



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10166.017015/99-72
SESSÃO DE : 28 de janeiro de 2005
ACÓRDÃO Nº : 301-31.655
RECURSO Nº : 128.420
RECORRENTE : CASA DOS PARAFUSOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/BRASÍLIA/DF

FINSOCIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
PEREMPÇÃO.

A interposição de recurso voluntário após transcorrido o prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da ciência, previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, torna definitiva a decisão proferida em primeira instância, nos termos do art. 42-I do mesmo diploma legal. Recurso não conhecido, por perempção.

Precedentes: 303-27551, 302-32850, 301-28012, 301-27344 e 301-27387.

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso, por intempestividade, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 28 de janeiro de 2005

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, LUIZ ROBERTO DOMINGO, VALMAR FONSECA DE MENEZES e LISA MARINI FERREIRA DOS SANTOS (Suplente). Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional LEANDRO FELIPE BUENO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.420
ACÓRDÃO Nº : 301-31.655
RECORRENTE : CASA DOS PARAFUSOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/BRASÍLIA/DF
RELATOR : OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

RELATÓRIO

Versa a matéria sob exame sobre pedido de reconhecimento de crédito de Finsocial oriundo do recolhimento dessa contribuição à alíquota excedente a 0,5% no período de 09/89 a 10/91, com vistas à compensação do saldo remanescente do processo de parcelamento de Cofins nº 14052.000547/94-02, bem como das parcelas vincendas relativamente a Cofins, conforme processo 97/0063907-0, de 23/10/97 - Resp. nº 147.742-DF, DJU de 19/12/97 (fls. 40/43).

A postulante após a obtenção do reconhecimento judicial dos referidos créditos contra a Fazenda Nacional acosta nos autos planilhas de apuração do excedente de Finsocial no período de set/89 a mar/92 (fls. 46/7), DARF's de respectivos recolhimentos (fls. 49/75), devidamente certificados de sua autenticidade pela DRF/BSA-DF (fl. 260) e dos comprovantes de confirmação de pagamento (fls. 261/62), além de cópias das Ações Judiciais Declaratória e Mandado de Segurança demandadas contra a União (fls. 177/258) já transitados em julgado em seu favor e dos pedidos de compensação de fls. 264/65.

A DRF/BSA/DIORT através de Despacho Decisório de 05/12/02 (fls. 440/42), sobre o prisma da decadência julgou improcedente o pedido de compensação formulado pela contribuinte, com fulcro no AD/SRF 96/99, consubstanciado no Parecer PGFN/CAT 1.538/99, que preceitua que o direito de pleitear restituição do tributo ou contribuição paga indevidamente ou em valor maior que o devido extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contado da data da extinção do crédito tributário, conforme arts. 165-I e 168-I do CTN.

Aduz, Ainda, a referida decisão, que os valores apurados pela postulante para fim de compensação encontram-se superestimados.

Impugnando o feito a requerente alega sucintamente que:

- Sendo empresa comercial está obrigada ao recolhimento do Finsocial sobre o faturamento por força da legislação pertinente à matéria, portanto, com base em alguns dispositivos posteriormente declarados inconstitucionais pelo STF (RE 150.674-1/PE, Rel. Min. Marco Aurélio), efetuou recolhimento excedente à alíquota de 0,5%.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.420
ACÓRDÃO Nº : 301-31.655

- Esse posicionamento foi reconhecido pelo Poder Executivo através da MP 1.110/95, do Dec. 2.194/97 e pela SRF que, através da IN/SRF 31/97 vedou a cobrança do Finsocial, instrumentalizando os procedimentos da compensação administrativa desses créditos de acordo com os arts. 2º - I e 5º da IN/SRF 21/97 e do art. 2º da IN 32/97.
- Sob os auspícios do trânsito em julgado da Ação Declaratória protocolada sob o nº 91.018502-7/DF, que consignou em definitivo o recolhimento do Finsocial à base da alíquota de 0,5%, portanto, gerando um crédito contra a Fazenda Nacional pelo valor excedente recolhido, promoveu a compensação desses valores com débitos de IRPJ, COFINS e PIS, nos períodos de janeiro a setembro de 2000.
- Laborou em equívoco na interpretação da hermenêutica quanto o ato acoimado a autoridade administrativa relativamente à análise da contagem do prazo prescricional, máxima vênia, pois sendo o Finsocial um tributo sujeito ao lançamento por homologação, a sua extinção apenas ocorre nos termos do art. 156-VII do CTN, que prescreve que o pagamento e a homologação do lançamento extinguem o crédito tributário, ou seja, depois de decorridos cinco anos deferidos ao Fisco para a homologação do lançamento efetivado, somados a outros cinco anos conforme o disposto no art. 168-I do mesmo *mandamus*.
- Por outro lado, relativamente ao processo judicial protocolado em 06/08/91 e transitado em julgado em 07/12/93, a natureza do mesmo é meramente declaratória, a qual tinha o único fito de declarar qual seria o FINSOCIAL efetivamente devido, não se cogitando nenhum reconhecimento ao direito de repetição/compensação de valor pago a maior. Mesmo porque à época não existia previsão legal para compensação tributária, a qual somente veio em 30/12/91 com o advento do art. 66 da Lei 8.383/91 e da IN/SRF 67/92. Assim somente com os arts. 73 e 74 da Lei 9.430/96 e da IN/SRF 21/97 é que se tornou possível a compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior que o devido com débitos de demais tributos administrados pela SRF.
- Ressalta os preceitos dos §§ 1º e 4º do art. 150 do CTN, mediante o qual o pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.420
ACÓRDÃO Nº : 301-31.655

resolutória da ulterior homologação do lançamento, advertindo para a circunstância de que, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se definitivo o lançamento.

- Nesse sentido menciona julgados com a finalidade de consubstanciar a sua tese.
- Ao contrário do que entende a autoridade julgadora de Goiânia, o próprio AD 96/99, citado como norteador de seu indeferimento ao pedido de restituição/compensação, é bastante para convalidar o direito do contribuinte relativamente à contagem do prazo decadencial de cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (arts. 165-I e 168-I do CTN), se considerado o disposto contido nos arts. 150 - § 1º e 156-VII do CTN, pois o impetrado não pode fechar os olhos ao que dispõe citado dispositivo sob pena de mutilar os conceitos e normas tributárias que regem o nosso ordenamento jurídico.
- A SRF, no que tange a recolhimentos indevidos ou a maior, ofende ainda o princípio constitucional da isonomia, na medida em que se utiliza de dois pesos e duas medidas, já que existem contribuintes que tiveram seus requerimentos de compensação apreciados e deferidos, nos mesmos moldes deste que ora é negado, sob o amparo do Parecer COSIT 58/98 e da IN 32/97, 21/97 e 73/97.
- Finalmente, requer o reconhecimento do direito à restituição dos recolhimentos inconstitucionais de FINSOCIAL pelo prazo de dez anos, sendo todo crédito amplamente corrigido, conforme o petitório, bem como que todas as compensações efetivadas no âmbito deste processo, e que erroneamente tenham sido enviadas posteriormente para cobrança como Dívida Ativa da União, como supostos créditos tributários não pagos, que os mesmos sejam novamente baixados para o órgão de origem (DRF), para se promover o respectivo encontro de contas, face aos créditos existentes referentes ao FINSOCIAL pago à alíquota excedente a 0,5% sobre o faturamento.

A Decisão DRJ/BSA nº 05.452, de 03/04/03 (fls. 466/469) prolatou o acórdão que indeferiu a solicitação formulada pela impugnante, sob os argumentos contidos na ementa adiante transcrita:

RECURSO Nº : 128.420
ACÓRDÃO Nº : 301-31.655

"REPETIÇÃO DE INDÉBITO – PRAZO DECADENCIAL

O direito de o contribuinte pleitear a restituição/compensação de tributo ou contribuição paga indevidamente ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário. Observância aos princípios da legalidade e da segurança jurídica.

Solicitação indeferida."

A referida decisão reitera os fundamentos esposados no Despacho Decisório de fls. 440/442, consubstanciados nos arts. 165-I e 168-I do CTN, pressupostos para a elaboração do Parecer PGFN/CAT 1.538/99 e do AD/SRF 96/99, que considera a extinção do crédito a partir do art. 156-I, ou seja, da data do simples pagamento, sem considerar a respectiva homologação, para argüir que o último pagamento indevido verificou-se em outubro/91, enquanto que a solicitação de restituição foi formulada em 26/08/99, ou seja, além do mencionado quinquênio legal, portanto, o direito da interessada afigura-se definitivamente extinto.

Notificada da decisão de primeira instância mediante aposição de assinatura em Aviso de Recebimento – AR, em 05/05/03 (fl. 470-v), a postulante avia o seu recurso voluntário em 06/06/03 (fls. 471/485), portanto, intempestivamente, reiterando os termos contidos na exordial, para ressaltar sucintamente:

- Que o crédito tributário se constitui pelo lançamento (art. 142, CTN) e se extingue pelo pagamento (art. 156-I, CTN), é a regra geral. Todavia, em se tratando de lançamento por homologação, a ótica da interpretação remete para o inciso VII do art. 156 do mesmo diploma legal, ou seja, sob o prisma do pagamento antecipado e da homologação do lançamento, nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º. Portanto, para que se extinga o crédito há que se pressupor a existência da condição resolutória da ulterior homologação do lançamento, sem o qual não há que se falar em extinção.
- Que de acordo com essa hipótese, havendo o reconhecimento judicial da inconstitucionalidade da cobrança da alíquota do FINSOCIAL acima de 0.5%, em caráter incidental, o marco inicial para a contagem do prazo decadencial para o contribuinte, no caso do FINSOCIAL foi a MP 1.110/95, em 31/10/95.
- Que demonstrada a existência de crédito de FINSOCIAL devido e legitimamente compensado com os débitos de COFINS já confessados e demonstrados nos Pedidos de Compensação, bem como os débitos vincendos para o caso de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.420
ACÓRDÃO Nº : 301-31.655

saldo remanescente a ser restituído, sendo que os créditos deverão sofrer correção plena nos seguintes termos, inclusive com existência de juros compensatórios de 1% ao mês desde os pagamentos indevidos até 31/12/95, coexistindo com os fixados pelo artigo 39, § 4º da Lei 9.250/95, e a partir de 01/01/96 fazendo jus à correção da taxa SELIC, conforme a IN/SRF 22/96.

- Finalmente, requer a reforma da decisão de primeira instância; que seja determinada a homologação das compensações efetuadas, o reconhecimento de saldo de crédito a compensar em favor do contribuinte, bem como que seja determinada a baixa das inscrições que foram indevidamente para a Dívida Ativa da Fazenda Nacional, uma vez que as inscrições enviadas foram as compensações regularmente realizadas e informadas neste processo administrativo.

É o relatório.



RECURSO Nº : 128.420
ACÓRDÃO Nº : 301-31.655

VOTO

A matéria versa sobre o reconhecimento do direito creditório de contribuinte, oriundo de indébito tributário, em decorrência da inconstitucionalidade da majoração da alíquota do FINSOCIAL declarada pelo Supremo Tribunal Federal através do RE nº 150.764-1, em 02/04/93, bem como quanto ao marco inicial para a contagem do prazo prescricional para o ressarcimento do indébito.

Inicialmente, registre-se que foi detectado nos autos que a ora recorrente havendo sido cientificada da decisão em 05/05/03 segunda-feira (fl. 470-v), conforme aposição de assinatura em AR, apenas protocolou o seu recurso voluntário na repartição preparadora em 06/06/03 (fls. 471/485), conforme carimbo de protocolo datado e rubricado pela funcionária de nome Graça, restando caracterizada a intempestividade do procedimento, dando causa à extinção do feito, posto que perempto e, por conseguinte, tornando definitiva a decisão de primeira instância.

Nesse sentido dispõem os art. 33 e 42-I do Dec. 70.235/72, *in verbis*:

"Art. 33 – Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro de 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão." (Sem destaque no original).

Art. 42 – São definitivas as decisões:

I – de primeira instância, esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto."

Ante o exposto, não conheço do recurso voluntário interposto, visto que não atende aos requisitos necessários à sua admissibilidade.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 28 janeiro de 2005



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator