



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA


Clas
Processo nº : 13804.000089/98-13
Recurso nº : 146891
Matéria : IRPJ – Ex(s): 1989 a 1992
Recorrente : GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA LTDA.
Recorrida : 9ª TURMA/DRJ - SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 21 DE SETEMBRO DE 2006.
Acórdão nº : 107-08.761

RESTITUIÇÃO – CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO JUDICIAL – É vedada a restituição se o requerente não comprovar a homologação da desistência ou a homologação da renúncia à execução.

COMPENSAÇÃO - PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO - A ciência da decisão que não homologa a compensação deve ser efetuada antes do prazo de cinco anos de que trata o art. 74, § 5º, da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei 10.833/2003.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para considerar homologadas as compensações formalizadas em nome de incorporada até 18/12/98, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Natanael Martins, Hugo Correia Sotero, Renata Sucupira Duarte e Carlos Alberto Gonçalves Nunes.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA
RELATORA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

FORMALIZADO EM: 18 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS
VALERO e NILTON PÊSS.



Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

Recurso nº : 146891
Recorrente : GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA LTDA

RELATÓRIO

Está em discussão neste processo, o pedido de restituição do FINSOCIAL referente ao período de janeiro de 1988 a julho de 1991, com débitos do FINSOCIAL, COFINS E IPI.

A contribuinte informou ser parte na ação ordinária, processo nº 92.0027655-5, onde foi requerida a declaração de inexistência da relação jurídica que o obrigasse a continuar recolhendo o FINSOCIAL. Pela sentença de primeiro grau se verifica que a ação foi julgada parcialmente procedente para declarar devida a contribuição ao FINSOCIAL à alíquota de 0,5%. Interposto recurso de apelação por parte da União, e a parte autora contra razões de apelação. O TRF3, em grau de recurso decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial. O acórdão transitou em julgado em 22.09.2005.

Também é parte na ação ordinária nº 92.0076068-6, com a finalidade de obter a devolução dos valores pagos a maior, das importâncias pagas a título de Finsocial acrescidas de juros e correção monetária. A sentença de primeiro grau julgou procedente em parte o pedido, para declarar a inexigibilidade da exação em relação a 0,5% e condenar a ré a repetir o que recebeu indevidamente, prejudicando o pedido de restituição do Finsocial dos meses de julho a dezembro/82. Foi negado provimento à apelação da parte ré e houve trânsito em julgado em 24/09/98. A certidão de objeto e pé de 22.05.2003 indica que nenhuma execução foi proposta em face da União Federal.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

O pedido foi negado pela autoridade administrativa porque nas ações judiciais em que a contribuinte pleiteou a restituição e compensação, houve decisão transitada em julgado favorável, mas, que, a restituição/compensação somente poderia ser efetuada ou convalidada, nos termos do art. 37 da IN nº 210/2001, ou seja, desde que comprovasse a desistência da execução do título judicial perante o Judiciário e a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios, com a homologação da autoridade judicial competente.

Conclui pela documentação apresentada, que as ações judiciais (92.0027655-5 e 92.76068-6) não trazem nenhuma comprovação e nem manifestação por parte da interessada, em não promover a execução da sentença que juntamente com a assunção de todas as custas do processo de execução.

A ciência do despacho decisório foi dada em 18.12.2003.

O despacho decisório aproveita aos processos administrativos apensos, bem como, o acórdão da DRJ.

O relator em seu voto (DRJ), inicialmente, discorre acerca da validade dos pedidos apresentados:

"Foram protocolizados diversos pedidos de compensação, alguns em nome da empresa GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA e outros em nome de GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA GERAL S/A. Acontece que a GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA GERAL S/A foi incorporada pela GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA LTDA em 28/04/1992, como indica alteração contratual às fls. 9 a 18. Portanto, a partir de 28/04/1992 deixou de existir a pessoa jurídica GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA GERAL S/A (CNPJ: 61.432.654/0001-89), não podendo surtir efeitos os atos jurídicos efetuados em seu nome (art. 82 do Código Civil de 1916), vigente à época)".

Por essa razão, a TJ considerou como não formulados os pedidos de compensação em nome de GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA GERAL S/A.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

Consta ainda no voto:

“Diante destes fatos é forçoso concluir que os pedidos de compensação formulados (fls. 2, 168 a 173 e 177), devem ser tratados, por força do § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, como Declarações de Compensação, de modo que, consoante o § 2º do mesmo artigo, o crédito tributário compensado foi extinto, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

A Medida Provisória nº 135 foi publicada em 31.10.2003, que incluindo o § 5º no art. 74 da Lei nº 9.430/96, segundo o qual o prazo para homologação da compensação declarada é de cinco anos, contados da data da entrega da declaração.

Tendo em vista que a homologação ou não da compensação declarada gera efeitos na esfera jurídica do contribuinte, o ato só terá validade depois de sua intimação. Esta situação é similar à da lavratura do auto de infração, que exige a intimação do contribuinte para que o crédito tributário esteja constituído.

Ora, considerando o disposto na Medida Provisória nº 135/2003, e que este ato legislativo prescreveu o prazo de cinco anos para a homologação da compensação declarada, há que se concluir que, no caso de que trata o presente processo, já havia transcorrido o prazo legal para homologação no momento em que foi dada ciência da não-homologação ao contribuinte, para aquelas Declarações de Compensação protocolizadas anteriormente a 04/02/1999. Em outras palavras, as Declarações de Compensação protocolizadas até 18/12/1998 estão tacitamente homologadas”.

Concluiu que para as Declarações de Compensação protocolizadas anteriormente a 19/12/1998 (fls. 2, 168 a 173 e 177), em face da homologação tácita, o Despacho Decisório não pode surtir os efeitos legais pretendidos.

Em relação ao pedido de restituição apresentado pela contribuinte concluiu pelo seu indeferimento, com base no art. 17 da IN SRF nº 73/97, art. 37 da IN SRF nº 210/2002, porque a contribuinte não apresentou a comprovação exigida na intimação de fls. 276/277, ou seja, não cumpriu o disposto no art. 50, § 2º e IN SRF nº 460/2004. Segundo o caput desse último dispositivo legal transcrito são vedados o ressarcimento, a restituição e a compensação do crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão que reconhecer o direito creditório e, segundo o § 2º, na hipótese de título

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

judicial, a restituição, o ressarcimento e a compensação somente poderão ser efetuados se o requerente comprovar a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial ou da renúncia à sua execução, bem como a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios.

Entendeu a TJ que o mero compromisso constante no item 10 da manifestação de inconformidade não basta para a concessão da compensação.

A TJ deferiu parcialmente a solicitação da contribuinte, nos seguintes termos:

- a) Considerar não formulados os pedidos de compensação em nome da pessoa jurídica que havia sido extinta por incorporação;
- b) Declarar a ocorrência da homologação tácita das Declarações de Compensação protocolizadas anteriormente a 19/12/1998 (fls. 2, 168 a 173 e 177);
- c) Indeferir a restituição, solicitada à fl. 1, do valor que eventualmente exceder o montante utilizado nas compensações, tácita (item b) ou expressamente homologadas.

A contribuinte foi cientificada da decisão em 23.05.2005 e em 22.06.2005, apresentou recurso voluntário.

DO RECURSO DA CONTRIBUINTE

São dois os pontos de discussão:

- a) Reconhecimento da sucessão dos direitos da Gegraf Indústria Gráfica S/A, sucedida pela recorrente e a homologação tácita do pedido de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

compensação em virtude do lapso temporal superior a 5 anos para a manifestação da Receita Federal, acerca do pedido de compensação;

b) A reforma da decisão que não homologou o pedido da restituição, porque o título executivo judicial nunca teria passado à fase executiva, estando os autos arquivados e baixados.

Em relação ao "item a" argumenta que a própria Receita Federal reconheceu a incorporação havida entre as empresas, e com base no art. 1.116 do Código Civil vigente, no caso de incorporação há sucessão de direitos e obrigações. Acrescentou que embora não haja qualquer controvérsia quanto à possibilidade de uma lei em matéria tributária poder retroagir no tempo, alude ao art. 106, inciso II, do CTN, que diz que a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando deixe de defini-lo como infração. Traz também doutrina. Acrescenta que os pedidos de compensação estão compreendidos entre 09/10/97 e 08/01/99 e a ciência do da intimação se deu após o prazo de cinco anos. Pede a homologação da compensação.

Em relação ao "item b", argumenta que tanto a IN SRF nº 21/97, em seu art. 17, como a IN SRF nº 210/2002, em seu art. 37, trazem redações semelhantes quando à vedação para ressarcimento, mas, que a restrição imposta ao pedido de compensação recai exclusivamente na hipótese do título judicial encontrar-se em fase executiva e que a sentença obtida nunca passou à fase executiva. Junta consulta ao sítio da Justiça Federal relativa ao processo nº 92.0027655-5, em que consta como última fase o seguinte: "Em 07/05/2003 ARQUIVAMENTO DOS AUTOS NÚMERO DO PACOTE: 54185", como autor consta: GEGRAF – IND/ GRAFICA GERAL S A E OUTRO".

Acrescenta que embora a IN SRF nº 460/2004, citada no acórdão, seja clara quanto à necessidade de se comprovar a desistência da execução do título

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

judicial, deve-se levar em conta que foi expedida posteriormente ao pedido de restituição, e, que no dia de sua expedição, os autos do processo judicial relativo ao pedido de restituição já estavam arquivados há mais de um ano.

Conclui que o pedido de restituição deve ser homologado, seja porque a sentença não só não foi executada pela recorrente, como também, os autos do processo encontram-se arquivados, satisfazendo a exigência contida na IN SRF nº 460/2004.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

VOTO

Conselheira - ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora.

O recurso atende às condições de admissibilidade. Dele conheço.

A contribuinte, em 16.01.98, pediu restituição de créditos do FINSOCIAL do período de 1988 a 1992 e pediu compensação com débitos, conforme doc. de fls. 2. Posteriormente protocolizou outros pedidos de compensação. No processo também há pedidos de compensação em nome de empresa incorporada.

Tanto a empresa incorporada quanto a incorporadora participam das mesmas ações ordinárias, sendo que na relativa ao processo 92.0027655-5, obteve sentença pela qual a ação foi julgada parcialmente procedente para declarar devida a contribuição ao FINSOCIAL à alíquota de 0,5%, tendo havido o trânsito em julgado em 22.09.2005, após o TRF3, em grau de recurso ter negado provimento à apelação e à remessa oficial. Na ação ordinária nº 92.0076068-6, foi obtida sentença que julgou procedente em parte o pedido, para declarar a inexigibilidade da exação em relação a 0,5% e condenar a ré a repetir o que recebeu indevidamente, prejudicando o pedido de restituição do Finsocial dos meses de julho a dezembro/82. Foi negado provimento à apelação da parte da ré e houve trânsito em julgado em 24/09/98. A certidão de objeto e pé de 22.05.2003 indica que nenhuma execução foi proposta em face da União Federal.

A autoridade administrativa indeferiu o pedido de restituição e não homologou os pedidos de compensação porque a contribuinte não comprovou a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

desistência da execução do título judicial perante o Judiciário e a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios, nos termos do art. 37 da IN nº 210/2001. A decisão foi cientificada à interessada em 18.12.2003.

A Turma Julgadora indeferiu os pedidos de compensação formulados em nome da empresa incorporada, com base no art. 82 do antigo código Civil e, homologou a compensação dos pedidos formulados até 18.12.1998, em nome da incorporadora, em face de homologação tácita, nos termos do art. 17 da MP nº 135/2003.

Entretanto, não deferiu o pedido de restituição porque nos termos do art. 17 e § 1º, da IN SRF nº 21/97, com a redação dada pela IN SRF nº 73/97, a contribuinte deveria ter desistido da execução judicial e assumido todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios e que a IN SRF nº 210/2002, em seu art. 37 e § 2º manteve essa exigência, e pela IN SRF nº 460/2004, art. 50 e § 2º também confirmou esse entendimento inclusive na situação de renúncia à execução. O indeferimento somente teria alcance se da homologação dos pedidos de compensação, restasse valor a ser restituído.

Em relação ao indeferimento dos pedidos de compensação formulados em nome da empresa incorporada, a recorrente discorda da decisão e com base no art. 1116 do Código Civil vigente e no art. 106 do CTN, alega que no caso de incorporação há sucessão de direitos e obrigações.

Constato que o pedido de restituição foi formulado com base em documentos de arrecadação de Finsocial, em nome da incorporada e em nome da GRAFISTUDIO Indústria Gráfica Ltda, antiga razão social da recorrente. A incorporação se deu no ano de 1992.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

Alguns pedidos de restituição e compensação, constantes deste processo foram formulados em nome da incorporada e apresentam débitos da própria e da incorporadora. Este processo foi organizado com base em determinação da DRJ porque havia vários processos sobre o mesmo assunto, em nome da recorrente.

Entendo que a contribuinte, ao preencher pedidos de restituição e de compensação em nome da empresa incorporada se equivocou, pois os deveria ter apresentado em nome da incorporadora, mas, a autoridade administrativa reuniu todos os documentos neste processo, e não há razão para não homologar também os pedidos de compensação, efetuados em nome da empresa incorporada.

Considerando que a autoridade julgadora de primeira instância tratou os pedidos de compensação formulados em nome da recorrente, por força do parágrafo 4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, como declarações de compensação, e decidiu pela homologação tácita, nos termos do art. 17 da MP nº 135/2003, e conseqüentemente considerou homologados os pedidos de compensação efetuados até 18.12.1998 (data da ciência do despacho decisório que não homologou os pedidos de compensação), entendo que esse mesmo entendimento deve ser estendido aos pedidos de compensação, efetuados em nome da empresa incorporada "GEGRAF INDÚSTRIA GRÁFICA GERAL S/A".

Quanto ao fato da TJ ter negado o pedido de restituição porque a recorrente não provou ter desistido da execução judicial, observo que desde quando foi protocolizado o pedido de restituição há a exigência de prevista na IN SRF nº 73/97, art. 1º, inciso V, deu nova redação ao art. 17 da IN SRF nº 21/97, e assim dispõe:

Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação.

§ 1º No caso de título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte comprovar junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios.

§ 2º Não poderão ser objeto de pedido de restituição, ressarcimento ou compensação os créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório.

A contribuinte afirma que não houve execução e que o processo foi arquivado. Conforme se denota da Certidão de objeto e pé apresentada, datada de 22.05.2003, se confirma que até àquela data não houve ação de execução. Entretanto, a contribuinte não formalizou a renúncia à ação de execução no processo judicial. Isto se confirma pela cópia do processo juntada aos autos.

Alega a contribuinte que a exigência da renúncia à ação de execução somente foi exigida a partir da edição da IN SRF nº 460/2004, mas, que ela não pode valer para fatos anteriores à sua edição e que o processo, na data da edição do ato legal já estava arquivado havia um ano.

Entendo que se não houver renúncia expressa à execução, em tese, pode a contribuinte iniciar esse processo posteriormente, e a IN SRF nº 460/2004, somente deixou claro essa exigência. Nesse sentido, deve ser indeferido o pedido de

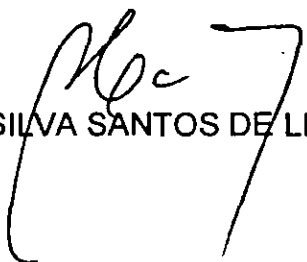
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13804.000089/98-13
Acórdão nº : 107-08.761.

restituição, em relação ao valor que eventualmente exceder o montante utilizado nas compensações homologadas, em nome da empresa incorporada, conforme já exposto.

Assim, oriento meu voto para dar provimento parcial ao recurso para considerar homologadas as compensações formalizadas em nome da incorporada, até 18.12.98.

Sala das Sessões - DF, em 21 de setembro de 2006.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA