



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

Processo nº : 11610.001956/2001-56
Recurso nº : 136.357
Sessão de : 12 de setembro de 2007
Recorrente : ALSTOM BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ-SÃO PAULO/SP

R E S O L U Ç Ã O Nº 302-1.403

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: Elizabeth Emílio de Moraes Chieriegatto, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinto Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Estiveram presentes a Procuradora da Fazenda Nacional Paula Cintra de Azevedo Aragão e a Advogada Anete Mair Maciel Medeiros, OAB/DF – 15.787.

RELATÓRIO

Adoto o relatório de primeira instância por bem traduzir os fatos da presente lide até aquela decisão.

4. Trata o presente processo, protocolizado em 13.06.2001 pela empresa acima identificada, de pedido de restituição (fls. 01) relativo aos recolhimentos da contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial, referentes aos períodos de apuração de 06.82 a 12.82, decorrente de decisão judicial nos autos da ação ordinária de repetição de indébito nº 7439555, cumulado com pedido de compensação de fls. 02.

5. Através do despacho decisório da EQITD/DISIT/DRF/SPO de fls. 214 a 218 a solicitação do contribuinte foi indeferida, em síntese, com base nos seguintes fundamentos:

i) A interessada buscou no Poder Judiciário, através da ação ordinária nº 7439555, a repetição de indébitos pagos a título de Finsocial, tendo obtido decisão, transitada em julgado em 06.10.87, reconhecendo a inconstitucionalidade da cobrança da contribuição para o Finsocial, instituída pelo Decreto-lei nº 1.940/82, no exercício da sua criação;

ii) A autora requereu e foi-lhe deferida a remessa dos autos ao Setor de Cálculos para elaboração da conta de liquidação. A Fazenda Nacional impugnou os cálculos de liquidação, que foram homologados por sentença transitada em julgado. Citada a União em 23.11.95, decorrido o prazo legal para opor embargos à execução os autos foram arquivados. Os documentos de fls. 199/202 revelam ter sido instalada a fase de execução, ante a expedição de mandado de citação (art. 730 do CPC), a citação da União e o decurso de prazo legal para opor embargos à execução;

iii) O inciso VI, § 10 do art. 178 do Código Civil e o art. 1º do Decreto nº 20.910/32, que estabelecem a prescrição quinquenal em relação às dívidas passivas da Fazenda Pública, como também para qualquer direito ou ação contra a mesma Fazenda, seja qual for a sua natureza;

iv) Assim, tendo em vista que o transito em julgado da ação ordinária ocorreu em 06.10.87 e que o pedido administrativo de restituição foi apresentado em junho de 2001, ocorreu a prescrição do direito de pleitear a restituição, na instância administrativa,

Processo nº : 11610.001956/2001-56
Resolução nº : 302-1.403

utilizando-se da alternativa a que se refere o art. 17 da IN SRF nº 21/97, com redação dada pela IN SRF nº 73/97.

6. O contribuinte, inconformado com despacho decisório que indeferiu seu pleito, apresentou sua manifestação de inconformidade (fls. 254 a 262) no qual argumenta, em síntese, que:

6.1. A contribuinte possui saldo a compensar, proveniente de recolhimento indevido de Finsocial, no período de 07/82 a 01/83, conforme cálculo homologado no processo judicial nº 7439555;

6.2. O contribuinte possui duas alternativas para obter o seu direito à restituição dos valores indevidamente pagos. Pode-se prosseguir com processo de execução de sentença judicial, obedecendo as regras de recebimento através de precatórios, ou requerer, na instância administrativa, a restituição ou compensação, desde que atendidas as exigências estabelecidas na IN SRF nº 21/97, com redação da IN SRF nº 73/97. Prevê o art. 17 da citada IN que, para efeito de restituição ou compensação dos créditos decorrentes de sentença judicial transitada em julgado, deve-se anexar cópias do processo judicial e comprovar a desistência da execução em caso de título judicial em fase de execução;

6.3. Todas as exigências requeridas pela SRF foram atendidas, no entanto, o pedido de compensação foi indeferido sob alegação de ter ocorrido a prescrição desse direito;

6.4. Para que o contribuinte consiga restituição ou compensação na instância administrativa, os créditos deverão ser decorrentes de sentença judicial transitada em julgado, mas isso não quer dizer que ocorra a perda do direito de requerer restituição a partir do trânsito, visto que os valores ainda podem estar em fase de liquidação ou execução;

6.5. No caso em tela, apesar dos autos terem sido arquivados, ainda estavam em fase de execução, podendo a recorrente dar continuidade ao processo judicial obtendo os valores através de precatório. Mas a recorrente optou pela via administrativa, que estipula como requisito a desistência da execução do título judicial; Não houve prescrição, uma vez que a recorrente ingressou com a ação de execução no momento correto;

6.6. O direito de compensação administrativa teve origem no pedido de desistência da execução judicial, como determina a IN da Receita Federal, ou seja o prazo decadencial para o exercício do direito a compensação dos créditos, decorrentes de decisão judicial, só teve início com a desistência no âmbito judicial;

Processo nº : 11610.001956/2001-56
Resolução nº : 302-1.403

6.7. *Com o trânsito em julgado, nasce o direito ao crédito, que, à época, somente poderia ser utilizado por meio da execução judicial da sentença. Não havia, ainda (1987), a previsão de pedido administrativo, o que somente ocorrerá após a publicação da Lei nº 9.430/96, devidamente regulada pelas IN SRF nºs 21/97 e 73/97;*

6.8. *Dessa forma, quando do trânsito em julgado da sentença em 1987, a recorrente não tinha o direito à compensação por falta de previsão legal, não podendo, assim, fazer uso dessa prerrogativa que somente surgiu em 1997. Naquele momento, o direito foi exercido em sua forma judicial, qual seja, execução de sentença. Dessa forma, o direito a compensação administrativa, dessa vez autorizada pelas instruções normativas citadas, somente poderia ser exercido com a renúncia a execução judicial, portanto, o direito somente passa a existir após essa desistência. A partir da data da desistência conta-se o prazo decadencial (e não prescricional) para efetivação do direito genérico postulado na IN SRF 21/97.*

A decisão de primeira instância foi assim ementada:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/06/1982 a 31/12/1982

Ementa: PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE.

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. Solicitação indeferida.

impugnação. No seu recurso, o contribuinte repisa os argumentos trazidos com a

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator

Conheço do presente recurso por tempestivo e atender aos requisitos legais.

A decisão de primeira instância entendeu que para que se considere atendido o requisito imposto pela Instrução Normativa nº 73/97, que deu nova redação ao artigo 17 da IN SRF nº 21/97, de desistência da execução do título judicial, que houvesse a homologação do referido pedido pelo juízo da causa. O texto normativo em exame, tem o seguinte teor:

"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.

§ 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." (grifos acrescidos ao original)

Do voto condutor da decisão de primeira instância, neste aspecto, vale reproduzir para melhor entendimento da questão, o trecho que segue:

14. Dos autos consta, tão somente, pedido de fls. 211, efetuado em 12.06.2001, requisitando a desistência da execução judicial do processo nº 743955-5 em virtude da realização de pedido de compensação administrativa perante a SRF.

15. Porém, não consta dos autos a confirmação de que foi homologado o pedido de desistência da execução judicial do crédito.

16. Destaque-se que a desistência da ação só produz efeitos após homologada por sentença, nos termos do artigo 158 do Código de Processo Civil, in verbis:

Processo nº : 11610.001956/2001-56
Resolução nº : 302-1.403

“Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença” (grifei).

17. Conforme consulta efetuada no sítio do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 359 a 362), verifica-se que posteriormente a apresentação da petição de fls. 211, de 12.06.2001, o processo judicial foi convertido em diligência nos seguintes termos:

“Baixo os autos em diligência. Esclareça o exequente se pretende a desistência da execução ou apenas o seu sobrestamento enquanto perdurarem os créditos passíveis de compensação. Intime-se.”

18. Verifica-se ainda que após a diligência sobreveio decisão do Juízo da 1ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo com o seguinte teor:

“Defiro o sobrestamento dos autos requerido pelo autor, devendo os autos permanecerem no arquivo, até eventual provocação da parte interessada.”

19. Conforme o art. 17 da IN SRF 21/97, a desistência do processo de execução, com sentença homologada, é um dos pré-requisitos essenciais para o contribuinte poder efetuar o pedido de restituição administrativo lastreado em título judicial em fase de execução.

20. Como o contribuinte optou por sobrestar o processo ao invés de desistir do processo de execução, ele claramente deixou de cumprir requisito essencial para pleitear a restituição/compensação administrativa.

21. Assim, não tendo cumprido o contribuinte os requisitos previstos no §1º do art. 17 da IN SRF nº 21/97, na redação dada pela IN SRF nº 73/97, é de se indeferir os pedidos de restituição/compensação do contribuinte.

Entendo que a obrigação imposta pela regra regulamentar acima transcrita é de meramente apresentar o pedido de desistência, sendo impossível impor ao contribuinte o ônus de obter a homologação desta desistência, quando a lei não estabelece esta obrigação.

Entretanto, no presente caso, há um indício que merece ser esclarecido antes da formação de um juízo definitivo sobre a matéria em julgamento,

Processo nº : 11610.001956/2001-56
Resolução nº : 302-1.403

ou seja, a informação constante do despacho acima transcrito de que o pedido do contribuinte teria sido somente para o sobrestamento do feito e não de desistência.

Observo que a matéria não foi enfrentada pelo recurso voluntário que se limita a afirmar que o contribuinte não tem a obrigação de obter a homologação de seu pedido de desistência.

Assim, VOTO por converter o julgamento em diligência para que a delegacia a que está vinculado o contribuinte o intime a apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias, certidão obtida junto ao Poder Judiciário em que conste a descrição de todos os atos posteriores à decisão que determinou a diligência do Tribunal Regional Federal e cópia integral de tudo que consta daqueles autos após a petição de desistência, assim como, dos documentos relacionados com a diligência determinada, especialmente a petição de esclarecimentos apresentada pelo contribuinte, facultando, ainda, ao contribuinte se manifestar sobre tais documentos, se entender ser isto de seu interesse.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2007

Marcelo Ribeiro Nogueira
MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator