



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo n.º : 10805.001497/99-01
Recurso n.º : 303-126496
Matéria : FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado(a) : HOSPITAL E MATERNIDADE DR. CRISTÓVÃO DA GAMA S/A
Sessão de : 21 de fevereiro de 2006.
Acórdão : CSRF/03-04.786

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. Inaplicável a decadência quando o contribuinte requerer a restituição dos créditos dentro do prazo legal, devendo ser julgado o mérito.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: OTACÍLIO DANTAS CARTAXO, PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES, ANELISE DAUDT PRIETO, NILTON LUIZ BARTOLI e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Presente ao julgamento a Conselheira Elizabeth Emílio Chieregatto de Moraes (Substituta convocada). Ausente momentaneamente a Conselheira JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO.

Processo n.º : 10805.001497/99-01
Acórdão : CSRF/03-04.786

Recurso n.º : 303-126496
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado(a) : HOSPITAL E MATERNIDADE DR. CRISTÓVÃO DA GAMA S/A

RELATÓRIO

Trata-se o presente caso de pedido de Restituição/Compensação de crédito originário de pagamentos referentes à Contribuição para Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, protocolizado pelo contribuinte em 20/07/99, no tocante ao período de apuração de setembro/1989 a março/1992, correspondentes aos valores calculados às alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento), cujas majorações foram posteriormente declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Irresignado com o Despacho Decisório exarado pela Delegacia da Receita Federal em Santo André, que concluiu pela decadência do seu direito, o contribuinte apresentou Impugnação, fls. 96/100, alegando, em síntese, a necessidade de se estabelecer através de interpretação equitativa da Lei, o momento em que se opera a extinção do crédito tributário, marco inicial para a contagem do prazo decadencial do direito do contribuinte pleitear a compensação. Afirma ainda, que a contribuição ao FINSOCIAL se enquadra dentre os tributos cujos recolhimento é feito por antecipação pelo contribuinte, sem um exame prévio por parte da autoridade administrativa, ou seja, seu lançamento se faz via homologação.

Segundo o contribuinte, em suas alegações, o lançamento é feito por homologação, sendo que o prazo para pleitear restituição/compensação somente se iniciará após decorridos os cinco anos necessários à extinção do crédito tributário por homologação tácita do recolhimento efetuado. Desta forma, teria o prazo de 10 anos para pleitear a restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente ou a maior.

Requeru, portanto, a reforma da decisão proferida pela DRJ de Santo André no sentido de ter reconhecido seu direito à restituição do Finsocial pago a maior, dentro do lapso temporal de 10 anos.

Na decisão de 1ª instância administrativa, a Turma julgadora da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, indeferiu a solicitação do contribuinte, entendendo que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição e/ou compensação de valores pagos a maior ou indevidamente a título de tributos e contribuições, inclusive aqueles submetidos à sistemática do lançamento por homologação, é de 5 (cinco)

Processo n.º :10805.001497/99-01
Acórdão : CSRF/03-04.786

anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Devidamente intimado da decisão, o contribuinte apresenta Recurso Voluntário (fls.115/120), onde são ratificados os argumentos expendidos na Manifestação de Inconformidade, baseando-se em citações doutrinárias e jurisprudenciais, com o fim de garantir o direito à restituição/compensação do FINSOCIAL.

Assim sendo, os autos foram encaminhados à Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes para julgamento que, por unanimidade de votos, rejeitou a arguição de decadência do direito do contribuinte de pleitear a restituição do Finsocial e determinar a restituição do processo à repartição fiscal competente para apreciar as demais questões de mérito.

Devidamente intimada da decisão, a Fazenda Nacional, ora Recorrente, insatisfeita com a decisão que deu provimento ao Recurso Voluntário do contribuinte, apresentou Recurso Especial de Divergência (fls. 82/88), com fulcro no artigo 5º, inciso II, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Sendo que o paradigma apontado é o acórdão 302-31.782, da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, o qual traz a seguinte ementa:

FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.

A inconstitucionalidade reconhecida em sede de Recurso extraordinário não gera efeitos *erga omnes*, sem que haja Resolução do Senado Federal suspendendo a aplicação do ato legal inquinado (art. 52, inciso X, da Constituição Federal). Tampouco a Medida Provisória nº 1.110/95 (atual lei nº 10.522/2002) autoriza a interpretação de que cabe a revisão de créditos tributários definitivamente constituídos e extintos pelo pagamento.

DECADÊNCIA. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário (art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional).

NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.

Comprovada assim está a divergência.

O contribuinte não apresentou suas Contra-Razões.

É o relatório.



Processo n.º : 10805.001497/99-01
Acórdão : CSRF/03-04.786

VOTO

Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, Relator

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional encontra-se tempestivo.

Contudo, entendo que um obstáculo está a impedir a admissão de tal recurso, é o § 3º do artigo 32 do Regimento dessa Câmara Superior, *in verbis*:

“§ 3º Não caberá recurso especial de decisão de qualquer das Câmaras dos Conselhos que na apreciação de matéria preliminar decida pela anulação de decisão de primeira instância.”

Da leitura desse dispositivo, salta aos olhos que o seu escopo é o princípio da economia processual e celeridade, evitando que a questão vá desnecessariamente à Câmara Superior.

Observo que, a despeito do Acórdão recorrido não falar explicitamente na anulação de decisão de primeira instância, implicitamente dispõe, e na prática é o que ocorre, na medida em que afasta a questão de natureza prejudicial de mérito, decadência, determinando a devolução do processo para o órgão julgador de origem para que outra decisão seja proferida com relação às questões de mérito.

Assim, é o meu entendimento que não cabe o recurso na espécie, devendo os autos baixarem à primeira instância para que outra decisão, agora de mérito, seja proferida.

Caso não seja este o entendimento dessa C. Câmara Superior, passo a examinar o Recurso.

Após inúmeros debates acerca da questão referente ao termo inicial para contagem do prazo para o pedido de restituição da Contribuição para o FINSOCIAL pago a maior, em virtude da declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquotas pelo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário n.º 150.764-1), o E. Segundo Conselho de Contribuintes, antes competente para julgamento dos processos relativos a matéria, e também o Terceiro Conselho já se posicionaram no mesmo sentido daquele adotado pelo Parecer COSIT n.º 58, de 27.10.98.

De acordo com o este parecer, em relação aos contribuintes que fizeram parte da ação da qual resultou a declaração de inconstitucionalidade, o prazo para pleitear a restituição tem início com a data da publicação da decisão do STF. Mas, no que tange aos demais contribuintes que não integraram a referida lide, o prazo para formular o pedido de restituição tem sua contagem inicial a partir da data em que foi publicada a Medida Provisória n.º 1.621-36/98 (posteriormente convertida na Lei

Processo n.º : 10805.001497/99-01
Acórdão : CSRF/03-04.786

10.522/2002), ou seja, 12/06/98, quando então foi não só reconhecido pelo Poder Executivo que não caberia a constituição de crédito tributário relativo ao FINSOCIAL na alíquota que exceda 0,5% (meio por cento) como também o direito do contribuinte de pleitear a restituição.

Isto porque, não foi expedida Resolução pelo Senado Federal suspendendo a eficácia do artigo 9º, da Lei n.º 7.689/88, do artigo 7º, da Lei n.º 7.787/89, e do artigo 1º, da Lei n.º 8.147/90, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Portanto, a decisão do STF não produziu efeitos *erga omnes*, permanecendo restrita às partes integrantes da ação judicial de que resultou o acórdão no sentido da invalidade dos dispositivos majoradores das alíquota do FINSOCIAL.

Assim, no que se refere ao contribuinte, *in casu*, o seu prazo para pedido de restituição começou a contar a partir da data em que foi publicada a Medida Provisória n.º 1.621-36/98 quando expressamente reconhecido pelo Poder Executivo que não caberia a constituição de crédito tributário relativo ao FINSOCIAL na alíquota que exceda 0,5% (meio por cento).

É bem verdade que o Poder Executivo já havia reconhecido a inexigibilidade da referida contribuição quando da edição da MP 1.110/95. Contudo, naquela ocasião, o parágrafo 2º. do art. 17 da referida MP dispunha que a dispensa ou o cancelamento da cobrança do FINSOCIAL com alíquota superior à 0,5% não implicava na restituição dos valores pagos a maior.

Mas somente com a nova redação do parágrafo 2º. do art. 17, trazida com a edição da MP n.º 1.621-36/98, restou patente que tal dispensa ou cancelamento da cobrança do FINSOCIAL não resultaria na restituição apenas *ex officio* das quantias pagas, não obstante a repetição formulada pelo contribuinte.

Assim, somente a partir da alteração do referido art. 17 é que a Administração Pública admitiu expressamente o direito à restituição dos tributos que menciona, nascendo para os contribuintes não integrantes de processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal o direito ao pleito administrativo de restituição.

Desta feita, considerando que o contribuinte requereu a restituição dos créditos em 20/07/99, portanto, dentro do prazo de 5 anos contado da publicação da MP n.º 1.621-36, em 12/06/98, entendo inaplicável a decadência, devendo o processo retornar à DRF para apreciar o mérito.

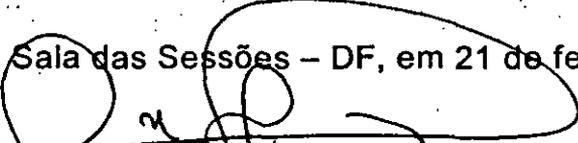
Isto posto, voto no sentido de NEGAR provimento ao Recurso Especial, mantendo, em todos os seus termos, a decisão de segunda instância.



Processo n.º : 10805.001497/99-01
Acórdão : CSRF/03-04.786

É como voto.

Sala das Sessões – DF, em 21 de fevereiro de 2006.


~~CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO~~

