



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

Processo nº 11040.000383/99-15
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-2.001.838 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de abril de 2013
Matéria Ressarcimento Finsocial
Recorrente IRMÃOS SILVA ROCHA E CIA. LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/09/1989 a 28/02/1991

PRAZO PRESCRICIONAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RESSARCIMENTO. RESTITUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. APLICAÇÃO. DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecidas como de repercussão geral, sistemática prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador para as ações ajuizadas antes do decurso da *vacatio legis* de 120 dias, da Lei Complementar nº 118/05, findo em 9 de junho de 2005, e de cinco anos para as ações ajuizadas após essa data.

Recurso Voluntário Provido em Parte

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 relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinatura digital)

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator.

EDITADO EM: 03/07/2013

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Nanci Gama, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Fernandes do Nascimento e Andréa Medrado Darzé.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Trata o presente processo do pedido de restituição/compensação (fls. 1/2), protocolizado em 27 de abril de 1999, referente a valores que a interessada considera ter recolhido a maior que o devido a título de Finsocial dos períodos de apuração de setembro de 1989 a fevereiro de 1991, excedentes à alíquota de 0,5%, conforme planilha de fl. 04 e DARF's originais de fls. 06/12, cujos recolhimentos foram confirmados às fls. 16/19, com débitos de Tributos ou Contribuições vincendos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

2. Seu pedido foi indeferido pela DRF em Pelotas (fls. 86/87), sob a justificativa de ter ocorrido a decadência de pleitear a restituição, ante o espaço temporal entre o pagamento e o pedido.

3. Tempestivamente a interessada apresenta sua inconformidade (fls. 88/91) alegando que o direito de pleitear restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, em lançamentos por homologação, como é o caso do lançamento do Finsocial. Não ocorrendo a homologação expressa, esta ocorre 5 (cinco) anos após a ocorrência do fato gerador, o que lhe daria o direito de pleitear restituição no prazo de 10 anos a partir do fato gerador. Baseia sua argumentação no disposto nos artigos 150, § 4º, 165, I, e 168, I, todos do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Argüi também que o Parecer Cosit nº 58, de 27 de outubro de 1998 estabelece que o prazo decadencial para a compensação de Finsocial seria de 5 (cinco) anos a contar da edição da Medida Provisória nº 1.110, de 30 de agosto de 1995, encerrando-se o direito de pleitear restituição/compensação em 30 de agosto de 2000.

4. Dentre os elementos juntados estão cópias e informações sobre o Mandado de Segurança impetrado pela contribuinte, no qual questionou a constitucionalidade da legislação de Finsocial, tendo sido denegada a segurança, tendo efetivado depósitos judiciais, e sobre a Ação Declaratória, na qual requer distribuição por pendência em relação ao Mandado de Segurança, em função dos depósitos judiciais efetivados no transcorrer daquela ação, já que pleiteia ver reconhecida a obrigação tributária da autora no percentual de 0,5% sobre o faturamento mensal a título de Finsocial, cujos Acórdãos transitaram em julgado, não se tendo cópia da decisão final exarada na ação ordinária.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/09/1989 a 28/02/1991

Ementa: DECADÊNCIA - COMPENSAÇÃO - O direito de pleitear a restituição ou a compensação de valores pagos a maior/indevidamente, extingue-se em 5 anos, contados a partir da data de efetivação do suposto indébito, posição corroborada pelos PGFN/CAT 678/99 e PGFN/CAT 1538/99.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a empresa apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

De início, afirma tratar-se *“de processo administrativo, formalizado em 09 de abril de 1999, onde a recorrente, busca a homologação da autocompensação realizada do crédito do FINSOCIAL, de valores indevidamente recolhidos, que excederam a alíquota de 0,5%, com a COFINS, dentro do prazo decadencial de 10 anos”*.

Afirma que, *“com relação aos livros fiscais a recorrente, após inúmeras buscas localizou, o Livro de Apuração do ICMS referente ao período de janeiro de 1990 a novembro de 1993, conforme documentação anexa, devidamente autenticada”*.

Que *“a discussão acerca de base de cálculo e alíquota esgotou-se na esfera judicial, eis que a mesma prevalece sobre a administrativa. Não cabe rediscutir a matéria, porquanto a mesma está preclusa face às ações judiciais números 91.1000484-0 e 94.1001089-6, cujos processos estão arquivados e baixados na Justiça Federal em Rio Grande”*.

Esclarece que os processos administrativos não são de restituição, mas de compensação e que a compensação extingui o crédito tributário. Outrossim, que transcorreram mais do que cinco anos desde o protocolo dos processos administrativos.

Com base nisso, requer provimento ao Recurso Voluntário, ou, alternativamente, que o processo seja baixado em diligência para verificação da base de cálculo no período de janeiro de 1990 a novembro de 1993, eis que o livro de apuração de ICMS.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso.

Discute-se direito à restituição de valores indevidamente recolhidos aos cofres públicos.

Conforme se depreende do Voto condutor da decisão recorrida, a recusa ao pleito decorre do transcurso do prazo decadencial para exercício do direito. É o que se lê no excerto abaixo transcrito, parte final da decisão.

11. Assim, não cabe a compensação de créditos originados de pagamentos a maior ou indevidos de valores de Finsocial com débitos vincendos de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, tendo em vista a data do pedido, formulado em 09 de abril de 1999.

12. Ante o exposto, VOTO no sentido de INDEFERIR o pedido de restituição/compensação, face à decadência.

Sabe-se que no dia 04 de agosto do corrente ano foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal o Recurso Extraordinário 566.621, prolatando sentença sobre a aplicação do prazo de cinco anos definido pela Lei Complementar nº 118/05, nos seguintes termos.

DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

Dispõe o artigo 62-A do Regimento Interno deste Conselho, alteração introduzida pela Portaria 586/2010, que as matérias de repercussão geral decididas no âmbito do Supremo Tribunal Federal deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte.

"Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543- B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes."(AC)

À folha 04 do processo, há uma planilha apresentada pela Recorrente informando indébitos dentro do período que vai de 16 de outubro de 1989 a 15 de março de 1991.

Como o pedido foi protocolado em 09 de abril de 1999, acolhendo o entendimento reproduzido na decisão cuja ementa transcrevi acima, VOTO PELO PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para afastar a preliminar de prescrição do direito à repetição do indébito e determinar o retorno do processo à Unidade de Jurisdição do contribuinte para exame do mérito do pedido, resguardado direito ao contraditório em relação ao Despacho Decisório que sobrevier.

Sala de Sessões, 25 de abril de 2013.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa – Relator.