



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10875.000325/2004-99
Recurso nº. : 142.078
Matéria : IRF - Ano(s): 1998
Recorrente : ORSA CELULOSE, PAPEL E EMBALAGENS S.A.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em CAMPINAS - SP
Sessão de : 13 DE SETEMBRO DE 2005
Acórdão nº. : 106-14.943

COMPENSAÇÃO DE FINSOCIAL COM IRRF. CRÉDITOS SUB JÚDICE. SENTENÇA TRANSITADO EM JULGADO - A sentença judicial transitado em julgado que reconheceu o direito de a contribuinte compensar créditos provenientes de recolhimentos da Contribuição ao Fundo de Investimento Social - Finsocial, com alíquota superior a 0,5%, com os débitos de Imposto de Renda Retido na Fonte vencidos ou vincendos tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DECORRENTES DE SENTENÇA JUDICIAL - O Pedido de Compensação de créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatórios, com outros tributos, fica prejudicado.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ORSA CELULOSE, PAPEL E EMBALAGENS S.A.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


LUIZ ANTONIO DE PAULA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 OUT 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES. Fez sustentação oral pela Recorrente a Sra Marcela Ladeira Nardelli – OAB/DF nº 21.329.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

Recurso nº. : 142.078
Recorrente : ORSA CELULOSE, PAPEL E EMBALAGENS S.A.

RELATÓRIO

Orsa Celulose, Papel e Embalagens S/A, já qualificada nos autos, inconformada com a decisão de primeiro grau de fls. 189-196, prolatada pelos Membros da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas – SP, recorre a este Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 201-208.

Contra a contribuinte acima mencionada, foi lavrado, em 19/01/2004, o Auto de Infração – Imposto de Renda Retido na Fonte, fls. 122.123, com ciência pessoal ao representante da empresa em 19/01/2004 – fl. 122, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 1.554.810,00, sendo: R\$ 570.000,00 de imposto de renda retido na fonte, R\$ 557.310,00 de juros de mora (calculados até 30/12/2003) e R\$ 427.500,00 da multa de ofício (75%), referente aos fatos geradores ocorridos em 30/09/1998; 31/10/1998 e 31/12/1998.

1. Da autuação

Em procedimento de verificação de cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte, verificou-se que o mesmo procedeu à compensação do Imposto de Renda Retido na Fonte, incidente sobre o pagamento ou crédito a titular, sócios ou acionistas, dos juros a título de remuneração do capital próprio, por força da Ação Ordinária de Repetição de Indébito junto à 8ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo - SP, Processo nº 92.002.0210-1, relativamente ao Finsocial, recolhido após a edição da Lei nº 7.689, de 1988, de responsabilidade da empresa Indústria, Comércio e Cultura de Madeiras Sguário S.A., incorporada pela autuada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

O auditor autuante ressaltou que foi efetuado o presente lançamento para resguardar os interesses da Fazenda Nacional, uma vez que a ação em questão não foi concluída e nem transitada em julgado e não é condição suspensiva da exigência do crédito tributário.

A presente autuação foi capitulada no art. 77, inciso III, do Decreto-lei nº 5.844, de 1943; art. 149 da Lei nº 5.172, de 1966; art. 889 do RIR/94 e art. 841 do RIR/99; art. 9º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.249, de 1995.

O Auditor Fiscal da Receita Federal lavrou o Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 110-111 onde destacou, dentre outros, os seguintes aspectos:

- a contribuinte propôs junto à 8ª Vara da Justiça Federal de São Paulo – SP a Ação Ordinária de Repetição de Indébito, processo nº 92.002.0210-1, onde foi alegado em síntese que a contribuição do Finsocial, não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 e também, ser inconstitucional por violar diversos princípios do Sistema Tributário Nacional;
- pediu a condenação da União Federal no sentido de restituir os indébitos dos pagamentos realizados relativos à contribuição do Finsocial calculados com alíquota superior a 0,5%, no período de janeiro de 1989 a dezembro de 1991;
- da análise do pedido, o Juiz da 8ª Vara Federal acolheu o mesmo em parte, condenando a União Federal a restituir a quantia recolhida a título de Finsocial, tendo a Fazenda Nacional apelado da sentença, e, o Tribunal Federal de Recurso da 3ª Região julgou prejudicadas a apelação e a remessa (perda do objeto), pelo fato da ré não ter mais interesse de recorrer, a partir do momento em que foi publicado o Decreto nº 1.601, de 1995;
- a partir da decisão, a contribuinte deu início ao Processo de Execução (fl. 68-76), entretanto, a Fazenda Nacional apresentou Embargos à Execução de fls. 77-87 (97.0046324.9), por ausência de sentença homologatória da liquidação, tendo o Juiz

D



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

Federal da 8ª Vara recebido os embargos para discussão e suspendeu a execução (despacho – fl. 88);

- a contribuinte efetuou compensações sem Darf, *a priori*, indevidas, uma vez que a ação judicial relativa à restituição ainda estava em curso na Justiça Federal;

- assim, fez-se o lançamento do crédito tributário relativo ao IRRF, para resguardar o direito da Fazenda Nacional.

2. Da impugnação e julgamento de Primeira Instância

A autuada irresignada com o lançamento, apresentou, por intermédio de seu Representante Legal a peça impugnatória de fls. 128-135, instruída com os documentos de fls. 136-184, que após historiar os fatos registrados no auto de infração, se indispôs contra a exigência fiscal, requerendo que seja cancelado o lançamento do crédito tributário do imposto de renda retido na fonte, por ser medida de justiça.

A relatora do voto assim concluiu (fls. 198-199):

17. Assim, estando a compensação com créditos provenientes de sentença judicial condicionada a formalização de pedido administrativo próprio, devidamente instruído com a desistência da execução da sentença judicial, não há que se falar em extinção dos débitos por compensação, ainda mais quando constam dos autos pedido de início de execução da mesma sentença, execução essa objeto de Embargo pela Fazenda Nacional, inexistindo decisão final sobre a questão.

A decisão de primeira instância está assim ementada:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 30/09/1998, 31/10/1998, 31/12/1998

Ementa: CRÉDITOS PROVENIENTES DE SENTENÇA JUDICIAL – A compensação com créditos provenientes de sentença judicial está sujeita a requerimento e procedimento próprio, disciplinado em legislação específica. Os créditos contra a Fazenda Pública, para ensejarem a compensação como forma de extinção da obrigação tributária, devem estar revestidos de liquidez e certeza. Tendo a interessada dado início a execução de sentença judicial em Ação de Repetição de Indébito, que fora objeto de Embargos pela Fazenda Nacional, inexistindo decisão final sobre a questão, não há que se falar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

em extinção dos débitos por compensação com créditos decorrentes da mesma sentença.

Lançamento Procecente

3. Do Recurso Voluntário

A impugnante foi cientificada dessa decisão em 14/05/2004 ("AR" – fl. 200), e, com ela não se conformando, interpôs, dentro do tempo hábil (14/06/2004), por intermédio de seus advogados (mandado – fls. 209-212), o Recurso Voluntário de fls. 201-208, no qual repisou os argumentos apresentados na peça impugnatória, ainda acrescentando-se, no que se segue:

- inicialmente, narrou os fatos preliminares à referida compensação, de maneira a demonstrar a plausibilidade de tal procedimento;
- e, concluiu que se tornou incontroverso o direito à devolução dos valores indevidamente recolhidos a título do Finsocial, vindo então a ser realizada a compensação de tais créditos;
- a alegação da autoridade julgadora foi de que não teria sido observado o procedimento previsto na Instrução Normativa SRF nº 21, de 1997, cuja exigência era de que o contribuinte deveria renunciar na esfera judicial à liquidação de seus créditos;
- novamente, repisou que os valores utilizados para compensar os débitos do IRRF foram apurados seguindo os critérios fixados pela sentença proferida, a qual reconheceu a existência do indébito decorrente dos recolhimentos do Finsocial;
- quando da realização da compensação foi devidamente informado à SRF, através da entrega da DCTF, o encontro de créditos efetuado;
- acerca do tema, transcreveu ensinamento doutrinários de Ricardo Mariz de Oliveira;
- e, ainda, caso seja mantido o presente auto de infração, será configurado cenário contraditório no qual a empresa será obrigada a promover a execução da União através de ofício precatório decorrente da ação de rito ordinário anteriormente ajuizada,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

ao mesmo tempo em que a própria União será obrigada a promover a execução fiscal dos valores objeto do lançamento em questão;

- o reconhecimento do indébito dos contribuintes em decorrência dos recolhimentos efetuados a título da contribuição do Finsocial já foi reconhecido pela Administração Pública, em decorrência da Lei nº 10.522, de 2001, nos termos do art. 18, inciso III;

- é inquestionável o direito ao aproveitamento do indébito, quer pela sentença judicial quer pelo reconhecimento legislativo;

- caso tivesse exercido seu direito à compensação com base exclusivamente nas disposições da Lei nº 10.522, de 2002, provavelmente nem sequer teria sido lavrado o auto de infração;

- por último, transcreveu ementa de Acórdão prolatado pelo Segundo Conselho de Contribuintes, sobre repetição de indébito – prazo decadencial;

- e, ainda, postulou que sejam intimados os procuradores para a realização de sustentação oral, por ocasião do julgamento do presente recurso.

À fl. 231 e seguintes constam procedimentos de arrolamento de bens para seguimento ao Conselho de Contribuintes do presente recurso.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

VOTO

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima, razão porque dele tomo conhecimento.

O presente Recurso Voluntário tem por objeto reformar o Acórdão prolatado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campina – SP, que, por unanimidade de votos os Membros da 1ª Turma, mediante Acórdão nº 6.297, de 02 de abril de 2004, acordaram em julgar procedente o lançamento relativo ao Imposto de Renda Retido na Fonte, por compensação indevida realizada pela recorrente.

A interessada impetrou Ação Ordinária de Repetição de Indébito, protocolizada sob o nº 92.002.0210-1, junto à 8ª Vara da Justiça Federal – Seção de São Paulo, (visando a condenação da União Federal a restituir indébitos pagamentos realizados pela Autora, relativos a FINSOCIAL recolhido acima da alíquota de 0.5% sobre o faturamento de janeiro de 1989 à dezembro de 1991, conforme consta da sentença proferida (fls. 58-67). A decisão concedendo, assim considerou:

...

Do exposto, acolho em parte o pedido principal, em relação à autora, para o fim de condenar a União Federal a restituir à suplicante a quantia recolhida a título de FINSOCIAL em percentual superior a 0.5%, no período mencionado na inicial e alcançado pelos termos da decisão do E. S.T.F.

D

7



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

A liquidação, que será feita por cálculo de contador ou arbitramento, atualizará o montante da condenação a partir da data do recolhimento de cada parcela indevida, utilizando-se do IPC-IBGE até fevereiro de 1991, e com a extinção deste índice, pela adoção da TR.

Juros moratórios são devidos à razão de 1% ao mês (CNT, art. 161, parágrafo 1º) e incidem a partir do trânsito em julgado da sentença (CTN, art. 167, parágrafo único).

Responderá a União por custas em proporção expendidas pela autora vencedora em ambas as demandas, despesas processuais, mais honorários advocatícios, que fixo em 5% do valor global da condenação corrigida (CPC, art. 20, parágrafo 4º).

Submeto o julgado ao duplo grau de jurisdição (art. 475, II do CPC).

A sentença sujeita a duplo grau de jurisdição foi confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 170) na apelação da Fazenda Nacional, que assim concluiu:

...

Com efeito, a Ré não mais tem interesse de recorrer, a partir do momento em que foi publicado o Decreto nº 1.601, em referência, já que, no caso, inexistente qualquer outro fundamento relevante a justificar julgamento pelo órgão colegiado – o que igualmente ocorre em relação à correlata remessa “ex officio”.

Em face do exposto, julgo prejudicada a apelação e a remessa em presença.

Remetam-se os autos à Vara de origem, para efetivação do julgado.

Em seguida a autuada deu início ao Processo de Execução que foi autuado em 22/12/1996, fls. 68-76.

A Fazenda Nacional apresentou Embargos à Execução (fls. 77-87), requerendo a eles seja atribuído efeito suspensivo, que teve o seguinte despacho do Juiz Federal da 8ª Vara da Seção de São Paulo (fl. 88):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

R.A.em apartado.

Apensem-se aos autos principais.

Recebo os embargos para discussão, suspendendo a execução.

Diga(m) o(s) embargado(s).

Assim, em relação ao debate trazido pela autuada quanto ao direito de compensar os créditos de Finsocial com o Imposto de Renda Retido na Fonte (matéria autuada), deve ser ressaltado que a contribuinte já está em processo de cumprimento de execução da sentença, não sendo possível neste interregno admitir administrativamente esta compensação, dos mesmos créditos relativos ao Finsocial decorrente de sentença judicial transitado em julgado em processo de Ação Ordinária de Repetição de Indébito nº 92.0020210-1 e Ação de Execução de sentença proferida.

A opção pela via judicial, importa, em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado. Mas, não é inadmissível, o pedido administrativo de compensação de indébitos tributários nestes casos, devendo, entretanto, a contribuinte, que ingressou com a ação judicial desejando ver executado o seu direito ao crédito, atender às normas determinadas pela Instrução Normativa SRF nº 21, de 10 de março de 1997, alterada pela IN SRF nº 73, de 15 de dezembro de 1997.

Entretanto, deve ser ressaltado que se o título judicial já tiver sido executado perante o Judiciário não cabe o pedido administrativo, assim determina o artigo 17 da Instrução Normativa SRF nº 73, de 1997:

Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação.

D



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

§ 1º - No caso de título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte comprovar junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios.

§ 2º - Não poderão ser objeto de pedido de restituição, ressarcimento ou compensação os créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório;

Deste modo, constata-se ilógico e injurídico o pleito da interessada, pois pressupõe a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim. Portanto, tendo ingressado em juízo e obtido a materialização através do reconhecimento do crédito do Finsocial, essa opção via judicial e autônoma importa em desistência de qualquer eventual recurso porventura interposto na instância administrativa.

E, por último, ratifico a conclusão da relatora do voto condutor:

10. Assim, verifica-se que os créditos de FINSOCIAL utilizados é objeto de ação judicial, ainda não finda, de modo que não podem ser considerados líquidos e certos, como exige o art. 170 do CTN.

E, de forma idêntica, no seguinte:

14. Acrescente que a alegação de que o agente fiscal não contestou o montante do crédito, não é capaz de afastar o lançamento, pois o procedimento de quantificação do valor que a União fora condenada a restituir é pertinente à liquidação judicial da sentença se a interessada optasse por obter de volta o recurso, ou, desistindo da execução seria objeto de determinação no pleito administrativo próprio de compensação, previsto na mencionada IN SRF 21/97 alterada pela IN SRF 73/97, vigente a época em que a contribuinte promoveu a compensação dos débitos de IRRFonte exigidos no Auto de infração.

Destarte, não há que se falar em extinção de crédito tributário do Imposto de Renda Retido na Fonte, por meio de compensação nos termos do art. 170 do CTN, pois o montante do crédito do Finsocial ainda não é líquido e certo do sujeito passivo contra a Fazenda Nacional, e, ainda é objeto de discussão judicial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

Assim, somente resta manter o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 122-123.

Do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 13 de setembro de 2005.

Paula
LUIZ ANTONIO DE PAULA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10875.000325/2004-99
Acórdão nº : 106-14.943

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98), com alterações da Portaria MF nº 103, de 23/04/2002, (D.O.U. de 25/04/2002).

Brasília - DF, em

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA

Ciente em

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL