



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14766.000098/2010-38
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-007.275 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de dezembro de 2019
Recorrente SILVIO NEVES BAPTISTA - ADVOGADOS ASSOCIADOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/01/2005

MATÉRIA SUBMETIDA À APRECIÇÃO JUDICIAL. EXAME PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA JULGADORA. DESCABIMENTO.

Tendo em vista o princípio de unicidade de jurisdição, é descabida a análise, pela autoridade administrativa julgadora, de matéria submetida à apreciação na esfera judicial.

COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. DESPACHO DECISÓRIO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. IMPROCEDÊNCIA.

É improcedente a preliminar de nulidade por cerceamento do direito ao contraditório e da ampla defesa de Despacho Decisório que, com fundamento em decisão proferida em Ação Rescisória ajuizada após o deferimento de Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, cancela o deferimento pedido de habilitação e, ato contínuo, não homologa a compensação declarada.

PEDIDO DE HABILITAÇÃO. DEFERIMENTO. NEGATIVA DA COMPENSAÇÃO. INDEPENDÊNCIA DA ANULAÇÃO DO DEFERIMENTO DO PEDIDO DE HABILITAÇÃO.

A negativa de compensação objeto de Declaração de Compensação em que usado crédito embasado em decisão judicial transitada em julgado independe da anulação do deferimento do Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, ainda mais quando referida negativa tenha por fundamento a rescisão da decisão judicial transitada em julgado em Ação Rescisória ajuizada após o deferimento do Pedido de Habilitação.

PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DOS AUTOS ATÉ CONCLUSÃO DE LIDE JUDICIAL.

Inexiste previsão legal para pedido de sobrestamento de processo administrativo fiscal submetido à apreciação e julgamento perante este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Ademais, ainda que existisse a previsão, restaria prejudicado o pedido de sobrestamento até a implementação

de certa condição (julgamento de lide judicial) quando comprovado que esta condição já se encontra implementada.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/01/2005

PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 741, DO CPC. DISCUSSÃO DA APLICAÇÃO NA ANÁLISE DE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. IRRELEVÂNCIA QUANDO AJUIZADA AÇÃO RESCISÓRIA.

Tendo sido ajuizada Ação Rescisória para desconstituir a eficácia de decisão judicial transitada em julgado que declara inconstitucional a revogação, pelo art. 56, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, da isenção da COFINS prevista no art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70, de 30/12/1991, torna-se irrelevante, na análise de Declaração de Compensação em que utilizado o crédito embasado na decisão judicial rescindida, a discussão sobre a possibilidade de aplicação do comando do parágrafo único, do art. 741, do CPC.

COMPENSAÇÃO AO AMPARO DE MEDIDA JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. DESCONSTITUIÇÃO DE DECISÃO POR AÇÃO RESCISÓRIA E EFEITOS “EX NUNC” DA RESCISÃO. MATÉRIA CONCOMITANTE.

Tendo em vista o princípio de unicidade de jurisdição, é descabida a análise, pela autoridade administrativa julgadora, de matéria submetida à apreciação na esfera judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do recurso voluntário e na parte conhecida negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente de Turma), Valcir Gassen (vice-presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Salvador Cândido Brandão Júnior, Ari Vendramini, Marco Antonio Marinho Nunes e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Cuida-se de **Recurso Voluntário** interposto contra o **Acórdão nº 11-50.305 - 2ª Turma da DRJ/REC**, que julgou improcedente a parte conhecida da Manifestação de Inconformidade interposta contra o **Despacho Decisório** datado de 03/09/2010, por intermédio do qual foram não homologadas as compensações informadas nos PER/DCOMPs a seguir:

PER/DCOMP	CÓD. RECEITA	PA	PRINCIPAL (R\$)
18387.96004.150306.1.3.57-6965	8109-01	02/2006	427,78
33766.80468.120406.1.3.57-2782	8109-02	03/2006	437,53
21405.10829.270406.1.3.57-6905	2089-01	1º Trim. /2006	9.956,34
21405.10829.270406.1.3.57-6905	2372-01	1º Trim. /2006	5.604,77
29055.05104.060706.1.3.57-0675	2089-01	2º Trim. /2006	6.285,33
29055.05104.060706.1.3.57-0675	2372-01	2º Trim. /2006	4.945,85
05034.84194.150806.1.3.57-0067	8109-02	07/2006	151,44
31699.05941.150806.1.7.57-4186	8109-02	04/2006	450,17
18661.87597.150806.1.7.57-7962	8109-02	05/2006	166,86
37418.25904.150806.1.7.57-9690	8109-02	04/2006	51,19
03785.62063.120906.1.3.57-8119	8109-02	08/2006	163,02
29932.20240.051006.1.3.57-5505	8109-02	09/2006	168,04
29932.20240.051006.1.3.57-5505	2089-01	3º Trim. /2006	7.284,83
29932.20240.051006.1.3.57-5505	2372-01	3º Trim. /2006	4.575,99
39619.00636.081106.1.3.57-5422	8109-02	10/2006	155,28
03552.96653.061206.1.3.57-1050	8109-02	11/2006	158,82
02791.16619.050107.1.3.57-8094	2089-01	4º Trim. /2006	7.854,41
02791.16619.050107.1.3.57-8094	2372-01	4º Trim. /2006	4.396,72
11236.38231.050207.1.3.57-3940	8109-02	01/2007	154,18
34294.50449.070307.1.3.57-2730	8109-02	02/2007	381,68
14540.57666.110407.1.3.57-6514	8109-02	03/2007	44,17

No bojo desses PER/DCOMPs, a contribuinte buscou compensar os seus débitos com o crédito - pagamento indevido ou a maior – discutido no curso do Mandado de Segurança Coletivo nº 2001.83.00.014525-0/PE, impetrado pela Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Pernambuco.

No âmbito administrativo, a autorização para a transmissão das Declarações de Compensação ocorreu por meio do Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado no Processo Administrativo nº 19647.010687/2005-37.

Por bem descrever os fatos, adoto, como parte de meu relatório, o relatório constante da decisão de primeira instância, que reproduzo a seguir:

Relatório

Trata-se de Manifestação de Inconformidade, fls. 156/164, interposta tempestivamente em face do Despacho Decisório de fls. 151/152, proferido pela autoridade competente com base no Termo de Informação Fiscal – TIF de fls. 148/152, por meio do qual:

(i) foi cancelada a decisão, proferida aos 10/01/2006, que havia deferido o “Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado” tratado no processo administrativo nº 19647.010687/2005-37; e

(ii) foram não homologadas 29 (vinte e nove) Declarações de Compensação – DCOMP, transmitidas entre 15/03/2006 e 10/07/2007, nas quais é indicado como crédito a ser compensado pagamentos indevidos da COFINS objeto de questionamento na ação judicial nº 2001.83.00.014525-0 e objeto de habilitação no processo administrativo nº 19647.010687/2005-37.

2. Expõe o TIF de fls. 148/152 que o crédito empregado nas compensações analisadas tem como fundamento decisão proferida no Mandado de Segurança Coletivo nº 2001.83.00.014525-0, impetrado pela Ordem dos Advogados do Brasil — Seccional Pernambuco, sendo que tal crédito foi objeto de pedido de habilitação tratado no processo administrativo nº 19647.010687/2005-37 (no demonstrativo de

fls. 89/90, constata-se que os pagamentos a que diz respeito o pedido de habilitação são atinentes aos períodos de apuração de janeiro/1998 a janeiro/2005).

3. O TIF assim resume o objeto de susomencionada Ação Mandamental, das correspondentes Ação Rescisória e Reclamação e das decisões proferidas nestas ações judiciais:

3.1. a OAB/PE pleiteou na ação mandamental requerendo o afastamento do art. 56 Lei nº 9.430/1996 - que revogou a isenção concedida as sociedades civis pelo inciso II do art. 6º da Lei Complementar nº 70/91 de 30/12/91 – e o reconhecimento do direito de as sociedades pela entidade representadas não recolherem a COFINS. Ademais, também pugnou o direito à compensação, nos termos do art. 66, da Lei nº 8.383/91, dos valores pagos indevidamente a título de COFINS;

3.2. a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal – TRF da 5ª Região foi favorável à OAB — PE e transitou em julgado no dia 09/09/2004;

3.3. aos 21/08/2006, a Fazenda Nacional ajuizou a Ação Rescisória nº 5.471 – PE (2006.05. 00.044242-6) contra a decisão acima e, aos 23/11/2007, o Plenário do TRF da 5ª Região julgou procedente, em parte, o pedido da União, mas conferiu à decisão efeitos *ex nunc*, mantidos no julgamento de Embargos de Declaração interpostos pela OAB - PE;

3.4. foi ajuizada a Reclamação nº 6.917 perante o STF na qual, aos 09/12/2008, o Relator, Exmo. Sr. Ministro Joaquim Barbosa, concedeu medida cautelar para suspender o acórdão proferido pelo TRF da 5ª Região na parte em que conferiu efeitos meramente prospectivos ao acórdão que julgou procedente a Ação Rescisória.

4. Narra, ainda, que “a questão discutida no processo judicial inicial foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal, em 24/04/2008, que no RE 575.093-1 - SP, reconheceu a existência de repercussão geral, conforme decisão publicada no Dje nº 092, publicado em 23/05/2008” e que aos “17/09/2008 o Pleno do Supremo Tribunal Federal (STF), na apreciação do Recurso Extraordinário nº 377.457-3 (Paraná) cuja decisão foi publicada no Dje nº 241, de 19/12/2008, declarou a constitucionalidade do art. 56 da Lei 9.430/1996, ou seja, declarou constitucional a revogação de isenção concedida as sociedades civis pelo inciso II do art. 6º da Lei Complementar nº 70/91 de 30/12/91”.

5. Registra que o art. 741, II, do CPC, “dispõe que a Fazenda Pública pode opor embargos à execução no caso de inexigibilidade do título. O parágrafo único daquele artigo dispõe que considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal”.

6. Outrossim, consigna que o STJ, na Reclamação nº 3.327-SP, “por unanimidade julgou improcedente a reclamação contra sentença proferida pelo Juiz Federal de 19ª Vara Cível de São Paulo — na qual aplicou o entendimento consignado na ADC nº 01/DF, de que, tanto o art. 6º, II da LC nº 70/91 quanto o art 56 da Lei 9.430/96 veiculam matéria constitucional reservada à lei ordinária, o que legitimou a revogação de um dispositivo pelo outro”.

7. Em função das razões acima, propôs a autoridade fiscal à autoridade administrativa competente: (i) o cancelamento da decisão proferida no processo administrativo nº 19647.010687/2005-37; (ii) a não homologação das compensações

declaradas por intermédio das DCOMP controladas nos correntes autos e a consecutiva cobrança dos débitos objeto de tais compensações, o que foi acatado.

8. No recurso interposto, o manifestante diz que, após deferimento do reportado pedido de habilitação, foi surpreendido com a não-homologação das compensações alterçadas.

9. Sustenta que, nos termos do art. 71, da IN RFB nº 900/2008, o pedido de habilitação deve ser deferido quando comprovado o reconhecimento de crédito por meio de decisão judicial transitada em julgado e que o deferimento de tal pedido pela Unidade de Origem é a admissão textual de que transitou em julgado a decisão que concedeu ao defendente direito ao crédito questionado.

10. Critica o Despacho Decisório pois reputa que, ainda que o deferimento do pedido de habilitação não implique a homologação de crédito (art. 71, §6º, da IN RFB nº 900/2008), aqui a não homologação da compensação se ampara no não-preenchimento de requisito cujo exame a legislação atribui a procedimento administrativo anterior.

11. Sustenta que a compensação, por diversos outros motivos - tal como erro de cálculo -, poderia ter sido rejeitada sem necessária prévia intimação do contribuinte, mas que, *in casu*, no qual a não homologação pressupõe invalidação de ato administrativo antes praticado, antes deveria ter sido oportunizado ao contribuinte o exercício do direito de defesa, mediante sua prévia intimação para que se pronunciasse sobre os documentos que chegaram ao conhecimento do Fisco e que noticiam a Ação Rescisória, o acórdão ali proferido, a reclamação constitucional e a decisão provisória ali proferida (art. 5º, LV, da CF/88).

12. Realça que o deferimento do pedido de habilitação “incorporou-se ao patrimônio jurídico da sociedade ora Manifestante” e, assim, qualquer outro ato administrativo tendente à sua nulificação “necessitaria da **prévia** intimação do particular interessado, sob pena, inclusive, de ofensa ao princípio da **segurança jurídica** e da **não surpresa**”.

13. Pelos expostos, pugnou seja decretada a nulidade do Despacho Decisório e que seja oportunizado ao requerente o regular exercício do contraditório e da ampla defesa.

14. No mérito, conjectura que na situação analisada seria inaplicável a disposição do art. 741, II e parágrafo único, do CPC, dirigida aos embargos à execução judicial contra a Fazenda Pública, e complementa que “apenas a Fazenda Pública poderia argüir a inconstitucionalidade do título executivo judicial, e, mesmo assim, somente nos embargos que eventualmente ajuizasse contra a execução de sentença, de modo que qualquer tentativa de invocação do preceito estaria absolutamente prejudicada, sobretudo a ora ensaiada em processo administrativo, que, evidentemente, não se rege pelas normas do processo civil previstas em nosso ordenamento jurídico”.

15. Para argumentar, articula que a constitucionalidade do dispositivo acima é questionada na ADIN nº 2418-3, ajuizada pela OAB e, naquela ação, a Procuradoria-Geral da República apresentou, aos 07/04/2003, parecer pela procedência do pedido, donde se poderia concluir pela probabilidade de reportada norma ser expurgada do ordenamento jurídico. Reporta-se, ainda, a doutrina quanto à inconstitucionalidade do dispositivo.

16. Frisa, ademais, que o comando legal “não detém aplicabilidade ao caso em tela, uma vez que a sentença transitada em julgado **não aplicou dispositivo de lei considerado inconstitucional pelo STF**, tendo apenas entendido que a lei ordinária

não poderia revogar a lei complementar, entendimento este que veio de ser contrariado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de um recurso extraordinário (a que o despacho decisório faz referência)” e que “o dispositivo inconstitucional, que eventualmente tenha sido aplicado pelo título executivo judicial protegido pela coisa julgada, para atrair a aplicação do parágrafo único, do art. 741, do CPC, necessariamente deve ter sido objeto de controle concentrado de constitucionalidade, que gere efeitos *erga omnes* e *ex tunc*, e não de mero controle incidental, que vincula apenas as partes envolvidas”.

17. Pondera que linha de pensamento diversa ofenderia a segurança jurídica, pois o planejamento feito pelos detentores de créditos líquidos e certos, assegurados por decisões judiciais que refletiram o entendimento então dominante nos tribunais, seria tolhido por mera decisão não vinculativa, cujo entendimento pode, a qualquer tempo, ser revisto.

18. Acrescenta que “Em sede de controle abstrato de constitucionalidade, isto não seria possível, porquanto os acórdãos ali proferidos são irrecorríveis, sequer podendo ser objeto de Ação Rescisória (art. 26 da Lei nº 9.868/99), donde se conclui que a inconstitucionalidade, a que se refere o novel dispositivo do Estatuto do Rito, deve ser tida como aquela declarada, tão somente, em sede de controle concentrado”.

19. Para respaldar sua tese, reproduz ementas de decisões proferidas pelo STJ nos Resp nº 686.922/DF, AgRg no REsp 720.923/MG e AgRg no REsp 676.955/RS.

20. Avante, especula “que tudo indica que a referida Reclamação será julgada improcedente pela competente Turma do Supremo Tribunal Federal” e anexa o Parecer da Procuradoria Geral da República protocolizado na ação que condensam argumentos (dentre os quais o princípio da segurança jurídica e o da confiança) que conduzem à atribuição de efeitos meramente prospectivos à Ação Rescisória e realça a alteração substancial do STF sobre o tema. Solicita que este Colegiado se pronuncie expressamente sobre este parecer.

21. Enfatiza que o susomencionado Parecer expõe que a procedência da Ação Rescisória não poderia acarretar o ressurgimento de obrigações tributárias pretéritas, extintas por força da decisão judicial que se pretende rescindir (copia excertos) e argumenta que “Se, dadas as peculiaridades do direito tributário e a previsão da extinção imediata do crédito, tributário em decorrência do trânsito em julgado da decisão judicial (art. 156, X, CTN), eventual procedência da rescisória não abre à União a possibilidade de cobrar os tributos que deixaram de ser recolhidos, com igual razão o Fisco não pode vir a rejeitar a compensação tributária amparada na mesma decisão judicial transitada em julgado, nem tampouco cobrar os débitos há muito extintos pelas compensações, para tanto questionando a existência dos créditos decorrentes de recolhimento então indevido”.

22. Ventila que seria iminente o julgamento colegiado da citada Reclamação e pondera que a primeira instância administrativa ao menos aguarde tal julgamento.

23. Pelas razões acima, requereu o recorrente “a reconsideração ou a reforma do aludido despacho decisório, homologando a compensação efetuada em sua totalidade”.

24. Este julgador anexou aos presentes autos extrato de consulta processual à Ação Rescisória e à Reclamação, bem como documento emitido no sítio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Devidamente processado o recurso apresentado, a 2ª Turma da DRJ/REC, por unanimidade de votos: i) rejeitou a preliminar de nulidade; ii) não tomou conhecimento da Manifestação de Inconformidade em relação às questões cujas definições decorrem diretamente

da matéria submetida à apreciação judicial; e iii) na parte conhecida, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade. Essa decisão passou a integrar o Acórdão nº 11-50.305, datado de 28/05/2015, cuja ementa transcrevo a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/01/2005

PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 741, DO CPC. DISCUSSÃO DA APLICAÇÃO NA ANÁLISE DE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. IRRELEVÂNCIA QUANDO AJUIZADA AÇÃO RESCISÓRIA.

Tendo sido ajuizada Ação Rescisória para desconstituir a eficácia de decisão judicial transitada em julgado que declara inconstitucional a revogação, pelo art. 56, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, da isenção da COFINS prevista no art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70, de 30/12/1991, torna-se irrelevante, na análise de Declaração de Compensação em que utilizado crédito embasado na decisão judicial rescindida, a discussão sobre a possibilidade de aplicação do comando do parágrafo único, do art. 741, do CPC.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/01/2005

PEDIDO DE HABILITAÇÃO. DEFERIMENTO. NEGATIVA DA COMPENSAÇÃO. INDEPENDÊNCIA DA ANULAÇÃO DO DEFERIMENTO DO PEDIDO DE HABILITAÇÃO.

A negativa de compensação objeto de Declaração de Compensação em que usado crédito embasado em decisão judicial transitada em julgado independe da anulação do deferimento do Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, ainda mais quando referida negativa tenha por fundamento a rescisão da decisão judicial transitada em julgado em Ação Rescisória ajuizada após o deferimento do Pedido de Habilitação.

COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. DESPACHO DECISÓRIO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. IMPROCEDÊNCIA.

É improcedente a preliminar de nulidade por cerceamento do direito ao contraditório e da ampla defesa de Despacho Decisório que, com fundamento em decisão proferida em Ação Rescisória ajuizada após o deferimento de Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, cancela o deferimento pedido de habilitação e, ato contínuo, não homologa a compensação declarada.

MATÉRIA SUBMETIDA À APRECIÇÃO JUDICIAL. EXAME PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA JULGADORA. DESCABIMENTO.

Tendo em vista o princípio de unicidade de jurisdição judicial, é descabida a análise, pela autoridade administrativa julgadora, de matéria submetida à apreciação na esfera judicial.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cientificada do julgamento de primeiro grau, a contribuinte apresenta Recurso Voluntário, onde repisa os argumentos de sua Manifestação de Inconformidade.

Este Conselheiro juntou aos presentes autos consultas processuais e pronunciamentos judiciais recentes referentes à Ação Rescisória e à Reclamação, obtidas, *via Internet*, junto às páginas oficiais dos órgãos julgadores respectivos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Antonio Marinho Nunes, Relator.

I ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo e deve ser conhecido, exceto quanto aos temas objeto da Ação Rescisória nº 0044242-58.2006.4.05.000/TRF5, notadamente quanto à alegação de que as conclusões dessa ação não poderiam fazer ressurgir obrigações já extintas por compensação, em razão do questionamento do crédito empregado em tal compensação ter decorrido de ação judicial transitada em julgado.

Em suas palavras, diz a Recorrente “... eventual procedência da rescisória não abre à União a possibilidade de cobrar os tributos que deixaram de ser recolhidos, com igual razão o Fisco não pode vir a rejeitar a compensação tributária amparada na mesma decisão judicial transitada em julgado, nem tampouco cobrar os débitos há muito extintos pelas compensações, para tanto questionando a existência dos créditos decorrentes de recolhimento então indevido.”

Pois bem. De acordo com a bem acertada decisão de piso, tal alegação “não pode ser analisada pela autoridade administrativa julgadora, eis que decorre diretamente da definição dos efeitos (se prospectivos ou se retroativos) da decisão proferida na Ação Rescisória, questão submetida ao crivo judicial na Ação Rescisória e na Reclamação nº 6.917/PE [...]”.

Portanto, inviável a este Colegiado sobre ela se pronunciar, por ter sido submetida à apreciação judicial, a quem compete a decisão final sobre o caso, em razão do princípio de unicidade de jurisdição, estabelecido no art. 5º, XXV, da Constituição Federal.

Nesse sentido, originou-se neste Colegiado a Súmula CARF nº 01 (Vinculante), cujo texto transcrevo a seguir:

Súmula CARF nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Logo, não deve ser conhecido o Recurso Voluntário nesta parte.

II PRELIMINAR

II.1 Nulidade do Despacho Decisório

A Recorrente alega nulidade do Despacho Decisório, por ofensa ao contraditório e à ampla defesa, uma vez que invalidou ato administrativo anterior, prolatado em processo de habilitação de crédito, sem intimação prévia à Recorrente, em que lhe fosse oportunizado o direito à defesa e ao contraditório.

Esta alegação é ratificação da que consta da Manifestação de Inconformidade anteriormente apresentada.

E, por concordar com a análise efetuada pela decisão de piso quanto este ponto, adoto como minhas as razões de decidir expostas no voto condutor daquele julgado, de relatoria do Sr. Márcio André Moreita Brito, Presidente e Relator da 2ª Turma da DRJ/REC, que transcrevo a seguir:

[...]

26. A recorrente alega nulidade do Despacho Decisório ao argumento de que a não homologação das compensações, sob o argumento de que o crédito empregado no procedimento compensatório estaria embasado em decisão judicial transitada em julgado rescindida dependeria da prévia nulificação da decisão administrativa proferida em relação ao pedido da habilitação tratado no processo administrativo nº 19647.010687/2005-37 e da preliminar oportunização de apresentação de defesa do contribuinte sobre a questão.

27. Ocorre que o enfocado pedido de habilitação foi criado pelo art. 3º, da IN SRF nº 517, de 24/02/2005, que em seu art. 3º estabelece que “Na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado” as DCOMP e os Pedidos de Restituição/ Ressarcimento/Reembolso (PER) “somente serão recepcionados pela SRF após prévia habilitação do crédito” (g.n.) e em seus parágrafos disciplinava diversos aspectos relacionados ao pedido, dentre as quais as hipóteses em que o pleito deveria ser deferido.

28. Quando do exame do específico pedido de habilitação noticiado nos presentes autos, já vigia a IN SRF nº 600, de 28/12/2008, que em seu art. 51 apresentava semelhantes disposições às do art. 3º da IN SRF nº 517/2005. Dentre outros requisitos, o inciso III, do §2º, deste artigo, condiciona o deferimento do pedido de habilitação à confirmação de que “houve reconhecimento do crédito por decisão judicial transitada em julgado”, sendo que o §6º, deste artigo, preceitua que “O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica homologação da compensação ou o deferimento do pedido de restituição ou de ressarcimento”.

29. É evidente, então, que, relativamente à compensação, o objetivo do pedido de habilitação é impedir a recepção de Declarações de Compensação em que utilizados créditos embasados em decisão judicial não transitada em julgado. Sua instituição tem respaldo no art. 170-A, do CTN, incluído pela LC nº 104, de 10/01/2001, que veda a “compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial”.

30. Deferido o pedido de habilitação e apresentada as DCOMP em que utilizado o crédito habilitado, a compensação deve ser analisada no prazo de cinco anos, findo o qual a compensação é considerada tacitamente homologada.

31. O pedido de habilitação é, pois, um requisito procedimental necessário à recepção da DCOMP pela Administração Tributária, cujo deferimento não sinaliza a homologação da DCOMP.

32. Recepcionada a DCOMP após o deferimento do pedido de habilitação, o eventual reconhecimento de equívoco no deferimento do pedido de habilitação não tem o condão de reverter o ato já consumado que o procedimento pretendia evitar: a apresentação de DCOMP em que utilizado crédito embasado em decisão judicial não transitada em julgado. Diante disto, penso que seria até mesmo dispensável o cancelamento de eventual equivocado deferimento do pedido de habilitação para a não-homologação das DCOMP já transmitidas, bastando que a autoridade administrativa, ao apreciar a DCOMP, exponha, com clareza, as razões por que não

acatada a compensação, as quais, inclusive, podem ser relacionadas à ausência de trânsito em julgado da decisão em que embasado o crédito.

33. Neste contexto, o cancelamento do pedido de habilitação é necessário, apenas, para inviabilizar a apresentação de novas Declarações de Compensação, na hipótese que ainda reste saldo credor a ser aproveitado pelo sujeito passivo após a sua utilização nas DCOMP já enviadas.

34. Na situação ora analisada, com mais razão ainda tenho como dispensável o cancelamento do deferimento do pedido de habilitação, para o não-acatamento das DCOMP já transmitidas, eis que, quando foi apreciado o pleito aos 10/01/2006 sequer havia sido ajuizada a mencionada Ação Rescisória, pelo que, naquela época pelo menos, correta foi a decisão que habilitou o crédito.

35. Inobstante, a Unidade de Origem foi extremamente cautelosa ao cancelar, quando apreciou as DCOMP já transmitidas, o deferimento do pedido de habilitação em virtude dos efeitos das supervenientes decisões proferidas na Ação Rescisória e na Reclamação, até mesmo porque com isto inviabilizou a entrega de novas DCOMP.

36. Se, rigorosamente, sequer é necessário o cancelamento do deferimento do pedido de habilitação para o não acatamento das compensações, nenhum impedimento há de que a anulação do deferimento ocorra concomitantemente ao exame das DCOMP já enviadas, não havendo nulidade no procedimento adotado pelo Despacho Decisório criticado.

37. Ademais, não diviso qualquer cerceamento do direito ao contraditório e à ampla defesa o fato de o Despacho Decisório ter se embasado nas decisões proferidas na Ação Rescisória e na Reclamação sem antes ter dado conhecimento de tais decisões ao contribuinte, pois tais decisões, que são públicas porquanto divulgadas nos sítios do TRF da 5ª Região e do STF, presumem-se de conhecimento do ora recorrente, o qual se valia de decisão na ação principal para realizar compensações tributárias. De todo modo, sobre as decisões o manifestante está podendo expor todas as razões de contrariedade no recurso ora analisado.

38. Logo, rejeito a preliminar de nulidade invocada e passo ao mérito do recurso.

Portanto, improcede a preliminar de nulidade suscitada.

II.2 Sobrestamento do feito até o julgamento da Reclamação nº 6917

A Recorrente afirma que “tudo indica que a referida Reclamação será julgada improcedente pela competente Turma do Supremo Tribunal Federal, em razão da consistência dos argumentos jurídicos em prol da concessão de efeito “ex nunc” ao julgado da rescisória”.

Pede ela, assim, que este Conselho aguarde o desfecho do julgamento da Reclamação.

Não há previsão legal para atendimento ao pedido da Recorrente.

Além disso, mesmo se houvesse previsão legal, como se verá adiante, referido pedido se encontraria prejudicado, em face de ter sido proferida decisão final na Reclamação nº 6917.

Portanto, nada a ser deferido neste item.

III MÉRITO

III.1 Discussão quanto à (in)aplicabilidade do Art. 741, § único, do CPC de 1973

Como relatado acima, aduz a Recorrente que na situação analisada seria inaplicável a disposição do art. 741, II e parágrafo único, do CPC, dirigida aos embargos à execução judicial contra a Fazenda Pública, e complementa que “apenas a Fazenda Pública poderia arguir a inconstitucionalidade do título executivo judicial, e, mesmo assim, somente nos embargos que eventualmente ajuizasse contra a execução de sentença, de modo que qualquer tentativa de invocação do preceito estaria absolutamente prejudicada, sobretudo a ora ensaiada em **processo administrativo, que, evidentemente, não se rege pelas normas do processo civil previstas em nosso ordenamento jurídico**”.

Sustenta ela que o comando legal “não detém aplicabilidade ao caso em tela, uma vez que a sentença transitada em julgado **não aplicou dispositivo de lei considerado inconstitucional pelo STF**, tendo apenas entendido que a lei ordinária não poderia revogar a lei complementar, entendimento este que veio de ser contrariado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de um recurso extraordinário (a que o despacho decisório faz referência)” e que “o dispositivo inconstitucional, que eventualmente tenha sido aplicado pelo título executivo judicial protegido pela coisa julgada, para atrair a aplicação do parágrafo único, do art. 741, do CPC, necessariamente deve ter sido objeto de controle concentrado de constitucionalidade, que gere efeitos *erga omnes* e *ex tunc*, e não de mero controle incidental, que vincula apenas as partes envolvidas”.

Analiso.

A aplicabilidade deste dispositivo é irrelevante no presente caso, pois, como bem esclarecido pela decisão de piso, tendo sido ajuizada Ação Rescisória para desconstituir a eficácia de decisão judicial transitada em julgado que declara inconstitucional a revogação, pelo art. 56, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, da isenção da Cofins prevista no art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70, de 30/12/1991, torna-se irrelevante - na análise de Declaração de Compensação em que utilizado crédito embasado na decisão rescindida - a discussão sobre a possibilidade de aplicação do comando do art. 74, parágrafo único, do CPC.

O entendimento acima, inclusive, é o contido no atual CPC/2015, em seu art. 535, III, e §§ 5º a 8º, abaixo transcrito:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

III - inexecutibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

[...]

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a **decisão** referida no § 5º for proferida **após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória**, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal. (Grifei)

Portanto, uma vez ajuizada ação rescisória, nos termos acima, a aplicação do dispositivo ao caso em discussão resta prejudicada.

III.2 Resultado do julgamento da Reclamação nº 6917

Consulta processual recente, via *Internet*, junto à página oficial do Supremo Tribunal Federal (STF) dá conta de que a Reclamação nº 6917 foi definitivamente julgada pela Corte Suprema, consoante Decisão Monocrática do Ministro Ricardo Lewandowski, datada de 02/03/2018 (publicada no DJE nº 43, divulgado em 06/03/2018), que teve a seguinte conclusão:

[...]

Isto posto, revogo a liminar anteriormente deferida e nego seguimento a esta reclamação (RISTF, art. 21, §1º). Prejudicada a análise do agravo regimental.

[...]

Na citada decisão, foram adotados e destacados os seguintes pontos do Parecer da Procuradoria-Geral da República:

“[...] a procedência da ação rescisória com efeitos retroativos, implicando no recolhimento da contribuição social antes inexigível dos escritórios de advocacia por força de decisão judicial com trânsito em julgado, encontra limitações materiais relativas às peculiaridades do crédito tributário.

A obrigação tributária impõe-se ex lege e há expressa previsão legal de sua extinção em virtude do trânsito em julgado de decisão judicial (CTN, art. 156, X). Inexistindo qualquer previsão legal revigoradora do crédito tributário extinto, não há como a procedência da ação rescisória ter por efeito ressurgir a obrigação, sem implicar violação aos postulados da legalidade (CF, art. 150, I), da confiança, da previsibilidade e da não surpresa, enquanto elementos do princípio da segurança jurídica, expressão do Estado Democrático de Direito.

[...]

Assim, não comporta a procedência da ação rescisória a pretensão da União de atribuir efeito *ex tunc* à decisão com o restabelecimento da obrigação e crédito tributário extintos. Dessa forma, a decisão da ação rescisória somente poderia se revestir [*sic*] de eficácia prospectiva (*ex nunc*).

[...]

O acolhimento do juízo rescindente não conduz à indissociável figura da retroatividade dos seus efeitos. Os efeitos decorrentes dos atos praticados com base na sentença rescindenda podem ser protegidos por lei e por princípios jurídicos. No caso, justifica-se a imposição da eficácia *ex nunc* pela necessidade de proteção da segurança jurídica e da regra do art. 146 do CTN.

Nesse prisma, impõe-se esclarecer não ter o E. TRF da 5ª Região atribuído efeito ex nunc à decisão da ação rescisória com respaldo no art. 27 da Lei 9.868/99. Ponderou, sim, diante do caso concreto, os valores constitucionais envolvidos, concluindo pela prevalência do princípio da segurança jurídica. O fez, por ser atribuição inerente à própria função de julgar.

[...]

Não há qualquer usurpação de competência do Supremo Tribunal no fato do TRF da 5ª Região atribuir eficácia prospectiva à decisão que acolhe o pedido rescindente

formulado pela União. **O acórdão reclamado exprime regra de calibração do próprio sistema jurídico que, em última análise, atua como mecanismo de estabilização das relações jurídicas estabelecidas com base na decisão judicial transitada em julgado.** Além disso, o efeito *ex nunc* se deu em sede apropriada, onde possível aferir, com clareza, os valores constitucionais contrapostos e qual deles, em juízo de proporcionalidade, deve prevalecer” (grifei; págs. 100-102 do volume eletrônico 2)

Referida decisão transitou em julgado em 05/05/2018, consoante Certidão de Trânsito datada de 08/05/2018, disponibilizada via *Internet*.

Com o resultado da Reclamação no STF, o acórdão do TRF-5ª Região na Ação Rescisória restou incólume, **até o momento**, nos termos em que foi prolatado, ou seja, a Ação Rescisória foi julgada parcialmente procedente, com **efeitos *ex nunc* da rescisão**, para desconstituiu o acórdão exarado no curso do Mandado de Segurança Coletivo nº 2001.83.00.14525-0/PE, que reconheceu o direito de sociedades civis prestadoras de serviços relacionados ao exercício da advocacia ao gozo da isenção conferida pela Lei Complementar nº 70/91, e à compensação dos valores pagos indevidamente, corrigidos monetariamente.

E, **interpretando-se as decisões judiciais em vigor até o momento**, tem-se que, sendo o efeito da rescisão *ex nunc*, sua produção de efeitos somente se opera a partir da publicação do correspondente acórdão, por ser esta a regra geral para a validade das decisões judiciais, ou seja, a partir de **04/12/2007**. Antes dessa data, válida e regular, portanto, a decisão judicial obtida em favor da Recorrente no bojo do Mandado de Segurança Coletivo nº 2001.83.00.14525-0/PE.

Dessa forma, os presentes autos administrativos, envolvendo compensações realizadas pela Recorrente ao amparo de ordem judicial, deveriam, **caso transitado em julgado o acórdão da Ação Rescisória**, ser analisados consoante decisão obtida no Mandado de Segurança Coletivo nº 2001.83.00.14525-0/PE, onde a isenção da Cofins foi reconhecida e onde foi autorizada a compensação de valores pagos indevidamente, julgado este que permaneceu resguardado sob acórdão transitado em julgado até **04/12/2007** (data da publicação do acórdão da Ação Rescisória nº 2006.05.044242-6).

No entanto, pesquisas processuais, via Internet, à página oficial do TRF-5ª Região demonstram que a **Ação Rescisória não se encontra definitivamente julgada**, pendendo de apreciação Recursos Especial e Extraordinário interpostos contra o referido acórdão.

Em razão do exposto no parágrafo precedente, e tendo-se em conta que o objeto da Ação Rescisória é a desconstituição de julgado que garantiu à Recorrente o direito ao gozo da isenção conferida pela Lei Complementar nº 70/91 e à compensação dos valores pagos indevidamente, bem como o fato de referida ação representar a sede apropriada e competente para decidir e definir os efeitos a serem dados à decisão quanto ao tema, entendo carecer a este Colegiado competência para decidir sobre as compensações destes autos administrativo, em vista de a pertinência do procedimento compensatório realizado pela Recorrente depender, atualmente, do que for decidido em definitivo pelo Poder Judiciário.

Em outras palavras, para o enfrentamento das compensações deste processo administrativo, há a necessidade de enfrentamento de questões prejudiciais (rescisão de decisão transitada em julgado e seus efeitos) cuja apreciação encontra-se no âmbito judicial, inviabilizando a este Colegiado sobre elas pronunciar-se, em respeito ao princípio de unicidade de jurisdição, estabelecido no art. 5º, XXV, da Constituição Federal.

III CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por conhecer em parte do Recurso Voluntário e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes