



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10467.004999/96-76
Recurso nº : 134.666
Acórdão nº : 302-37.837
Sessão de : 13 de julho de 2006
Recorrente : ECSA EMPRESA DE BEBIDAS CARANGUEIJO LTDA.
Recorrida : DRJ/RECIFE/PE

FINSOCIAL
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO/DECADÊNCIA
AÇÃO JUDICIAL - CONCOMITÂNCIA


A opção pela via judicial importa em renúncia às instâncias administrativas de julgamento.

Tendo o sujeito passivo impetrado Mandados de Segurança, nos quais pleiteou, entre outras, matérias relativas à correção monetária, índices a serem aplicados (IPC e INPC), expurgos inflacionários e juros remuneratórios, mesmo objeto deste Processo Administrativo Fiscal, não há que se conhecer do recurso.

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso por haver concomitância com processo judicial, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

Formalizado em:

04 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corintha Oliveira Machado, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes e Luis Antonio Flora. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Processo nº : 10467.004999/96-76
Acórdão nº : 302-37.837

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE.

DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO

Em 17 de janeiro de 1995, ECSA – Empresa de Bebidas Caranguejo Ltda., pessoa jurídica com sede na cidade de Campina Grande, Estado da Paraíba, impetrou Mandado de Segurança Preventivo com pedido de liminar (processo judicial nº 95.0000572-7 – classe 2000), junto à Justiça Federal da Paraíba, “*contra ato coativo iminente de ser praticado pelo Sr. Delegado do Departamento da Receita Federal em João Pessoa-PB.*” A matéria objeto da ação judicial referia-se aos supostos recolhimentos a maior de valores da contribuição para o Finsocial, face à declaração de inconstitucionalidade das leis que majoraram as alíquotas daquela contribuição, pelo STF.

Naquela ação, a Impetrante informou ter recolhido a maior, indevidamente, o que excedeu à alíquota de 0,5%, com referência aos períodos-base de faturamento de 12/89 a 01/90 (excesso de 0,5%), de 02/90 a 02/91 (excesso de 0,7%) e de 03/91 a 08/91 (excesso de 1,5%), destacando que, nos períodos entre 09/91 a 03/92 recolheu a 0,5% sobre o faturamento.

Para comprovar os valores que entendeu ter recolhido a maior, juntou DARFs (docs. 07 a 30 daquele processo) e planilha demonstrativa (doc. 31 do mesmo).

Reportou-se, ainda, ao seu direito subjetivo à repetição do indébito, à possibilidade de se utilizar o instituto da compensação (não somente em relação a Cofins, mas também com outros tributos administrados pela SRF), aos índices de correção monetária a serem aplicados sobre o valor do indébito, aos expurgos inflacionários (decorrentes dos planos econômicos do Governo), entre outras matérias.

Finalizou requerendo: (a) a concessão de Medida Liminar, mormente para poder compensar o crédito a título de Finsocial com parcelas vincendas da Contribuição Social sobre o Faturamento – Cofins; (b) quanto ao mérito, fosse concedida a segurança definitiva, assegurando à Impetrante o seu direito líquido e certo de deixar de pagar a exação para o Finsocial, a partir do mês-base de dez/98, bem como em proceder a compensação das parcelas pagas a maior, atualizadas monetariamente, com parcelas vincendas das Cofins, “*até quando houver saldo para créditos e débitos se compensarem.*”

Emulch

Processo nº : 10467.004999/96-76
Acórdão nº : 302-37.837

A liminar foi indeferida mas, ao final, conforme Sentença da Justiça Federal de Primeiro Grau da 1ª Vara da Seção Judiciária da Paraíba (fls. 09/16), a segurança foi concedida preventivamente, *“para reconhecer ao impetrante o direito de compensação automática dos valores pagos a maior a título de Finsocial até a edição da LC nº 70/91, independentemente de requerimento ao fisco com a Contribuição Social da Lei nº 70/91, até o limite de seu crédito, tudo corrigido monetariamente pelos índices oficiais desde o recolhimento, facultado às autoridades fazendárias amplo direito de fiscalização e, mesmo, de exação por eventuais impropriedades do contribuinte, mas impedido de qualquer lançamento ex-officio ou denegação de certidões oriundos do direito exercido regularmente, conforme reconhecido neste writ.”*

Esta sentença ficou sujeita ao reexame necessário.

A Fazenda Nacional apelou, mas o TRF da 5ª Região negou provimento à apelação e à Remessa oficial, mantendo a sentença recorrida (fls. 07/08).

Também foram opostos Embargos de Declaração (Embargante: ECSA – Empresa de Bebidas Carangueijo Ltda.), aduzindo que o Acórdão proferido foi omisso por não ter apreciado os índices a serem utilizados desde a extinção do BTN até a instituição da UFIR. Os Embargos foram acolhidos, para determinar: (a) *“se os índices inflacionários não refletiram corretamente a inflação nos meses de abril e maio de 1990, e fevereiro de 1991, a atualização monetária nesses meses deve se dar com base no IPC. Devendo deste modo ser aplicado nos cálculos dos valores pagos, os índices de 84,32%, 44,80%, 7,87% e 21,05%; (b) Quanto ao índice de janeiro de 1989, este não deve ser aplicado, uma vez que as majorações das alíquotas ocorreram em setembro de 1989; (c) No que se refere aos demais índices apurados pelo IBGE, atinentes aos meses de março/1991 a dezembro/91, entendo que devem ser aplicados, posto que, como os citados acima, são índices de atualização monetária; (d) sejam aplicados os índices acima dispostos, com exceção do IPC de janeiro/89.”* (fls. 05/06)

Em seqüência, em 04/11/96, a contribuinte comunicou ao Delegado da Delegacia da Receita Federal em João Pessoa/PB (fl. 01) que, fundamentada na decisão do MS e obedecendo ao disposto no art. 3º da IN SRF nº 67/92, *“tem um saldo credor de Finsocial no valor de 67.816,67 UFIR, que será compensado com valores vincendos da Contribuição Social sobre o Faturamento – COFINS, conforme demonstrativo a ser apresentado mensalmente.”*

Posteriormente, em 31/10/96, foram juntados: (a) a Notificação nº 24/96 (fl. 02); (b) a planilha de cálculos, resultante da análise do pedido da interessada, pela qual a DRF em João Pessoa/PB apurou um crédito tributário de R\$ 56.199,67 (fl. 03), as cópias dos documentos judiciais (fls. 04/79) e dos pedidos de compensação/demonstrativos mensais de compensação (fls. 80/104).

A ação judicial transitou em julgado, sem reforma da decisão que garantiu os procedimentos de compensação efetuados pelo contribuinte (fls. 137/138).

Processo nº : 10467.004999/96-76
Acórdão nº : 302-37.837

Consoante o Despacho Decisório nº 411/99, da Delegacia da Receita Federal em João Pessoa/PB (fl. 139), a compensação do FINSOCIAL com a COFINS foi regularmente homologada.

O processo foi encaminhado à DRF em Campina Grande (domicílio fiscal do contribuinte), para arquivamento (fl. 177).

A partir de 15/06/2000, novos pedidos de compensação foram apresentados pelo Interessado (fls. 180, 183, 184, 198 e 200).

Conforme Despacho Decisório nº 110/00, a DRF em Campina Grande (fl. 187), após a apuração dos débitos, consolidação e sua imputação, entendeu haver restado um saldo credor, a favor do contribuinte, de R\$ 12.689,11 (fl. 105). Destarte, o Setor de Tributação daquela Delegacia solicitou o desarquivamento do processo, para remessa à DRF em João Pessoa, objetivando a averiguação do saldo do crédito do sujeito passivo, após a compensação com débitos apurados por aquela DRF e, em havendo saldo credor, reconhecer-lhe o direito creditório.

Aquele saldo credor foi confirmado, ou seja, foi atestado que não houve a restituição, para o contribuinte, do valor apurado.

Entretanto, o interessado não concordou com o saldo credor apontado (R\$ 12.689,11), por entender que o mesmo seria de R\$ 54.671,28 (fl. 180).

À fl. 201 consta petição da empresa-contribuinte, protocolizada em 15/09/00, apresentando nova planilha de créditos (fl. 202), apurada com base na decisão judicial que anexou (fls. 203/214), "*para que seja levantada a diferença de crédito a ser compensado.*" (destaquei)

A decisão judicial em questão decorreu de outro Mandado de Segurança (fls. 203 a 212), de nº 00.0016756-8 (Processo Judicial nº 8258, classe II), impetrado em 1999, na 2ª Vara Federal, contra o Sr. Delegado da Receita Federal em João Pessoa/PB, objetivando o reconhecimento do direito de compensar o Finsocial com parcelas vencidas e vincendas de contribuições e/ou tributos federais, bem como a incidência, sobre os valores apurados mensalmente para fins de compensação, de correção monetária, dos expurgos inflacionários relativos aos meses de jan/89 e março a maio/90, dos índices oficiais apurados pela Fundação IBGE (IPC e INPC) para o período de janeiro a dezembro de 1991, e dos juros compensatórios previstos no § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95 cumulados com juros moratórios, no valor de 1% ao mês.

O Juízo da 2ª Vara Federal declinou de sua competência, determinando a remessa dos autos à 6ª Vara, em face de ter o autor retificado a figura do pólo passivo da lide, que passou a ser o Delegado da Receita Federal em Campina Grande.

Nos termos da Sentença de fls. 203/211, do Exmo. Sr. Juiz Federal da 6ª Vara da Justiça Federal da Paraíba, a segurança foi parcialmente concedida, assegurando à impetrante, ECSA – Empresa de Bebidas Carangueijo Ltda., "*o direito*

Processo nº : 10467.004999/96-76
Acórdão nº : 302-37.837

de efetuar a compensação dos recolhimentos a maior, a título de Finsocial, com débitos de qualquer outro tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, até o limite de seu crédito, que deve ser corrigido monetariamente na forma exposta na fundamentação desta sentença¹, e com a incidência dos juros compensatórios a partir de 01.01.96, observada a prescrição quinquenal, independente de prévia autorização administrativa, ressaltando-se à impetrada a fiscalização e verificação da regularidade das operações.”

O Setor de Arrecadação, Tecnologia e Sistema de Informação da DRF em Campina Grande, em decorrência dos documentos juntados, propôs a devolução do processo à Seção de Tributação da mesma Delegacia, “*para os devidos fins.*”

Em seqüência, foram juntados aos autos o Mandado de Procedimento Fiscal de fl. 216, emitido em 29/08/2000, objetivando a verificação da correta determinação das bases de cálculo dos tributos e contribuições administrados pela SRF, em relação aos valores declarados ou recolhidos. Objeto do Mandado: COFINS. Períodos de Apuração: 05 a 12/1997, 00/98, 00/99, 01 a 08/2000. Período Fiscalizado: 05 anos. Ciência do contribuinte em 30/08/2000. (destaquei).

Ou seja, antes da protocolização da petição do contribuinte (15/09/00), ECSA – Empresa de Bebidas Caranguejo Ltda. havia sido submetida a procedimento de fiscalização, do qual resultou a lavratura do Auto de Infração da COFINS de fls. 229 a 235, para formalizar a exigência do crédito tributário no montante de R\$ 45.232,34 (Contribuição: R\$ 23.471,62; Juros de Mora: R\$ 4.157,02; e Multa: R\$ 17.603,34). Data da lavratura: 05/10/00.

Às fls. 236/238 consta Informação Fiscal narrando o procedimento adotado pelo Fisco com referência à análise dos livros e documentos do contribuinte, bem como os resultados obtidos.

O interessado tomou ciência no próprio Auto de Infração, em 05/10/2000 (fls. 230 e 235).

Por oportuno, cumpre destacar que o Auto de Infração em questão não é objeto deste processo administrativo, apenas tendo sido juntado para instruí-lo, por também ter tratado de fiscalização de COFINS. (destaquei)

Em 27/11/2000, ECSA protocolizou petição, na DRF em Campina Grande, esclarecendo sobre alguns enganos por ela cometidos no procedimento de compensação, bem como com referência a parcelamento por ela efetuado, tombado sob o nº 10425.000857/00-75, no qual teria se utilizado de valores que outrora foram objeto de pedido de compensação no processo em epígrafe. Requereu, assim, que fossem desconsiderados, do presente processo, os valores referentes ao parcelamento

¹ Quanto aos expurgos inflacionários, decidiu o Juízo que “*são devidos, nos cálculos de compensação do crédito resultante do recolhimento indevido do FINSOCIAL, os seguintes índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal: 42,72%, relativo ao mês de janeiro de 1989; 84,32%, relativo a março de 1990; 44,89% relativo a abril de 1990; 7,87% relativo a maio de 1990; e os percentuais do INPC relativos aos meses de fevereiro a dezembro de 1991.*”

Processo nº : 10467.004999/96-76
Acórdão nº : 302-37.837

citado, para não haver duplo pagamento do mesmo valor, oriundo de um só fato gerador. Em síntese, pleiteou: (a) que fosse desconsiderado o valor de R\$ 4.061,98, relativo ao mês de nov/97; (b) que, com relação ao mês de jun/00, só fosse considerado o valor de R\$ 7.571,15 na compensação, vez que fora autuada na diferença de R\$ 1.364,15, parcelando este montante; (c) que fosse desconsiderado, na compensação, o valor de R\$ 10.795,11, relativo ao mês de jul/00. Ou seja, pugnou pela desconsideração dos valores acima aduzidos, objeto dos pedidos de compensação protocolados em 15/12/97, 15/07/2000 e 15/08/2000, tendo em vista que tais valores foram parcelados perante aquele órgão.

Todas as suas alegações restaram devidamente comprovadas (fls. 245 a 249).

À fl. 251 consta novo pedido de compensação, datado de 15/02/01.

DA DECISÃO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL

Às fls. 310/318, consta o Parecer Sorat/CGD/PB nº 20, de 29/10/2004 que, após um belo e objetivo relato dos fatos ocorridos, bem como apurada análise do instituto da compensação, concluiu que: (a) *“de acordo com os cálculos de fls. 254 a 258, o crédito de R\$ 60.214,07, favorável ao contribuinte, é suficiente para extinguir os débitos listados, fl. 254, até junho de 2000, remanescendo um saldo devedor de R\$ 1.364,15, para aquele período. Este saldo e o débito de julho de 2000, no valor de R\$ 10.795,11, não devem ser cobrados em virtude de já estarem controlados através do processo nº 10425.000857/00-75 (Auto de Infração). Quanto ao débito do período de novembro de 1997, no valor de R\$ 4.061,98, verifica-se que o mesmo não foi considerado na compensação. Portanto, atendido está o requerimento de fls. 243 e 244.”*; (b) *“Sendo o crédito suficiente para compensar até o mês de junho, conforme descrito acima, é de se concluir que os pedidos de compensação posteriores são indevidos. Assim, deverão ser rejeitadas as declarações de compensação de fls. 200, e 251, procedendo-se a cobrança dos débitos abaixo discriminados”*; (c) *“Quanto à planilha apresentada pelo contribuinte (fl. 202), não se poderia comparar o valor apurado por esta com o crédito homologado pela Fiscalização, já que na planilha não está especificada a data de valoração do crédito...”*; (d) *“Por tudo que foi exposto, opino no sentido de que não seja homologada a compensação estampada nas declarações de fls. 200 e 251, permanecendo a cobrança dos débitos a seguir...”*.

O Despacho Decisório do Delegado da Receita Federal em Campina Grande (fl. 319) aprovou o referido Parecer Sorat, não homologando as compensações pleiteadas às fls. 200 e 251.

Ciência do contribuinte em 29/10/2004 (fl. 319).

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Inconformado, o contribuinte protocolizou, em 29/11/2004, tempestivamente, a Manifestação de Inconformidade de fls. 341 a 350, expondo, em síntese, que:



Processo n° : 10467.004999/96-76
Acórdão n° : 302-37.837

- Impetrou Mandado de Segurança, tombado sob o nº 95.572-7, com vistas a não ser molestado face à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Finsocial, bem como assegurar o direito à compensação dos valores com parcelas vencidas e vincendas de outros tributos, bem como o direito de ver incluído sobre o seu crédito, os expurgos inflacionários e a taxa SELIC.
- Ao mesmo tempo, requereu administrativamente a compensação do referido crédito.
- O Delegado da DRF em Campina Grande não homologou a compensação solicitada através dos pedidos de fls. 200 e 251, sob a alegação de não haver suficiência de crédito.
- Contudo, sobre os valores apurados pelo Auditor Fiscal da Receita Federal não foram consideradas as devidas correções monetárias, nem ao mesmo foi comprovada a aplicação da taxa SELIC.
- A Requerente entende como legítimos os índices a seguir elencados:

Mês	IPC	INPC
Fev/91	21,87%	-----
Mar/91	----	
11,79%		
Abr/91	----	
5,01%		
Mai/91	----	
6,68%		
Jun/91	----	
10,83%		
Jul/91	----	
12,14%		
Ago/91	----	
15,62%		
Set/91	----	
15,62%		
Out/91	----	
21,08%		
Nov/91	----	
26,48%		
Dez/91	----	
24,15%		

- Ressalta que a jurisprudência é pacífica, no que diz respeito à inclusão de tais índices na restituição de valores indevidamente pagos.
- Transcreve julgados do TRF da 5ª Região e do STJ.

Processo nº : 10467.004999/96-76
Acórdão nº : 302-37.837

- Defende a inclusão da taxa SELIC, transcrevendo jurisprudência do Judiciário.
- Requer que sejam homologados os pedidos de compensação de fls. 200 e 251.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 31 de outubro de 2005, os I. Membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE, por unanimidade de votos, não conheceram a manifestação de inconformidade, nos termos do ACÓRDÃO DRJ/REC Nº 13.631 (fls. 353 a 355), cuja ementa apresenta o seguinte teor:

*“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições.
Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992*

Ementa: OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL – A propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial com o mesmo objeto importa a desistência do processo administrativo.

Impugnação não Conhecida.”


DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Regularmente cientificado em 24/11/2005 (AR à fl. 360), o interessado interpôs, em 17/12/2005, tempestivamente, o recurso de fls. 365 a 372, cujos argumentos leio em sessão para o mais completo conhecimento de meus I. Pares.

Foram os autos encaminhados ao E. Segundo Conselho de Contribuintes (fl. 374), sendo, posteriormente enviados a este Terceiro Conselho, por força do disposto no art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23/04/2002.

O processo foi distribuído a esta Conselheira por sorteio, em sessão realizada aos 24/105/2006, numerado até a folha 375 (última).

É o relatório.



Processo nº : 10467.004999/96-76
Acórdão nº : 302-37.837

VOTO

Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Relatora

O objeto deste processo refere-se a pedido de restituição/compensação de valores recolhidos a título de Finsocial, excedentes à alíquota de 0,5%, apresentado por empresa regularmente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ.

Inicialmente, cabe esclarecer que a própria Interessada confessa ter impetrado dois Mandados de Segurança, de nºs. 95.0000572-7 e 00.001675-8, para assegurar seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição para o Finsocial.

Compulsando os autos, verifica-se que:

- No Mandado de Segurança nº 95.0000572-7, impetrado em jan/05, (em razão do qual este processo administrativo foi iniciado), a empresa requereu seu direito à repetição do indébito referente aos valores recolhidos a maior, a título de Finsocial, sua compensação com parcelas vincendas da contribuição social sobre o faturamento – COFINS e a atualização monetária do crédito pleiteado, calculada pelo IPC (fev/91) e pelo INPC (março a dezembro de 1991).
- No Mandado de Segurança nº 00.0016756-8, de 1999, a interessada requereu: (a) ver reconhecido o seu direito de compensar o Finsocial com parcelas vencidas e vincendas de contribuições e/ou tributos federais; (b) que sobre os valores apurados mensalmente para fins de compensação incidam a correção monetária, os expurgos inflacionários relativos aos meses de janeiro/89, e março a maio/90; (c) a aplicação dos índices oficiais apurados pelo IBGE (IPC e INPC); e (d) os juros compensatórios previstos no § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95.
- As sentenças proferidas nos dois *mandamus* concederam parcialmente a segurança, assegurando à impetrante o direito de efetuar a compensação dos recolhimentos a maior, a título de FINSOCIAL, até o limite de seus créditos, abordaram todas as matérias pleiteadas, mas facultaram às autoridades fazendárias o direito à fiscalização e à verificação da regularidade das operações.

EMC

Processo nº : 10467.004999/96-76
Acórdão nº : 302-37.837

- As compensações requeridas pela empresa-contribuinte foram sendo efetivadas, no âmbito deste processo administrativo, sendo, posteriormente, homologadas.
- Só não ocorreu a homologação de dois pedidos de compensação, sob a fundamentação de não mais existirem créditos suficientes para tal.

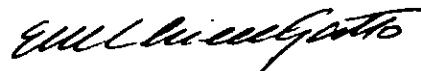
Todo o procedimento na esfera judicial foi relatado, exhaustivamente, bem como o ocorrido em seara administrativa.

Para esta Conselheira, não existe a menor dúvida em relação à existência de concomitância entre este processo administrativo e os processos judiciais constantes dos autos, no que tange à atualização monetária dos créditos oriundos do recolhimento a maior do Finsocial, à aplicação do IPC e do INPC e, mesmo, dos juros remuneratórios.

Em assim sendo, não cabe a esta Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda (Poder Executivo), conhecer do recurso interposto, prejudicados os demais argumentos.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 13 de julho de 2006



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIERREGATTO - Relatora