MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 05 / 10 / 2001
Rubrica

MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.000487/99-51
Acórdão : 201-74.495

Sessão : 18 de abril de 2001
Recurso : 114.305
Recorrente : SELA & SELA LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

FINSOCIAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - De acordo com o Parecer COSIT nº 58, de 27.10.98, o termo *a quo* para o contribuinte requerer a restituição dos valores recolhidos a maior é 31.05.95, data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95, findando-se 05 (cinco) anos após. **Recurso voluntário provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SELA & SELA LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso**.

Sala das Sessões, em 18 de abril de 2001

Jorge Freire
Presidente

Sérgio Gomes Velloso
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Luiza Helena Galante de Moraes, Rogério Gustavo Dreyer, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira e Antonio Mário de Abreu Pinto.

Eaal/cf

Processo : 10930.000487/99-51
Acórdão : 201-74.495

Recurso : 114.305
Recorrente : SELA & SELA LTDA.

RELATÓRIO

Versam os presentes autos acerca de pedido de compensação de créditos decorrentes do recolhimento a maior da Contribuição ao FINSOCIAL, segundo a Memória de Cálculos de fls. 10/12, com débitos da própria Recorrente.

O pedido de compensação foi protocolizado em 07/04/99. Ao seu pedido (fls. 13/24 e 56), a Recorrente anexou a legislação pertinente à matéria, fls. 26/53. Às fls. 57/58, informou a Recorrente não ter utilizado o valor do crédito para compensação com outros débitos, bem como não ter ajuizado ação com mesmo objeto.

Foram anexados, ainda, às fls. 59/76, as "Declarações de Rendimento" referentes aos exercícios de 1990 a 1998 e respectivos recibos de entrega.

Os originais dos DARFs dos recolhimentos do FINSOCIAL encontram-se às fls. 03/09. O ingresso em receita desses pagamentos estão confirmados pelo Mapa de fls. 86/88.

O pedido foi inicialmente indeferido, fls. 90/91. Inconformada com a autuação, a Recorrente apresentou a Impugnação de fls. 94/104.

No entanto, a autoridade monocrática, através da Decisão de fls. 107/110, julgou improcedente a impugnação, ostentando a seguinte ementa:

"Ementa: FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

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 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA".

Processo : 10930.000487/99-51
Acórdão : 201-74.495

Novamente irresignada, a Recorrente interpôs o Recurso Voluntário de fls. 113/135, alegando que:

1) o Supremo Tribunal Federal ao declarar a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas da Contribuição ao FINSOCIAL, possibilitou às empresas perspectivas de compensar os valores pagos indevidamente;

2) conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o prazo prescricional das ações de repetição de indébito ou compensação é de 10 (dez) anos;

3) no caso de autolançamento, o prazo prescricional para o pleito de repetição ou de compensação tem seu marco inicial imediatamente após a homologação (expressa) pelo Fisco ou passado o qüinqüênio reservado ao Fisco para essa providência (homologação ficta), a partir da ocorrência do fato gerador; e

4) o seu direito à compensação decorre dos princípios da justiça, cidadania, isonomia, propriedade e moralidade.

Requer, ao final, seja dado integral provimento ao recurso.

É o relatório.

Processo : 10930.000487/99-51
Acórdão : 201-74.495

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR SÉRGIO GOMES VELLOSO

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

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 nº 150.764-1), esta Câmara já se posicionou no mesmo sentido daquele adotado pelo Parecer COSIT nº 58, de 27.10.98.

De acordo com o Parecer COSIT nº 58/98, 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 nº 1.110/95, ou seja, 31/08/95, quando foi, então, reconhecido pelo Poder Executivo que não caberia a constituição de crédito tributário relativo ao FINSOCIAL na alíquota que excedera 0,5%.

Isto porque não foi expedida Resolução pelo Senado Federal suspendendo a eficácia do artigo 9º da Lei nº 7.689/88, do artigo 7º da Lei nº 7.787/89 e do artigo 1º da Lei nº 8.147/90, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Portanto, a decisão do STF não produziu efeitos *erga omnes*, mas permaneceu restrita às partes integrantes da ação judicial de que resultou o acórdão no sentido da invalidade dos dispositivos majoradores das alíquotas do FINSOCIAL.

O Poder Executivo, entretanto, editou a Medida Provisória nº 1.110/95, que dispôs:

> *"Art. 17. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:*
>
> *I - à contribuição de que trata a Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, incidente sobre o resultado apurado no período-base encerrado em 31 de dezembro de 1988;*

II - ao empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-lei nº 2.288, de 23 de julho de 1986, sobre a aquisição de veículos automotores e de combustível;

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no artigo 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990;
(...)"

Infere-se, portanto, que, a partir da edição da Medida Provisória nº 1.110/95, o Poder Executivo reconheceu não serem devidas quaisquer quantias a título de FINSOCIAL calculadas com base nas majorações de alíquotas das Leis nºs 7.689/88, 7.787/89 e 8.147/90, pelas empresas mistas, vendedoras de mercadorias, seguradoras e instituições financeiras.

A seu turno, o Parecer COSIT nº 58/98, de caráter normativo, asseverou que o prazo para pleitear restituição de tributo recolhido com base em lei declarada inconstitucional é de 05 (cinco) anos contado a partir do ato que conceda ao contribuinte o direito ao pleito:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário.
Ementa: RESOLUÇÃO DO SENADO. EFEITOS.
A Resolução do Senado que suspende a eficácia de lei declarada inconstitucional pelo STF tem efeitos ex tunc.
TRIBUTO PAGO COM BASE EM LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL. RESTITUIÇÃO. HIPÓTESES.
Os delegados e inspetores da Receita Federal estão autorizados a restituir tributo que foi pago com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, em ações incidentais, para terceiros não participantes da ação - como regra geral - apenas após a publicação da Resolução do Senado que suspenda a execução da lei. Excepcionalmente, a autorização pode ocorrer em momento anterior, desde que seja editada lei ou ato específico do Secretário da Receita Federal que estenda os efeitos da declaração de inconstitucionalidade a todos.

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.
Somente são passíveis de restituição os valores recolhidos indevidamente que não tiverem sido alcançados pelo prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contado a partir data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição."

Ocorre que esse Parecer COSIT nº 58/98 vigeu até 30.11.99, data da publicação do Ato Declaratório SRF nº 096/99, editado com base nos fundamentos constantes do Parecer PGFN nº 1.538/99.

Em resumo, até 30.11.99, os contribuintes que pleitearam o crédito deverão ter seus pedidos examinados sob a ótica do Parecer COSIT nº 58/98, o que significa que o marco inicial à contagem do prazo para protocolização dos mesmos é o dia em que foi publicada a Medida Provisória nº 1.110/95.

Trata-se, pois, de modificação do posicionamento da Administração Pública em relação às datas em que o pedido de restituição poderia ter sido efetuado pelo sujeito passivo.

Tendo em vista o disposto no artigo 146 do CTN, as mudanças introduzidas, se eventualmente julgadas válidas, posto que não são objeto do presente exame, somente poderiam atingir os contribuintes que requereram a restituição posteriormente à publicação do Ato Declaratório nº 096/99.

Desta feita, considerando que a Recorrente requereu a compensação dos créditos em 07.04.99, antes de 30.11.99, deve ser reformada a decisão recorrida para o fim de ser deferido o pedido inicial.

Sala das Sessões, em 18 de abril de 2001

SÉRGIO GOMES VELLOSO