



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11080.003082/00-37
SESSÃO DE : 03 de dezembro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 303-31.114
RECURSO Nº : 126.360
RECORRENTE : CEREALISTA AULER LTDA.
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS

FINSOCIAL. PRAZO PRESCRICIONAL

Até 30/11/1999, o entendimento da administração tributária era aquele consubstanciado no Parecer COSIT nº 58/98. Se debates podem ocorrer em relação à matéria, quanto aos pedidos formulados a partir da publicação do AD SRF nº 096/99, é indubitável que os pleitos formalizados até aquela data deverão ser solucionados de acordo com o entendimento do citado Parecer, até porque os processos protocolados antes de 30/11/99 e julgados, seguiram a orientação do Parecer. Os que embora protocolados não foram julgados antes daquela data, haverão de seguir o mesmo entendimento, sob pena de se estabelecer tratamento desigual entre contribuintes em situação absolutamente igual.

Segundo o critério estabelecido pelo Parecer 58/98, fixada, para o caso, a data de 31 de agosto de 1995 como o termo inicial para a contagem do prazo para pleitear a restituição da contribuição paga indevidamente, o termo final ocorreria em 30 de agosto de 2000. No caso concreto o pedido de restituição/compensação foi protocolado em 14/06/1999.

Não havendo análise do pedido, anula-se a decisão de primeira instância, devendo outra ser proferida em seu lugar, em homenagem ao duplo grau de jurisdição.


ANULADO O PROCESSO A PARTIR DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, rejeitar a decadência, vencidos os Conselheiros Anelise Daudt Prieto, Zenaldo Loibman e Carlos Fernando Figueiredo Barros, relator, e por maioria de votos, declarar a nulidade da decisão de Primeira Instância, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Anelise Daut Prieto. Designado para a decadência

Brasília-DF, em 13 de dezembro de 2003


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: IRINEU BIANCHI, PAULO DE ASSIS, NILTON LUIZ BARTOLI e FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE.

RECURSO Nº : 126.360
ACÓRDÃO Nº : 303-31.114
RECORRENTE : CEREALISTA AULER LTDA.
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS
RELATOR(A) : CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS

RELATÓRIO

Trata o presente da inconformidade da interessada apresentada tempestivamente (fls. 71/73) ante Despacho Decisório de fl. 68, que indeferiu pedido de compensação formulado às fls.1/2, relativo a valores que teria pago a maior a título de PIS do período de agosto de 1989 com débitos da mesma contribuição dos períodos de maio e junho de 1995, e de Finsocial dos períodos de setembro de 1989 a abril de 1990 com débito de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social de janeiro a junho de 1995.

Para fundamentar o pleito, juntou os DARF's originais de fls. 10/17 bem como os demonstrativos das compensações pretendidas.

De acordo com o Parecer DRF/POA/SESIT/Nº 653/2001 de fls. 61/67, base para o Despacho Decisório da DRF, o pedido foi indeferido ante a decadência do direito de pleitear restituição/compensação, já que foi protocolizado em 09 de maio de 2000. Analisa a situação da interessada frente à existência de duas ações judiciais nas quais é parte: ação de mandado de segurança e ação de execução fiscal. Ressalta que nenhuma das duas tem o mesmo objeto do presente processo, não havendo, portanto, manifestação do judiciário sobre a questão da decadência.

A contribuinte apenas rebate os argumentos de decadência do direito de pleitear restituição alegando que o prazo decadencial conta-se somente a partir da data em que foi considerada inconstitucional a legislação, sendo para o PIS contado a partir da data da Resolução do Senado Federal que declarou inconstitucionais os Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, e do Finsocial a partir da data da publicação da Instrução Normativa SRF nº 31, de 08 de abril de 1997, que dispensou a cobrança daquela contribuição e determinou que lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não fosse mais aplicada. Sendo assim não teria decaído seu direito de pleitear restituição/compensação. Alega também não ter sido considerado o valor pago do mês de abril de 1990 a título de Finsocial.

Juntados às fls. 75/80 elementos do Mandado de Segurança impetrado pela contribuinte, que visava a obter segurança contra ato administrativo de inscrição em dívida ativa da União dos valores que a interessada teria, posteriormente, incluído no pedido de compensação. A inscrição se deu por ter a interessada informado os valores devidos dos períodos de 1995 na Declaração de rendimentos do

RECURSO Nº : 126.360
ACÓRDÃO Nº : 303-31.114

exercício de 1996, conforme consta do Ofício do Delegado da Receita Federal em Porto Alegre, juntado aos autos do Mandado de Segurança. Verifica-se pelos elementos daquele processo judicial ter sido denegada a segurança pleiteada (fls. 47/57 e 75/80).

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS, esta decidiu pelo indeferimento do pleito, mediante o Acórdão DRJ/POA nº 816/02, fls. 81/84, com ementa e voto, seguintes:

1 – Ementa:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/08/1989 a 31/08/1989, 01/09/1989 a 01/04/1990

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.

Solicitação Indeferida

2 – Voto:

A alegação de ter sido questionado o valor relativo à contribuição para o Finsocial do mês de abril de 1990 não procede. Tal fato foi apenas verificado no processo nº 11080.003209/00-36 de restituição, já que estaria sendo objeto do presente, inclusive com a juntada do DARF.

Resta então, apenas a alegação de não ter ocorrido a decadência do direito de pleitear compensação. Todavia, conforme bem assinalado pela DRF jurisdicionante em sua primeira decisão, existe forte óbice ao acatamento do pleito objeto da manifestação de inconformidade: o direito da interessada à restituição/compensação em relação aos créditos apresentados está decaído (o pedido foi encaminhado à Secretaria da Receita Federal somente em 09/05/2000), devendo ser mantido o entendimento exarado na decisão fustigada.

Especificamente quanto a este aspecto, marco inicial para contagem do prazo decadencial, alegou a interessada que o prazo extintivo contar-se-ia a partir do reconhecimento da inconstitucionalidade. A bem da verdade, deve ser observado que a tese da interessada de

RECURSO Nº : 126.360
ACÓRDÃO Nº : 303-31.114

contagem do prazo decadencial a partir da declaração de inconstitucionalidade passou a obter guarida quando da edição do Parecer Cosit nº 58, publicado em 27/10/1998. No entanto, da leitura conjunta do inciso I do art. 156 com o § 1º do art. 150, depreende-se cristalina a constatação de que, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação – o mesmo se aplicando aos tributos sujeitos às demais modalidades de lançamento, considera-se como data da extinção do crédito tributário a data em que efetuado o pagamento (no caso em, tela, o recolhimento a maior):

“Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.”(grifou-se)

Desta forma, nos termos do art. 168, I, do CTN, o direito de pleitear restituição/compensação de créditos contra o Fisco extingue-se após o transcurso do prazo de 5 anos, contados a partir da data de efetivação do suposto indébito, posição adotada no Parecer PGFN/CAT 678, de 28 de maio de 1999, que revogou o entendimento esposado no Parecer Cosit 58/1998. O referido ato emanado do órgão responsável pela representação judicial da Fazenda Nacional foi corroborado pelo Parecer PGFN/CAT/1538/99, de 28 de setembro de 1999, vinculante a todas instâncias administrativas (nos termos da Lei Complementar 73/1993), versando sobre o prazo decadencial para pleitear compensação/restituição de indébitos perante à Fazenda, cujo trecho conclusivo, atinente à presente lide, abaixo transcrevo:

“Por todo o exposto, são estas as conclusões do presente trabalho:

(...)

III – o prazo decadencial do direito de pleitear restituição de crédito decorrente de pagamento de tributo indevido, seja por aplicação inadequada da lei, seja pela inconstitucionalidade desta, rege-se pelo art. 168 do CTN, extinguindo-se, destarte, após

RECURSO N° : 126.360
ACÓRDÃO N° : 303-31.114

decorridos cinco anos da ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 165 do mesmo Código;"(grifou-se)

Também nesse sentido, foi editado o Ato Declaratório SRF n° 096/99, determinando a observância do Parecer citado:

"O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o teor do Parecer PGFN/CAT/N.º 1.538, de 1999, declara:

I – 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 – arts. 165,

I e 168, I, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

II – (...)"(grifou-se)

Resta claro, portanto, que o prazo decadencial para a interessada exercer o direito à repetição do indébito iniciou-se na data em que foram feitos os pagamentos de Finsocial e PIS supostamente a maior, estando extinto, a contar daí, 5 anos após, o seu direito de reaver valores porventura indevidamente recolhidos.

Assim, não cabe a compensação de créditos originados de pagamentos a maior ou indevidos de valores de Finsocial dos períodos de setembro de 1989 a abril de 1997, e de PIS do período de agosto de 1990, tendo em vista a data do pedido, formulado em 09 de maio de 2000, não tendo a contribuinte mostrado qualquer elemento que comprovasse que, à época do vencimento do PIS de maio e junho de 1995 e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social de janeiro a junho de 1995, tenha efetivado a compensação, o que poderia ser demonstrado através dos seus apontamentos contábeis.

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

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.360
ACÓRDÃO N° : 303-31.114

Em data de 04/06/02, a interessada foi cientificada da decisão singular e, manifestando sua inconformidade, interpôs, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 91/97, tornando a arguir os argumentos aduzidos na peça impugnativa.

Em data de 15/10/02, os autos foram encaminhados a este E. Terceiro Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



RECURSO N° : 126.360
ACÓRDÃO N° : 303-31.114

VOTO

Tomo conhecimento do presente recurso, por ser intempestivo, bem como estar presentes os pressupostos de admissibilidade e se tratar de matéria da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes.

Versa o presente processo de pedido de compensação formulado às fls. 1/2, relativo a valores que teria pago a maior a título de PIS do período de agosto de 1989 com débitos da mesma contribuição dos períodos de maio e junho de 1995, e de Finsocial dos períodos de setembro de 1989 a abril de 1990 com débito de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social de janeiro a junho de 1995. Juntados os DARF's originais de fls. 10/17 bem como os demonstrativos das compensações pretendidas.

O fundamento para a administração tributária indeferir o pedido de restituição foi que decaíra o direito da empresa pleitear a restituição, dado que o pedido foi feito após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, ocorrida com o pagamento efetuado.

É oportuno ressaltar, outrossim, que a decisão de primeira instância declarou a decadência do direito pleiteado, sem adentrar no mérito referente ao direito material da contribuinte.

Adotarei aqui a tese central do voto condutor proferido pelo ilustre Conselheiro Irineu Bianchi no âmbito do Ac. 303-30.948 (Recurso nº 125.543), que estabelece a necessidade de manutenção do critério jurídico definido pela Administração, por meio do Parecer COSIT 58/98, quanto ao termo de início do prazo prescricional para o direito de repetição de indébito a partir de decisão do STF em meio ao controle difuso, para os pedidos formulados até 30/11/1999.

Entendo que neste processo tornou-se secundária a definição de qual a melhor interpretação legal a ser seguida para definir o termo de início do prazo de prescrição do direito do contribuinte de pleitear a compensação do que pagou indevidamente em face de posterior decisão do STF no controle difuso de constitucionalidade, isto porque no momento em que foi formulado o pedido de homologação da compensação pretendida pelo contribuinte à SRF, estava vigente entendimento administrativo do órgão tributário veiculado por meio do Parecer COSIT 58/98, de 27/10/1998, que firmou o termo inicial do prazo prescricional do direito, inclusive em relação ao contribuinte que é terceiro em relação ao RE do STF.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.360
ACÓRDÃO Nº : 303-31.114


Outrossim, conforme observou o Conselheiro Irineu Bianchi em voto relativo a matéria semelhante, o marco inicial para o prazo de restituição fixado a partir da MP 1.110/95, publicada em 30/08/1995, teve respaldo oficial através do Parecer COSIT nº 58/1998.

Se debates podem ocorrer em relação à matéria, quanto aos pedidos formulados a partir da publicação do AD SRF nº 096/99, para os pedidos formulados após 30/11/99, é indubitável que os pleitos formalizados até aquela data deverão ser solucionados de acordo com o entendimento do citado Parecer COSIT, pois quando do pedido de restituição/compensação este era o entendimento da Administração. Até porque os processos protocolados antes de 30/11/99 e julgados seguiram a orientação do Parecer. Os que embora protocolados, mas que não foram julgados haverão de seguir o mesmo entendimento, sob pena de se estabelecer tratamento desigual entre contribuintes em situação absolutamente igual. Assim, aconselham os princípios da isonomia, da lealdade entre as partes, da moralidade administrativa e também a inescapável necessidade jurídica de manutenção do critério fixado pela Administração em certo período.

Assim fixada a data de 31 de agosto de 1995 como o termo inicial para a contagem do prazo para pleitear a restituição da contribuição paga indevidamente, o termo final ocorreria em 30 de agosto de 2000. *In casu*, o pedido ocorreu na data de 07/01/1999, logo, dentro do prazo prescricional.

Entendo, assim, não estar o pleito da Recorrente fulminado pela prescrição, de modo que afasto a prejudicial levantada pela Turma Julgadora e proponho a anulação do processo a partir da decisão recorrida, inclusive, determinando que seja examinado o seu pedido, apurando-se a existência ou não dos alegados créditos, bem como, em se apurando a existência dos mesmos, se já foram utilizados pela contribuinte e/ou se foram objeto de anterior apreciação judicial.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2003



CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS – Relator