



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13807.001058/00-38
Recurso n° 915.361 Voluntário
Acórdão n° **3202-000.480 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de abril de 2012
Matéria FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO
Recorrente MÁQUINAS SANTA CLARA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: RESTITUIÇÃO FINSOCIAL

Período: setembro/1989 a outubro/1991.

CORREÇÃO MONETÁRIA SEGUNDO OS ÍNDICES DA ÉPOCA. TAXA SELIC APÓS O ADVENTO DA LEI 9.250/96.

Para correção monetária de débitos devem ser utilizados, até dezembro de 1995, os índices constantes no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal. Após tal data, deve ser aplicada a Taxa SELIC.

JUROS DE MORA. EXECUÇÃO ADMINISTRATIVA DA DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO.

A decisão judicial transitada em julgado com comando específico sobre os juros de mora deve prevalecer em vista da definitividade da coisa julgada.

Recurso voluntário parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso voluntário.

Irene Souza da Trindade Torres - Presidente

Gilberto de Castro Moreira Junior – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Irene Souza da Trindade Torres, Luís Edurardo Garrossino Barbieri, Gilberto de Castro Moreira Junior, Rodrigo Cardozo Miranda e Octávio Carneiro Silva Corrêa. Ausente o Conselheiro Jose Luiz Novo Rossari.

Relatório

Para melhor elucidação dos fatos ora analisados, transcrevo o relatório da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I - SP, como constante às fls. 872/877:

“1. Trata o presente processo de pedido de restituição de fl. 01, cumulado com pedido de compensação de fl. 02. O crédito pleiteado é decorrente de decisão judicial, que deferiu a restituição de valores referentes à contribuição do FINSOCIAL recolhida acima do percentual de 0,5% (fls. 102/106). O valor solicitado perfaz R\$ 254.587,21 e abrange pagamentos efetuados nos anos de 1989, 1990 e 1991.

2. Por meio do Despacho Decisório de fls. 811/820, a DIORT/DERAT/SPO deferiu parcialmente o pedido de restituição e homologou as compensações declaradas até o limite do crédito reconhecido.

3. Em 11/03/2009, a contribuinte tomou ciência dessa decisão (fl. 821, com AR no verso) e, em 08/04/2009, apresentou manifestação de inconformidade (fls. 826/848), alegando, em síntese, que:

3.1 O pedido da manifestante foi fundamentado nos cálculos apresentados pela Seção de Cálculos e Liquidação da Justiça Federal de São Paulo.

3.2 Havendo decisão judicial irretratável, não pode o fisco pretender definir qual o efetivo crédito a que tem direito a manifestante e deixar de aplicar a correção monetária devida.

3.3 Para fins de restituição ou compensação, o artigo 39, § 4º da Lei 9,250/1995 (com posteriores alterações), estabeleceu que a taxa Selic incidiria a partir de janeiro de 1996, calculados da data do pagamento indevido até o mês anterior ao da compensação.

3.4 É inequívoco o direito à incidência da correção monetária, via aplicação da taxa Selic, a partir do recolhimento indevido do Finsocial. Deve, portanto, ser reformada a decisão objeto dessa inconformidade, sob pena de desrespeito à questão julgada de forma irrecorrível.

3.5 Se o ordenamento determina que à RFB compete analisar os procedimentos compensatórios dentro do prazo de cinco anos, não é lícito ao órgão fazendário previamente julgar a compensação e descartá-la ab initio, sem oportunizar qualquer direito de defesa ao contribuinte. Se não

concordou com a declaração prestada em DCTF, caberia ao fisco notificar o

contribuinte para que pudesse expor seus fundamentos e, caso fosse necessário, sanados fossem eventuais vícios formais.”

A referida decisão proferida pela DRJ (fls. 872/877) foi assim ementada:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991.

COISA JULGADA. EFEITOS.

Os limites objetivos da coisa julgada são demarcados pelo pedido e pelas questões decididas no processo, tornando-se a regra judicialmente estabelecida imperativa às partes, como lei ao caso concreto.

RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

No âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, a atualização monetária até 31/12/1995, dos valores recolhidos indevidamente no período de 01/01/1988 a 31/12/1991, deve ser efetuada com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR n.º 08, de 27/06/1997.

RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. DECISÃO JUDICIAL.

No cálculo da restituição de valores indevidamente recolhidos, incidem juros de mora equivalentes à taxa de SELIC a partir de 01/01/1996 e 1% no mês em que a restituição for efetivada. No entanto, havendo decisão judicial transitada em julgado que disponha de forma diversa, os juros de mora serão aplicados conforme suas disposições.

COMPENSAÇÃO. DÉBITOS EXTINTOS. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA INDEVIDA.

Em decorrência do reconhecimento parcial do direito creditório pela Administração, as compensações pleiteadas nestes autos foram integralmente homologadas. A própria Administração reconheceu serem indevidas as inscrições em dívida ativa de débitos vinculados a este processo e expediu comunicado à Procuradoria da Fazenda Nacional, com vistas ao cancelamento dessas inscrições.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido.”

Inconformada com o teor de tal decisão, a Recorrente apresentou o Recurso Voluntário de fls. 886/990, no qual requereu a aplicação dos termos da sentença judicial transitada em julgado na ação de repetição de indébito ajuizada, com a taxa de 1% de que trata a sentença, acrescida da Taxa SELIC.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior, Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 15/05/2012 por GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIO, Assinado digitalmente em 15/05/2012 por GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIO, Assinado digitalmente em 23/05/2012 por IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES

Impresso em 30/05/2012 por NALI DA COSTA RODRIGUES - VERSO EM BRANCO

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento, passando a analisar os argumentos trazidos pela Recorrente.

Correção monetária e juros de mora

O presente processo trata de pedido de restituição de valores recolhidos indevidamente a título de Finsocial reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado, proferida nos autos da Ação de Repetição de Indébito nº 92.0021587-4.

Nos autos daquela ação foi reconhecido o direito à restituição do Finsocial, com a correção monetária a partir do recolhimento e juros de mora no percentual de 1% ao mês, a contar do trânsito em julgado.

A DRJ ao apreciar o pedido administrativo efetuado pela Recorrente considerou para atualização monetária os índices previstos na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/1997 e para os juros de mora o montante mensal de 1% a partir de 07/10/1996, data de trânsito em julgado da sentença.

Deste modo, entendo que devem ser apreciadas duas questões distintas, quais sejam, os índices para a correção monetária e para os juros de mora.

Em relação à correção monetária, entendo que não assiste razão à DRJ ao aplicar os índices constantes na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/1997, a partir do recolhimento indevido até dezembro de 1995.

Isto porque o Superior Tribunal de Justiça entende que antes do advento da Lei nº 9.250/95, os índices usados para correção monetária são os estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02/07/2007, conforme ementa abaixo transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. PRESCRIÇÃO. SISTEMÁTICA DOS CINCO MAIS CINCO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. INDEVIDOS. SELIC. 01.01.1996.

1. Extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação – não sendo esta expressa – somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, julgado em 24.03.04).

2. Na sessão do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (EREsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

3. Esse entendimento foi ratificado no julgamento do REsp 1.002.932/SP, Rel. Min. Luiz Fux (DJe de 18.12.09), submetido ao colegiado pelo regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C no CPC, quando se ressaltou que: (a) "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002 (...))"; e (b) o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido se ocorrido o pagamento antecipado d tributo após a vigência da aludida norma jurídica.

4. A compensação no âmbito do INSS, antes do advento da Lei 11.457/07, era permitida na forma disposta no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91 c/c o art. 39 da Lei 9.250/95, isto é, entre tributos e contribuições distintas, desde que da mesma espécie e apresentassem a mesma destinação orçamentária. Não há, portanto, autorização legal para a compensação dos valores indevidamente recolhidos pelo contribuinte com débitos relativos ao salário-educação e ao SAT.

5. A partir do julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux (DJe de 10.11.08), a Primeira Seção consolidou o entendimento de que a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95. Precedentes.

6. É firme o posicionamento, na Primeira Seção deste STJ, acerca dos indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados nas ações de compensação ou repetição de indébito tributário, de que devem ser utilizados os indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, quais sejam: a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; b) a OTN de março/86 a dezembro/88; c) a BTN de março/89 a fevereiro/90; d) o IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/89 março/90 a fevereiro/91; e) o INPC de março a novembro/1991; f) o IPCA – série especial – em dezembro/91; g) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; h) a Taxa SELIC a partir de janeiro/96.

7. Esta Corte pacificou o entendimento de que não houve expurgo inflacionário no período do Plano Real. Precedentes.

8. São descabidos juros compensatórios na repetição de indébito e na compensação de tributos. Precedentes.

9. "Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária" (REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 10.09.09, submetido ao colegiado pelo regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08).

10. *Recurso especial provido em parte.*

(STJ. Resp nº 1.110.310/SP. Relator: Ministro Castro Meira. Julgado em 28/06/2011 - grifamos)

No mesmo sentido: Resp 968.949/SP e EDcl no AgRg nos EREsp. nº 517.209.

Em relação aos juros de mora, andou bem a DRJ ao frisar o que segue:

“... o comando judicial determinou, mesmo após a vigência da Lei nº 9.250/1995, a incidência de juros de mora sobre os valores a restituir, porém é claro ao autorizar apenas o percentual de 1% (hum por cento) ao mês, a contar do trânsito em julgado dessa decisão, ocorrido em 07/10/1996

...

Dessa forma, ainda que a lei estabeleça como juros de mora a utilização da taxa SELIC a partir de 01/01/1996 até o mês anterior à restituição e à compensação, esta disposição não se aplica ao caso concreto, uma vez que a decisão judicial determinou somente o percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, o que foi observado pela autoridade a quo e deve ser acatado por esta instância julgadora”

A decisão judicial já transitou em julgado e sobre ela recai a proteção da coisa julgada. A forma de incidência de juros nela estabelecida é direito adquirido da Recorrente. Tais institutos são tão relevantes em nosso ordenamento jurídico, que o legislador constituinte os tornou imutáveis por força do quanto dispõe o art. 5º, XXXVI da Constituição Federal.

Sobre o tema, LIEBMAN teceu os seguintes comentários:

“A coisa julgada formal e a coisa julgada material são degraus do mesmo fenômeno. Proferida a sentença e preclusos os prazos para recursos, a sentença se torna imutável (primeiro degrau - coisa julgada formal); e, em consequência, se tornam imutáveis os seus efeitos (segundo degrau - coisa julgada material)”. (LIEBMAN. Sentença e Coisa Julgada, in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, vol. XL, págs. 107 e segs.)

Nesse sentido, encontra-se julgado deste Conselho:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal.

FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DO COFINS E IPI. EXECUÇÃO ADMINISTRATIVA DA DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. - A decisão judicial transitada em julgado

com comando específico sobre a forma de compensação deve prevalecer sobre a evolução normativa, em vista da definitividade da coisa julgada.

Recurso especial provido.” - Processo nº. 11065.000111/2001-77, CSRF - Terceira Turma, Dj. 12.11.2007.

Em face de todo exposto reconheço a aplicação da correção monetária nos termos determinados pela sentença até dezembro de 1995, nos montantes trazidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal.

Cumprido destacar, ademais, que essa matéria foi assim tratada no Parecer PGFN/CRJ ri2 2.601, aprovado pelo PGFN em 20/11/2008, que, submetido à apreciação do Sr. Ministro de Estado da Fazenda, foi por este aprovado conforme despacho publicado no DOU de 8/12/2008, do que decorreu a expedição do Ato Declaratório n. 10, de 2008, do Procurador-Geral da Fazenda Nacional.

Após o trânsito em julgado, aplica-se o percentual de 1% ao mês a título de juros de mora, conforme determinado na decisão judicial anteriormente mencionada.

Compensações

A respeito das compensações, em que pese o fato de o acórdão da DRJ pontuar que todas as compensações vinculadas ao presente processo foram homologadas, a Recorrente alega que remanescem pendências em sua conta corrente.

Analisando as alegações da Recorrente nota-se que tais pendências são objeto de Programas de Parcelamento.

Especificamente acerca dos programas de parcelamento cumpre dizer que não cabe a este Colegiado apreciar a questão, mas sim à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e à Receita Federal do Brasil (RFB), nos termos do artigo 20 da Portaria Conjunta nº 06/2009, abaixo transcrito:

“Art. 20. Relativamente aos pagamentos e parcelamentos de que trata esta Portaria, compete ao titular da unidade da PGFN ou da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo, conforme o órgão responsável pela administração do débito, entre outros atos:

I - apreciar:

- a) pedidos de inclusão, exclusão ou retificação de débitos referente à consolidação do parcelamento;*
- b) requerimentos de retificação ou de regularização de modalidades;*
- c) manifestações de inconformidade acerca de requerimentos de adesão não validados ou cancelados;*
- d) recursos administrativos contra a exclusão de modalidades de parcelamentos de que trata esta Portaria.*

II - prestar informações ou atender requisições de autoridade judiciária, no interesse da justiça, e solicitações de órgão do Ministério Público ou de autoridade administrativa, no interesse da

Administração Pública.

Parágrafo único. Compete exclusivamente ao titular da unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo a apreciação de requerimentos de revisão ou de manifestações de inconformidade acerca da utilização dos montantes declarados de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da CSLL.”

Em virtude do exposto, inoportuna a análise de tal ponto por este Conselho.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto pela Recorrente, para reconhecer apenas a aplicação da taxa SELIC entre janeiro de 1996 e o trânsito em julgado da decisão judicial ocorrido em 07/10/1996. Quanto ao período anterior à criação da SELIC, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, excluídos os percentuais já aplicados constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar 8, de 27/6/1997. Em relação aos juros de mora, estes são aplicáveis a partir do trânsito em julgado da decisão judicial, no percentual de 1% ao mês.

Gilberto de Castro Moreira Junior