




MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n° 10530.000535/99-31
Recurso n° 139.326
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução n° 302-1.571
Data 13 de novembro de 2008
Recorrente MARROCOS COMÉRCIO DE ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
Recorrida DRJ-SALVADOR/BA

R E S O L U Ç Ã O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corinθο Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Ricardo Paulo Rosa, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausente a Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

RELATÓRIO

Adoto como relato parte do voto da decisão de primeira instância por entender que a mesma resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

O presente litígio versa sobre o indeferimento do pedido de repetição de indébito de FINSOCIAL na via administrativa, embasado em sentença e acórdão prolatados nos autos da ação judicial transitada em julgado (nº 96.00.12794-8), que assegurou ao interessado o direito de efetuar a compensação do FINSOCIAL com outros tributos. Entendeu a DRF/Feira de Santana que a decisão judicial haveria que ser cumprida nos estritos termos, não tendo sido prevista a devolução das quantias pagas a maior.

Na Ação Ordinária nº 96.00.12794-8 (fls.138/159) a interessada requereu (i) o direito de compensar o FINSOCIAL indevidamente recolhido com a Cofins, (ii) a condenação da União para que esta não impusesse impedimento à compensação dos valores indevidamente pagos acrescidos da TRD e dos juros de mora, e, como medida extrema, alternativamente, requereu (iii) a repetição do indébito devidamente corrigido, em forma de restituição.

O pedido da empresa foi julgado procedente, reconhecendo-se a inconstitucionalidade das alterações na legislação do FINSOCIAL e o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, conforme sentença de primeiro grau prolatada em 16/09/1997 (fls. 210/217).

*Assim se pronunciou o juiz: “À vista do exposto, **JULGO PROCEDENTE A AÇÃO**, nos termos do item C do pedido formulado s fls. 26, ...”. (destaques do original)*

No mencionado “item C” (fl. 158), a interessada requereu:

c) Que, após declarada a inconstitucionalidade das majorações das alíquotas do FINSOCIAL, seja assegurado, por sentença, o seu direito outorgado por lei de COMPENSAR o FINSOCIAL indevidamente recolhido, com a COFINS (...)

(...)

2) Contudo, se assim não entender V.Exa., fica, de logo, requerido a Repetição do Indébito, em forma de restituição, dos valores indevidamente recolhidos (...) (não destaquei)

Por sua vez, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região (fls. 272/289) deu parcial provimento à Apelação Cível proposta pela Fazenda Nacional e à remessa, “para que na correção dos valores a serem compensados sejam utilizados os mesmos índices aplicados pela Fazenda Pública na atualização do crédito tributário objeto da

compensação, ficando explicitado que a partir de janeiro de 1996 incide apenas a Taxa SELIC, que compreende correção monetária e juros de mora, não sendo devidos juros a partir do trânsito em julgado da sentença”.

Destaque-se que nenhuma menção foi feita pelo TRF sobre o direito de repetição de indébito dos valores recolhidos a maior. Contudo, é entendimento do TRF, conforme exarado no voto relator, que o reconhecimento do direito de compensação das parcelas recolhidas a maior do FINSOCIAL, “não será realizada nesta ação, mas sim pela autora, podendo a Fazenda Nacional proceder à glosa dos valores indevidamente compensados, ou seja, aqueles que estiverem em desacordo com a decisão judicial”.

Assim, destaque-se que o direito à compensação não se confunde com o direito ao crédito. A legislação prevê que, após o trânsito em julgado da sentença que reconheceu a inconstitucionalidade das majorações das alíquotas do FINSOCIAL e deferiu o direito de compensação das parcelas recolhidas indevidamente com quaisquer tributos ou Contribuições, caberia ao contribuinte exercer judicialmente o seu direito, executando a sentença ou então, ingressando administrativamente visando ter quantificado e confirmado pelo Fisco os valores que teria a compensar.

Mas, no presente caso, não foi proposta pela contribuinte a ação de execução, e a interessada ingressara com o pedido administrativo, apresentando o Pedido de Restituição de fl. 01, submetendo-se ao rito administrativo para quantificação do crédito do FINSOCIAL a que fazia jus.

Note-se que à época em que foi formalizado o presente processo administrativo, em 19/03/1999, a contribuinte obtivera apenas sentença de primeiro grau favorável, prolatada em 16/09/1997, sendo que o acórdão do TRF somente foi proferido em 24/09/2002, cujo trânsito em julgado ocorreu em 12/12/2002 (fl. 292).

Considerou a DRF/Feira de Santana, no despacho decisório ora guerreado, tratar-se de pedido de restituição lastreado em sentença judicial, e como tal está sendo analisado neste voto.

Até 1991, somente havia previsão de compensação de ofício pela autoridade administrativa após o reconhecimento creditório. Com a edição da Lei n.º 8.383, de 1991, surgiu a possibilidade de compensação por iniciativa do sujeito passivo, desde que entre tributos de mesma espécie, como modalidade alternativa ao pedido de restituição (IN SRF n.º 67, de 1992, arts. 1.º e 2.º). A partir de 1997, com a publicação da IN SRF n.º 21, de 10 de março de 1997, alterada pela IN SRF n.º 73, de 15 de setembro de 1997, é que os procedimentos de restituição e compensação foram consolidados, sendo disciplinadas as normas de compensação.

Contudo, não era necessário pedido de restituição anterior a um pedido de compensação (art. 12, §8º e art.14,§3º da IN SRF n.º 21, de 1997). A IN n.º 21, de 1997, permaneceu em vigor até a MP n.º 66, de 2002, que criou a Declaração de Compensação - DCOMP, e, em

decorrência, foi editada a IN SRF n.º 210, de 2002, que, no art.3.º, determinou que a compensação seria obrigatoriamente precedida de requerimento, denominado Pedido de Reconhecimento de Direito Creditório.

Portanto, em não sendo clara a legislação no sentido de ser obrigatório ou dispensável, na vigência da IN n.º 21, de 1997, pedido prévio de restituição ao pedido de compensação, é que não há como prosperar o entendimento da DRF/Feira de Santana de que o julgado judicial, que assegurou a compensação ao contribuinte, o impediria de ingressar administrativamente com prévio pedido de reconhecimento de direito creditório.

Por fim, em se tratando de pedido lastreado em sentença judicial com trânsito em julgado, deve o presente voto observar exatamente o que consta do processo judicial. Desta forma, ainda que pretenda a interessada ter restituído – após compensação de ofício dos seus débitos – valores do FINSOCIAL recolhidos indevidamente entre 13/10/1989 e 06/12/1991 (fl. 03), neste voto adota-se o relatório da DRF/Feira de Santana (fls. 199/205), que versa apenas sobre os valores pagos, não abrangendo o período em que houve depósito judicial da contribuição questionada nos autos do processo n.º 91.1851-1.

Note-se que o juiz determinou a manifestação da autora da ação (fl. 206), tendo a interessada expressamente concordado “com Relatório da Receita Federal – doc de fls. 84/87”, conforme documento à folha 207.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 13/10/1989 a 06/12/1991

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO.

Na ocorrência de inexatidão material devido a lapso manifesto, são cabíveis os embargos de declaração.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 13/10/1989 a 06/12/1991

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.

O direito à compensação de créditos do FINSOCIAL, assegurado por sentença judicial transitada em julgado, pressupõe a existência de crédito passível de restituição, desde que confirmada a sua certeza e liquidez.

É legítimo ao contribuinte requerer administrativamente o pedido de restituição, previamente a pedido de compensação de créditos.

Solicitação deferida em parte.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados a este Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator

Não tenho presentes os elementos necessários para a formação de meu convencimento para o justo julgamento do presente recurso, portanto, VOTO por converter o presente julgamento em diligência para a delegacia a que está submetido o contribuinte adote as seguintes providências:

- (i) *intime o contribuinte a apresentar cópia de todas as decisões proferidas nos diversos processos judiciais, promovidos pelo mesmo, relativos ao crédito tributário em debate e as respectivas certidões de trânsito em julgado;*
- (ii) *esclareça a este Colegiado o período a que se refere o pedido do ora recorrente, especialmente esclarecendo a aparente contradição entre o período apontado no pedido de fls. 01/03 e o relatório de fls. 131/132 e despacho decisório DRF/FSA n.º 1226, de 10 de agosto de 2006 (fls. 296/299);*
- (iii) *esclareça a este Colegiado o motivo de constar dos autos numeração de folhas em duplicidade entre as fls. 202 e 263 e informe se houve qualquer inserção ou desentranhamento de documentos que gerou esta duplicidade;*
- (iv) *informe a este Colegiado os valores recolhidos e/ou depositados do FINSOCIAL, mês a mês, para o período em discussão, informando ainda, os valores efetivamente devidos, na forma da decisão judicial transitada em julgado em favor do contribuinte e a diferença entre os valores recolhidos e/ou depositados e aqueles devidos.*

Após prestadas as informações acima, abra-se vistas ao recorrente para que se manifeste no prazo de 10 (dez) dias, facultando-lhe o direito de juntar novos documentos, se entender necessário.

Por fim, intime a douta Procuradoria da Fazenda Nacional para que se manifeste no prazo de 10 (dez) dias, sobre o resultado desta diligência.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de novembro de 2008


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator