



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

Processo n° 13807.005098/99-99
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-002.699 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2014
Matéria COMPENSAÇÃO-FINSOCIAL
Recorrente INDUTIL INDÚSTRIA DE TINTAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991

COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PRAZO.

O prazo de cinco anos para o início do procedimento de compensação dos créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado conta-se a partir da data do trânsito em julgado.

DECISÃO JUDICIAL. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO. CUMPRIMENTO ESTRITO.

A decisão judicial que estabelece os índices de atualização do crédito tributário, com trânsito em julgado, deve ser estritamente cumprida pela Administração, sob pena de afronta à coisa julgada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado em dar provimento parcial ao recurso para incluir nos cálculos referentes ao direito creditório os períodos de dezembro de 1989 a fevereiro de 1990, na forma detalhada no voto, aplicando-se também para tais períodos os índices utilizados pela Fazenda Nacional para atualização de seus créditos tributários.

ANTONIO CARLOS ATULIM - Presidente.

ROSALDO TREVISAN - Relator.

homologatória já transitada em julgado (que junta aos autos - fl. 138). Ao final, requer a homologação dos cálculos apresentados.

O recurso é analisado pela Primeira Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes (fls. 144 a 148) em 18/04/2008, que entende sanado o vício de representação com a apresentação do Recurso Voluntário, que já havia a empresa desistido da execução, e que, com fundamento no princípio da eficiência administrativa, o processo deveria retornar à DRJ, para análise do mérito do pedido.

A DRJ efetua então novo julgamento em 24/06/2010, no qual acorda unanimemente em negar provimento à manifestação de inconformidade, sustentando que: (a) a decisão judicial assegurou o direito de compensar, e não de restituir os valores indevidos pagos a título de FINSOCIAL; (b) qualquer pedido de restituição feito há mais de 5 anos da data de extinção do crédito tributário é indevido, cf. art. 168, I do CTN, art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 e Ato Declaratório SRF nº 96/1999; (c) como o pedido de restituição é de 1999, e os recolhimentos são de 1991 e anos anteriores, ocorreu a decadência, que pode ser suscitada de ofício; e (d) se a questão preliminar é incompatível com o mérito, dispensável a apreciação deste. Ressalva, apesar disso, que eventuais pagamentos efetivamente não foram considerados nos cálculos que redundaram no despacho decisório (v.g. listagem de pagamentos de fl. 69), e que não constaram dos autos quaisquer cópias de DARF no tocante a tais períodos. Esclarece, por fim, que a adoção da data de 31/12/1995 para atualização significa que após tal data aplica-se a Taxa SELIC para atualização, como consta expressamente do despacho decisório.

Cientificada da segunda decisão da DRJ em 23/07/2010 (AR à fl. 167), a empresa apresenta Recurso Voluntário em 23/08/2010 (fls. 169 a 175), alegando que: (a) registrou pedido de compensação em 07/06/1999, observando todos os requisitos exigidos pela SRF, juntando cópia da sentença transitada em julgado, DARF de recolhimento de FINSOCIAL e outros; (b) transcorreram 5 anos da distribuição do pedido administrativo sem que a Receita Federal desse andamento ao pleito, sendo a empresa demandada a apresentar outros documentos somente em 2004, o que foi atendido; (c) em 2005, as compensações foram deferidas, tendo a empresa manifestado inconformidade da decisão por discordar da metodologia de cálculo adotada no despacho decisório, tendo em vista que afrontava a decisão judicial transitada em julgado; (d) na ação judicial transitada em julgado, a Fazenda (por meio da PFN) acorda com a homologação dos cálculo da empresa; (e) a adoção de valores diversos administrativamente viola a coisa julgada; (f) a decisão da DRJ entende pela prescrição do crédito decorrente, e culminou na emissão de DARF para pagamento no valor de R\$ 459.322,99 (“autuando” a empresa); (g) a empresa formulou o pedido de compensação administrativa apenas três meses após a decisão judicial, sendo absurdo falar-se em decadência, no caso; e (h) toda a documentação necessária ao exame do pleito (peças judiciais, DARF ...) estão presentes nos autos.

O processo é então enviado à Primeira Seção de Julgamento deste CARF, que determina a remessa a esta Terceira Seção, em função da competência para o trato da matéria, relativa a FINSOCIAL (fls. 181/182).

É o relatório.

Voto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 10/02/2014 por ROSALDO TREVISAN, Assinado digitalmente em 18/02/2014 por

ANTONIO CARLOS ATULIM, Assinado digitalmente em 10/02/2014 por ROSALDO TREVISAN

Impresso em 07/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

É de se sintetizar, de início, o tortuoso caminho pelo qual passa o presente processo. A empresa busca tutela judicial para ver assegurado direito creditório, e a obtém, registrando compensações administrativamente. A Administração reconhece o crédito, divergindo somente dos cálculos apresentados em juízo, por usar a metodologia estabelecida nas normas administrativas de cálculo. Até aí, o processo seria mais um dos que comumente buscam a guarida deste CARF.

Contudo, no primeiro julgamento da DRJ, suscita-se problema de representação (que, diga-se, deveria ter sido sanado pela unidade preparadora antes do envio do processo a julgamento) e ausência de inclusão no processo da homologação da desistência da execução judicial (tal peça realmente só seria juntada em 28/09/2006, com o Recurso Voluntário inicialmente apresentado). O recurso apresentado é apreciado então pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, que, em julgamento confuso (a começar pela linha de assunto equivocada - IRPJ, que deve ter motivado a análise pelo tribunal mesmo diante da competência estabelecida no art. 22, XVI do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, anexo à Portaria MF nº 147/2007), permite o saneamento do processo, demandando análise de mérito pela DRJ. E isso é tudo o que não acontece, visto que a DRJ identifica preliminar (sequer suscitada no julgamento anterior) que impede novamente a apreciação do mérito, que continua intocado desde o despacho decisório.

Da alegação de decadência

A DRJ, de ofício, em seu segundo julgamento, identifica a existência de decadência, visto que o pedido de restituição e as compensações são registrados em 07/06/1999, demandando créditos de 1989 a 1991. Invoca para tanto o art. 168, I do CTN, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 e o Ato Declaratório SRF nº 96/1999.

É de se recordar, no entanto, que os pagamentos efetuados acima da alíquota de 0,5% a título de FINSOCIAL, pela empresa, só se tornaram indevidos em função de provimento judicial. A tutela judicial foi invocada em 1994, na ação ordinária nº 94.0013420-7, na qual a empresa apresentava como pedido (informando todos os pagamentos efetuados, mês a mês, de 09/1898 a 10/1991):

“a) DECLARAR a inexigibilidade do referido crédito tributário denominado FINSOCIAL, em alíquotas superiores a 0,5% de conformidade com a decisão do Supremo Tribunal Federal;

b) DETERMINAR seja facultado à autora a COMPENSAÇÃO dos valores pagos a maior, a partir de setembro/89, com os valores vencidos ou eventuais já vencidos, a título de recolhimento do CONFINS (sic), PIS e INSS.

c) ALTERNATIVAMENTE, na eventual impossibilidade de compensação, por qualquer motivo, seja determinado (sic) a repetição de indébito dos valores pagos a maior, devidamente atualizados monetariamente, pelos mesmos índices fiscais, mais juros.”

A decisão judicial de primeira instância, que não enfrentou apelação da Fazenda, julgou parcialmente procedente o pedido, dispondo, em 28/09/1995:

“DECLARO A INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA entre a(s) autora(s) e a ré no que tange À exigência da extinta contribuição ao FINSOCIAL à alíquota superior a 0,5% (meio por cento), nos termos da decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no RE nº 150.764-1/PE e, em consequência, CONDENO A RÉ ao reconhecimento do direito da(s) autora(s) à compensação das quantias pagas indevidamente a esse título com prestações relativas à contribuição devida ao PIS, à contribuição instituída pela Lei Complementar nº 70/91 e à contribuição social sobre o lucro, tão somente afastadas as restrições ao exercício desse direito contempladas na Instrução Normativa nº 67/92”.

No reexame necessário pelo TRF da 3ª Região, mantém-se a decisão de piso, exceto no que autorizava a compensação com o PIS (na linha que vinha julgando o tribunal) e com a CSLL (*ultra petita*). O trânsito em julgado do acórdão ocorre em 16/05/1997 (fl. 59).

Fosse procedente a argumentação de decadência do julgador *a quo*, ignorando o curso do processo judicial, na data do trânsito em julgado já restaria decaído o direito da recorrente. Assim, de nada serviria o provimento judicial. Por outro lado, defende o mesmo julgador (e o sistema normativo vigente) que há necessidade de trânsito em julgado da ação judicial para o registro da compensação administrativa. Que sentido há em acolher administrativamente uma compensação com amparo em ação judicial (desde que transitada em julgado), e, ao momento do trânsito em julgado, declarar a decadência? Tal raciocínio atribui a eventual morosidade do Poder Judiciário um efeito devastador sobre o crédito do postulante. E não parece esse o sentido das normas invocadas pelo próprio julgador *a quo*, sequer ventiladas no despacho decisório.

O prazo para repetição ou início da compensação de indébito, no caso de decisão judicial, extingue-se em cinco anos do trânsito em julgado da ação (ou da homologação da desistência da execução do título judicial), invocando-se os mesmos arts. 165 e 168 do CTN. A matéria já está amadurecida neste tribunal:

“FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. DECADÊNCIA. Nos casos de ação judicial de repetição de indébito favorável ao contribuinte o prazo de cinco anos para requerer o direito na via administrativa deve ser contado a partir do trânsito em julgado da ação judicial. (...)” (CARF, Acórdão 3202-000.304, Rel. Cons. José Luiz Novo Rossari, unânime, Sessão de 1.jun.2011) (grifo nosso)

“PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PRAZO. Nos termos das IN SRF n.ºs 600/2005 e 900/2008, o prazo para o início do procedimento de compensação dos créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado conta-se a partir da data do trânsito em julgado da decisão ou da homologação da desistência da execução do título judicial.” (CARF, Acórdão 3301-001.381, Rel. Cons. Andréa Medrado Darzé, unânime, Sessão de 20.mar.2012) (grifo nosso)

No mesmo sentido, decisão unânime desta terceira turma, praticamente com a mesma composição atual:

“PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PRAZO. O prazo de cinco anos para o início do procedimento de compensação dos créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado conta-se a partir da data do trânsito em julgado. (CARF, Acórdão 3304-001.832, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, Sessão de 27.nov.2012) (grifo nosso)

E o termo inicial para contagem dos cinco anos não poderia ser diferente, pois antes da declaração judicial no sentido de que os valores recolhidos pelo sujeito passivo efetivamente são indevidos não há nada a repetir ou compensar.

Assim, afasta-se a alegação de decadência, suscitada pela DRJ em seu segundo julgamento.

Da primeira “rodada” de julgamentos

Antes de retornar ao único tema que restou contencioso após o despacho decisório, e deveria constituir o tópico central do julgamento do presente processo desde então, faz-se mister aclarar duas questões levantadas na primeira decisão da DRJ (e afastadas no primeiro julgamento proferido pelo então Primeiro Conselho de Contribuintes).

A primeira se refere à irregularidade na procuração. A DRJ acusa que a signatária da manifestação de inconformidade (Sra. Sonia Pinheiro Gonzaga de Lima Vieira - a manifestação de inconformidade estava também assinada por Hélio Antonio Moreira) não anexa no processo cópia sua cédula de identidade (impedindo a verificação da assinatura), e recebeu poderes mediante procuração do Sr. Ivo Martire (que não era mais sócio da empresa). Em seu recurso, a empresa afirma que o Sr. Ivo não assinou o documento como sócio, mas como diretor, o que era permitido no contrato social. A cédula de identidade foi anexada à fl. 133, cumprindo sua função, e, apesar da explicação em sede recursal, a empresa junta nova procuração datada de 25/10/2006 (fl. 131), buscando ratificar a representação.

A segunda, à homologação da desistência da execução. Novamente aí, a exemplo da questão referente à decadência, está a DRJ a reapreciar o mérito do despacho decisório, ao invés de julgar a manifestação de inconformidade apresentada. Fosse relevante a questão suscitada, nenhum crédito deveria ter sido acolhido, apesar da decisão judicial explícita garantindo o direito creditório (e do despacho decisório acolhendo / homologando parcialmente as compensações). E isso tão somente porque a homologação da desistência da execução (já constante do processo) deveria ter sido anexada antes da análise. Veja-se que tal homologação sequer foi solicitada na intimação à empresa durante a análise do crédito (fl. 49), e que foi posteriormente apresentada (fls. 138/139), restando claro que está extinto o processo de execução.

Longe de querer re-julgar, ou declarar a nulidade deste ou daquele julgamento (apesar de haver o problema de competência levantado ao início do tópico anterior), entende-se que ambas as questões, ou mesmo o fato de ter havido dois julgamentos, não trouxeram prejuízo (a não ser temporal) ao curso do presente processo. Ademais, se suscitada incompetência no primeiro julgamento de segunda instância, o tribunal a apreciar a matéria seria este mesmo, cabendo a esta própria turma, por prevenção, a decisão. E a questão

surgida após o julgamento ao qual se poderia atribuir nulidade (decadência) foi preliminarmente afastada nesse julgado.

Inócuo assim retornar-se o processo a um estágio que corresponderia exatamente ao do atual julgamento. Isto posto, invocando o mesmo princípio da eficiência da Administração suscitado na primeira decisão de segunda instância, prossegue-se no julgamento da lide, evitando maior prejuízo temporal à recorrente.

Da atualização dos créditos

Não é demasiado recordar que o presente contencioso nasce exclusivamente da discordância da recorrente em relação à metodologia de cálculo para atualização dos créditos pela Administração, que, segundo ela, afrontava a decisão judicial transitada em julgado.

Assim, passa-se de imediato à decisão transitada em julgado, buscando identificar se houve a referida afronta.

Incumbe destacar, nesse sentido, que no acórdão do TRF3, que transitou em julgado, reconhecendo o direito creditório, tratou-se especificamente da atualização dos valores. Na ementa, assim figurou o tópico correspondente:

*“Atualização dos valores a serem compensados, **a partir do recolhimento indevido, pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda Nacional para correção de seus créditos tributários.**”
(grifo nosso)*

No voto da Relatora, Juíza Diva Malerbi, entretanto, o conteúdo foi pormenorizado, cabendo destacar o seguinte excerto:

*“No concernente à correção monetária, os valores a serem compensados deverão ser **atualizados a partir do recolhimento indevido.** Quanto aos índices a serem utilizados, os precedentes desta Corte se orientam no sentido de reconhecer que o crédito balizador é a proibição ao enriquecimento sem causa, no caso, tanto do Fisco como do contribuinte. Dessa forma, a compensação deverá ser efetuada nos respectivos períodos de vigência, **segundo os índices utilizados pela Fazenda Nacional para correção dos seus créditos tributários,** devendo ser observado o quinquênio prescricional, com relação às parcelas por ele abrangidas.*

*Saliento, outrossim, que **o Fisco não ficará inibido de exercer seu poder de fiscalização quanto à correção do procedimento e exatidão dos valores da compensação realizada.**” (grifo nosso)*

Pelo excerto, resta patente que a decisão transitada em julgado não homologa a planilha de cálculo da recorrente, nem atesta os valores dos créditos ali indicados como recolhidos. Limita-se a analisar matéria de direito, e não questões de cálculo, ou prova de recolhimento.

E a alegação de que a Fazenda concorda com os valores, fundando-se nas manifestações de dois procuradores (referindo-se a paginação diversa da destes autos), não tem

o condão de homologar os créditos (ainda que fosse comprovada). A decisão judicial foi clara ao estabelecer que “*o fisco não ficará inibido de exercer seu poder de fiscalização quanto à...exatidão dos valores*”.

Por isso é que a autoridade fiscal, ao verificar os créditos, intimou a empresa a apresentar os comprovantes de pagamento, e utilizou na metodologia de cálculo os mesmos índices aplicados pela Fazenda em relação a seus créditos. A apuração dos créditos, em obediência (e não afronta) à decisão judicial, e a imputação de pagamentos, encontram-se detalhadas às fls. 66 a 78.

A autoridade fiscal responsável pela análise do crédito teve ainda a diligência de demandar verificação individualizada de 23 pagamentos em DARF (fls. 83 a 92), efetuada e trasladada para as papeletas de fls. 93/94, antes de emitir seu despacho decisório.

Assim, não se vê aqui afronta, mas estrito cumprimento à decisão judicial, na metodologia de cálculo utilizada.

Sobre a alegação de que os débitos restaram corrigidos somente até 31/12/1995, sendo que a compensação pretendida se refere a julho/agosto de 1999, não tendo sido aplicada correção monetária no período de dez/1995 a jul-ago/1999, incumbe reiterar que a atualização deve ser feita pelos índices utilizados pela Fazenda. No caso, o próprio despacho decisório (fl. 102) deixa claro que o valor de R\$ 106.890,53 seria acrescido de juros à Taxa SELIC, cf. previsto na legislação. E não há correção monetária nos débitos fiscais, mas apenas atualização pela Taxa SELIC.

As diferenças entre a planilha da interessada e aquela confeccionada pela autoridade que analisou a compensação resumem-se à correção monetária, que não foi assegurada em juízo (pelo contrário, a decisão judicial expressamente determinou os índices aplicáveis para atualização: aqueles utilizados pela Fazenda para seus créditos). Aplicar critério diferente de atualização, ou índices externos de correção monetária (como parece requerer a recorrente) é que certamente constituiria violação da coisa julgada.

Da (não) consideração de pagamentos

Alega ainda a recorrente que os cálculos efetuados pela Administração não contemplam as diferenças dos meses de dez/89, jan/90 e fev/90.

Efetivamente, as planilhas de fls. 66 (apuração do débito), 67 (bases de cálculo) e 68 (listagem de pagamentos) trazem somente 23 das 26 linhas que deveriam conter, restando ausentes os meses de dezembro de 1989 (e pagamento decorrente, efetuado por DARF em 04/01/1990, no valor de R\$ 58.253,50), janeiro de 1990 (e pagamento decorrente, efetuado por DARF em 05/02/1990, no valor de R\$ 50.792,61) e fevereiro de 1990 (e pagamento decorrente, efetuado por DARF em 05/03/1990, no valor de R\$ 137.011,07). Percebe-se ainda que não foi solicitada a verificação destes 3 DARF de pagamento, nos documentos de fls. 83/84.

No despacho decisório, não há nenhuma justificativa para a exclusão das linhas referentes a esses 3 períodos. Apesar de não constarem inicialmente do processo os DARF correspondentes (juntados na manifestação de inconformidade - fl. 114), o direito creditório foi assegurado judicialmente.

Assiste, assim, razão à recorrente em relação a tais períodos, devendo ser refeitos o cálculo e a imputação, considerando os 3 períodos e os pagamentos citados, se confirmada a autenticidade dos DARF correspondentes.

Processo nº 13807.005098/99-99
Acórdão n.º **3403-002.699**

S3-C4T3
Fl. 187

Por fim, destaque-se que diante do direito creditório não reconhecido pela DRJ, a Carta Cobrança não corresponde a uma autuação, mas à cobrança de débitos confessados (a compensar) que restaram em aberto em função da não homologação da compensação. Tal valor será revisto em função do presente julgamento.

Diante do exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso voluntário, para que sejam incluídos nos cálculos referentes ao direito creditório os períodos de dezembro de 1989 a fevereiro de 1990, na forma detalhada neste voto, aplicando-se também para tais períodos os índices utilizados pela Fazenda Nacional para correção dos seus créditos tributários, conforme provimento judicial.

Rosaldo Trevisan