



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10855.002370/2007-69
Recurso nº 9.072.06 Voluntário
Acórdão nº **3102-001351 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de novembro de 2011
Matéria Declaração de Compensação
Recorrente Cerâmica Irapua Ltda
Recorrida Fazenda Nacional

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1989 a 29/02/1996

Ementa: FINSOCIAL. PEDIDO RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. Pagamento realizados entre 1989 e 1991. Restituição requerida apenas em 2007.

Recurso voluntário negado provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatorio e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Presidente.

(assinado digitalmente)

ÁLVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA FILHO - Relator.

EDITADO EM: 16/02/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro (presidente da turma), Ricardo Paulo Rosa, Winderley Moraes Pereira, Leonardo Mussi e Álvaro Almeida Filho.

Relatório

O recurso voluntário visa a reforma do acórdão nº 14-31.877 da 1ª Turma da DRJ/RPO, que entendeu pela improcedência da manifestação de inconformidade. Observando o relato da decisão recorrida é possível constatar que:

O processo epigrafoado foi inaugurado para recepcionar pedido de restituição de Finsocial, no montante de R\$ 51.423,26 (fl. 01), protocolado em 10/08/2007, "de acordo com a petição anexa". Por meio da referida petição, a interessada requereu a restituição dos indébitos, relativos aos períodos de apuração (PAs) 09/1989 a 02/1992, "com base no artigo 18, inciso III da Lei 10.522/02 e artigo 2.º da Instrução Normativa 32/97". Instruiu seu pedido com uma planilha de apuração do direito creditório (fl. 14), atualizado com base nos índices utilizados pela Receita Federal, além de cópias dos DARFs (fls. 15/33).

Posteriormente, transmitiu as Declarações de Compensação (DCOMP) a seguir relacionadas, utilizando-se do crédito informado no presente processo para compensar débitos de PIS (6912) e Cofins (5856), apurados nos períodos de maio de 2006

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO	DATA DE TRANSMISSÃO	VALOR DOS DÉBITOS (R\$)	FOLHA(frente e verso)
08972.06552	01/11/2007	2.683,76	35
16737.25336	01/11/2007	3.186,09	36
42730.61601	01/11/2007	3.853,91	37
13629.47717	01/11/2007	2.546,37	38
24582.48714	01/11/2007	2.472,84	39
10570.68926	01/11/2007	4.018,18	40
31360.73997	01/11/2007	5.401,84	41
41158.68976	01/11/2007	3.540,55	42
24065.98244	01/11/2007	4.145,11	43
19877.99025	01/11/2007	4.474,83	44

Por meio do despacho decisório de fls. 50/52, a DRF Sorocaba decidiu NÃO RECONHECER o direito ao crédito e NÃO HOMOLOGAR as compensações declaradas, nos termos da seguinte ementa:

EMENTA: O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário. Pedido INDEFERIDO.

Os fundamentos normativos indicados na decisão foram: arts. 106, I, 150, § 1.º, 156, I e VII, 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional (CTN); art. 3.º e 4.º da Lei Complementar (LC) nº 118/2005; art. 26, § 10, da Instrução Normativa (IN)

Documento assinado digitalmente em 24/08/2001 por SRF nº 600/2005; 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 16/02/2012 por ALVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA F, Assinado digitalmente em 14/03/2012 por LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Assinado digitalmente em 16/02/2012 por ALVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA F

Impresso em 17/04/2012 por EUNICE AUGUSTO MARIANO - VERSO EM BRANCO

Os débitos indevidamente compensados foram cadastrados no sistema de controle e cobrança da Receita Federal (Profisc), conforme extrato de fls. 46/48.

A interessada foi cientificada da referida decisão por meio da intimação de fl. 53, que também se prestou à cobrança dos débitos indevidamente compensados, recebida em seu domicílio tributário em 04/06/2008 (fl. 54).

Em 23/06/2008, a interessada encaminhou sua manifestação de inconformidade pelos Correios (fl. 66), a qual foi anexada às fls. 55/65. Por meio da referida peça reclamatória, aduziu, em síntese, os seguintes pontos;

a) quanto ao crédito requerido, "o pedido formulado pela manifestante possui embasamento legal e constitucional, uma vez que as leis que majoraram a alíquota do FINSOCIAL foram declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Os artigos citados no pedido inicial não fazem qualquer alusão a uma possível repetição de indébito, ou a uma restituição, porém provam que a Secretaria da Receita Federal reconhece a sua inconstitucionalidade";

b) o caso em análise, "trata-se de pedido de restituição baseado na declaração de inconstitucionalidade em controle difuso do FINSOCIAL, no RE 150.764-1 in DJU de 02/04/1993";

c) "diante da observação de que a prestação pecuniária não constitui tributo a ser restituído, por ter sido declarado inconstitucional, mas simples indébito auferido pela Fazenda Pública, é equivocado, a rigor falar-se em restituição de tributo, como faz o Código Tributário Nacional. Cuida-se na verdade, de restituição de pagamento indevido, pois o esquite legal em que se hasteava esvaiu-se do mundo jurídico".

Neste caso, "afasta-se a contagem do prazo prescricional/decadencial para a repetição do indébito tributário previsto no CTN, tendo em vista que a prestação pecuniária exigida por lei inconstitucional não é tributo, mas um débito genérico contra a Fazenda Pública";

d) como a declaração de inconstitucionalidade do Finsocial foi proferida no controle difuso, o termo inicial para a repetição do indébito há que ser contado da edição da Resolução do Senado Federal, que viesse a "conferir efeitos erga omnes àquela declaração". Assim sendo, "não há que se falar em decadência do direito de se pleitear a restituição, visto que o prazo prescricional permanece em aberto, pois até o momento não houve edição da resolução pelo Senado Federal";

Concluiu requerendo a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Analisada a impugnação ao auto de infração, decidiu a 1ª Turma da DRJ/RPO, pela improcedência da manifestação de inconformidade, conforme demonstra ementa abaixo:

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Período de apuração: 01/09/1989 a 29/02/1996 FINSOCIAL.
PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A
MAIOR. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO.*

DECADÊNCIA. INTERPRETAÇÃO.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário que, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN, 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.

Inconformada com a decisão acima a contribuinte apresentou recurso voluntário alegando que os pagamentos objeto de pedido de restituição, foram realizados antes da lei complementar nº 118/2005, pois efetivados no período de 1999, e assim deve permanecer o prazo de cinco mais cinco.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho

Conheço do presente recurso por ser tempestivo e tratar de matéria de competência da terceira seção.

Busca a recorrente em suas razões demonstrar a possibilidade de ser reconhecida a existência do crédito de FINSOCIAL a ser compensado com débitos de PIS E COFINS, sob o argumento de que não prescreveu seu direito de pleitear a restituição, já que os pagamentos teriam sido realizados em 1999, e assim, não se aplicaria a lei complementar nº 118/2005.

O Pedido de Restituição no valor de R\$ 51.423,26(cinquenta e um mil, quatrocentos e vinte e três reais e vinte e seis centavos) formalizado em 10/08/2007, decorre de recolhimentos de FINSOCIAL relativos ao período de 03/10/1989 e 07/11/1991, os quais de acordo com a documentação colacionada aos autos foram efetivamente recolhidos neste período, e não em 1999, como alega a recorrente.

Pois bem, o art. 168, I, do CTN dispõe que o direito de pleitear a restituição se extingue com o decurso de 05(cinco) anos contados a partir da extinção do crédito tributário, que de fato na verdade se dá com o recolhimento indevido, já que o crédito tributário teoricamente não existia. Já nos casos de reconhecida inconstitucionalidade do tributo ou de reconhecida a não incidência prazo para requerer restituição tem início a partir declaração de inconstitucionalidade ou do reconhecimento.

No caso dos autos o pagamento do FINSOCIAL ocorreu entre 1989 a 1991, enquanto o pedido de restituição foi realizado apenas em 2007, ou seja, após mais de 16(dezesseis) anos. Percebe-se que sequer cabe discutir o posicionamento do STJ, proferido no Resp 1.002.932 em sede procedimento de recurso especial repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, no qual restou definido que sobre os pagamentos indevidos antes de 09/06/2005, o prazo para requerer a repetição é de cinco anos mais cinco; b) sobre pagamento indevidos a partir de 09/06/2005, o prazo é de cinco anexo contados da data do pagamento indevido;

Diante do exposto, nego provimento ao recurso voluntário, para manter integralmente a decisão recorrida.

Sala de sessões 26 de fevereiro de 2012.

(assinado digitalmente)

Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho - Relator