



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 10245.000771/99-64
Recurso nº : 127.840
Acórdão nº : 301-31.871
Sessão de : 15 de junho de 2005
Recorrente(s) : RORAIMA REFRIGERANTES S.A.
Recorrida : DRJ/MANAUS/AM

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA EXERCER O DIREITO. O prazo para pleitear restituição/compensação de valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL é de 5 anos contados da data do trânsito em julgado da sentença que, de forma definitiva, reconheceu ao contribuinte o direito de recolher a contribuição à alíquota de 0,5%.

FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. Os valores recolhidos a título de FINSOCIAL com alíquota superior a 0,5% (meio por cento) são, por força de decisão judicial transitada em julgado, compensáveis com os valores devidos a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, ficando assegurados à Administração Pública, a fiscalização e controle do procedimento efetivo de compensação.

Recurso Voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


ATALINA RODRIGUES ALVES
Relatora

Formalizado em: **13 SET 2005**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Carlos Henrique Klaser Filho, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes e Susy Gomes Hoffmann.

Processo nº : 10245.000771/99-64
Acórdão nº : 301-31.871

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da Resolução nº 301-01.272 (fls. 258/265) desta Câmara, de lavra do ilustre Conselheiro José Lence Carluci, que transcrevo a seguir:

“Em 13/08/99 a interessada formalizou Pedido de Restituição no valor de R\$ 55.139,19 (fls. 01), anexando a ele um Pedido Compensação de crédito no mesmo valor, a ser compensado com a COFINS do período de apuração 31/07/99, no valor de R\$ 20.547,01. Juntou ao Pedido o demonstrativo de fls. 03, os documentos de fls. 04/08 e os DARFs de fls. 09/40.

Através da Decisão nº 79/99 a DRF/Boa Vista indeferiu o Pedido de Restituição e Compensação, sob argumento de que já decorrera mais de cinco anos do pagamento/recolhimento, tendo o contribuinte tomado ciência da Decisão em 14/09/99 (fls. 42/47).

Em 16/09/99, o contribuinte apresentou Pedido de Reconsideração da Decisão nº 79/99 e que fosse ratificada a compensação dos valores pagos indevidamente (fls. 48/58), instruído com os documentos de fls. 59/112.

Posteriormente em 13/10/99, apresentou impugnação contra a Decisão da DRF/Boa Vista, instruído com os documentos de fls. 136/169, com os seguintes argumentos:

- ajuizou Ação Ordinária Declaratória em 13/05/94, distribuída para a 2ª Vara Federal do Distrito Federal, sob nº 94.0006557 - 4, pleiteando a declaração de inexigibilidade da contribuição para a FINSOCIAL, com a compensação dos valores recolhidos a tal título, cuja sentença de 1ª instância julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a inexigibilidade da contribuição para a FINSOCIAL (fls. 137/140);
- apelou da Decisão de 1ª instância para o TRF da 1ª Região, cujo recurso de Apelação Cível recebeu o nº 95.01.188704 -7, sendo negado provimento à apelação da autora, bem como da Fazenda Nacional e à remessa, sob argumento de que não compete ao Poder Judiciário apreciar a questão, já que existindo direito líquido e certo do contribuinte ele deve submeter à autoridade administrativa (fls. 141/151);

Processo nº : 10245.000771/99-64
Acórdão nº : 301-31.871

- o prazo para pleitear a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição ao FINSOCIAL é de 05 anos, conforme art. 168 do CTN, contados a partir da edição da MP 1.110/95, segundo Parecer COSIT nº 58/88 c/c Parecer COSIT 01/99;
- a via judicial foi buscada pela recorrente em face das restrições contidas na IN nº 67/92;
- apesar da inconstitucionalidade que cercava a exigência do FINSOCIAL, sob alíquotas superiores a 0,5%, continuou a efetuar os recolhimentos desde outubro/89 até março/92, passando a ter um crédito a seu favor, em virtude da decisão do plenário do STF, no RE nº 150.764 -1 /PE;
- com a Lei 8.383/91, art. 66, com as alterações introduzidas pela Lei 9.069/95 e pela Lei 9.250/95, restou legalizada que a compensação de imposto, taxa e contribuição indevidamente pagos poderia ser efetuada desde que fossem da mesma espécie e mesma destinação constitucional;
- com a Lei 9.430/96 e a IN SRF nº 21/97, com as alterações trazidas pela IN SRF nº 73/97, foi aumentado o campo de abrangência da compensação, possibilitando que fosse feita com débitos de qualquer espécie, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal;
- a IN SRF nº 32/97 determinou textualmente a convalidação da compensação efetivada pelo contribuinte para a COFINS, devida e não recolhida, dos valores da contribuição ao FINSOCIAL, recolhidas com fundamento nas Leis 7.689/88, 7.787/88, 7.894/89 e 8.147/90;
- deve ser incluído o valor dos juros moratórios no montante a restituir, como se depreende do acórdão no RESP. 98142/SC;
- para efeitos dos juros compensatórios deve ser tomado como base o percentual 12% a.a. ou 1% a.m., a partir do pagamento indevido, conforme entendimento do TRF da 5ª Região;
- os juros de 1% a.m. estão expressamente previstos no parágrafo único do artigo 170 do CTN, na situação em que ocorra compensação com débitos vincendos;

Processo nº : 10245.000771/99-64
Acórdão nº : 301-31.871

- com a Lei nº 9.250/96 a remuneração do capital passou a ter como base os juros equivalentes à taxa SELIC e, para o período anterior, os juros devem ser equivalentes à taxa de 1% calculados mensalmente, tendo como termo inicial a data do pagamento;

Por fim, requereu que fosse ratificado o seu direito para promover a compensação, visto que a IN SRF nº 21/97 exige apenas que tenha havido pagamento indevido ou a maior, o que estaria configurado pelos DARFs anexos e, portanto líquidos e certos, a teor do artigo 170 do CTN. Requereu ainda que fosse autorizado o encontro de contas do que foi pago a maior com débitos vincendos do PIS e da COFINS.

A DRJ/Manaus –AM, deferiu apenas em parte a solicitação da contribuinte, alegando que: “Admite-se a Compensação/ Restituição dos valores do FINSOCIAL recolhidos na alíquota superior a 0,5%, conforme leis 7.787/89, 7.894/89 e 8147/90, sendo que o direito de o contribuinte pleitear extingue-se com o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da data de extinção do crédito tributário, como previsto no art. 168, I, do CTN.”

Na realidade a DRJ deferiu parcialmente a solicitação do contribuinte alegando que:

“....a Lei 7.787, de 30/06/89, publicada no DOU em 03/07/89, que pelo artigo 7º alterou a alíquota da contribuição para o FINSOCIAL de 0,5% para 1%, somente produziu efeitos, quanto à majoração da alíquota, a partir de 01/09/89, nos termos do artigo 21 da mesma lei o que causa espanto o contribuinte pleitear a restituição/compensação desde o fato gerador 05/89.

Assim sendo, somente com referência aos fatos geradores ocorridos a partir de 09/89 a 10/91 teria direito o contribuinte a restituição/compensação dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL na alíquota superior a 0,5%, no entanto, como o fato gerador de 08/89 ainda está dentro do prazo para o contribuinte requerer restituição/compensação, deve ser verificado se o recolhimento foi efetuado com alíquota superior a 0,5%, apesar da lei que alterou a alíquota só ter produzido efeitos a partir de 01/09/89 e, em caso positivo, a restituição/compensação deve abranger os fatos geradores de 08/89 a 10/91, obedecendo para todo o período o disposto no artigo 7º, parágrafo único, da IN SRF nº 21/97.”

Inconformada com a decisão da DRJ/Manaus, a contribuinte, tempestivamente impetrou Recurso Voluntário ao 3º Conselho de Contribuintes, no qual reitera os argumentos expostos na solicitação à DRJ, pedindo em suma que:

Processo nº : 10245.000771/99-64
Acórdão nº : 301-31.871

“O Conselho de Contribuintes acolha a contagem do prazo prescricional e decadencial considerando a Ação Ordinária Declaratória nº 94.006557-4, ajuizada pela Recorrente, cuja data da decisão judicial passada em julgado deverá prevalecer como marco inicial para contagem do prazo, nos termos do artigo 168, II, do CTN.”

Pediu, ainda, que seus créditos, devidamente atualizados fossem compensados com débitos vincendos do PIS e da COFINS.

Em 14/04/2004, esta Câmara, por unanimidade de votos, por meio da Resolução nº 301-01.272 de fls. 258/265, resolveu converter o julgamento em diligência à repartição de origem para o fim de ser intimada a contribuinte a fornecer, para juntada ao processo, da Certidão de Objeto e Pé do processo judicial.

Segundo conclusão do “Relatório de Diligência” elaborado pela DRF/Boa Vista-RO, de fls. 289/290, todas as certidões encaminhadas pela empresa foram anexadas ao processo.

É o relatório.

Processo nº : 10245.000771/99-64
Acórdão nº : 301-31.871

VOTO

Conselheira Atalina Rodrigues Alves, Relatora

Considerando que o parágrafo único do art. 5º, do Decreto 70.235/72, determina que *“os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato”* e que o dia 07/03/2000, em que venceria o prazo recursal, foi uma quarta-feira de cinzas, dia em que as repartições públicas funcionam apenas meio expediente, conheço do recurso, posto que tempestivo, ressaltando que a repartição de origem, à fl. 202, também, o considerou tempestivo.

Trata o processo de Pedido de Restituição de valores recolhidos com alíquota superior a 0,5% a título de FINSOCIAL no período de 01/06/89 a 01/11/1991, cujo crédito a contribuinte pretende compensar com débitos de COFINS. O pedido foi formalizado em 13/08/1999.

Em 26/01/2000, a DRJ/Manaus/AM julgou procedente em parte o pleito da contribuinte, para deferir o pedido de restituição/compensação dos valores de FINSOCIAL recolhidos com alíquota superior a 0,5% referentes ao P.A. de 08/89 a 10/91, e indeferir o pleito com relação aos valores relativos ao P.A. de 05/89 a 07/89, por considerar extinto o direito de pleitear a restituição desse período, em decorrência do transcurso do prazo de 05 anos contados da homologação do lançamento.

Em seu recurso a contribuinte alega que não teria ocorrido a prescrição, pois tendo ajuizado, em 13 de maio de 1994, Ação Ordinária Declaratória visando o reconhecimento do seu direito de efetuar a compensação dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL com alíquota superior a 0,5%, processada sob o nº 94.0006557-4 perante a 2ª Vara Federal do DF, o decurso do prazo prescricional e decadencial foi interrompido. Ressalta, ainda, que no caso, o prazo para pleitear a restituição conta-se a partir do trânsito em julgado da decisão judicial.

Cabe, aqui, esclarecer que, embora a contribuinte tivesse informado em sua impugnação que havia ajuizado Ação Ordinária visando o reconhecimento do seu direito de compensar os créditos de FINSOCIAL recolhidos com alíquota superior a 0,5%, inclusive tendo trazido aos autos as cópias das decisões judiciais proferidas em 1ª instância (fls. 65/68) e em grau de apelação (fls. 69/79), a autoridade administrativa de 1ª instância ao apreciar o pleito não se pronunciou sobre a concomitância de ações com o mesmo objeto nas esferas administrativa e judicial.

Cabe, também, apresentar os fatos trazidos aos autos, de acordo com a sua cronologia:

Processo nº : 10245.000771/99-64
Acórdão nº : 301-31.871

13/05/1994: a contribuinte e outros ajuíza Ação Ordinária nº 94.6557-4 (fl. 276) visando a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FINSOCIAL na forma prevista nas Leis nºs 7.689/88 (art. 9º), 7.787/89 (art. 7º), 7.894/89 e 8.147/90 e a compensação dos valores a tais títulos recolhidos, acrescidos de juros e correção monetária, contados a partir de cada pagamento, com as importâncias devidas a título de COFINS, conforme relatório de decisão à fl. 164;

janeiro/95: é proferida decisão julgando procedente em parte o pedido para declarar a inexigibilidade da contribuição para o FINSOCIAL na forma prevista nas Leis nºs 7.689/88 (art. 9º), 7.787/89 (art. 7º), 7.894/89 (art. 1º) e 8.147/90 (art. 1º), conforme cópia de decisão anexada às fls. 65/68;

28/08/95: é proferido acórdão pela 3ª Turma do TRF – 1º Região, cuja ementa dispõe que *“a compensação, a teor do art. 170, CTN, insere-se apenas na área de atribuições da autoridade administrativa, pressupondo, em qualquer hipótese, créditos líquidos e certos”*, tendo em vista a apelação nº 95.01.18704-7 interposta contra a decisão *“a quo”*, na qual as autoras reafirmam ter direito à compensação dos valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL com débitos de COFINS (fls. 69/79 e 220/249);

16/05/96: foram interpostos embargos infringentes, buscando a reforma do acórdão, tendo em vista que foram rejeitados os embargos de declaração opostos (fls. 245/249 e 277/283);

13/08/1999: é protocolizado junto à SRF “Pedido de Restituição” de valores recolhidos com alíquota superior a 0,5% a título de FINSOCIAL no período de 01/06/89 a 01/11/1991, cujo crédito a contribuinte pretende compensar com débitos de COFINS (fl. 01);

07/08/2002: a Segunda Seção do TRF/1ª Região dá provimento aos embargos infringentes, por meio do acórdão de fls. 277/281, cuja ementa dispõe, *verbis*:

“EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO.

COMPENSAÇÃO. LEI Nº 8.383/91. PODER JUDICIÁRIO. AUTORIZAÇÃO.

1. O art. 55 da Lei nº 8.383/91 permite que o contribuinte efetue a compensação entre crédito e débito oriundos de outros tributos.

Processo nº : 10245.000771/99-64
Acórdão nº : 301-31.871

2. *No julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso especial nº 78.301/BA, relator Ministro Ari Parglender, entendeu ser possível ao poder judiciário declarar a possibilidade de realizar a compensação."*

Nos termos da conclusão do voto condutor do referido acórdão, "a embargante pode proceder à compensação dos créditos pagos indevidamente à conta do FINSOCIAL com aqueles devidos à COFINS, procedimento sujeito a posterior ratificação pela autoridade fazendária."

17/10/2002: o acórdão proferido transitou em julgado (fl. 282 e 284/285).

Da análise dos fatos trazidos a conhecimento, devidamente comprovados nos autos, se pode concluir que:

1. A autoridade administrativa julgadora de 1ª instância, no julgamento do pleito, não analisou o fato de haver concomitância de ações com o mesmo objeto nas esferas administrativa e judicial. Não obstante a omissão apontada, tendo em vista o princípio da economia processual insito no § 3º do art. 59, do Decreto 70.235/72, introduzido pelo art. 1º da lei nº 8.748/93, entendo que, no caso, não se deve declarar a nulidade da decisão tendo em vista que a decisão do mérito é favorável à contribuinte, conforme demais conclusões.

2. A decisão judicial transitada em julgado reconheceu como indevidos os valores recolhidos com alíquotas superiores a 0,5% a título de FINSOCIAL e autorizou a contribuinte a proceder à compensação dos créditos daí advindos com débitos de COFINS, cujo procedimento estaria sujeito a posterior ratificação pela autoridade fazendária.

3. O trânsito em julgado da decisão judicial ocorreu em 17/10/2002, data que marca o termo inicial do prazo de 05 anos para a contribuinte pleitear a restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL ou a ratificação pela autoridade fazendária da compensação por ela efetuada.

4. Considerando válida a decisão administrativa de 1ª instância, na parte que se coaduna com a decisão judicial transitada em julgado, cabe a sua reforma no tocante ao indeferimento do Pedido de Compensação/Restituição dos valores recolhidos com alíquota superior a 0,5% referentes aos P.A. de 05/89 a 07/89, em razão de inoccorrência da prescrição dos eventuais créditos de FINSOCIAL a serem restituídos/compensados. Ressalte-se que o ajuizamento da

Processo nº : 10245.000771/99-64
Acórdão nº : 301-31.871

AO nº 94.6557-4 (fl. 276), em 13/05/1994, interrompeu o prazo prescricional, nos termos do art. 174, III, do CTN, o qual reiniciou com o trânsito em julgado da decisão proferida no processo.

Pelo exposto, e considerando que a matéria discutida na esfera administrativa já foi definitivamente julgada pelo Poder Judiciário, voto no sentido DAR PROVIMENTO ao recurso, ressaltando que cabe à repartição de origem a fiscalização e controle do procedimento efetivo de compensação, nos termos da legislação em vigor.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2005


ATALINA RODRIGUES ALVES - Relatora