



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

Processo nº : 13804.008106/2002-18
Recurso nº : 133.848
Acórdão nº : 303-33.858
Sessão de : 05 de dezembro de 2006
Recorrente : CASA FORTALEZA COMÉRCIO DE TECIDOS LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

COMPENSAÇÃO AUTÔNOMA REGIDA PELO ART. 66 § 1º DA LEI 8383/91. TÍTULO JUDICIAL. EFEITOS DA COISA JULGADA. COMPENSAÇÕES INFORMADAS EM DCTF DENTRO DO PRAZO DE CINCO ANOS DO TRÂNSITO EM JULGADO. FORMULÁRIO SUBSEQUENTE DE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO MERAMENTE INFORMATIVO, E, PORTANTO, NÃO CONSTITUTIVO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, afastar a decadência do direito de a contribuinte pleitear a restituição da Contribuição para o Finsocial paga a maior e determinar a devolução do processo à autoridade julgadora de primeira instância competente para apreciar as demais questões de mérito, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


MILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 09 MAR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Marciel Eder Costa, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Tarásio Campelo Borges e Sergio de Castro Neves.

Processo nº : 13804.008106/2002-18
Acórdão nº : 303-33.858

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de Compensação (fls. 01/04) formalizado pelo contribuinte em 08/11/2002, em razão de pagamento indevido a título de Finsocial, fundamentado em decisão judicial.

Anexa ao pedido os documentos de fls. 05/24, entre os quais, cópia dos processos nº. 94.0020909-6 e 94.0007343-7 (fls.07/13), bem como, Contrato Social e Alteração Contratual (14/24).

O pleito do contribuinte foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo/SP (fls. 26/30), sob o entendimento de que, no caso, o prazo para repetição do indébito seria de 5 anos, contados do trânsito em julgado da decisão judicial, que se deu em 19/10/95 (fls. 04), e que, além disso, não consta dos autos comprovação de que o contribuinte tenha desistido da execução judicial da sentença obtida em Ação Declaratória, c/c Repetição de Indébito, o que demonstra desatendimento ao disposto no artigo 37, da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº. 210/02, sendo descabido o procedimento administrativo da compensação.

Ciente do despacho decisório (AR de fls. 35-vº), o contribuinte apresentou tempestiva Manifestação de Inconformidade, fls. 37/40, acompanhada dos documentos de fls. 41/57, alegando que não procede o motivo que levou a d. Delegacia a indeferir seu pedido, visto que, o prazo decadencial deveria ser contado da data da edição da MP 1.110, de 30/08/1995, cujo artigo 17, reconheceu a inconstitucionalidade da legislação, com eficácia "erga omnes".

Às fls. 71/76 consta cópia do Acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3º Região, quanto à apelação nos autos da Ação Declaratória nº. 94.0020909-6, do qual se transcreve a ementa:

“TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. INCONSTITUCIONALIDADE. PROCEDIMENTO DE COMPENSAÇÃO. EXCEDENTE RECOLHIDO A TÍTULO DE FINSOCIAL. ART. 66, DA LEI 8383/91. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº. 67/92. IMPOSSIBILIDADE DE INSTRUÇÃO NORMATIVA REGULAMENTAR LEI.

- A Suprema Corte já declarou a inconstitucionalidade das alíquotas majoradas do FINSOCIAL (RE nº. 150.764-1, rel. Min. Marco Aurélio, e RE nº. 150.755-1, rel. Sepúlveda Pertence), como também já o fez este Tribunal (Al-AMS nº. 38950, reg. nº. 90.03.42053-0, rel. Juíza Lúcia Figueiredo).

Processo nº : 13804.008106/2002-18
Acórdão nº : 303-33.858

- A Instrução Normativa nº. 67, de 26.05.92, extrapolou sua competência de determinar procedimentos administrativos internos para boa concretização do desiderato legal. À autoridade administrativa compete sim a expedição de atos administrativos sub legem e, além disso, debaixo do regulamento, quando este existe, para que qualquer parcela de discricionariedade não sobeje a seus agentes, impedindo-se, dessarte, atitudes diversas de seus subordinados, em afronta ao princípio da igualdade.

- Admissibilidade da compensação de Finsocial com o próprio Finsocial e com a Cofins, para futura extinção do crédito tributário, “*ex vi legis*”, do disposto no artigo 66, da Lei nº. 8.383/91.

- Não se pense que este Tribunal ao permitir a compensação esteja atribuindo ao contribuinte a “homologação” de seu pagamento, tal seja, declarar a extinção do crédito tributário. Isso, ao cabo do procedimento de compensação, caberá ao Fisco.

- Apelação e remessa oficial desprovidas. Sentença confirmada.”

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, esta indeferiu o pedido do contribuinte, consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/01/1992

EMENTA: FINSOCIAL. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO LÓGICA ENTRE AS AÇÕES JUDICIAIS CITADAS PELA CONTRIBUINTE E O PROCEDIMENTO POR ELA ADOTADO.

Verificada a inexistência de conexão lógica entre o provimento judicial invocado pela requerente e a declaração de compensação, esta deverá ser apreciada unicamente com base na legislação de regência.

DECADÊNCIA.

O direito de a contribuinte pleitear a restituição ou compensação de indébito tributário extingue-se com transcurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data do pagamento, mesmo na hipótese de este ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional. Aplicação do artigo 168, inciso I, do CTN, do Ato

Processo nº : 13804.008106/2002-18
Acórdão nº : 303-33.858

Declaratório SRF nº. 96/1999 e do artigo 3º da Lei Complementar nº. 118/2005.

Solicitação Indeferida”

Segundo entendeu o r. julgador monocrático, embora o contribuinte tenha optado pela forma de compensação prevista no artigo 74, da Lei nº. 9.430/96 e alterações posteriores, valendo-se para isso da declaração de compensação anexa às fls. 01/04, procura fundamentar seu procedimento em acórdão judicial que a autorizou tão somente a efetuar a autocompensação em sua escrita fiscal, nos termos da Lei nº. 8.383/91.

Entende ainda que na data em que a requerente protocolizou o pedido administrativo (08/11/02), os recolhimentos de Finsocial relativos ao período mencionado na fl. 4 (09/1989 a 01/1992), já haviam sido atingidos pela decadência, em virtude do decurso do prazo quinquenal previsto no artigo 168, inc. I, do CTN, interpretado à luz do Ato Declaratório SRF nº. 96/99, e do artigo 3º da Lei Complementar nº. 118/2005.

Ressalta que não se pode descartar a hipótese de que, valendo-se da medida liminar concedida nos autos da ação cautelar em 1994, a contribuinte já tenha aproveitado os supostos créditos de Finsocial, compensando-os diretamente em sua escrita fiscal, afinal, em nenhum momento a suplicante traz aos autos elementos que atestem à existência e a disponibilidade dos indébitos em questão, e que tal circunstância, abstraída a questão da decadência, tornaria as compensações declaradas ilegais e lesivas aos interesses da Fazenda Pública.

Irresignado com a decisão de primeira instância, o contribuinte interpôs tempestivo Recurso Voluntário, fls. 85/91, reiterando argumentos, fundamentos, e pedidos já apresentados, ressaltando que o pagamento indevido, diante da inconstitucionalidade da lei que havia criado o tributo, materializa-se na data da edição da Medida Provisória nº. 1.110/95.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 93, última.

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.

Processo n° : 13804.008106/2002-18
Acórdão n° : 303-33.858

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Presentes e cumpridos os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso por conter matéria de competência deste Eg. Conselho de Contribuintes.

O cerne da controvérsia reside na análise do título judicial ora executado por compensação administrativa, que expressamente reconheceu o direito do sujeito passivo compensar seu crédito de FINSOCIAL com a COFINS, conforme Apelação Cível n. 346331-SP, FLS. 71/76, pelo artigo 66 da lei 8383/91, ou seja, autonomamente, apenas nos limites deste dispositivo, tendo sido salientado que “qualquer outra imposição, qualquer outra limitação, não terá calço jurídico” (fls. 74).

Às fls. 76 registrou-se, inclusive, o seguinte:

“Ao se permitir o procedimento de compensação estar-se-á, apenas e tão somente, possibilitando que a lei seja cumprida, é dizer, permitir que o direito diretamente outorgado pela lei, única capaz de obrigar, não seja restringido, e, em algumas hipóteses, até mesmo extinto, por instrumento menor, que deverá, nos termos constitucionais estar absolutamente jungido a lei.”

Nesta direção, o Parecer PGFN 1499/05, em seus itens 104 e 107, salienta que a administração está obrigada a cumprir a decisão judicial, em respeito à harmonia e independência dos três Poderes da República:

“104. É certo que, em caso de decisão judicial, transitada em julgado, que declare o direito de o contribuinte compensar, não pode a RFB recusar-se a cumpri-la, devendo, tão somente, verificar se o encontro de contas deu-se dentro dos limites do decisório (ex : com relação ao *quantum*).”

“107. Sobre o tema, a douta Coordenação-Geral de Tributação da Receita Federal do Brasil – COSIT, por intermédio da Solução de Consulta Interna 10, de 11.03.2005, já se pronunciou, nos seguintes termos:

“Conforme bem assevera a DISIT da SRRF06, não cabe à SRF e a seus servidores descumprir uma decisão judicial proferida por autoridade ou órgão competente da Justiça Federal, ainda que sob a alegação de que referida decisão contraria disposição literal de lei.

Processo nº : 13804.008106/2002-18
Acórdão nº : 303-33.858

“A recusa do Poder Executivo ao cumprimento de decisões em vigor proferidas pelo Poder Judiciário, ainda que provisórias, constitui ofensa ao princípio da harmonia e independência entre os Poderes da União previsto no art. 2º da Constituição Federal de 1988.

“Num Estado Democrático de Direito tal qual a República Federativa do Brasil, eventual ‘correção de erros’ praticados pelas autoridades e órgãos do Poder Judiciário no exercício de sua função jurisdicional deve ser buscada pelo Poder Executivo pelos meios previstos em lei, jamais mediante a recusa no cumprimento da decisão judicial.”

Desta forma, tendo sido declaradas em DCTF as compensações, como verificado pela administração (fls. 1/4, sistema PROFISC), **no período de 31 de agosto de 2000 a 31 de maio de 2002**, é evidente que o contribuinte aproveitou seu crédito dentro do prazo de cinco anos, vez que o trânsito em julgado do feito judicial ocorreu em **02/09/1997**, conforme extrato do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, São Paulo, exibido às fls. 69.

O simples fato do contribuinte ter apresentado, posteriormente, o formulário de declaração de compensação **em 08 de novembro de 2002** não mudou, em absoluto, o fundamento jurídico que respaldou o seu direito compensatório.

Esse direito encontra-se materializado pela coisa julgada, que resolve todas as questões que foram discutidas nos autos, bem como, as que poderiam ser, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil:

“Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido.”

Por outro lado, não consta nos referidos formulários, qualquer referência ao artigo 74 da lei 9430/96, que, como cediço, cuida de outro tipo de compensação, qual seja, **“com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal”**.

O contribuinte, bem ao contrário, frisou às fls. 04, item “C”, que a compensação declarada era de crédito **“de ação judicial”, “com tributos da mesma espécie”, ou melhor, exatamente a mesma terminologia utilizada pelo artigo 66, § 1º, da lei 8383/91, verbis :**

“A compensação só poderá ser efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie.”

Processo nº : 13804.008106/2002-18
Acórdão nº : 303-33.858

Assim, o formulário de declaração de compensação, entendido como constitutivo de direito pelo respeitável Acórdão DRJ-SP de fls. 77/82, na verdade, diante dos efeitos iminentes ao título judicial exequendo, tem efeito declaratório, e, como tal, meramente informativo, da compensação adremente apontada nas DCTF's.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, para reformar o Acórdão de fls. 77/82, afastando a suposta decadência/prescrição intercorrente - qual seja, a que haveria entre o trânsito em julgado e a data do protocolo do formulário de declaração de compensação -, e determino a remessa dos autos à primeira instância para o julgamento do mérito da compensação.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2006.


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator.