos neste artigo”:

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.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

(...)

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, **para os efeitos previstos neste artigo.** (grifous-se)

A Medida Provisória n.º 135/2003, posteriormente convertida na Lei n.º 10.833/2003, estabeleceu o prazo de cinco anos para a homologação das compensações:

Art. 74. ...

(...)

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

Já está pacificada a retroatividade da MP n.º 135/2003, mas só atinge os Pedidos de Compensação convertidos em Declaração de Compensação e, sendo ele de créditos decorrentes de decisão judicial não transitada em julgado, conforme Parecer PGFN/CDA/CAT N.º 1.499/2005, não haveria esta conversão, afastando a homologação tácita:

V – COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIRO – PEDIDOS PENDENTES DE APRECIAÇÃO NÃO SÃO CONVERTIDOS EM DCOMPS.

38. Partindo do disposto no tópico anterior, é de se perquirir: e os pedidos de compensação com créditos de terceiro que, quando da entrada em vigor da Lei n.º 10.637/02 (que incluiu o § 4º ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96), encontravam-se pendentes de análise pela SRF, estão sujeitos à nova disciplina da “declaração de compensação”?

39. Ora, partindo do pressuposto de que a compensação com créditos de terceiro afigura-se como exceção, vedada expressamente pela legislação em vigor, e do fato de o sujeito passivo apenas poder contrapor seu crédito líquido e certo ao crédito fiscal, como direito subjetivo público seu, no caso de existir norma legal autorizadora do encontro de contas e, ainda, submetendo-se ele aos requisitos de condições e garantias estipulados pela lei específica, é de se entender que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa só podem ser considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, **se observadas todas as demais condições estabelecidas na lei n.º 9.430/96 e legislação correlata.**

40. Assim, os pedidos administrativos de compensação, fundados em créditos de terceiro, pendentes de análise pela SRF (RFB), protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria (Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03), não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação.

(...)

42. Se não existe “declaração de compensação” com créditos de terceiro, por óbvio, os pedidos de compensação com créditos que não pertençam ao próprio contribuinte, mesmo que pendentes de análise por parte da RFB, não podem transmudar-se naquela.

(...)

44. Tal entendimento decorre, inclusive, de uma interpretação sistemática das regras jurídicas encartadas na Lei n.º 9.430/96, com a redação dada pelas Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03, ou seja, do confronto entre as regras contidas nesse diploma legal, bem como entre essas regras e as demais que tratam do instituto da compensação.

(...)

46. **Não podendo o novo regime instituído para a compensação ser desmembrado, de maneira que apenas alguns de seus postulados sejam cumpridos, em detrimento de outros**, é evidente a inaplicabilidade das novas disposições sobre a compensação aos encontros de contas daquela natureza.

47. Resumindo, o encontro de contas pleiteado deve ser analisado de acordo com as normas anteriores, que previam a utilização de créditos de terceiro, não se aplicando, inclusive, a conversão do “pedido de compensação” em “declaração de compensação” (com a extinção automática do crédito tributário), **e nem mesmo**, por consequência, o prazo previsto no § 5º, do art. 74, da lei n.º 9.430/96 para homologação da compensação (cinco anos).

48. Não se afigura correto, pois, a conversão dos pedidos de compensação desse jaez (com créditos de terceiros) em declarações de compensação, por total ausência de previsão legal para tanto.

49. E mais, por também não observarem as condições estabelecidas no art. 74 da Lei n.º 9.430/96 (com a redação dada pela MP n.º 66/02), **resta claro que não podem ser convertidos em declaração de compensação os pedidos de compensação pendentes de apreciação, quando fundados em créditos** que se refiram a “crédito-prêmio” instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 491, de 05 de março de 1969; ou que se refiram a títulos públicos; ou sejam **decorrentes de decisão judicial não transitada em julgado**; ou não se refiram a tributos ou contribuições administrados pela SRF. Aplica-se, pois, o entendimento retro exposto. (grifou-se)

No paradigma trazido pelo contribuinte em seu Recurso Especial (Acórdão n.º 3403-003.595, de relatoria do ilustre conselheiro Rosaldo Trevisan) entendeu-se pela conversão de Pedido de Compensação com créditos decorrentes de ação judicial não transitada em julgado nos seguintes termos:

A Lei n.º 9.430/1996, em seu art. 74, § 4º, na redação dada pela Lei n.º 10.637/2002 (arts. 49 e 68, I) estabeleceu que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa em 01/10/2002 serão considerados declaração de compensação, desde seu protocolo, para os efeitos previstos no artigo. E não fez

nenhuma ressalva como a estabelecida na decisão da DRJ, derivada de **Parecer PGFN que reflete entendimento superado em virtude do aqui exposto sobre a decisão do STJ na sistemática dos recursos repetitivos**. Não se pode negar a conversão do pedido em declaração de compensação em função de a ação judicial (proposta antes da Lei Complementar n.º 104/2001) ainda não ter trânsito em julgado.

Assim, o pedido de compensação datado de 12/09/2002, ainda não analisado em 01/10/2002, nesta data passou a constituir declaração de compensação.

(...)

Assim, o pedido efetivamente converte-se em declaração de compensação, tendo ocorrido a homologação tácita. (grifou-se)

O Parecer da PGFN utilizado pela DRJ/São Paulo-1 naquele Processo (n.º 13807.010069/2002-88) é precisamente o aqui citado PGFN/CDA/CAT N.º 1.499/2005, e lá a Turma do CARF considerou que o entendimento foi superado pela decisão do STJ, na sistemática dos Recursos Repetitivos (Tema 345), no REsp n.º 1.164.452/MG, publicado em 02/09/2010:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A 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. 170-A 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. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp n.º 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02/09/2010)

Tese Firmada: 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. 170-A** do CTN, **vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001**. (grifou-se)

Aqui a ação judicial (Ação Ordinária n.º 96.0005885-7, fls. 015 a 028, em que se alega a inconstitucionalidade dos Decretos-leis n.ºs 2.445 e 2.449/88) foi proposta em 02/10/1997 (*), muito antes da vigência do art. 170-A do CTN, introduzido pela LC n.º 104/2001 (publicada em 11/01/2001).

(*) Há dúvida se esta ação haveria sido proposta ainda em 1996, mas, de toda forma, é bem anterior à vigência da LC n.º 104/2001.

Assim, aplicando-se a decisão vinculante do STJ, não haveria óbice à análise do direito creditório e, sendo o caso, a homologação da compensação.

Mas, a divergência aqui trazida à apreciação não é esta, e sim a ocorrência da homologação tácita em razão da conversão dos Pedidos de Compensação, apresentados em 05/05/2000, em Declarações de Compensação.

O Parecer PGFN/CDA/CAT N.º 1.499/2005 analisou primeiramente os Pedidos de Compensação com créditos de terceiros, afastando a sua conversão em razão de que eles não atendiam aos requisitos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, já com a redação dada pelo art. 49 da n.º

Medida Provisória n.º 66/2002, convertida na Lei n.º 10.637/2002, que expressamente vedou compensações com créditos desta natureza.

Esta interpretação foi estendida pela PGFN naquele Parecer aos Pedidos de Compensação com créditos decorrentes de ação judicial “por também não observarem as condições estabelecidas no art. 74 da Lei n.º 9.430/96 (com a redação dada pela MP n.º 66/2002)”.

Entendimento este que continua aplicável, mesmo à vista da decisão vinculante do STJ no REsp n.º 1.164.452/MG, para as compensações lastreadas em ações judiciais interpostas após a vigência da LC n.º 104/2001, e mantém-se hígido em relação às demais vedações nele analisadas, como as compensações com créditos de terceiros, Crédito-Prêmio de IPI e títulos públicos.

Já, para as compensações com créditos decorrente de ações judiciais propostas em data anterior a 11/01/2001, como é o caso concreto, não mais se aplica a vedação do art. 170-A do CTN. Isto também afastaria vedação do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 ? ?

Na Exposição de Motivos da MP n.º 66/2002, no que se refere ao art. 49, não se faz nenhuma referência ao art. 170-A do CTN:

35. O art. 49 institui mecanismo que simplifica os procedimentos de compensação, pelos sujeitos passivos, dos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, **atribuindo maior liquidez para seus créditos**, sem que disso decorra perda nos controles fiscais. (grifou-se)

Na ausência de certeza e liquidez dos créditos decorrentes de ação judicial e no art. 170 do CTN é que se baseou o Acórdão recorrido (de 31/01/2012, posterior à decisão vinculante do STJ), sem fazer qualquer referência ao art. 170-A.

Vejamos novamente o que prescreve o art. 170 do CTN:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, **autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos**, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (grifou-se)

Da leitura deste artigo fica claro que lei ordinária do titular da competência tributária (no caso, a União) pode estabelecer as condições para as compensações, como o fez a Lei n.º 10.637/2002, e os créditos decorrentes de ação judicial não transitada em julgado, como bem pontuado no Acórdão recorrido, não atendem aos atributos de certeza e liquidez.

A decisão do STJ não contempla a Lei n.º 10.637/2002, mas, tendo ela, com base em vários precedentes do mesmo STJ, estabelecido um marco temporal para dispositivo de lei complementar que veicula a mesma condição, há que se inferir que o mesmo se daria se em relação a lei ordinária.

Assim, tendo a ação judicial que dá embasamento aos créditos utilizados nos Pedidos de Compensação aqui em análise (protocolados em 05/05/2000) sido proposta em data anterior à vigência do art. 170-A do CTN (11/01/2001), aplicando-se a decisão STJ no REsp n.º 1.164.452/MG (vinculante, conforme art. 62, § 2º, do RICARF), há que se reconhecer a conversão dos mesmos em Declarações de Compensação, desde o protocolo dos pedidos, conforme § 4º do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 (incluído pela MP n.º 66/2002, convertida na Lei n.º 10.637/2002).

Como o primeiro Despacho Decisório denegatório foi cientificado somente em 23/01/2007 (fls.718), operou-se a homologação tácita, nos termos do § 5º do mesmo art. 74 da Lei nº 9.430/96 (com a redação dada pela MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003).

2) Aproveitamento de pagamentos indevidos da incorporada (PLOUGH).

Em relação a esta matéria, no Voto Condutor do Acórdão recorrido é dito o seguinte:

“Por fim, o recorrente pretende incluir em seu pedido original os valores recolhidos por outra sociedade, a empresa Plough, que foi por ela incorporada no decorrer da demanda e antes do seu trânsito em julgado. Afirma que na incorporação, a incorporadora sucede todos os direitos e obrigações da sociedade incorporada, conforme o artigo 1.116 do Código Civil.

O recorrente não deixa de ter razão, uma vez que neste tipo de reorganização societária a incorporadora herda os direitos e as obrigações. Todavia, infelizmente, seu pleito não pode prosperar, pois, sem sombras de dúvidas, o aditamento de valores no pedido original de restituição configura um novo pedido e novo pedido deve seguir o rito previsto na legislação, ou seja, iniciar na Unidade de Origem da Receita Federal do Brasil em formulário eletrônico próprio”. (grifou-se)

Contra esta decisão foram opostos Embargos de Declaração (fls. 1.514 a 1.523), alegando que a decisão foi omissa por ter deixado de observar que os valores recolhidos pela Plough compuseram o pedido inicial, que foram rejeitados (fls. 1.542 a 1.544), pois uma simples "uma simples leitura" do Acórdão demonstraria que o Colegiado entendeu que os valores recolhidos pela sociedade incorporada não constaram do pedido inicial.

Ocorre que, compulsando os autos, se vê que os DARF relativos aos pagamentos feitos pela incorporada PLOUGH – PRODUTOS FARMACÊUTICOS E COSMÉTICOS LTDA. (fls. 353 a 411), bem como os demonstrativos de cálculo a eles relativos (fls. 412 a 502), já haviam sido incluídos nas informações prestadas em atendimento à Diligência Fiscal (fls. 155) determinada (fls. 152) para a análise do direito creditório, sendo que eles não foram considerados pela DERAT/RJO em razão de que “a referida empresa foi incorporada em 25/08/97, portanto, após a propositura da ação judicial nº 96.0005885-7” (fls. 703).

Na (segunda) decisão de 1ª instância (fls. 1.188 a 1.194), a motivação também não foi a exigência de um novo pedido administrativo, mas o fato de o pedido, na visão da DRJ/Rio de Janeiro-II, "extrapolar" o feito na esfera judicial:

Restituição. Crédito judicialmente reconhecido.

As Unidades da Secretaria da Receita Federal devem dar cumprimento às decisões judiciais que disponham sobre a compensação de débitos do sujeito passivo em seus exatos termos, descabendo incluir alegado crédito não submetido ao contraditório naquela esfera. (grifou-se)

Assim, afastado o “aditamento de valores no pedido original de restituição”, que exigiria a apresentação de um “novo pedido ... em formulário eletrônico próprio”, e, tendo o Acórdão recorrido decidido que o contribuinte, em relação à utilização dos pagamentos feitos pela incorporada, “não deixa de ter razão”, estes recolhimentos também devem ser considerados na apuração do direito creditório.

À vista do exposto, voto dar **provimento** ao Recurso Especial interposto pelo contribuinte, para: reconhecer a homologação tácita dos Pedidos de Compensação protocolados em 05/05/2000; e determinar à Unidade de Origem que considere, na apuração do direito

creditório a ser levada a efeito na execução deste julgado, também os pagamentos efetuados pela empresa incorporada (PLOUGH).

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira