



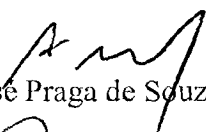
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

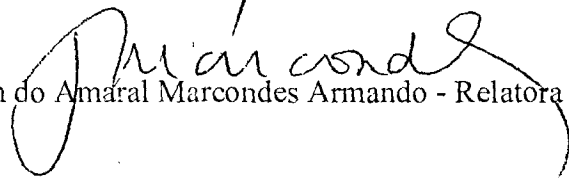


Processo nº : 13890.000129/98-97
Recurso nº : 303-128.422
Matéria : FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : CERÂMICA FERREIRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Sessão de : 25 de fevereiro de 2008
Diligência nº : 03-00.058

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência.


Antônio José Praga de Souza - Presidente


Judith do Amaral Marcondes Armando - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antônio José Praga de Souza, Otacílio Dantas Cartaxo, Susy Gomes Hoffmann, Judith do Amaral Marcondes, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Anelise Daudt Prieto, Nilton Luiz Bartoli e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

RELATÓRIO

Trata o processo de solicitação de restituição/compensação de créditos do Finsocial recolhidos no período de setembro de 1989 a setembro de 1991, os quais são solicitados em pedido de compensação com débitos da COFINS.

O pedido de compensação foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em Piracicaba devido a interessada não ter renunciado à execução judicial e para mais a compensação pretendida não se enquadrar como convalidação.

Conseqüentemente ao indeferimento do pedido de compensação, a Delegacia adotou os procedimentos para o lançamento de ofício dos débitos da COFINS dos períodos de apuração de março e abril de 1998.

Processo nº : 13890.000129/98-97

A contribuinte apresentou manifestação de inconformidade na qual cientifica a Secretaria da Receita Federal da suspensão do presente processo administrativo, durante o tempo que espera a decisão do processo judicial e alega que havendo decisão judicial que lhe reconheça indébito tributário, o processo administrativo será apenas para demonstrar à Secretaria da Receita Federal o crédito que se estava utilizando.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto indeferiu a solicitação através do Acórdão nº 3.269, de 17 de fevereiro de 2003, assim ementado:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1989 a 30/09/1991

Ementa: INDÉBITO TRIBUTÁRIO.

DECISÃO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO.

Tratando-se de sentença judicial transitada em julgado acerca de restituição de indébitos, o pedido de compensação somente poderá ser deferido administrativamente se a contribuinte comprovar a desistência da execução do título judicial.

COFINS. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

Verificado que o indébito tributário indicado pela contribuinte não é passível de compensação no âmbito administrativo, os débitos pretensamente compensados passam a ser exigíveis, inexistindo qualquer vinculação desses débitos com processo judicial de repetição de indébito.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE A PEDIDO DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

A manifestação de inconformidade a pedido de compensação indeferido não suspende a exigibilidade dos débitos objeto do pedido, por inadequação às hipóteses descritas no art. 151, do CTN.

Solicitação Indeferida”

Irresignada com a decisão a interessada interpôs Recurso Voluntário argumentando que o débito em aberto é proveniente de um crédito pleiteado na Justiça conforme processo nº 92.0018433-2. A contribuinte anexou cópia da Declaração enviada à Agência da Receita Federal de Rio Claro e cópia do Demonstrativo do Crédito (Tributo FINSOCIAL código 3120 e do Pedido de Compensação).

A Colenda Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, decidiu ser descabida, no caso, a exigência de comprovação da desistência de execução de título judicial, como observado na ementa do Acórdão nº 303-31.785, de 03 de dezembro de 2004:

“FINSOCIAL – RESTITUIÇÃO

Processo nº : 13890.000129/98-97



NORMAS PROCESSUAIS – EXECUÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA – OPÇÃO DO CONTRIBUINTE –

Tendo o contribuinte obtido trânsito em julgado favorável em ação de conhecimento, pode este optar pela execução administrativa do seu crédito. Descabida a prova de inexistência de processo de execução pela via judicial – prova negativa.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO”

A Fazenda Nacional interpôs tempestivamente Recurso Especial de Divergência (o representante da Fazenda Nacional tomou ciência do acórdão em 30/11/2005 protocolizando na mesma data Recurso Especial), requerendo a reforma do acórdão recorrido, restaurando-se o inteiro teor da decisão de 1ª instância.

O apelo da Fazenda Nacional apóia-se na divergência jurisprudencial apresentada nos seguintes paradigmas:

“FINSOCIAL – COMPENSAÇÃO – Nos termos do art. 17, § 1º da IN nº 21/97, com redação que lhe deu a IN nº 73/97, no caso do título judicial em fase de execução, a compensação somente poderá ser efetuada se o contribuinte comprovar, junto à unidade da Secretaria da Receita Federal, a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial.

Recurso ao qual se nega provimento (AC. 203-08790, Relator: Luciana Puto Peçanha Martins, DOC. 1)”.

“FINSOCIAL – CONCOMITÂNCIA DE PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO NA ESFERA JUDICIAL E ADMINISTRATIVA – Nos termos da IN SRF nº 21/97, com as alterações proporcionadas pela IN SRF nº 73/97, a comprovação da desistência da execução de título judicial perante o Poder Judiciário e o pagamento das despesas processuais são requisitos indispensáveis para o pedido de restituição dos valores referentes ao título executivo na via administrativa.

Recurso negada. (AC. 201-74523, Relator: Antônio Mário de Abreu Pinto, DOC. 2)”.

A Fazenda Nacional fundamenta-se, em síntese, nos seguintes argumentos para prestigiar o posicionamento do paradigma:

- consultando o *site* do Tribunal Regional Federal da 3ª Região observamos que a ação judicial proposta pela contribuinte ainda se encontra tramitando, sendo, portanto, indiscutível a concomitância entre a via administrativa e judicial;
- a Instrução Normativa da SRF nº 21, de 1997, com alterações introduzidas pela IN/SRF nº 73, de 1997, disciplina que a compensação de indébito tributário constante de título judicial em fase de execução somente poderá ser efetuada se o contribuinte comprovar junto à Secretaria da Receita Federal a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive, os honorários advocatícios;

Processo nº : 13890.000129/98-97

- apesar deste ônus que é atribuído ao contribuinte, há indiscutível vantagem também no pleito administrativo, já que ele foge da longa via dos precatórios judiciais;

- a interessada não apresentou comprovante de que tenha desistido da execução do título judicial;

- em razão deste óbice, o crédito indicado pela interessada não é passível de compensação perante a SRF, uma vez que sua realização dará no âmbito da execução do título judicial, segundo normas próprias, eis que a via judicial é soberana.

Devidamente cientificada da decisão do Conselho de Contribuintes e do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, em 15/03/2006, tendo lhe sido facultada a apresentação de contra-razões recursais, as quais não foram apresentadas.

Na sessão realizada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em 21/08/2006, os autos foram distribuídos, por sorteio, a esta Conselheira, em conformidade com o art. 16 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando, Relatora

Trata-se de apreciação do Recurso Especial de Divergência interposto pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, em face de decisão proferida pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes.

Alega a PGFN em seu arrazoadado que, embora não haja controvérsia a ser analisada em relação ao crédito de Finsocial, reconhecido judicialmente mediante Ação Declaratória de Inexistência de Obrigação Jurídico-Tributária, cumulada com Repetição de Indébito Fiscal, a Decisão está em desacordo com a jurisprudência que trouxe como paradigma.

Observando o que contém este processo, percebo que a sentença acostada às fls. 92 trata efetivamente de Ação Declaratória cumulada com Repetição de Indébito.

Como se vê, o voto condutor acostado às fls.137 e 138, enfrentou a questão relativa à diferenciação entre Ação Declaratória de Repetição de Indébito e Ação de Execução:

“A ação na qual a Contribuinte logrou êxito é de conhecimento, sendo que esta difere da execução. A primeira visa a constituir ou declarar um direito, enquanto a segunda, de execução, visa a realizar esse direito constituído ou declarado na ação de conhecimento.

Há uma diferenciação clara da Ação de Repetição de Indébito para a ação executiva. Nas palavras de Plácido e Silva a primeira consiste “na ação para que se peça a restituição do que se pagou indevidamente”, enquanto que a segunda “é a ação de rito processual expedito, exercida diante da existência de dívida líquida

Processo nº : 13890.000129/98-97



e certa, decorrente do próprio título ou obrigação com esse prestígio, em virtude de preceito legal”.

Na repetição de indébito pede ao judiciário que confirme a improcedência do pagamento realizado e declare o seu direito de receber o que pagou a maior. Enquanto na ação de execução, diante de um direito líquido e certo, requer a realização imediata do mesmo.

A execução pode ocorrer no âmbito judicial ou administrativo, cabendo ao contribuinte optar pela via que lhe convir, ou exclusivamente judicial, caso a Fazenda lhe negue a pretensão na via administrativa.”.

No caso em apreço o contribuinte optou pela via administrativa para executar a sentença que reconheceu o seu direito à restituição.

Ocorre que, analisando (pela internet) o andamento dos processos judiciais interpostos pelo contribuinte (Ação cautelar nº 9107274190 e Ação Declaratória nº 9200184332), perante a 1ª Vara Federal da capital de São Paulo, pareceu-me existir ainda, concomitância dos processos na esfera judicial e administrativa.

Diante do exposto, proponha que se converta o julgamento em diligência para que o contribuinte faça as provas necessárias em seu favor, justificando em especial o Acórdão da 3ª Região, referente à Ação declaratória.

Judith do Amaral Marcondes Armando