



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.000394/2007-87
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.110 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de abril de 2021
Recorrente MAGNECON TELECOMUNICACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

RESTITUIÇÃO. DECISÃO JUDICIAL. LIDE SOBRE COMPENSAÇÃO.

Havendo decisão judicial, esta deve ser cumprida nos seus exatos termos.

O direito de restituir, não posto em juízo, segue as regras previstas na legislação tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto da relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Leonam Rocha de Medeiros, Virgílio Cansino Gil (Suplente convocado), Sonia de Queiroz Accioly e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 151 e ss) interposto contra decisão da 8ª Turma de Julgamento Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte (fls. 142 e ss) que julgou improcedente a manifestação de inconformidade, não reconhecendo o direito creditório pleiteado.

O Acórdão proferido pelo Colegiado de 1ª Instância (fls. 339 e ss) analisou as alegações apresentadas.

Trata-se de Requerimento de Restituição de Valores Indevidos — RRVI (fls.01/02), apresentado pela interessada acima identificada, referente à competência 09/1989.

O pedido fundamenta-se no Acórdão proferido no Mandado de Segurança — Processo n.º 1999.38.00.034216-0/MG, transitado em julgado em 13/11/2002, que assegurou à requerente, em face da declaração de inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a remuneração de autônomos, o direito de compensar os créditos previdenciários efetivamente recolhidos com outros tributos devidos, observadas as limitações legais. Solicita a restituição de tais valores e a operação concomitante com o parcelamento de seus débitos, em face de decisão judicial.

Analisando o requerimento, a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte, conforme Despacho Decisório n.º265 — DRF/BHE, datado de 12/02/2010 (fls.119/123), indeferiu o pedido de restituição, basicamente, ao argumento de que a decisão judicial deferiu ao interessado o direito de compensação e não de restituição.

Intimada do referido Despacho-Decisório em 22/02/2010, conforme Aviso de Recebimento - AR de fl.124, a contribuinte protocolou a Manifestação de Inconformidade de fls.126/135, em 23/03/2010 (data de protocolo à fl.126) Em suma:

- alega que com o trânsito em julgado da decisão judicial, que ocorreu em 13/11/2002, poderia ter adotado o procedimento de compensação em suas GFIPs. Todavia, estava impossibilitada de realizar tal operação, pois se encontrava com faturamento ínfimo, o que tornava inócua a adoção da compensação;
- assevera que para efetivar a decisão judicial, observou a norma de regência, que conduzia a opção pelo pedido de restituição;
- transcreve os seguintes dispositivos legais: Lei n.º 8.383/91, artigo 66, §2º; Decreto 3.048/99, artigo 251, §3º, Instrução Normativa n.º 03/2005, artigos 192, 193, 197 a 199 e 215;
- aduz que, como a norma de regência também dizia que a restituição poderia se dar por meio de operação concomitante, também sugeriu tal opção em seu pedido de restituição;
- afirma que o Despacho Decisório que indeferiu seu pedido fundamentou-se somente no artigo 192 da IN n.º 03/2005 e que deixou de contemplar o artigo subsequente que dá ao sujeito passivo a faculdade de se optar pela restituição;
- conclui que a fundamentação administrativa não trouxe todo o contexto regulado, levando ao entendimento errôneo de que a compensação e restituição são institutos isolados;
- cita decisões administrativas que apreciaram situações semelhantes à sua.

O Colegiado de 1ª Instância considerou a manifestação de inconformidade improcedente, indeferindo a solicitação, conforme ementa abaixo reproduzida:

RESTITUIÇÃO. DECISÃO JUDICIAL. LIDE SOBRE COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

Havendo decisão judicial, esta deve ser cumprida nos ,seus exatos termos.

O direito de restituir, não posto em juízo, segue as regras previstas na legislação tributária.

O prazo final para apresentação de pedido de restituição de contribuições sociais previdenciárias relativas a remuneração paga a autônomos, empresários e avulsos, recolhidos com base no inciso I do art. 3º da Lei n.º 7.787, de 30 de junho de 1989, relativos ao período de setembro de 1989 a outubro de 1991, ocorreu em 28 de abril de 2000.

Cientificado da decisão de 1ª Instância, aos 17/12/2010 sexta-feira (fls. 147), o contribuinte apresentou o presente recurso voluntário em 18/01/2011 terça-feira (fls. 183 e fls. 151 e ss), insurgindo-se contra a decisão que não deferiu seu pedido de restituição, ao fundamento de que decisão judicial (MS 1999.38.00.034216-0) transitada em julgado

aos 13/11/2002, reconheceu crédito tributário que lastreia seu pedido de restituição. Salieta que por ocasião do trânsito em julgado encontrava-se impossibilitado de pleitear compensação, em razão de faturamento ínfimo. Por esse motivo, optou por pleitear a restituição de valores em 12/11/2007. Afirma que a decisão judicial que lhe concedeu o direito a compensar conferiu ao recorrente o direito à opção de restituir. Segundo texto do recurso: *a. O contribuinte ajuizou uma ação em 1º/10/1999; b. No período de tempo de trâmite da ação vem uma norma meramente administrativa dizer que o prazo para compensar ou restituir se encerra dia 28/04/2000 (IN 100, art. 228, citado); c. A ação transita em julgado em 13/11/2002. Depois desta data, vem o contribuinte requerer ao Fisco a eficácia da decisão judicial da ação iniciada em 1º/10/1999 (por meio do pedido de restituição em questão). Em resposta, diz o fisco que a IN 100 extinguiu o direito havido naquela decisão judicial. Requer que se reconheça seu direito à restituição, relativamente às competências do ano de 1998.*

Juntou documentos.

Esse, em síntese, o relatório.

Voto

Conselheira Sonia de Queiroz Accioly, Relatora.

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Da Instrução e Dos Fatos

O Recorrente apresentou pedido de restituição de contribuições previdenciárias de competências relativas a 1998, ao fundamento de ter decisão judicial transitada em julgado (fls. 97 -13/11/2002) a seu favor, no Mandado de Segurança n 1999.38.00.034216-0/MG, que julgou incidentalmente a inconstitucionalidade da contribuição social incidente sobre a remuneração paga à autônomos e/ou administradores e/ou avulsos, art. 3º inciso i, lei 7.787/89.

Juntou a inicial, a fls. 23 e ss, a Decisão de 1ª instância, a fls. 64 e ss, e o Acórdão proferido na Apelação, julgada pelo TRF-1ª Região (fls. 69 e ss).

Extrai-se do Acórdão Judicial de 2ª Instância que:

Inicialmente, *in casu*, verifico que, a pretensão deduzida pelo(s) impetrante(s) não está acobertada pela decadência do , direito a impetração, eis que "... Tratando-se de mandado de segurança preventivo, não incide, o disposto no artigo 18 da Lei n.º 1.533/1951, posto não tenha sido ainda praticado o ato que, por ilegal, receia a impetrante. Como se trata de prestação de trato sucessivo, o prazo para impetração se renova periodicamente, a partir de cada exigência reputada indevida pelo sujeito passivo. O pedido de compensação pode ser formulado via mandado de segurança..." (AMS n.º 2000.38.00.017664-6/MG, Rei. Juiz HILTON QUEIROZ, Quarta Turma, DJ/II de 22/11/2001, pág. 162).

(...)

Ultrapassada, assim, a preliminar de mérito, penso que nada impede o prosseguimento deste julgamento por este Colegiado, eis que compartilho do entendimento segundo o qual "(...) Não há violação ao artigo 515, do Código de Processo Civil *tantum devolutum quantum Wellatum*), se o decisum de Primeira Instância pronunciou-se de *meritis*, podendo a Corte Colegiada, afastada a prescrição ou decadência (art. 269, inc. IV, do CPC), adentrar na análise total do pedido" (REsp n.º 243.989/SC, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ/1 de 02.05.2000, pág. 173).

(...)

No que toca particularmente à compensação da contribuição em comento com outras exações, a Terceira e Quarta Turma desta Corte, já firmou entendimento no sentido de que os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social sobre o *pro labore* de autônomos, administradores e avulsos são compensáveis com contribuições da mesma espécie (AC n.º 2000.01.00.044223-8/BA, Rei. Juiz CÂNDIDO RIBEIRO, DJ/II, de 22.06.2001, pág. 143).

(...)

Em face do exposto, dou provimento ao recurso do (às) impetrante(s), para superar a preliminar de mérito relativa à decadência/prescrição, julgando parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, **para declarar que os valores a serem compensados, somente entre contribuições da mesma espécie, devem obedecer às limitações impostas pelas Leis n.º 9.032/95 e n.º 9.129/95**, que deverão incidir sobre os créditos da apelada compensáveis não só com eventuais parcelas vencidas após a vigência dos respectivos diplomas legais, mas também em relação às vincendas, bem como devem ser atualizados pelos índices legais — devendo incidir o IPC integral somente nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 199 (44,80%) — (...)

Em 12/02/2010, a Autoridade Tributária competente proferiu decisão (fls. 122 e ss), no sentido de não reconhecer o direito creditório.

Segundo consta a R. Decisão Administrativa da DRF/BHE(fl. 122 e ss):

- a) Requerimento protocolado em 12/11/2007 e está assinado pelo Procurador da empresa;
 - b) Acórdão transitou em julgado em 13/11/2002;
 - c) MAGNECON — TELECOMUNICAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA impetrou ação de mandado de segurança (processo número 1999.38.00.034216-0) contra ato do SUPERINTENDENTE REGIONAL DO INSS EM MINAS GERAIS, visando obter ordem jurisdicional que determine à autoridade impetrada que aceite a compensação de crédito tributário que alega ter direito em face de contribuição previdenciária da Lei n.º 7.787/89, art. 3º, feita em valor maior que o devido;
 - d) Sentença proferida em 29/02/2000, a então MM Juíza Federal titular da 14 Vara entendeu haver decadência da impetração, extinguindo o processo sem exame do mérito, folha 65;
 - e) Empresa não se conformando, apelou perante o TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO;
 - f) Acórdão proferido em 25/09/2002, a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, por unanimidade, deu provimento à apelação das impetrantes, para superar a preliminar de mérito relativa à decadência/prescrição e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, para declarar que os valores a serem compensados devem obedecer as limitações impostas pelas Leis n.º 9.032/95 e n.º 9.129/95, que deverão incidir sobre os créditos da apelada compensáveis não só com eventuais parcelas vencidas após a vigência dos respectivos diplomas legais, mas também em relação às vincendas, bem como, devem ser atualizadas pelos índices legais — devendo incidir o IPC integral somente nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%) — com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, e, a partir de 1º de janeiro de 1996, devem ser corrigidos exclusivamente pela taxa SELIC, tendo o referido acórdão transitado em julgado;
 - g) Assim, empresa solicita um pedido de restituição e solicita uma operação concomitante, face a decisão judicial que concede direito a compensação;
 - h) Conceitos de compensação e restituição:
- (...)

Como resultado da análise fiscal, conclui-se que:

a) Conforme está escrito nas páginas 19 e 72, contribuinte conseguiu na JUSTIÇA um DIREITO DE COMPENSAR;

b) Compensação se opera mediante a dedução do crédito nas Guias de Recolhimento da Previdência Social, de contribuições vencidas ou vincendas, devendo informar na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social, e será verificada e conferida pelo Fisco por ocasião da auditoria fiscal.

Diante do exposto, proponho o INDEFERIMENTO TOTAL do Requerimento de Restituição, folha 01 a 03; e requerimento propondo operação concomitante, folha 95;

A partir de então, o Recorrente protocolou Manifestação de Inconformidade, que fora regularmente julgada pelo Colegiado Competente (fls. 142 e ss), restando mantida a decisão de não reconhecimento do direito creditório.

Do Mérito

Segundo consta da peça de defesa, o Recorrente alega ter tido reconhecido judicialmente o direito a compensar valores, em 2002. Salienta que por ocasião do trânsito em julgado da decisão, encontrava-se impossibilitado de pleitear a compensação, em razão de faturamento ínfimo. Por esse motivo, optou por pleitear a restituição de valores em 12/11/2007. Afirma que a decisão judicial que lhe concedeu o direito a compensar conferiu o direito a opção de restituir.

Vejamos a fundamentação do R. Acórdão Recorrido (fls. 142 e ss), a respeito da alegação:

Observa-se pela leitura da decisão judicial (fls.67/93), que seu provimento refere-se ao direito à compensação dos créditos. Não houve, portanto, qualquer menção ao direito de restituição dos mesmos. E não cabe ao julgador administrativo, perquirir ou alterar o teor da norma proferida na decisão do Poder Judiciário.

Conforme explicitado no Despacho Decisório, é importante diferenciar os institutos da compensação e restituição. Não obstante serem, genericamente, formas de repetição de indébito, o primeiro é modalidade extintiva, prevista no art. 170 do CTN, e a segunda, simples devolução (art. 165, CTN).

O direito de restituir, não posto em juízo, segue .as regras previstas na legislação tributária, que estabeleceu limites para seu exercício, sob pena de extinção.

No caso em tela, deve-se observar o prazo prescricional estabelecido na Instrução Normativa INSS/DC n.º 100, de 18 de dezembro de 2003 que tratou da matéria:

Art. 228. O prazo final para apresentação de pedido de restituição ou de início da efetivação da compensação de contribuições sociais previdenciárias relativas a remuneração paga a autônomos, empresários e avulsos, foi estabelecido de acordo com os seguintes critérios:

I - os recolhimentos efetuados com base no inciso I do art. 3º da Lei n.º 7.787, de 30 de junho de 1989, relativos ao período de setembro de 1989 a outubro de 1991, tiveram por início do prazo prescricional o dia 28 de abril de 1995 (data da publicação da Resolução n.º 14 do Senado Federal) e, por término, o dia 28 de abril de 2000 (grifos nossos)

A interessada apresentou o pedido de restituição em 12/11/2007, tendo-se esgotado o prazo de cinco anos, cujo marco final foi estabelecido em 28/04/2000, portanto extinto seu direito.

No tocante ao pedido de autorização de realização de operação concomitante, conforme já destacado, não cabe ao julgador administrativo dar alcance diverso do estabelecido no comando judicial, onde consta somente direito à compensação por parte da empresa autora.

A operação concomitante é o procedimento pelo qual o sujeito passivo liquida créditos constituídos no âmbito da Receita Federal do Brasil, utilizando-se de crédito oriundo de processo de restituição ou de reembolso.

Outrossim, existe ainda um pressuposto lógico para que se processe a operação concomitante: a de que o crédito previdenciário constituído não esteja pendente de julgamento em processo administrativo fiscal. Somente após a decisão definitiva que reconhecer devido o crédito constituído é que se tornará possível o procedimento da operação concomitante.

Assim, considerando que somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social, na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos do art. 89 da Lei n.º 8.212, de 1991, impõe-se a manutenção do entendimento consolidado no Despacho Decisório de fls.119/123

De fato, não cabe a Autoridade Julgadora Tributária conferir maior ou menor alcance à decisão judicial.

Os institutos relativos a compensação e restituição são diversos e não podem ser confundidos.

Em momento algum, a decisão transitada em julgado conferiu opção à restituição, como quer fazer crer o Recorrente.

Concordando com os termos da decisão de primeira instância administrativa e não tendo a recorrente apresentando novas razões que pudessem alterar o entendimento já exarado nos autos, adoto a decisão da DRJ de origem como minhas razões de decidir.

Diante do exposto, entendo que não tem razão o Recorrente, devendo ser mantido o indeferimento do pedido de restituição.

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly