



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

**Processo nº** 11007.000924/2004-02  
**Recurso nº** 138.624  
**Assunto** Solicitação de Diligência  
**Resolução nº** 303-01.487  
**Data** 15 de outubro de 2008  
**Recorrente** A. BUENO PIRES & CIA. LTDA  
**Recorrida** DRJ-SANTA MARIA/RS

**R E S O L U Ç Ã O N.º 303-01.487**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira 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.

  
ANELISE DAUDT PRIETO  
Presidente

  
NILTON LUIZ BARTOLI  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Luis Marcelo Guerra de Castro, Heroldes Bahr Neto, Vanessa Albuquerque Valente, Celso Lopes Pereira Neto e Tarásio Campelo Borges.

## RELATÓRIO

Trata-se de Processo de Controle, Análise e Acompanhamento de Compensações efetuadas com base em direito a compensar, reconhecido na Ação Ordinária n.º 95.1700266-1, objeto de acompanhamento pelo Processo Administrativo Fiscal – PAF n.º 11007.001427/98-12.

O contribuinte, através da Ação Ordinária n.º 95.1700266-1, objeto de acompanhamento pelo PAF n.º 11007.001427/98-12, obteve declaração de inconstitucionalidade das majorações das alíquotas do FINSOCIAL, fundamentado nos artigos 9º da Lei n.º 7.689/88, 7º da Lei n.º 7.787/89, 1º da Lei n.º 7.879/89 e 1º da Lei n.º 8.147/90, condenando-se a União à restituição dos recolhimentos a maior que o devido, desde o período de apuração, facultando-lhe a compensação do montante com parcelas vincendas de Cofins, com correção idêntica a aplicada nos tributos recolhidos em atraso, ou seja, desde o efetivos recolhimentos pela variação da BTNF até jan/91, INPC (de fev. a dez/91), UFIR (de jan/92 a dez/95), e aplicando-se ainda sobre o valor consolidado a taxa Selic a partir de 01/01/96 até o mês anterior à compensação e 1% sobre o valor a compensar em cada mês.

Parecer da Seção de Controle e Acompanhamento Tributário – SACAT (fls.45/47), proferido nos autos do PAF n.º 11007.001427/98-12, analisou o crédito reconhecido na ação judicial e concluiu que o contribuinte obteve sentença judicial favorável para declarar a inconstitucionalidade das majorações de alíquota do FINSOCIAL, bem como o direito de compensar à repetição dos recolhimentos a maior que o devido à alíquota de 0,5%, desde o período de apuração, qual seja, setembro/90, corrigidos monetariamente pela variação do BTN (até janeiro/1991), INPC (de fevereiro a dezembro/1991), UFIR (de janeiro/1992 a dezembro/1995), aplicando-se ainda sobre o valor consolidado, taxa Selic a partir de 01/01/1996 até o mês anterior à repetição e 1% sobre o valor a repetir no mês ou a compensar em cada mês, facultada a compensação com parcelas vincendas de COFINS, a partir de 22/05/1995, data em que a União foi constituída em mora, sujeita a ulterior homologação fiscal no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

A SACAT calculou o valor do crédito conforme Parecer de fls.45/47, o qual se encontra devidamente discriminado às fls.31/41, resultando em montante equivalente a 13.050,90 UFIR na data em que a União foi constituída em mora (22/05/1995).

A Seção de Orientação e Análise Tributária – SAORT, através do Parecer de fls.73/77, decidiu não homologar as compensações de débitos da COFINS informadas em DCTF's (períodos de apuração 01/1999 e 04/1999 a 05/2000), vez que a totalidade do crédito objeto da ação ordinária em apreço, foi utilizado na compensação de débitos de COFINS, nos anos-calendário de 1995 e 1996.

Devidamente notificado do Parecer supra, o contribuinte apresentou Impugnação de fls.83, na qual, ao discordar dos cálculos da atualização monetária dos créditos compensados, apresenta planilhas referentes aos cálculos efetuados pela empresa (fls.84/86), e

solicita que a diferença encontrada lhe seja creditada e aproveitada para compensar parte do saldo devedor remanescente.

Por sua vez, às fls.101 a SAORT propôs a emissão de Nota de Compensação e DARF's no sistema SIAFI, para informar nos sistemas da Secretaria da Receita Federal as compensações convalidadas pelo Parecer da SAORT, aprovado pelo Despacho Decisório de fls.77.

Às fls.111, a SAORT fez constar que os débitos, cuja compensação foi convalidada às fls.77, foram devidamente compensados, conforme extrato de fls.108/109, e, com relação aos débitos que tiveram a compensação rejeitada, os relativos a COFINS dos períodos de apuração 01/1999 e 04/1999 a 12/1999, encontram-se em Dívida Ativa da União, e os referentes a COFINS dos períodos de apuração 01/2000 a 05/2000, estão sendo objeto de cobrança.

Os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria /RS, a qual indeferiu a solicitação do contribuinte (fls.114/117), nos termos da seguinte ementa (fls.114):

*"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*

*Período de apuração: 01/05/1995 a 31/05/2000*

*FINSOCIAL. COFINS. MEDIDA JUDICIAL. COMPENSAÇÃO. CÁLCULOS.*

*Não são de ser aceitos cálculos apresentados pela contribuinte quando os mesmos não discriminem a forma de sua confecção.*

*Solicitação indeferida".*

A DRF expediu ofício à Procuradoria da Fazenda Nacional em Santana do Livramento (fls.120), informando que o direito creditório reconhecida na ação judicial nº 951700266-1, foi objeto de compensação na Secretaria da Receita Federal no processo administrativo nº 11007.000924/2004-02.

Irresignado com a decisão de primeira instância, o contribuinte interpôs tempestivo Recurso Voluntário (fls.121/122), no qual anexa ementa do TRF (fls.123), e alega em suma que:

*sujeitou-se ao pagamento da COFINS, criada pela Lei nº 70/91, em substituição ao FINSOCIAL, ao custeio da seguridade social;*

*não obstante seja tranqüila a jurisprudência dos Tribunais Federais, mormente do STJ, no sentido de que a compensação dos pagamentos indevidos, ora em exame, já declarados inconstitucionais, sequer necessitaria de processo judicial, assim mesmo, o contribuinte ajuizou ação judicial nesse sentido;*

*de nada serviu à fiscalização os termos contidos no relatório do E. TRF da quarta Região;*

*a ação judicial já transitou em julgado, sendo a decisão proferida favorável aos interesses do contribuinte;*

*o cancelamento da exigência fiscal se justifica diante das razões argüidas e por ter a fiscalização se intrometido em matéria de procedimento judicial.*

Diante do exposto, requer o cancelamento do débito fiscal reclamado.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro em um único volume, em 19/06/2008, constando numeração até às fls.125, penúltima.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº 314, de 25/08/99.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI, Relator

Conheço do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, tendo em vista sua tempestividade, e por tratar de matéria de competência deste Eg. Terceiro Conselho de Contribuintes.

Observo de plano que a pretensão do contribuinte nos autos é a de compensar crédito tributário que lhe teria sido garantido perante o Poder Judiciário, em julgamento acerca da majoração da alíquota do Finsocial.

Em sendo assim, destaco o direito que lhe foi conferido através da sentença proferida pela Justiça Federal na Ação Ordinária nº 95.1700266-1:

*(fl. 02) – “Procede a preliminar de prescrição quinquenal argüida pela União. Ajuizada a Ação em 20.04.95, estão prescritas todas as diferenças e prestações anteriores a 20.04.90.”*

*(fl. 03) - “Tal restituição deverá acrescida de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, idênticos aos incidentes sobre o tributo pago em atraso e com fluência a partir da citação (...)”*

*(fl. 05) – “(...) para condenar a União à restituir as importâncias recolhidas a título de FINSOCIAL, com alíquota superior a 0,5%, a partir de 20.04.90, corrigidas monetariamente desde o pagamento indevido, facultando às autoras sua compensação com as prestações vincendas da COFINS.”*

Já nos autos da Apelação Cível nº 96.04.18270-6, que tramitou perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região (fls.06/11), interposta pela União Federal:

*“TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO.*

*Em face da decisão do STF (RE nº 150.764-1/PE), considerando inconstitucionais o artigo 9º da Lei nº 7.789/88 e as disposições legais (art. 7º da Lei nº 7.787/89, art. 1º da Lei nº 7.894/89 e art. 1º da Lei nº 8.147/90) que majoraram a alíquota do FINSOCIAL, a cobrança se faz nos moldes previstos no Decreto-Lei nº 1.940/82, até a vigência da Lei Complementar nº 70/91.*

*O artigo 66 da Lei nº 8.383/91 permite a compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior.*

*O FINSOCIAL e a COFINS são contribuições sociais da mesma espécie, para os fins da Lei nº 8.383/91.*

*A Instrução Normativa n.º 67/92 da Receita Federal restringiu a correção monetária com aplicação somente a partir de janeiro de 1992, surgindo, assim, o interesse processual para a propositura de pedido de compensação de tributo recolhido indevidamente.*

*Correção monetária pela Súmula 46 do TFR, adotando-se o INPC como indexador para o período de fevereiro a dezembro de 1991.”*

E, como a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial ao Superior Tribunal de Justiça insurgindo-se contra o Acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região, cuja ementa foi acima transcrita, o STJ, por sua vez, decidiu a controvérsia nos termos da seguinte ementa (fls.26):

*“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL (LEI N. 7.689/88). CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS (LEI COMPLEMENTAR N. 70/91). COMPENSAÇÃO (LEI N. 8.383/91): POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO QUANTO À COMPENSAÇÃO, E PREJUDICADO QUANTO AOS JUROS DE MORA.*

*I – Os valores recolhidos a título de contribuição para o Finsocial, cuja exação foi considerada inconstitucional pelo STF (RE n. 150.764-1), são compensáveis diretamente pelo contribuinte com aqueles devidos à conta de COFINS, no âmbito do lançamento por homologação. Precedente: EREsp n. 78.301-BA, relator Ministro ARI PARGENDLER, 1ª Seção, julgado em 11/12/96.*

*II – A IN n. 67/92, como norma complementar prevista no art. 66, § 4º, da Lei n. 8.383/91, não poderia criar óbices ao instituto da compensação tributária, não previsto na lei de regência, devendo limitar-se à sua simples regulamentação.*

*III – Recurso não conhecido quanto à compensação, e prejudicado em relação aos juros de mora, haja vista pedido de desistência do recorrido.”*

Vê-se, pois, que restou garantido ao contribuinte o direito de compensar os recolhimentos a maior que o devido à alíquota de 0,5%, desde o período de apuração de 20/04/90, já que os anteriores a esta data foram declarados prescritos (fls.02), corrigidos monetariamente desde os pagamentos indevidos, nos termos das decisões proferidas.

Quanto aos juros de mora, o contribuinte formalizou expressamente o pedido de desistência destes, conforme declarado no voto proferido pelo STJ às fls.24.

Analisados os autos pela Seção de Controle e Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal em Santana do Livramento (fls.45/47), esta apurou que o contribuinte declarou em DIRPJ e/ou DCTF ter efetuado compensações dos débitos de COFINS nos períodos de apuração de 05/1995 a 05/1996, 01/1999, 04/1999 a 05/2000, utilizando-se de suposto crédito da ação judicial em análise.

Ocorre que, consoante planilha apresentada pela fiscalização às fls.68, o contribuinte realizou em 22/05/1995 as compensações dos débitos de COFINS relativos aos períodos de apuração entre 05 a 11/1995, remanescendo um saldo de crédito no valor de 4.108,87 UFIR.

Além disso, consta do parecer da Seção de Orientação e Análise Tributária de fls.73/76 que ao efetuar-se a compensação do saldo de crédito no valor de 4.108,87 UFIR com os débitos da COFINS relativos aos períodos de apuração 12/1995 a 05/1996 (fls.69/72), verificou-se que o crédito era suficiente para compensar integralmente apenas os débitos dos períodos de apuração referentes a 12/1995 a 03/1996, e parcialmente o de 04/1996.

Desta forma, restou devedores os períodos de apuração referentes a 04/1996 (parcialmente) e 05/1996 (integralmente), que por serem 'lançamentos por homologação' e ter transcorrido o prazo de 5 anos do fato gerador sem que a Fazenda Pública houvesse se manifestado, foram definitivamente extintos pela Receita Federal.

Porém, ao final, a Receita Federal decidiu não homologar as compensações de débitos de COFINS referentes aos períodos de apuração de 01/1999, 04/1999 a 05/2000, confessados pelo contribuinte em DCTF, eis que a totalidade dos créditos declarados na ação ordinária n.º 95.1700266-1 foram utilizados nas compensações de débitos de COFINS nos anos-calandários 1995 e 1996.

Ato seguinte, o contribuinte foi intimado da decisão supra descrita e apresentou às fls.84 sua planilha de cálculos, a qual diverge do cálculo efetuado pela Receita Federal.

E, ao observar as planilhas acostadas às **fls. 41 e 84**, constato algumas divergências entre os cálculos efetuados pela autoridade fiscal e pelo contribuinte.

Primeiramente, a autoridade fiscal inicia seu cálculo a partir de **07/90**, atualizando o valor desse período conforme o índice da BTN; e a partir de 02/91, utiliza o índice de correção monetária do INPC, terminando seu cálculo no período de 09/91, utilizando o mesmo índice.

Já o contribuinte inicia o seu cálculo a partir do período de **04/90**, utilizando-se, aparentemente, do índice de correção monetária UFIR e encerra seu cálculo no período de 09/91, utilizando-se, ao que parece, do mesmo índice.

Portanto, de início, resta evidenciada uma diferença de 3 meses que não foram computados pela Receita Federal, relativos aos períodos de 04/90, 05/90 e 06/90 (fls.41), eis que conforme se depreende da decisão proferida pela Justiça Federal de fls.02/05, especificamente às fls.05, a União é condenada "à restituir as importâncias recolhidas a título de FINSOCIAL, com alíquota superior à 0,5%, a partir de **20.04.90, corrigidas monetariamente desde o pagamento indevido, (...)**".

Constato também, que às fls.73, em parecer da Receita Federal, 'item 2', o agente fiscal ao relatar a decisão judicial, consigna como período de apuração dos recolhimentos a maior que o devido à alíquota de 0,5%, desde o período de apuração de setembro/1990, o que não condiz com a verdade, pois conforme decisão judicial, o período de apuração deve ser computado desde 20/04/90, decisão esta que foi devidamente ratificada pelo STJ às fls. 18/24.

Todavia, é possível que a autoridade fiscal possa ter algum motivo relevante para ter excluído aludidos períodos, como, a título de exemplo, a ausência de pagamento da contribuição do Finsocial relativo.

Assim sendo, entendo que a autoridade competente deve refazer os cálculos conforme os critérios determinados nas decisões proferidas pela Justiça Federal, Tribunal Regional Federal da 4ª Região e Superior Tribunal de Justiça, constantes, respectivamente, às fls.02/03, 08/09 e 20/04, notadamente, quanto aos seguintes dispositivos:

*“restituição deverá ser acrescida de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, idênticos aos incidentes sobre o tributo pago em atraso e com fluência a partir da citação (...)”, devendo ser ignorado o juros de mora ante a desistência do contribuinte com relação a estes; (fls.03)*

*“restituir importâncias recolhidas a título de FINSOCIAL, com alíquota superior a 0,5% a partir de 20.04.90, corrigidas monetariamente desde o pagamento indevido, (...)”; (fls.05)*

*“correção monetária pela súmula 46 do TFR, adotando-se o INPC como indexador para o período de fevereiro a dezembro de 1991”; (fls.11).*

Isto posto, voto pela conversão do julgamento em diligência, em observância ao princípio da Verdade Material, a fim de que sejam remetidos os autos à autoridade competente para que esta efetue os cálculos de compensação, conforme a determinação judicial, bem como justifique a ausência dos períodos relativos a 04 a 06/1990 em seus cálculos.

Após, o contribuinte deverá ser intimado para se manifestar em 30 dias, a contar da efetiva intimação, oportunidade em que deverá esclarecer as razões pelas quais entende como corretos os seus cálculos, apresentando, inclusive, novo demonstrativo.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 2008.

  
NILTON LUIZ BARTOLI - Relator