



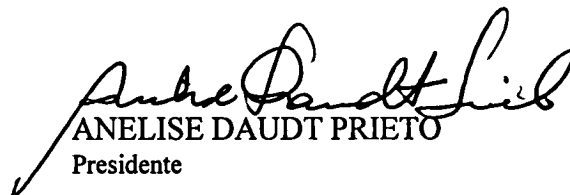
MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° : 10480.003475/97-61  
Recurso n° : 128.146  
Acórdão n° : 303-31.892  
Sessão de : 24 de fevereiro de 2005  
Recorrente : INDÚSTRIA DE CONFECÇÃO ICOSA S.A.  
Recorrida : DRJ-RECIFE-PE

FINSOCIAL. AUSÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA. Tendo em vista que não há concomitância entre as esferas judicial e administrativa, determino o retorno dos autos à Delegacia de origem, para que as demais questões de mérito suscitadas pelo contribuinte possam ser apreciadas, sob pena de supressão de instância administrativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declarar a nulidade da decisão recorrida e determinar o retorno dos autos para que outra seja proferida, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
ANELISE DAUDT PRIETO  
Presidente

  
NANCI GAMA  
Relatora

Formalizado em: 21 OUT 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli e Carlos Fernando Figueiredo Barros (Suplente). Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Processo nº : 10480.003475/97-61  
Acórdão nº : 303-31.892

## RELATÓRIO

Trata-se de pedido de Restituição/Compensação, à título de pagamento à maior e indevido do tributo FINSOCIAL pelo contribuinte, no período de 09/89 à 03/92, fundamentado na declaração de inconstitucionalidade de sua cobrança pelo Supremo Tribunal Federal, no que se refere à alíquota superior a 0,5% (meio por cento).

Foram anexadas ao processo cópia da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 95.15958-9, ao qual foi dado provimento, assegurando o direito do contribuinte compensar os valores de FINSOCIAL pagos à maior, com os débitos da COFINS. Vale destacar que apesar de favorável ao contribuinte, referida decisão, na data da interposição de referido pedido, não havia transitado em julgado.

O pedido foi deferido pela Delegacia da Receita Federal em Recife/PE que, em cumprimento à Decisão Judicial favorável ao contribuinte, determinou a suspensão da exigibilidade dos débitos relativos à COFINS, até o limite apurado de R\$ 38.082,81 (trinta e oito mil, oitenta e dois reais e oitenta e um centavos), relativos à créditos do contribuinte à título de FINSOCIAL, até o trânsito em julgado do Mandado de Segurança antes comentado.

No mais, autorizou a compensação dos valores de FINSOCIAL pagos à maior, caso a decisão judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 95.15958-9, fosse favorável ao contribuinte. Caso contrário, ou seja, caso a decisão favorável ao contribuinte viesse a ser reformada, os débitos de COFINS anteriormente citados passariam a ser exigidos pelo FISCO.

Ciente desta decisão, o contribuinte apresentou tempestiva Impugnação, alegando, em suma, que

- 1) o direito a compensação do crédito referente ao pagamento à maior de FINSOCIAL, com quaisquer débitos de tributos e/ou contribuições, vencidos ou vincendos, administrados pela Receita Federal, é líquido e certo, e;
- 2) o crédito tributário a ser restituído deve ser acrescido de correção monetária, expurgos inflacionários, juros compensatórios, desde o pagamento indevido, bem como, os juros de mora, pedido este objeto de ação judicial.

Em face das alegações requereu, por conseguinte, a reforma do despacho decisório, reiterando seu pedido de compensação.



Processo n° : 10480.003475/97-61  
Acórdão n° : 303-31.892

Em 17 de julho de 2002, o contribuinte protocolizou petição requerendo o encontro de contas do saldo credor remanescente a título de FINSOCIAL com as parcelas vincendas do parcelamento dos débitos da COFINS, para fins de quitação do mesmo.

Em 21 de novembro de 2002, o contribuinte protocolizou petição informando que todas as parcelas vincendas de COFINS haviam sido devidamente quitadas e, por conseguinte, requereu a desconsideração da petição juntada em 17 de julho de 2002.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Recife/PE, foi exarada decisão indeferindo a pretensão do contribuinte, conforme ementa:

“Assunto Outros Tributos ou Contribuições  
Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992  
Ementa: OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. Tem prevalência a utilização da esfera judicial sobre a administrativa, quando a contribuinte faz opção por aquela.  
Impugnação não conhecida”.

O contribuinte apresenta tempestivo Recurso Voluntário onde vem a ressaltar que:

- 1) não há identidade de pedido nos processos judiciais e administrativos em questão, uma vez que enquanto o primeiro visa resguardar um direito do contribuinte, o segundo tem por escopo ver executado referido direito;
- 2) a decisão judicial que reconheceu o direito à compensação do direito de crédito do contribuinte transitou em julgado, não podendo a Receita Federal deixar de observá-la sob pena de incorrer em crime de desobediência;
- 3) a Portaria MF nº 258/01 não pode ser aplicada ao processo em tela eis que o mesmo foi iniciado antes da sua vigência, caso contrário, estará sendo violado o princípio da irretroatividade das normas.

No mais, reitera os fundamentos e pedidos apresentados em sua peça impugnatória.

É o relatório.



Processo nº : 10480.003475/97-61  
Acórdão nº : 303-31.892

## VOTO

Conselheira Nanci Gama, Relatora

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

A controvérsia trazida aos autos cinge-se à existência, ou não, de concomitância entre o objeto do Mandado de Segurança interposto pelo contribuinte e o processo administrativo em tela.

Para o deslinde do caso, cabe-nos averiguar se o objeto daquele litígio encontra identidade com a matéria discutida nos autos administrativos, o que ensejaria a extinção do presente, conforme decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE.

Por conseguinte, verifica-se, através da análise das cópias extraídas do contencioso judicial, que o contribuinte pleiteia o reconhecimento do seu direito líquido e certo de deixar de pagar a contribuição do FINSOCIAL, no que se refere à alíquota superior a 0,5% (meio por cento), face a inconstitucionalidade das leis que majoraram referida alíquota.

Da análise do processo administrativo em tela, verifica-se que o pedido de compensação/restituição de FINSOCIAL apresentado pelo contribuinte, baseia-se na declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, da cobrança de FINSOCIAL à alíquota superior a 0,5% (meio por cento) e, na existência de decisão judicial, que reconheceu seu direito compensatório.

Resta evidente que, ao optar pela via judicial o contribuinte visava, tão somente, ver reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidos e pagos à maior, havendo recorrido à via administrativa, tão somente, para ver seu direito executado, homologado pela Receita Federal.

Ante o exposto, voto no sentido de reformar a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE, determinando a baixa dos autos para a mesma, a fim de que referida Delegacia se manifeste sobre as demais questões de




Processo n° : 10480.003475/97-61  
Acórdão n° : 303-31.892

mérito do objeto da Impugnação do Recorrente, sob pena de suprimir instância administrativa.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de fevereiro de 2005

  
NANCI GAMA - Relatora