



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

Processo nº 35464.004011/2006-90
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº 2301-004.340 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de março de 2015
Matéria Pedido de Restituição
Recorrente FIGUEIREDO FERRAZ CONSULTORIA E ENGENHARIA DE PROJETO S.A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/05/1994

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. CRÉDITO EXECUTADO NA VIA JUDICIAL.

Expedido o precatório não mais se admite a compensação ou restituição administrativa, a fim de evitar que o mesmo crédito seja quitado duas vezes pelo devedor, no caso a União. Nesse sentido a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Marcelo Oliveira – Presidente

Adriano Gonzales Silvério - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCELO OLIVEIRA (Presidente), ADRIANO GONZALES SILVERIO, DANIEL MELO MENDES BEZERRA, CLEBERSON ALEX FRIESS, MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, THEODORO VICENTE AGOSTINHO

Relatório

Trata-se de pedido de restituição requerido pelo ora recorrente o qual pode assim ser resumido:

"1. O presente processo de Pedido de Restituição, refere-se ao Pedido protocolizado junto a Superintendência do INSS em São Paulo sob n" 35.366.001344/99-01 em 12.04.1999, decorrente de recolhimentos indevidos de contribuições previdenciárias no período de 09/1989 a 05/1994 referente a rubrica "recolhimento sobre remuneração paga a autônomos e administradores" que foi julgada inconstitucional por decisão do STF — Supremo Tribunal Federal na ADIN n" 1102, com julgamento em 05.10.1995 e ação judicial movida pela requerente no processo n" 94.0025928-0 com apelação cível n° 96.03.029643- 0/SP, transitado em julgado com decisão favorável à empresa, conforme cópias das decisões judiciais (fls. 38 ate 62). cumulado com o Pedido de Operação Concomitante protocolizado sob o n" 35464.000643/2005-01.

2. O processo foi analisado pelo Serviço de Fiscalização conforme Relatório Fiscal de 20.10.2005 as fls. 326 a 330 e Relatório Fiscal — Complementar de 15.05.2006 As fls. 586 a 588 que concluiu pela procedência do Pedido.

3. Tendo em vista o pedido ser decorrente de sentença contra a Previdência Social, o processo foi encaminhado a Procuradoria-Geral Federal do INSS em cumprimento ao disposto no art. 235, parágrafo único, da Instrução Normativa da SRP n" 03, de 14 de julho de 2005 c retorna a este Serviço com o despacho de 17.10.2006 As fls. 590.

4. No parecer o Procurador esclarece que a sentença determinando a repetição do indébito na Ação de rito Ordinário dc n' 94.0025928-0, se (lard por intermédio de precatório, inclusive que a empresa já requereu ao Juiz da 6" Vara Federal a expedição do precatório."

Contra a decisão de primeira instância foi interposto recurso voluntário o qual defendeu-se a apreciação conjunta do Requerimento de Restituição consubstanciado na PT 35466.005756/2005-75, do Requerimento de Operação Concomitante instaurado pela PT 35464.000643/2005-01 e a NFLD 35.479.163-0.

A 5ª Câmara do 2º Segundo Conselho determinou a conversão em diligência a fim de verificar qual a natureza dos débitos apurados na NFLD 35.479.163-0, bem como para que fosse trazida certidão do processo que originou o crédito ora pleiteado (Proc. n° 94.0025928-0), pois havia notícia de que fora requerido expedição de precatório.

Nova diligência fora determinada por essa Turma na assentada de 24/08/2011, uma vez que não fora anexada a NFLD n° 35.479.163-0.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriano Gonzales Silvério

O recurso voluntário reúne as condições de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Em relação à NFLD nº 35.479.163-0 verifico que esta foi apensada a esses autos, bem como informou o sujeito passivo que fora incluída no parcelamento da Lei 11.941/09.

Assim, tendo em vista que a citada NFLD foi incluída em parcelamento, não há que se falar em eventual encontro de contas com os créditos ora pleiteados, como se requeria anteriormente, haja vista que inserido o débito em parcelamento especial este deverá ser quitado nos termos da lei de regência que é a Lei 11.941/09.

No que diz respeito ao pedido de restituição, a diligência requerida pela então 5ª Câmara do 2º Conselho traz a esses autos decisão judicial de fls fl. 642, expedida nos autos do Processo nº 94.0025928-0 que traz as seguintes informações:

- i) que os valores ora requeridos foram objeto de cálculo na via judicial, sendo contestados via Embargos à Execução;
- ii) Tais embargos foram julgados com sentença que transitou em julgado;
- iii) Assim o juiz determinou a expedição de precatório.

Como se sabe a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça cristalizou-se no sentido de que é faculdade do contribuinte optar pela restituição, via precatório, ou pela compensação. Nesse sentido a Súmula 461 do STJ:

“O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.”

Como se vê, a repetição (gênero) pode ser efetuada por duas vias distintas, porém não concomitantes. Destaco julgado também do C. STJ a respeito:

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO VIA PRECATÓRIO OU COMPENSAÇÃO. FACULDADE DO CONTRIBUINTE. VALORES JÁ COMPENSADOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem concluiu, com base no acervo fático-probatório dos autos, pela inviabilidade de restituição de indébitos tributários via do precatório, uma vez que os valores almejados já haviam sido compensados.

2. A modificação da conclusão à que chegou o Tribunal de origem de modo a acolher a tese da agravante demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 8.056/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 04/10/2011)

Ademais, expedido o precatório não mais se admite a compensação ou restituição administrativa, evidentemente, por razões lógicas, a fim de evitar que o mesmo crédito seja quitado duas vezes pelo devedor, no caso a União. Nesse sentido também a jurisprudência do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 66 DA LEI 8.383/91. OPÇÃO DE APROVEITAMENTO DO INDÉBITO MEDIANTE RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. VEDAÇÃO DE OPÇÃO PELA COMPENSAÇÃO QUANDO JÁ EXPEDIDO PRECATÓRIO. PRECEDENTES.

1. A opção pela compensação requer expressa desistência da ação executória e não pode ser realizada quando já ultimada a restituição mediante expedição de precatório. Precedentes: AgRg no REsp 638537/RS, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, DJ de 25.10.2004 e REsp 202.025/PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU de 25.02.02.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 828.262/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 25/05/2006, p. 202)

Ante o exposto, tendo em vista que o Poder Judiciário determinou a expedição de precatório para saldar o crédito ora postulado, VOTO no sentido de CONHECER o recurso e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Adriano Gonzales Silvério - Relator