



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19647.000561/2005-54
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-001.037 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2020
Recorrente WALDEMIR SOARES DE MIRANDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/12/1989 a 31/03/1992

FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo para pleitear a restituição/ressarcimento de tributos relativo a valor pago a maior ou indevidamente, inclusive em relação aos tributos lançados por homologação é de 10 anos, para os pedidos administrativos formalizados até 09 de Junho de 2005. Súmula CARF nº 91.

FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS. SÚMULA STF Nº 658.

Nos termos da Súmula STF nº 658, são constitucionais os Art. 7º da Lei 7.787/89 e 1º da Lei 7.894/89 e da Lei 8.147/90, que majoraram a alíquota do Finsocial, quando devida a contribuição por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços.

COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO/A MAIOR.

A compensação, nos termos em que esta pelo artigo 170 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - CTN, só poderá ser homologada se os créditos do contribuinte em relação a Fazenda Publica, vencidos ou vincendos estejam revestidos dos atributos de liquidez e certeza.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, em relação ao mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento as Conselheiras: Larissa Nunes Girard (Presidente), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Sabrina Coutinho Barbosa. Ausente e Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves.

Relatório

Trata-se de recurso administrativo voluntário interposto pela ora Recorrente contra a decisão da DRJ/REC que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, não reconhecendo o crédito tributário por ela pleiteado.

Por bem relatar os fatos que replico o relatório do acórdão recorrido:

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição do FINSOCIAL, cumulado com a compensação de débitos da contribuição para o PIS e da COFINS, sendo estes formalizados por meio dos seguintes PER/DCOMP:

PER/DCOMP	FOLHAS	08342.65552.120804.1.3.54-8053	19/22
13275.77210.150904.1.3.54-2216	23/26	00790.41955.151004.1.3.54-5169	27/30
20981.02881.191104.1.3.54-4885	31/34	42292.72199.151204.1.3.54-9524	35/38
32441.07525.140105.1.3.54-7737	39/42	12263.37678.150205.1.3.54-0585	43/46

2. Nos Per/Dcomp acima foram indicados como créditos os pagamentos do FINSOCIAL relacionados aos períodos de apuração de 01/12/1989 a 31/03/1992, tendo como fundamentação o Processo Judicial nº 990012205-4, com trânsito em julgado na data de 18/05/2004.

• 3. O Delegado da Receita Federal do Brasil em Recife/PE, concordando com os fundamentos do Termo de Informação fiscal de fls.140/143, emitiu o Despacho Decisório de fls.144, no qual resolveu:

NAO HOMOLOGAR as compensações dos débitos informados nos Per/Dcomp supracitados em razão da inexistência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior do FINSOCIAL, no período de dezembro de dezembro/89 a março de 1992, visto se tratar de empresa prestadora de serviços;

COBRAR os débitos que nelo foram compensados.

6. O Termo de Informação Fiscal de fls. 140/143, que serviu de base ao Despacho Decisório traz as seguintes conclusões, em síntese:

6.1. o crédito alegado pela contribuinte está fundamentado no MS 99.0012205-4 e no REsp nº 616.816-PE, que lhes asseguraram o direito a correção monetária, com índices indicados na decisão, nas parcelas do FINSOCIAL pagas a maior sujeitas a compensação;

6.2. as parcelas do FINSOCIAL alegadas como pagas a maior e sobre as quais não foi assegurada a correção monetária nas decisões referenciadas são decorrentes da majoração das alíquotas daquela contribuição, ocorridas no período de dezembro de 1988 a março de 1992, declarada inconstitucional por meio do RE 150.764-1/PE;

6.3. ocorre que no julgamento do RE 150.764-1/PE precitado, as majorações de alíquotas do FINSOCIAL nele tratadas, decorrentes das Leis nºs 7.787, de 30/06/1989, 7.894, de 24/11/1989 e 8.147, de 28/12/1990, foram declaradas inconstitucionais pelo STF, para as vendedoras de mercadorias e mistas;

6.4. entretanto, em relação para as empresas exclusivamente prestadoras de serviços o STF considerou constitucionais as majorações das alíquotas, no julgamento do RE nº 187.436/RS e na Súmula nº 658 do STF que transcreve;

6.5. a empresa em questão, é unicamente prestadora de serviços conforme consultas formuladas nos sistemas da Receita Federal, tais como, CNAE: 8610-1-01- (Atividades de atendimento hospitalar), DIPJ e 19 (dezenove) Darf apresentados pela contribuinte como provas de pagamento a maior, nos quais, em 18 (dezoito), o Finsocial foi recolhido com o código 1759 (Finsocial serviço) não se enquadrando na inconstitucionalidade declarada pelo STF (RE 150.764-1/PE).

6.6. assim, as parcelas pagas com as alíquotas majoradas são devidas, não tendo ocorrido no período em referência pagamento indevido ou a maior.

7. Cientificada do Despacho Decisorio em 27.07.2009 conforme "AR" de fl. 166, a contribuinte apresenta, na data de 21/08/2009 por meio da sua Procuradora, assim constituída pelo Instrumento de Procuração de fl.156, a manifestação de inconformidade, de fls.146/151, em que contesta o indeferimento, sob os seguintes argumentos, em síntese:

7.1. inicialmente invoca o direito a suspensão da exigibilidade dos débitos não compensados, em face da apresentação da presente manifestação de inconformidade, nos termos do art.151, II, do CTN c/c o art.74, §§ 9º e 11, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1966;

7.2. no que se refere ao direito a compensação em questão, aduz que este foi assegurado pelo MS nº 99.0012205-4 com trânsito em julgado, onde foi reconhecido o direito líquido e certo de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição para o Finsocial, pagos em alíquotas superiores ao percentual de 0,5%, com as devidas correções monetárias pelos expurgos inflacionários, índices do INPC/IPC, pela Ufir e pela Taxa Selic a partir de 1996 e que justamente pautando-se neste direito é que procedeu as compensações nos Per/dcomp, abatendo os valores creditórios já reconhecidos a título de do Finsocial, débitos diversos, vencidos e vincendos devidos a Receita Federal;

7.3. admite que, de fato, o STF, em relação as prestadoras de serviços, declarou a constitucionalidade do art.28 da Lei nº 7.738, de 1989; do artigo 7º da Lei nº 7.787, de 1989;

do art.1º da Lei nº 7.894, de 1989 e do art.1º da Lei nº 8.147, de 1990, ficando esclarecido naquela oportunidade que o Decreto-Lei nº 1.940, de 1982, com as alterações havidas anteriormente a Constituição Federal de 1988, continuou em vigor até a edição da Lei Complementar nº 70/91, mas defende a tese, de que, embora exerça a atividade de prestação de serviços, teve assegurado o seu direito a compensação de valores indevidamente recolhidos a título da indigitada contribuição para o Finsocial mediante a decisão judicial transitada em julgado, sendo justamente em virtude deste fato, que a constitucionalidade declarada pela Excelso Corte não possui o condão de desconstituir o direito já assegurado no referido Mandado de Segurança, sob pena de incorrer numa clara violação aos princípios do direito adquirido e da coisa julgada, insculpidos no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal;

7.4. insurge-se, por fim, contra a assertiva exarada na Informação fiscal no sentido de que as decisões proferidas no bojo do MS nº 99.0012205-4, apenas concederam a contribuinte o direito a atualização monetária dos valores indevidamente recolhidos a título do Finsocial, pois a análise minudente de todo o trâmite do referido Writ revela, claramente, que o direito concedido a contribuinte a título de repetição de indébito da referida exação compreende não só a atualização monetária, como a solicitada compensação administrativa dos valores indevidamente recolhidos, consoante se infere da ementa do acórdão exarado pelo STJ, em sede de Recurso especial que transcreve;

7.5. assevera, diante das argumentações acima, que não há motivo para que não sejam homologadas as compensações efetivadas pela contribuinte, haja vista que qualquer entendimento diverso restará por desaguar numa clara violação aos princípios do direito adquirido e da coisa julgada já citados;

7.6. diante do exposto, requer a procedencia da presente impugnacao, para o fim de determinar a homologacao das compensacoes efetivadas mediante os Per/Dcomp em discussao.

Posteriormente, à DRJ/REC julgou improcedente a manifestação de inconformidade da Recorrente, assim ementado:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUICOES Período de apuracao: 01/12/1989 a 31/03/1992 COMPENSACAO TRIBUTARIA.

A compensacao, nos termos em que esta pelo artigo 170 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - CTN, so podera ser homologada se os creditos do contribuinte em relacao a Fazenda Publica, vencidos ou vincendos estejam revestidos dos atributos de liquidez e certeza.

FINSOCIALRESTITUIÇÃO.PRAZO DECADENCIAL O prazo para pleitear a restituicao de tributos relativos a valores pagos a maior ou indevidamente, inclusive em relacao aos tributos lancados por homologacao, é de 5 anos contados da data do pagamento.

QUESTOES PRELIMINARES As questoes preliminares sao julgadas antes do merito e deste so nao se toma conhecimento quando incompativel com a deciso daquelas.

DECISAO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO- EFEITOS A deciso definitiva em acao judicial transitada em julgado produz efeitos nos estritos termos em que foi passada e sao vinculados exclusivamente materia que tenha sido objeto da demanda.

Não satisfeita, a Recorrente, tão logo intimada em 07/06/2011 (AR à fl. 189 dos autos), interpôs recurso administrativo voluntário às fls. 190/209, arguindo:

- (i) Na preliminar: a) de cabimento do recurso e da suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e b) a inexistência de decadência ao direito de compensar e da inaplicabilidade da LC nº 104/2001;
- (ii) No mérito: a) o direito à compensação assegurado por meio do MS nº 99.0012205-4; e, b) a existência de direito líquido e certo desde o pagamento indevido reconhecido judicialmente.

Vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Relatora.

Tendo o recurso voluntário sido protocolado em 07/07/2011 e a Recorrente intimada do acórdão recorrido mediante AR em 07/06/2011, a presente peça recursal se mostra tempestiva.

Em paralelo, observo o preenchimento dos demais requisitos formais de admissibilidade, especialmente quanto ao limite de alçada das Turmas Extraordinárias, em atendimento ao RICARF, portanto, conheço o presente recurso.

De logo, destaco que o objeto de julgamento do presente processo administrativo é pedido de ressarcimento e compensação para o período de apuração compreendido entre 01/12/1989 e 31/03/1992, transmitidos em 12/08/2004, 15/09/2004, 15/10/2004, 19/11/2004, 15/12/2004, 14/01/2005 e 15/02/2005.

Das Preliminares:

A Recorrente traz em sua defesa duas preliminares ao mérito, a primeira em torno do cabimento do recurso e quanto a ocorrência de suspensão da exigibilidade do crédito em discussão. A segunda é em relação a inexistência de decadência ao direito de compensar os créditos.

No que se refere ao cabimento e suspensão da exigibilidade do crédito, sem muitas delongas, houve o recebimento e conhecimento do presente feito em razão do cumprimento dos requisitos intrínsecos e extrínsecos necessários para o cabimento e processamento do recurso administrativo pela Recorrente.

Assim, tendo sido interposta a peça tempestivamente, a exigibilidade do crédito é suspensa desde o protocolo da peça recursal, direito do contribuinte previsto no art. 151, inciso III do CTN¹.

Quanto a ocorrência de decadência ao direito de obter o ressarcimento e a compensação dos créditos oriundos do MS nº 99.0012205-4, bem como inaplicável a LC nº 104/2001 suscitados pela Recorrente, melhor sorte não assiste.

Como dito anteriormente, o objeto do presente procedimento administrativo foi a obtenção de ressarcimento/compensação de crédito decorrente de ação judicial via o MS nº 99.0012205-4 que, por sua vez fora o seguinte:

Voto do TRF da 5ª Região:

WALDEMIR SOARES DE MIRANDA impetrou mandado de segurança objetivando provimento jurisdicional que lhe assegurasse o direito de incluir em seu crédito, oriundo de recolhimentos indevidos a título de FINSOCIAL, os expurgos inflacionários decorrentes de vários Planos Econômicos do Governo, os juros compensatórios, previstos no § 4.º, do art. 39, da Lei n.º 9.250/95 e os juros moratórios, nos termos do art. 167, do Código Tributário Nacional.

A MM. Juíza Federal *a quo* julgou parcialmente procedente a segurança, autorizando apenas a inclusão dos juros calculados com base na Taxa SELIC a partir de 01/01/96.

[...] *omissis*;

Assim, cabe reconhecer o direito da contribuinte de atualizar seu crédito, oriundo dos recolhimentos indevidos a título de FINSOCIAL, aplicando-se a Taxa SELIC a partir de 1.º de janeiro de 1996 (art. 39, § 4.º, da Lei 9.250/95) e, antes, os índices de correção monetária acima delineados.

¹ Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

[...] *omissis*;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Pedido/objeto do Mandado de segurança:**III - DO PEDIDO:**

Diante do exposto, requer a Impetrante, com fulcro no art. 7º, II, da lei nº 1533/51 que V.Exa. se digne de conceder-lhe MEDIDA LIMINAR, para que não seja molestada pelo autoridade Impetrada, em virtude da compensação iniciada.

Presentes estão os requisitos fundamentais para a concessão da Medida, ou seja:

1 - O "*periculum in mora*", decorre do fato de que caso não seja concedida a liminar, a Impetrante ficará à mercê de atos coativos que certamente serão praticados pela Impetrada, no sentido de cobrar-lhe o saldo supostamente "excedente", em virtude do aumento considerável que os expurgos inflacionários e juros compensatórios impõem aos cálculos, inclusive com autuações fiscais, negativa de CND's, caso necessite, inscrição na dívida ativa, CADIN, etc., fatos estes que se ocorrerem, tornarão ineficaz a segurança, caso concedida ao final.

2 - O "*fumus boni juris*", encontra-se presente no fato da Impetrante deixar de aplicar ao montante que possui como crédito para com o Impetrado a título de valor pago indevidamente ao FINSOCIAL, os juros compensatórios e os índices inflacionários apresentados pelo IBGE, índices esses uniformemente aceitos pelos nossos Tribunais Regionais Federais, bem como pelo próprio STJ, conforme comprovado no presente mandamus.

Finalmente, requer a intimação da Autoridade Impetrada, para prestar informações, bem como a oferta de parecer, pelo Ministério Público.

No mérito, requer que V. Exa. conceda a segurança pleiteada, confirmando a liminar, de forma que à Impetrante seja reconhecido o direito de incluir em seu crédito referente ao FINSOCIAL (Docs. 07 a 83), além da correção monetária, os expurgos inflacionários acima discriminados, então constantes na planilha em anexo (Doc. 84), decorrentes dos vários Planos Econômicos do Governo, bem como a correção monetária apurada para o mês de fevereiro/91, que de acordo com o IBGE, será calculada pelo IPC, e nos meses de março a dezembro de 1991, com base no INPC, de conformidade com o anexo Acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp. nº 63.927-DISTRITO FEDERAL, aplicando-se a UFIR a partir de janeiro/92.

Requer igualmente, que os valores apurados mensalmente para fins de compensação, sejam acrescidos de juros compensatórios, previstos no § 4º, art. 39 da Lei nº 9.250/95, a partir de cada pagamento indevido, cumulativamente com os juros moratórios a partir do trânsito em julgado da respectiva decisão, no percentual de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado (art. 167 do CTN), também considerados na planilha em anexo (Doc. 84).

Observe que o pleito creditório da Recorrente está limitado ao direito de inclusão de juros da Taxa Selic sobre o crédito pago indevidamente, uma vez que no mandado de segurança citado, buscou a Recorrente o direito de incluir na base de cálculo de seu crédito de FINSOCIAL os expurgos inflacionários, juros compensatórios e moratórios sendo reconhecido, tão somente, o direito aos juros da taxa Selic e, posterior direito a compensação.

Não se discutiu a existência ou não de valor líquido, certo e exigível, condição essencial para o creditamento/compensação previsto em lei, cito:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

Frisa-se, na ação judicial não houve apuração de valores, porque sem pedido líquido, tendo a Recorrente logrado êxito, especificamente, ao direito de incluir juros da Taxa Selic e juros sobre o crédito pago indevidamente.

Resta, portanto incontroverso o direito da Recorrente de acrescentar juros da Taxa Selic sobre os valores pagos indevidamente/a maior de FINSOCIAL, contudo tal circunstância é possível se demonstrada a existência de crédito e, ainda, desde que a restituição/compensação tenha sido requerida dentro do prazo prescricional.

No caso, tendo o pedido administrativo de compensação sido protocolado, respectivamente, em 12/08/2004, 15/09/2004, 15/10/2004, 19/11/2004, 15/12/2004, 14/01/2005 e 15/02/2005, para os créditos compreendido entre 01/12/1989 e 31/03/1992, consta-se que transcorrem mais de 10 (dez) anos, o que configura prescrição ao direito, previsão contida expressamente na Súmula CARF nº 91, que diz:

Súmula CARF nº 91: Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

Logo, restam superadas as preliminares invocadas pela Recorrente, sendo, de logo, rejeitadas pela razões expostas.

Do mérito recursal:

A matéria trazida pela Recorrente foi no que se refere ao direito à compensação assegurado por meio do MS nº 99.0012205-4 e a existência de direito líquido e certo desde o pagamento indevido reconhecido judicialmente.

Tais argumento já foram apresentados na manifestação de inconformidade, tendo sido apreciado pelo juízo *a quo* que minuciosamente analisou os fatos e direitos tendo afastando o direito creditório em ocorrência da decadência e agora repisados pela Recorrente em fase recursal.

Concordando com a razões de decidir do juízo de primeiro grau e sendo possível por previsão mediante o Art. 57, parágrafo 3º, do RICARF, que reproduzo como fundamento para decidir:

Voto

[...] omissis;

26. Em relacao as alegavies trazidas pela impugnante na manifestacao de • inconformidade, o art.17 da Portaria MF nº 58, de 17/03/2006, estabelece que as questOes preliminares sao julgadas antes do meritº, deste nao se conhecendo quando incompativel corn a deciso daquelas.

27. Entretanto, analisando-se a fundamentacao apresentada no Termo de Informacao Fiscal que serviu de base ao despacho decisorio, em confronto corn as argumentacOes da impugnante, percebe-se que o cerne da questao reside na definicao do alcance dos efeitos da deciso judicial definitiva referente ao Processo judicial nº 990012205-4, ao caso presente, ou seja, aos creditos indicados nos Per/Dcomp de fls.19 a 46, o que, no meu entendimento, nao traz qualquer incompatibilidade corn a deciso emitida nos itens precedentes, conforme se vera adiante .

28. Assim, para melhor deslinde da questao, cumpre trazer a colocao, excertos do Pedido da interessada formulado na initial do referido processo, e , posteriormente, da concessao parcial da Seguranca prolatada no mesmo processo judicial, uma vez que the fora negada a liminar requestada no Mandado de Seguranca impetrado - Processo judicial nº 990012205-4.

29. Na peticao, a reclamante, apos noticiar que houvera iniciado o processo de compensacao nos termos do Decreto no 2.138, de 1997 em face de as empresas contribuintes do Finsocial, instituido pelo Decreto-Lei nº 1.940, de 1982 haverem obtido a informacao de que o STF nos autos RE nº 150764-1, houvera reconhecido que

a legislação que alterou o Decreto-Lei precitado, era inconstitucional, assim se expressou no item III:

"Diante do exposto, requer a impetrante, com fulcro no art. 7º, II, da Lei nº 1533/51 que V.Exa.se digne de conceder-lhe Medida Liminar, para que não seja molestada pela autoridade impetrada, em virtude da compensação iniciada."

(..)

No mérito, requer que V. Exa. conceda a segurança pleiteada, confirmando a liminar, de forma que a impetrante seja reconhecido o direito de incluir em seu crédito referente ao FINSOCIAL, (dets. 07 a 83), além da correção monetária, os expurgos inflacionários acima discriminados, então constantes na planilha em anexo decorrentes de vários planos econômicos do governo, bem como a correção monetária apurada para o mês de fevereiro/91, com base no INPC, de conformidade com o anexo Acórdão proferido pelo superior Tribunal de Justiça no REsp nº 63.927-Distrito Federal, aplicando-se a Ufir a partir de janeiro/92.

Requer igualmente, que os valores apurados mensalmente, para fins de compensação, sejam acrescidos de juros compensatórios, previstos no § 4º, art.39 da Lei nº 9.250/95, a partir de cada pagamento indevido, cumulativamente com juros moratórios a partir do trânsito e julgado da respectiva decisão, no percentual de 1% ao mês, a partir do transit.º em Julgado.

30. Na sentença prolatada no Mandado de Segurança (fls.77/81) consta o seguinte:

RELATÓRIO Fundamenta a parte autora a pretensão a segurança alegando haver recolhido indevidamente contribuição a maior para o Finsocial, por força da legislação que foi considerada inconstitucional pelo STF. Nesse passo, explica, iniciou- nos moldes do decreto nº 2.138/97- procedimento de compensação das parcelas indevidamente pagas a maior, todavia, não lhe foi admitido, pelo impetrado, incluir sobre o crédito os expurgos inflacionários e os juros compensatórios, o que lhe deixa a coarção dos atos coativos da autoridade.

(..)

II FUNDAMENTOS Cinge-se a questão de mérito neste Writ ao debate acerca da possível inclusão, em créditos do Finsocial utilizados para compensação, de juros compensatórios, juros moratórios e expurgos inflacionários.

III DISPOSITIVO Posto isso concedo, em parte, a segurança pleiteada, pelo que reconheço a impetrante o direito de incluir, nas parcelas do FINSOCIAL sujeitas a compensação, a atualização monetária pelos mesmos índices utilizados pela Receita Federal na cobrança dos seus créditos tributários, no mesmo período até 01/01/96, a partir de quando deverão incidir juros moratórios equivalentes taxa Selic na forma do art.39,§4º, da Lei 9.250/95, afastada a inclusão dos juros compensatórios e dos expurgos inflacionários, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art.269, I, do CPC.

31. Da leitura dos excertos acima, infere-se claramente que no presente caso, o objeto da ação judicial impetrada pela contribuinte cinge-se, no mérito - como restou consignado no item II do trecho extraído da decisão da sentença judicial supratranscrita - "ao debate acerca da possível inclusão, em créditos do Finsocial utilizados para compensação, de juros compensatórios, juros moratórios e expurgos inflacionários."

32. Desta forma, fica afastada, de plano, na presente discussão, qualquer embate acerca da existência de determinação judicial favorável a contribuinte quanto a existência de pagamentos indevidos da Contribuição para o FINSOCIAL por ela realizados, sob a égide do artigo 7º da Lei nºs 7.787, de 1989; do art.1º da Lei nº 7.894, de 1989 e do art.1º da Lei nº 8.147, de 1990.

33. Ao lado disso, conforme já declinado no Termo de Informação Fiscal de fls.140/143, as empresas exclusivamente prestadoras de serviços não foram contempladas pela declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos acima citados, emitida pelo STF no julgamento do RE 150.764-1/PE, citado pela impugnante na ação

judicial nº 990012205-4 sendo, ao contrario, emitida por aquele Tribunal a Sumula no 658 do STF na qual sao consideradas constitucionais as majoracOes das aliquotas estabelecidas nos mesmos dispositivos para aquelas empresas:

SUMULA 658 sao constitucionais os arts. 7º da lei 7787/1989 e 1º da lei 7894/1989 e da lei 8147/1990, que majoraram a aliquota do finsocial, quando devida a contribuicao por empresas dedicadas exclusivamente a prestacao de servicos.

34. Tanto que o Secretario da Receita Federal, em face dos diversos julgamentos emitidos pelo STF a respeito do assunto, com base no que dispoe o Decreto no 2.194, de 7 de abril de 1997, emitiu a Instrucao Normativa no 31, de 8 de abril de 1997, determinando em seu art.1º, inciso III, abaixo transcrito, a dispensa da constituicao de creditos da Fazenda Nacional relativamente ao Finsocial, com fundamento nos dispositivos legais multicitados, exigidas exclusivamente das vendedoras de mercadorias e mistas. Eis o teor do dispositivo precitado:

0 SECRETA. RIO DA RECEITA FEDERAL, no use de suas atribuicoes e com base no que dispoe o Decreto nº 2.194, de 7 de abril de 1997, resolve:

Art. 1º Fica dispensada a constituicao de creditos da Fazenda Nacional relativamente:

III - a contribuicao ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na aliquota superior a 0,5% (meio por cento),

conforme Leis nº 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de 0,1% (um decimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercicio de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987; (o grifo nao é original)

35. A impugnante, entretanto, apesar de admitir que o STF, em relacao as prestadoras de servicos, declarou a constitucionalidade do art.28 da Lei nº 7.738, de 1989; do artigo 7º da Lei nºs 7.787, de 1989; do art.1º da Lei nº 7.894, de 1989 e do art.1º da Lei nº 8.147, de 1990, defende a tese de que, embora seja uma empresa unicamente prestadora de servicos, teve assegurado o seu direito a compensacao de valores indevidamente recolhidos a titulo da indigitada contribuicao para o Finsocial mediante a decisao judicial transitada em julgado e que, em virtude deste fato, a constitucionalidade declarada pela Excelsa Corte nao possui o condao de desconstituir o direito ja assegurado no referido Mandado de Seguranca, sob pena de incorrer numa clara violacao aos principios do direito adquirido e da coisa julgada, esculpidos no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituicao Federal;

36. Em relacao a primeira argumentacao, conforme já restou claramente demonstrado nos itens anteriormente no presente Voto, a nab judicial nº 990012205-4 nao teve como objeto o reconhecimento da inconstitucionalidade dos artigos 28 da Lei nº 7.738, de 1989; do artigo 7º da Lei nºs 7.787, de 1989; do art.1º da Lei nº 7.894, de 1989 e do art.1º da Lei no 8.147, de 1990, e sim, o direito de incluir, nas parcelas do FINSOCIAL ja compensadas por ela em sua contabilidade, a atualizacao monetaria pelos mesmos indices utilizados pela Receita Federal na cobranca dos seus creditos tributarios. Desta forma, nao cuidou a impugnante de levar a demanda judicial a discussAo acerca da inconstitucionalidade dos dispositivos legais referenciados para que fosse reconhecido o seu direito creditório contra a Fazenda Nacional com base em parcelas do FINSOCIAL pagas na forma nestes determinada, tendo se limitado, apenas, no que se refere a este assunto, a uma breve referencia a declaracAo de inconstitucionalidade que fora emitida pelo STF no RE 150.764-1/PE, razAo pela qual, a sentenca judicial se cingiu ao reconhecimento do direito a impetrante de incluir, nas parcelas do FINSOCIAL sujeitas a compensacao, a atualizacao monetaria pelos mesmos indices utilizados pela Receita Federal na cobranca dos seus creditos tributarios, o mesmo ocorrendo nas decisies emitidas em grau de recurso nas demais instancias. Note-se que na peticao apresentada pela recorrente, nao houve sequer nenhuma mencao pela impetrante, perante a autoridade judicial, a sua atividade de empresa exclusivamente prestadora de servicos, excluida da declaracao de inconstitucionalidade insculpida no Recurso Extraordinario

por ela citado, o que denota ainda mais, a ausência de qualquer discussão a respeito da inconstitucionalidade referenciada naquela acão.

37. Ademais, conforme já visto anteriormente, milita em desfavor da contribuinte a declaração de constitucionalidade dos mesmos dispositivos em relação às empresas prestadoras de serviços emitida pelo Supremo Tribunal Federal, tanto no julgamento do RE nº 187.436/RS como na Súmula nº 658 daquela Excelsa Corte já reproduzida no presente Voto.

38. Diante de tão cristalinas evidências, a totalmente inaceitável a tese defendida pela impugnante de que tivera, "na decisão emitida assegurado o seu direito a compensação de valores indevidamente recolhidos a título da indigitada contribuição para o Finsocial mediante a decisão judicial transitada em julgado no Processo Judicial nº 99.0012205-4 e que, em virtude deste fato, a constitucionalidade declarada pela Excelsa Corte Ilk) possuiria o condão de desconstituir o direito já assegurado no referido Mandado de Segurança, sob pena de incorrer numa clara violação aos princípios do direito adquirido e da coisa julgada, esculpidos no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal";

39. Assim, não havendo amparo legal e nem judicial para reconhecer o direito • creditório alegado torna-se indevida a compensação pleiteada pela contribuinte, uma vez que, de acordo com o disposto no art. 170 do CTN a compensação de créditos tributários somente poderá ser efetuada com créditos líquidos e certos.

Da suspensão do débito confessado 40. A contribuinte invoca o direito a suspensão da exigibilidade dos débitos não compensados, em face da apresentação da presente manifestação de inconformidade, nos termos do art.151, II, do CTN c/c o art.74, §§ 9º e 11, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

41. Em relação ao pleito acima, cabe esclarecer que a apresentação da manifestação de inconformidade já traz como principal efeito, a suspensão da exigibilidade do débito confessado no Per/Dcomp, nos termos do art.151, inciso III do CTN, conforme previsto nos §§11 do art.74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, tendo a autoridade administrativa recorrida ressalvado no mesmo Despacho Decisório a ciência deste a contribuinte, bem como o direito desta de apresentar a manifestação de inconformidade a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife, dentro do prazo regulamentar de 30 (trinta) dias, a contar da sua ciência.

42. Dessa forma, torna-se despicando o pleito da impugnante, em face da suspensão já efetuada dos débitos supracitados .

Ao todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso administrativo rejeitando, apenas a preliminar de nulidade por inexistência de decadência e, no mérito, nego provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa