




MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 23/06/1999
C	 Rubrica

419

Processo : 13981.000042/95-67  
Acórdão : 202-10.765

Sessão : 08 de dezembro de 1998  
Recurso : 101.318  
Recorrente : UNIDAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE REFRIGERAÇÃO E SERRALHERIA LTDA.  
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

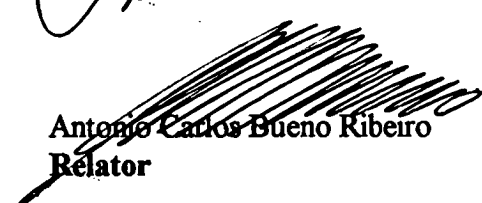
**NORMAS PROCESSUAIS – COMPENSAÇÃO. – MEDIDA JUDICIAL – A submissão de matéria à tutela, autônoma e superior, do Poder Judiciário importa renúncia ou desistência à via administrativa. Recurso não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: UNIDAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE REFRIGERAÇÃO E SERRALHERIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por renúncia à esfera administrativa.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 1998

  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
Presidente

  
Antonio Carlos Bueno Ribeiro  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira, Tarásio Campelo Borges, José de Almeida Coelho, Maria Teresa Martínez López, Ricardo Leite Rodrigues e Helvio Escovedo Barcellos.

sbp/mas-fclb



**Processo :** 13981.000042/95-67  
**Acórdão :** 202-10.765

**Recurso :** 101.318  
**Recorrente :** UNIDAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE REFRIGERAÇÃO E SERRALHERIA LTDA.

**RELATÓRIO**

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 97/106:

“Trata-se de manifestação de inconformidade, fls. 59 a 65, acompanhada dos documentos às fls. 66 a 94, interposta contra Decisão nº 191/95 do Delegado da Receita Federal em Joaçaba, fls. 54 a 57, que indeferiu o pedido de compensação de recolhimentos da Contribuição ao Fundo de Investimento Social - Finsocial, relativos dos fatos geradores de setembro de 1989 a dezembro de 1991, conforme requerimento de fls. 01 a 06.

A contribuinte afirma que possui Mandado de Segurança de nº 92.70000127-9-SC (fl.02), ajuizado em fevereiro de 1992, junto a Vara Federal de Joaçaba, objetivando a declaração de inconstitucionalidade dos aumentos de alíquotas do Finsocial.

A impugnante entende que a Contribuição ao Finsocial foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (art. 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias) nos moldes do Decreto-Lei nº 1.940/82, que o instituiu, com as alterações posteriores e por via de consequência, sendo inconstitucional o artigo 9º da Lei nº 7.689/88, também inconstitucionais são as Leis nºs 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, as quais, reportando-se à nova base de cálculo, alteraram a alíquota do Finsocial, matéria esta reservada à Lei Complementar. Cita jurisprudência sobre o assunto à folha 02.

Assim sendo, conclui a requerente, o Finsocial transmudou-se de imposto para contribuição social com a Constituição de 1988, assim foi recepcionado e, como tal, permaneceu até a edição da Lei Complementar nº 70, de 30/12/91, à alíquota de 0,5%, incidente sobre a Receita Bruta.



**Processo : 13981.000042/95-67**  
**Acórdão : 202-10.765**

Firmada nos argumentos acima, a interessada solicitou a compensação dos valores pagos a título de Finsocial (fls. 03 e 04), corrigidos monetariamente (fl. 05), com valores da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social de que trata a Lei Complementar nº 70/91.

Apreciando o pleito da contribuinte, a autoridade administrativa competente opinou pelo indeferimento do pedido, conforme Decisão nº 191/95 de fls. 54 a 57, datada de 26/09/95, em razão da inocorrência de pagamento indevido nos termos do artigo 165 do CTN.

Inconformada, com a guarda do prazo regulamentar, a postulante utilizou da faculdade prevista no art. 2º da Portaria SRF nº 4.980/94, apresentando o recurso de fls. 59 a 65, acompanhada dos documentos às folhas 66 a 94, ande alega:

- que apesar do julgamento do RE nº 150.764-1-PE pelo Supremo Tribunal Federal não produzir efeitos *erga omnes*, há de se considerar que a inconstitucionalidade da lei acarreta sua nulidade *ex tunc*, pois, se assim não fosse, teríamos uma situação paradoxal em que as normas seriam constitucionais para uns e inconstitucionais para outros;

- possuir decisão judicial em mandado de segurança, com decisão favorável. O Recurso Extraordinário interposto pela Fazenda não foi admitido, pendendo julgamento do agravo de instrumento contra a decisão que inadmitiu o Recurso Extraordinário. Mesmo que o referido recurso seja admitido, será apenas com efeito devolutivo, sendo passível de execução provisória;

- que a compensação está disciplinada pelo Código Civil Brasileiro nos arts. 1.009 a 1.024 e que possui o direito de compensar os valores devidos e não pagos a título de Finsocial com os valores pagos a maior, nos termos do art. 66, da Lei nº 8.383/91, que regulou o disposto nos artigos 156, II e 170 do Código Tributário Nacional;

- o direito de compensar o saldo dos valores recolhidos a maior relativos ao Finsocial com os valores que vierem a ser devidos a título de Cofins, argumentando que a nova contribuição possui todas as características do antigo Finsocial, possuindo mesma alíquota, mesma base de cálculo, mesmo fato gerador e a mesma destinação, podendo considerá-las contribuições ou tributos da mesma espécie, para os efeitos da dicção do art. 66 da Lei nº 8.383/91;



Processo : 13981.000042/95-67

Acórdão : 202-10.765

- o direito líquido e certo da requerente mencionando, para tanto, a Medida Provisória nº 1.110/95 (reeditada pela 1.142/95), que determinou, em seu artigo 17, inciso III, que os créditos da Fazenda relativos ao Finsocial em alíquota superior a 0,5% devem ser cancelados vendo-se, desta forma, que a própria Fazenda confessou que os valores pagos acima da alíquota de 0,5% são indevidos;

- que o Primeiro Conselho de Contribuintes, analisando caso idêntico ao presente, decidiu pela possibilidade de efetuar a compensação dos valores recolhidos a maior a título de Finsocial, com os valores devidos a título de Cofins, inclusive com correção monetária (fl. 64);

- o direito da correção monetária dos valores pagos a maior utilizando os indexadores oficiais do passado, tais como, ORTN, OTN e posteriormente a BTN até 01/01/92, sendo que a partir desta data seria utilizada a UFIR como indexador oficial (cita doutrina sobre o assunto). O que se prescreve para a repetição do indébito tem plena aplicação à compensação de tributos porque se tratam de institutos que guardam estreita semelhança entre si;

- Por derradeiro, requer a contribuinte seja reformada a decisão em 1ª instância.”

A Autoridade Singular julgou procedente o despacho denegatório do pedido de compensação em foco, mediante a dita decisão, assim ementada:

#### " FINSOCIAL

Fatos Geradores: Setembro de 1989 a Dezembro de 1991.

#### COMPENSAÇÃO FINSOCIAL COM DÉBITOS DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE.

Os valores pagos a título de Contribuição para o FINSOCIAL, acima da alíquota de 0,5%, sob a égide das Leis nºs 7.787/89, 7.894/89, e 8.147/90, não podem ser objeto de compensação, por não atender ao pressuposto de liquidez e certeza do crédito expresso no art. 170 do CTN.

Somente se admite a compensação entre contribuições da mesma espécie, ou seja, entre códigos de receita relativos à mesma contribuição (art. 66, §§ 1º e 4º da Lei nº 8.383/91 e art. 4º da IN DpRF nº 67/92).



**Processo** : 13981.000042/95-67  
**Acórdão** : 202-10.765

Destarte, não cabe a compensação do Finsocial com débitos da COFINS (ADN COSIT nº 15/94).

#### **MANDADO DE SEGURANCA - EFEITOS**

A concessão de mandado de segurança, desobrigando a requerente do pagamento do FINSOCIAL nas alíquotas previstas em legislação julgada inconstitucional, não implica no reconhecimento do direito de compensação das parcelas pagas a maior, uma vez que a segurança obtida refere-se apenas aos fatos ocorridos após a sua publicação, não produzindo efeitos patrimoniais em relação a período pretérito (Súmula STF nº 271).

#### **DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFICÁCIA**

As decisões administrativas proferidas pelo Conselho de Contribuintes não têm eficácia normativa, restringindo-se aos casos para os quais foram proferidos (PN CST nº 390/71).

#### **DESPACHO DENEGATÓRIO PROCEDENTE.”**

Tempestivamente, a recorrente interpôs o Recurso de fls. 112/120, onde, em suma, além de reeditar os argumentos de sua manifestação de inconformidade pela denegação de seu pedido de compensação, aduz que:

- em 10.10.95 propôs, perante a Vara Federal de Joaçaba-SC, Ação Ordinária Declaratória de Obrigação Cumulada com Condenatória de Restituição ou Compensação, objetivando ver reconhecido seu direito de compensação dos valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL com valores devidos a título de COFINS;
- a decisão de 1ª Instância julgou procedente, em parte, o pedido da Autora, declarando que, face a inconstitucionalidade das majorações da alíquota do FINSOCIAL, a Recorrente é detentora de crédito perante a União, representados por valores recolhidos após 10.10.90 à Fazenda Nacional e que este crédito, com incidência de correção monetária, pode ser compensado com débitos vincendos da COFINS;
- o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, analisando Recurso de Apelação, proferiu a seguinte decisão:



Processo : 13981.000042/95-67  
Acórdão : 202-10.765

**“TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL. EMPRESA VENDEDORA DE MERCADORIAS. LEI Nº 8.383, DE 1991. ART. 66. A compensação a que alude o art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, pressupõe tributo da mesma espécie. Os valores recolhidos a maior, a título de Finsocial são, após corrigidos monetariamente, compensáveis com aqueles devidos para a COFINS. Apelação Provida.” (AC nº 96.04.43782-8-SC – Relatora: Juíza Maria de Fátima Freitas Labarrère – Aptes: Hotel Renar e outros; Apdo.: União Federal – Advogados: Silvio Luiz de Costa e outros; Cezar Saldanha Souza Junior; - julgada em 24/09/96)”**

- a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, a ser apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça, objetivando a reforma do acórdão;
- naquele Sodalício é pacífica a jurisprudência, através de sua 1ª Seção, que admite a compensação, nos moldes do presente caso, daí que o direito de compensação da recorrente certamente será confirmado, tornando, inclusive inóqua a discussão na esfera do contencioso administrativo;
- nada obstante, poderá este Conselho, na esteira de decisões já proferidas em casos semelhantes, homologar o procedimento da recorrente, determinando a extinção dos créditos tributários compensados.

Às fls. 123, em observância ao disposto na da Portaria MF nº 180/96, o Procurador da Fazenda Nacional apresentou suas Contra-Razões, manifestando, em síntese, pela manutenção integral da decisão recorrida.

É o relatório.



Processo : 13981.000042/95-67

Acórdão : 202-10.765

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Conforme relatado, verifica-se que a recorrente, após ter postulado administrativamente a compensação dos valores recolhidos da contribuição para o FINSOCIAL, à alíquotas superiores a 0,5%, julgadas inconstitucionais pelo STF, com valores devidos à COFINS, de que trata este processo, ingressou com ação judicial com idêntico objeto.

Pelo que consta nos autos, essa ação estaria na pendência de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça de recurso especial, interposto pela Fazenda Nacional, objetivando a reforma do acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que proveu apelação da recorrente, reconhecendo que "*Os valores recolhidos a maior, a título de FINSOCIAL são, após corrigidos monetariamente, compensáveis com aqueles devidos para a COFINS*".

Em assim sendo, como a própria recorrente reconhece, é inóqua a discussão desse assunto na esfera do contencioso administrativo, de vez que colocado perante ao Poder Judiciário importa renúncia ou desistência à via administrativa, pois nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, havendo que prevalecer a instância superior e autônoma, conforme a iterativa jurisprudência deste Conselho.

Isto posto, em preliminar ao exame de mérito, não tomo conhecimento do recurso.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 1998

  
ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO