



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

---

<b>Processo n°</b>	10380.002410/98-71
<b>Recurso n°</b>	136.483 Voluntário
<b>Matéria</b>	FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
<b>Acórdão n°</b>	302-38.946
<b>Sessão de</b>	12 de setembro de 2007
<b>Recorrente</b>	FRANCISCO ALVES FERNANDES
<b>Recorrida</b>	DRJ-FORTALEZA/CE

---

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2001

Ementa: FINSOCIAL – COMPENSAÇÃO –  
ORDEM JUDICIAL – EXPURGOS  
INFLACIONÁRIOS.

Havendo decisão judicial que autoriza a compensação do FINSOCIAL com a COFINS, a autoridade administrativa fiscal deve se limitar a cumprir a ordem emanada do Poder Judiciário, incluindo no cálculo do valor a compensar os expurgos inflacionários determinados na mencionada decisão.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

  
JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente

*Marcelo Ribeiro Nogueira*  
MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chiergatto, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Paula Cintra de Azevedo Aragão.

## Relatório

Adoto o relatório de primeira instância por bem traduzir os fatos da presente lide até aquela decisão.

*A contribuinte acima identificada requereu em 27/02/1998, junto à Delegacia da Receita Federal em Fortaleza/Ce, o reconhecimento do seu direito creditório à compensação de parcelas pagas indevidamente da contribuição para o Finsocial com parcelas devidas da contribuição para Cofins, informando que impetrou junto à 1ª Vara da Justiça Federal Mandado de Segurança Preventivo, tendo seu direito reconhecido por intermédio de liminar.*

*Tal solicitação foi apreciada pela Secat/DRF/Fortaleza, fls. 167/168, nos seguintes termos:*

*4. Em consulta efetuada aos documentos anexados ao processo pelo contribuinte, e aos sítios da Justiça Federal - Seção Ceará, Tribunal Regional / 5ª Região e Superior Tribunal de Justiça na Internet (fls 68-82), verificou-se que o Mandado de Segurança foi concedido e está em fase de julgamento de recurso.*

*5. Uma vez apurado os créditos, conforme determinado pelo acórdão (fls 81 a 82), feita a imputação dos pagamentos efetuados pelo contribuinte e constatado que estes são suficientes para suspender a exigibilidade dos créditos dos períodos 01/98 a 09/98, 11/98 e 12/98, 01/99 a 05/99, 10/00 a 12/00, e parte do débito de 01/01, foi formalizado processo de Representação n.º 10380011743/2004-73 (fl 166) para suspender os PAs citados até o trânsito em julgado da ação 95.0024654-6.*

*6. Assim, procedeu-se a transferência, do crédito tributário dos PAs a serem suspensos para o processo 10380.011743/2004-73, fls 153-155, cadastrando-o no sistema PROFISC na situação "Suspensão por Medida Judicial", fls 165.*

*7. Pela análise das folhas 161 e 162, verifica-se que o saldo devedor restante de COFINS é o seguinte:*

TRIBUTO	P.A	VENCIMENTO	MOEDA	VALOR
COFINS	31/01/2001	15/02/2001	Real	844,52
COFINS	28/02/2001	15/03/2001	Real	2.661,75
COFINS	31/03/2001	12/04/2001	Real	2.530,70
COFINS	30/04/2001	15/05/2001	Real	2.586,26

*A interessada apresentou, em 30/09/2005, manifestação de inconformidade ao deferimento parcial, fls. 175/185, argumentando que "(...) o "suposto" débito alegado pela Impugnada devido a insuficiência do crédito referente ao indevidamente pago a título de*

*contribuição para o FINSOCIAL não tem procedência, pois o aproveitamento do crédito (indébito) da Impugnante não foi apurado completa e devidamente, tendo em vista o direito até o presente momento assegurado no Mandado de Segurança n.º 95.24654-6, ou seja, de ser repetido o indébito em tela, sob a forma de compensação, devido a interrupção do prazo prescricional quando do ajuizamento daquele "mandamus", retroagindo o direito de apurar o indébito a 10 (dez) anos, mais precisamente, até 28 de novembro de 1985".*

*Continua: "Ocorre que, tendo em vista que o período em que vigorou a legislação que majorou a alíquota do FINSOCIAL declarada inconstitucional compreende o mês-base de setembro/89 a março/92, mas, NÃO, apenas a partir de novembro de 1990, conforme ignorado pela Impugnada em seus cálculos e planilhas de fls. 137/145, inclusive não incluindo sobre estes os expurgos inflacionários".*

*Desta feita, considera que é por demais cristalino que deve ser reformado o despacho de fls. 167/168, no sentido de que seja reconhecido o seu direito de ter restituído/compensado todo o indébito a título de contribuição para o FINSOCIAL, devido à interrupção do prazo prescricional com o ajuizamento da ação mandamental em comento, desde setembro de 1989, bem como de incluir os expurgos inflacionários sobre o aludido indébito, reformando a apuração do crédito (indébito) efetuada pela Impugnada e, conseqüentemente, a extinção do saldo remanescente de COFINS alegado como devedor.*

*Em seguida, a defesa faz às fls. 179/184 uma análise sobre a interrupção do prazo prescricional do direito à repetição do indébito, alegando que, em sendo o FINSOCIAL uma espécie tributária sujeita a lançamento por homologação, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a repetição do indébito se inicia após a extinção definitiva do crédito tributário, vale dizer, após a homologação (tácita ou expressa) do fisco.*

*Nesse sentido, a defendente faz uma breve análise dos arts. 150, 156 e 158 do CTN, para concluir que a extinção definitiva do crédito tributário somente se opera com a homologação, que poderá ser expressa ou tácita, conforme acima mencionado.*

*Afirma: "Por outro lado, antes da extinção definitiva do crédito, não há como o sujeito passivo pleitear a restituição do lançamento por ele antecipado se o mesmo ainda não foi homologado ou ainda não ocorreu o silêncio do fisco de 5 (cinco) anos para que se opere a homologação tácita, estando o mesmo sob condição resolutória da fiscalização da Fazenda Publica".*

*Assim, salienta que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para que a Impugnante reveja o indébito tributário somente começa a fluir a partir da extinção definitiva do crédito tributário, ou seja, pela homologação tácita ou expressa do lançamento efetuado pelo sujeito passivo.*

*Não tendo havido homologação expressa, entende que esse prazo flui a partir do decurso do prazo previsto para a sua homologação tácita, podendo, assim como é o caso em tablado, estender-se este prazo por 10 (dez) anos, sendo de 5 (cinco) anos para que haja a homologação tácita, somados mais 5 (cinco) anos para que o sujeito passivo possa*

*reaver seus valores indevidamente pagos, conforme reiterada jurisprudência (ementas transcritas às fls. 181/183). Tão transparente e óbvio e o direito da Impugnante que tal tese é ratificada por um parecer PGFN/CAT/Nº 1.538, de 1999, do Secretário da Receita Federal.*

*Conclui: "Portanto, resta claro que a Impugnante possui o direito de compensar todas as quantias pagas indevidamente a título de contribuição para o FINSOCIAL, pois a prescrição interrompida quando a Impugnante ajuizou Mandado de Segurança em comento (Doc. 01), tombado sob o nº 95.24654-6, o qual tramita perante a 1ª vara da Seção Judiciária do Ceará, com vistas a determinar a compensação do indébito a título de contribuição para o FINSOCIAL, no período de setembro de 1989 a março de 1992, pela alíquota vigente quando da promulgação da Constituição Federal de 05.10.88 (Decreto nº 1.940/82), tendo em vistas que suas alterações são posteriores já foram declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal".*

*"Assim sendo, nota-se que a prescrição veio a ser interrompida na citação da Impugnada quanto à ação mandamental em tablado, conforme preceitua o § 1º, do art. 219, do Código de Processo Civil e, especificamente, o art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional".*

*Diante disso, entende que resta por demais cristalino que os argumentos trazidos através da impugnação são suficientes para desconstituir o despacho/decisão de fls. 167/168, uma vez que a mesma padeceria de ilegitimidades e ilegalidade, as quais se revestem de vício insanável, restando, apenas, a Impugnante requerer a reformulação de tal decisão.*

*Por fim, a defesa alega que a decisão merece ser reformada, pois não reconheceu a inclusão dos expurgos e índices inflacionários ao crédito tributário em comento, mesmo com decisão judicial neste sentido. Afirma que, até o presente momento foi assegurado no Mandado de Segurança nº 9524654-6 o direito de inclusão ao indébito da Impugnante os expurgos inflacionários, índices fornecidos pelo IBGE, nos meses de janeiro/89, março a abril/90 e fevereiro/91, todos calculados de acordo com o IPC, e nos meses de março a dezembro de 1991, o INPC.*

*Diante do exposto, a Impugnante requer que seja julgado PROCEDENTE a presente Manifestação de Inconformidade, no sentido de que seja reconhecido o seu direito de ser repetido o indébito de forma integral oriundo do recolhimento a maior a título de FINSOCIAL, desde o mês-base de setembro de 1989.*

*Requer, ainda, tendo em vista a decisão judicial em anexo, a inclusão dos expurgos inflacionários nos períodos de março a maio/90, fevereiro/91, no qual deverá ser aplicado o IPC, e, nos meses de março a dezembro/91, aplicar-se-á o INPC, reformando a apuração do crédito (Indébito) efetuada pela Impugnada e, conseqüentemente, a extinção do saldo apontado como devedor.*

*A decisão de primeira instância foi assim ementada:*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 2001*

*Ementa: REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL.*

*O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.*

*LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO.*

*A extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do Código Tributário Nacional.*

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Ano-calendário: 2001*

*Ementa: RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.*

*A propositura da ação judicial, antes ou posteriormente à autuação, afasta o pronunciamento da jurisdição administrativa sobre a matéria objeto da mesma pretensão, razão pela qual não se aprecia o seu mérito, não se conhecendo da manifestação de inconformidade apresentada.*

*Solicitação indeferida.*

No seu recurso, o contribuinte repisa os argumentos trazidos com a impugnação.

As Dras. Damiana Auxiliadora Rodrigues de Oliveira e Lúza Helena Pereira da Silva assinam os diversos pedidos de quitação de débito e pedidos de compensação. O Dr. Walbene Graça Ferreira Filho assina a peça de impugnação e o recurso é assinado pelo Dr. Maikon Antonio Bahia da Silva (fls. 235). Constam ainda como procuradores do contribuinte o Dr. Manuel de Freitas Cavalcante e a Dra. Rita Valéria de Carvalho Cavalcante (fls. 62); Dra. Mara Regina Siqueira de Lima e Dra. Fabíola Cavalcante Torres Borges (fls. 63); e a Dra. Renata Sonoda Pimentel (fls. 172).

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator

Conheço do presente recurso por tempestivo e atender aos requisitos legais.

Primeiramente é importante esclarecer que ao contrário do que foi entendido pela primeira instância não há concomitância entre este processo administrativo fiscal e o mandado de segurança impetrado pelo contribuinte, mas este PAF é consequência daquele, pois o pedido aqui formulado é decorrente da decisão que determinou à autoridade fiscal aceite a compensação pretendida pelo contribuinte, observados os critérios definidos naquele processo judicial. Logo, nestes autos trata-se exclusivamente do cumprimento da decisão judicial obtida pelo contribuinte, inexistindo concomitância.

No recurso voluntário, o contribuinte traz notícia e certidão que comprova o trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece seu direito aos expurgos inflacionários, fazendo incidir o "IPC no período de março/1990 a janeiro/1991, de INPC no período de fevereiro/1991 a dezembro/1991; e a partir de janeiro de 1992, a UFIR, nos termos da Lei nº 8.383/91." Estes ajustes devem ser incluídos no cálculo formulado nos presentes autos, na forma do decidido pelo Poder Judiciário.

É preciso notar que as cópias das decisões judiciais aqui trazidas não se referem ao prazo prescricional e que o primeiro pedido de quitação de débito foi protocolado em 27 de fevereiro de 1998, com base na liminar deferida ao contribuinte em 15 de dezembro de 1995, tendo o respectivo mandado de segurança foi proposto em 28 de novembro de 1995.

A sentença de primeira instância judicial não foi alterada, quando determina a restituição por compensação de todos os valores relativos ao FINSOCIAL calculado por alíquota superior a 0,5% (meio por cento), ou seja, a partir da edição da Lei nº 7.787/89. Não cabe à autoridade fiscal restringir este direito, sob qualquer argumento.

Ao contribuinte foi garantido, por decisão judicial transitada em julgado, o direito à restituição por compensação de todos os valores recolhidos indevidamente, com a aplicação dos expurgos inflacionários acima mencionados, desde a majoração da alíquota do FINSOCIAL pela Lei nº 7.787/89, portanto, VOTO para conhecer do recurso voluntário e dar-lhe integral provimento.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2007

  
MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA – Relator