



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10820.001697/00-55
Recurso nº : 131.422
Acórdão nº : 302-37.349
Sessão de : 23 de fevereiro de 2006
Recorrente : ALCEU PRIMO BERTOLDO & CIA. LTDA. - ME.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

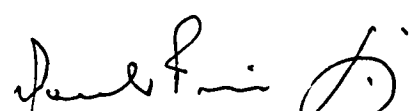
FINSOCIAL – RESTITUIÇÃO

Esgotado o prazo de cinco anos, a contar da data da publicação da MP 1110, 31/08/95, decai o direito de o contribuinte pleitear a restituição de valores pagos dessa Contribuição, calculados de forma contrária à CF, conforme decisão do STF.
RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. As Conselheiras Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto e Judith do Amaral Marcondes Armando votaram pela conclusão. Vencida a Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim que dava provimento.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR
Relator

Formalizado em:

21 MAR 2004 **21 MAR 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luis Antonio Flora, Corinθο Oliveira Machado e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausentes o Conselheiro Paulo Roberto Cucco Antunes e a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Processo nº : 10820.001697/00-55
Acórdão nº : 302-37.349

RELATÓRIO

Os pedidos de restituição e de compensação do Finsocial, com débitos do SIMPLES, protocolado pelo interessado em 26/10/2000, foi improvido pelo Acórdão 6095, datado de 10/09/04, da 3ª Turma da DRJ/RIBEIRÃO PRETO, de fls. 117/121, que leio em Sessão, com a seguinte Ementa:

Assunto: Outros Tributos ou Compensações
Período de apuração: 01/12/1990 a 31/03/1992

Ementa: FINSOCIAL.RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos ou contribuições pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal extingue-se com o decurso de prazo de cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário.

Solicitação Indeferida.

Mediante os pedidos de fls. 01 e 02, a contribuinte acima identificada solicitou restituição e compensação de crédito referente a valores que considerou pagos a maior a título de Finsocial no período de dezembro de 1990 a março de 1992, conforme demonstrativo de fls. 15 a 17.

A DRF/ARAÇATUBA/SP, a fls. 97/100, indeferiu a solicitação, em razão da decadência do direito de pleitear a restituição, cumulada com compensação.

Inconformada com a decisão, a contribuinte apresentou impugnação de fls. 103/114, alegando, em resumo:

- o prazo para reaver o tributo pago a maior é de prescrição e não de decadência;

- não pleiteou restituição, mas sim compensação de tributos pagos indevidamente;

- o montante do indébito fiscal apurado e reclamado resultou de recolhimentos que teriam sido efetuados em montante superior ao devido, tendo em vista declaração de inconstitucionalidade da majoração de alíquota do FINSOCIAL de 0,5% para 2%;

- referido direito à compensação tem fundamento na CF, nos princípios da isonomia, cidadania, moralidade, propriedade, na Lei 8383/91, art. 66 e no Decreto 2138/97;

Processo nº : 10820.001697/00-55
Acórdão nº : 302-37.349

- decadência e prescrição são institutos jurídicos bem distintos e estão claramente colocados no CTN, arts. 173 e 174, sendo que o primeiro extingue o direito de lançar o tributo e o segundo extingue o direito de cobrar;

- solicitou que seja homologado o pedido de compensação.

Inconformado com a referida decisão, o contribuinte apresentou recurso tempestivo, de fls. 125/144, que leio em Sessão, com farta citação doutrinária e jurisprudencial, concluindo nos seguintes termos:

“Pelas razões aqui expostas, conclui-se, necessariamente, que o direito material não se extinguiu com o tempo, e que também foram corretamente aplicadas as normas legais vigentes, assim, cabe perfeitamente a compensação, devendo portanto, o presente Recurso ser conhecido e provido, permitindo assim a homologação do pedido de Compensação feito pela empresa, de valores recolhidos a título de FINSOCIAL, arquivando-se em seguida, o processo.

Com efeito, vem a empresa, ora Recorrente, apresentar o presente RECURSO à decisão levada a efeito, cuja cópia segue em anexo, e cujas razões são praticamente idênticas às razões do recurso indeferido, requerendo desde já a juntada de cópia deste”.

Foi o Recurso encaminhado ao 2º Conselho de Contribuintes, o qual, com apoio no art. 5º da Portaria MF 103/2002, enviou o Recurso a este 3º Conselho por entender ser deste a competência para julgar essa matéria.

Tendo sido distribuído a outro Relator, foi o feito redistribuído a este Relator em 05/07/2005, conforme documento de fls. 147, nada mais existindo nos Autos sobre o litígio.

É o relatório.



Processo nº : 10820.001697/00-55
Acórdão nº : 302-37.349

VOTO

Conselheiro Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Relator

Conheço do Recurso por reunir as condições de admissibilidade.

Concordo com o entendimento da DRJ de que "...tanto a restituição como a compensação pressupõem a existência de direito creditório contra a Fazenda Nacional, ou seja, o direito à restituição revestido de liquidez e certeza. Assim, se para compensar é necessário haver crédito líquido e certo, quando este for atingido pelo instituto da decadência, não mais existirá o direito ao crédito e conseqüentemente não haverá valor a ser compensado"

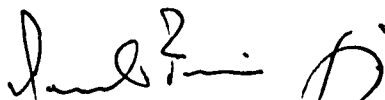
Em numerosíssimos Votos por mim proferidos nesta C. Câmara, mantive o entendimento de que, entre os requisitos para que a instância administrativa possa considerar a inconstitucionalidade de disposições legais, como a cobrança de alíquotas superiores a 0,5% para o FINSOCIAL, nos casos de empresas comerciais e mistas, quando tal entendimento venha a ser adotado pelo STF em casos individuais, sem o efeito erga omnes, está o de esse entendimento do STF venha a ser publicamente e expressamente adotado pelo Poder Executivo.

Assim, tendo sido reconhecido ser indevido – por inconstitucional – o pagamento da Contribuição para o FINSOCIAL em alíquotas majoradas, respectivamente, para 1%, 1,20% e 2%, com base nas Leis nºs 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, é cabível e procedente o pedido de restituição/compensação apresentado pela Recorrente, se protocolizado antes de transcorridos os cinco anos da data da edição da Medida Provisória nº 1.110/95, publicada em 31/08/1995, na qual o Poder Executivo considerou a inconstitucionalidade decretada pelo STF, o que foi mencionado não só no texto dessa MP, como também em sua Exposição de Motivos ao Exmo. Sr. Presidente da República.

No caso vertente, a protocolização do pedido de restituição dos valores de Finsocial recolhidos a maior do que resultante da alíquota de 0,5% ocorreu em 26/10/2000, quando o prazo 31/08/2000, que seria o máximo para o pleito de restituição, já estava superado.

Face ao exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2006



PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR - Relator