



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.001183/00-66
Recurso nº : 132.118
Sessão de : 09 de dezembro de 2005
Recorrente : CONSTRUTORA SOROCABA LTDA.
Recorrida : DRJ - RIBEIRÃO PRETO/SP

RESOLUÇÃO Nº 301-1.509

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI
Relator

Formalizado em: **30 JAN 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Atalina Rodrigues Alves, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Irene Souza da Trindade Torres, Carlos Henrique Klaser Filho e Susy Gomes Hoffmann. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Dr. Rubens Carlos Vieira.

Processo nº : 10855.001183/00-66
Resolução nº : 301-1.509

RELATÓRIO

Em exame o recurso voluntário apresentado pela interessada acima identificada, pertinente a pedido de compensação de quantias pagas em percentual superior à alíquota de 0,5% entre os meses de julho de 1990 e agosto de 1992, a título de contribuição para o Fundo de Investimento Social – Finsocial instituída pelo art. 1º do Decreto-lei nº 1.940/82.

A solicitação decorre da declaração de inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição acima citada, e dos arts. 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90, que estabeleceram sucessivos acréscimos à alíquota originalmente fixada, para 1%, 1,2% e 2%, respectivamente.

Em julgamento anterior, o processo havia sido anulado a partir da decisão de primeira instância, inclusive, pela Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do Acórdão nº 202-13.867, de 19/6/2002 (fls. 334/339), em razão de o julgamento de primeira instância administrativa (fls. 107/112) ter sido realizado com base em delegação de competência, o que é vedado pelo art. 13, II, da Lei nº 9.784/99.

Realizado o novo julgamento, adveio o indeferimento do pleito por unanimidade de votos nos termos do Acórdão DRJ/RPO nº 6.490, de 5/11/2004, da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP (fls. 403/409), cuja ementa dispõe, *verbis*:

“FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO.

O prazo de repetição de indébitos tributários é de cinco anos contados da data do recolhimento.

JULGAMENTO. VINCULAÇÃO.

A autoridade julgadora de primeira instância está vinculada ao entendimento da SRF, expresso em atos tributários, e aos Pareceres da PGFN aprovados pelo Ministro da Fazenda.

INDÉBITO. COMPROVAÇÃO.

A comprovação dos créditos pleiteados incumbe ao contribuinte, por meio de prova documental apresentada na impugnação.

INTIMAÇÃO ENDEREÇADA AO ADVOGADO.

Dada a existência de determinação legal expressa em sentido contrário, indefere-se o pedido de endereçamento das intimações ao escritório do procurador.

Solicitação Indeferida”

O referido Acórdão foi fundamentado basicamente no Ato

Processo nº : 10855.001183/00-66
Resolução nº : 301-1.509

Declaratório SRF nº 96/99 (com fulcro no Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99), que declarou que o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 anos, contado da data da extinção do crédito tributário. Acrescentou o Acórdão que a contribuição ao Finsocial é um tributo sujeito ao lançamento por homologação e que, portanto, a extinção do crédito ocorre nos termos do CTN, art. 156, VII; no entanto, o mencionado dispositivo não permite precisar se a data da efetiva extinção do crédito seria a do pagamento ou da homologação, o que é solucionado pelo art. 150, § 1º, do CTN, de onde se pode afirmar que a extinção do crédito se dá na data do pagamento. Considerou que, tendo sido efetuados os recolhimentos entre 16/7/90 e 28/8/92, o prazo de cinco anos já havia ultrapassado quando do protocolo do pedido, efetuado em 31/5/2000.

Finalmente, a decisão que concluiu pelo indeferimento também considerou que a repetição de indébitos pressupõe a existência desses indébitos, cuja prova deve ser feita por quem a alega. E que a mera apresentação de Darfs de recolhimento e de planilhas não comprovam que os pagamentos se deram em valor superior ao devido; que deveria ter sido apresentada a documentação fiscal correspondente (cópia de livros de registros de saída, por exemplo) que permitisse conferir os dados da planilha apresentada.

A recorrente apresenta recurso às fls. 414/428, alegando que:

- Concorda com a decisão quando afirma a liquidez e certeza do crédito configurar pressuposto ao exercício do direito de compensação, *ex vi* do art. 170 do CTN. Que o crédito de Finsocial que pretende compensar é certo, posto que reconhecido pela Medida Provisória nº 1.110/95, convertida na Lei nº 10.522/2002.

- O art. 165 do CTN dispõe que a prova do indébito fiscal recai, especificamente, no comprovante do pagamento indevido, guias, aliás, juntadas pela recorrente. Que os comprovantes de recolhimento de Finsocial indevido conferem liquidez ao crédito, posto que, confrontados com outros documentos tributários já de posse da fiscalização (declaração de rendimentos, DCTFs, e outros), possibilitam, através de operações aritméticas simples, a determinação de seu montante.

- O art. 74 da Lei nº 9.430/96 estabelece o direito de o contribuinte efetuar a compensação do indébito fiscal, com outros tributos vincendos administrados pela SRF, mediante formulário de pedido e declaração de compensação.

- Se ao proceder à homologação da compensação efetuada e declarada, a autoridade administrativa não se sentir segura para determinar o *quantum* de indébito fiscal, poderia, a qualquer tempo, requisitar do contribuinte todas as informações e documentos necessários à liquidação dos valores.

Processo nº : 10855.001183/00-66
Resolução nº : 301-1.509

• Tratando-se o Finsocial de um tributo lançado por homologação, prescreve o art. 156, VII, do CTN o momento certo em que ocorrerá a extinção do crédito tributário. Nesses casos, de tributos lançados por homologação, a extinção dos respectivos créditos ocorre ao tempo da homologação, expressa ou tácita, realizada pelo fisco.

• Assim, uma vez que a administração homologou tacitamente os pagamentos de Finsocial efetuados pela recorrente, o crédito recolhido em 16/7/90 foi homologado e definitivamente extinto em 16/7/95, data essa que constituiu o *dies a quo* do prazo de prescrição do art. 168 do CTN. Como a declaração de compensação foi protocolizada em 31/5/2000, o direito de compensação se realizou dentro do quinquídio legal, quedando-se afastada a aludida prescrição. Traz à colação decisões do STJ nesse sentido.

A recorrente alega, ainda, aplicar-se à espécie o Parecer Cosit nº 58/98, que firmava que o termo inicial da decadência do direito de restituição do indébito a data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95, do que resulta afastada a questão da decadência.

Pelas razões expostas, requer a reforma da decisão recorrida, afastando-se a prescrição do direito de requerer a compensação dos créditos do Finsocial para homologar a extinção de todos os créditos dos tributos declarados extintos pelos efeitos da compensação nos autos.

É o relatório.

Processo nº : 10855.001183/00-66
Resolução nº : 301-1.509

VOTO

Conselheiro José Luiz Novo Rossari, Relator

No presente processo discute-se o pedido de restituição/compensação de créditos que o recorrente alega possuir perante a União, decorrentes de pagamentos efetuados a título de contribuição para o Finsocial em alíquotas superiores a 0,5%, estabelecidas em sucessivos acréscimos à alíquota originalmente prevista em lei, e cujas normas legais foram declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 150.764-PE, de 16/12/92.

Preliminarmente, reservo-me o direito de me manifestar em momento posterior no que respeita à lide pertinente à decadência do direito de pleitear o indébito tributário, considerando tratar-se de matéria sobre a qual já existe consenso neste Colegiado.

No que pertine à existência do indébito em si e aos valores componentes da lide, cumpre destacar que a IN SRF nº 21/97, em seu art. 6º, em vigor quando da protocolização do pedido de restituição, efetivamente determinava que os pedidos deveriam ser apresentados em formulário de Pedido de Restituição, acompanhado dos comprovantes do pagamento ou recolhimento e de demonstrativo dos cálculos. Já o parágrafo único do art. 7º do mesmo ato estabelecia que a autoridade poderá determinar seja efetuada diligência fiscal prévia, nos estabelecimentos do contribuinte, de modo a constatar, em face de sua escrituração contábil e fiscal, a veracidade dos dados apresentados.

A mesma possibilidade de diligência foi mantida pelo art. 4º da IN SRF nº 210/2002, que revogou a IN SRF nº 21/97, sem prejuízo de sua força normativa, e pelo art. 4º da IN SRF nº 460/2004, atualmente em vigor, que dispõe, *verbis*:

"Art. 4º A autoridade da SRF competente para decidir sobre a restituição poderá condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, bem como determinar a realização de diligência fiscal nos estabelecimentos do sujeito passivo a fim de que seja verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas."

Feitas essas observações iniciais, verifico que a legislação pertinente à espécie não estabelece a obrigatoriedade de apresentação de documentação fiscal como a exemplificada pelo julgado recorrido (cópia de livros de registro de saída, p.ex.) e que os documentos previstos na IN SRF nº 21/97 como suficientes para

Processo nº : 10855.001183/00-66
Resolução nº : 301-1.509

instruir o processo de restituição (comprovantes de pagamento e demonstrativo dos cálculos) foram apresentados pela requerente.

De outra parte, entendo que os elementos constantes do processo não dão convicção ao julgador para a apreciação da lide, visto que em nenhum momento foi devidamente examinada e apurada a quantificação dos valores que teriam sido recolhidos a maior do que o devido.

Diante do exposto, e nos precisos termos do art. 4º da IN SRF nº 460/2004, acima transcrito, voto por que se converta o julgamento em diligência fiscal no estabelecimento da requerente a fim de que seja verificada a exatidão e a veracidade dos documentos e das informações prestadas pela mesma neste processo, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, e, ao final, seja dada informação conclusiva quanto ao resultado do exame procedido e aos demais fatos considerados relevantes para a apreciação da lide, inclusive a existência da compensação, se efetivada, e a correta apuração dos acréscimos constantes do quadro demonstrativo dos recolhimentos, às fls. 3/4.

Sala das Sessões, em 09 de dezembro de 2005


JOSE LUIZ NOVO ROSSARI – Relator