



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11080.007979/97-16
SESSÃO DE : 14 de abril de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-36.039
RECURSO Nº : 125.899
RECORRENTE : A. M. SOUZA S.A.
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS

FINSOCIAL
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO/DECADÊNCIA/MUDANÇA DE
INTERPRETAÇÃO

Reforma-se a decisão de primeira instância que aplica retroativamente nova interpretação (art. 2º, parágrafo único, inciso XIII, da Lei nº 9.784/99).

RECURSO PROVIDO, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA E DETERMINANDO-SE O RETORNO DOS AUTOS À DRJ, PARA PRONUNCIAMENTO SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, para afastar a decadência, retornando-se os autos à DRJ para apreciar as demais questões de mérito, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva, que negava provimento. Os Conselheiros Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Simone Cristina Bissoto e Paulo Roberto Cucco Antunes votaram pela conclusão.

Brasília-DF, em 14 de abril de 2004


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Presidente em Exercício


ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

13 SET 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO e LUIZ MAIDANA RICARDI (Suplente). Ausente o Conselheiro HENRIQUE PRADO MEGDA. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional PEDRO VALTER LEAL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.899
ACÓRDÃO Nº : 302-36.039
RECORRENTE : A. M. SOUZA S.A.
RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS.

DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

A interessada, que tem como atividade principal a "Fabricação de Fogões, Refrigeradores e Máquinas de Lavar e Secar para uso doméstico" (fls. 47) apresentou, em 08/09/97, o Pedido de Restituição referente ao Finsocial excedente à alíquota de 0,5% (fls. 01 a 06), relativo ao período de competência de setembro de 1989 a outubro de 1991, data de recolhimento de out/89 a nov/91 (fls. 52 a 55), e compensação dos referidos valores com débitos decorrentes do IPI.

Às fls. 10/23 constam os originais dos DARF's recolhidos, às fls. 24/70, as Declarações de Rendimentos Pessoa Jurídica e respectivos recibos de entrega e às fls 71/72 a Ata da Assembléia Geral Ordinária e Extraordinária realizada aos 30/06/97.

DA DECISÃO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL

Em 16/09/1997, a Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre/RS, na Decisão DRF/PA/Nº 1116/1997 (fls. 73/77), concluiu pela decadência do direito da contribuinte à restituição/ compensação (tanto da matriz quanto da filial), com base nos arts. 168, I e II, e 165, ambos do Código Tributário Nacional, na Decisão nº 19, de 01/07/97, do Sr. Superintendente Regional da Receita Federal de 3ª Região e no entendimento do Poder Judiciário, inclusive exteriorizado, entre tantos, na Sentença nº 0157/97, da 5ª Vara da Circunscrição Judiciária de Porto Alegre. Transcreve, ainda, outros entendimentos jurisprudenciais sobre a matéria.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificada da decisão da DRF, a interessada, apresentou, em 09/10/97, tempestivamente (conforme considerado pela DRF de origem às fls. 95), a Manifestação de Inconformidade de fls. 79/94, contendo os argumentos que leio em sessão, para o mais completo esclarecimento de meus I. Pares.

EMILIA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.899
ACÓRDÃO Nº : 302-36.039

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 06/06/2001, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS proferiu a Decisão DRJ/POA Nº 621 (fls. 96/101), assim ementada:

“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração; 01/09/1989 a 31/10/1991

Ementa: 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 corroborada pelo Parecer PGFN/CAT 1.538/99.

Ordinariamente, o presente recurso administrativo possui apenas o efeito devolutivo. Inexistente o lançamento de ofício, cabe a continuidade da cobrança da obrigação tributária confessada.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada da decisão em 23/07/2001 (AR às fls.103), a interessada apresentou, em 13/08/2001, tempestivamente, o recurso de fls. 104/116, acompanhado de cópia do documento de fls. 117/133 (cópias de Acórdãos do Segundo Conselho de Contribuintes e Jurisprudência STJ), expondo os argumentos que leio em sessão, para o conhecimento dos I. Membros desta Câmara.

Às fls. 135 consta a remessa dos autos ao Segundo Conselho de Contribuintes e às fls. 136 o encaminhamento ao Terceiro Conselho de Contribuintes, por força do disposto no Decreto nº 4.395, de 27/09/2002.

O processo foi distribuído a esta Conselheira, por sorteio, numerado até a folha 137 (última), que trata do trâmite dos autos no âmbito deste Colegiado.

É o relatório.

Ellen Cláudia

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.899
ACÓRDÃO Nº : 302-36.039

VOTO

O recurso é tempestivo, portanto dele conheço.

O objeto deste processo refere-se a pedido de restituição/compensação de valores recolhidos a título de Finsocial, excedentes à alíquota de 0,5%, apresentado por empresa regularmente inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda – CGC.

Preliminarmente, esclarece a Recorrente que a presente demanda trata especificamente do direito de pleitear a compensação de créditos relativos à contribuição do FINSOCIAL com débitos do IPI, não havendo qualquer contestação quanto aos valores envolvidos, pois não houve lançamento de crédito tributário através da auto de infração. A controvérsia cinge-se unicamente à matéria de direito, uma vez que o Fisco entende encontra-se extinto o direito de compensar os referidos créditos, face ao instituto da decadência.

A Recorrente objetiva a compensação de créditos recolhidos a maior, a título de FINSOCIAL, nos períodos de apuração 09/89 a 09/91, relativos à matriz, e 09/89 a 10/91, referentes à filial, com débitos não pagos do IPI. Mesmo após a compensação, remanesce ainda um saldo em favor da Interessada.

O pleito da Contribuinte foi indeferido tanto pela DRF em Porto Alegre/ RS, quanto pela DRJ/POA, com base no prazo decadencial para o exercício da repetição do indébito.

Ocorre que, enquanto os órgãos da SRF entendem que o prazo decadencial encontra-se regulamentado pelos artigos 168, I e 165, I, ambos do CTN, a Recorrente entende que, nos casos de lançamento por homologação, a teor do que determina o art. 150, § 4º, do CTN, se a Fazenda Pública não se pronunciar expressamente, o prazo decadencial de 5 (cinco) anos apenas se inicia após a homologação tácita do referido lançamento.

Este posicionamento coaduna-se *in totum* com os mais recentes pronunciamentos do E. Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda (transcreve Ementas de vários Acórdãos proferidos pelo citado Conselho, os quais junta peça recursal).

Também transcreve ementas de Acórdãos proferidos pelo STJ, juntando-os aos autos.

ELC

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.899
ACÓRDÃO Nº : 302-36.039

Fundamenta seu pleito, ainda, na declaração de inconstitucionalidade da contribuição ao Finsocial pelo STF, proferida no RE 150764-1/PE, em 16/12/92, com trânsito em julgado em 04/05/1993.

A contribuinte defende seu direito com base no art. 37 da Constituição Federal de 1988, que tratou dos princípios fundamentais da Administração Pública, em especial referindo-se aos princípios da legalidade e da moralidade.

Requer, finalizando, a reforma de decisão recorrida e o deferimento do pedido de compensação/restituição efetuado entre os débitos do IPI e os créditos relativos aos recolhimentos a maior do FINSOCIAL.

A matéria *sub judice* foi por várias vezes analisada por este Colegiado, dando origem a vários julgados.

Esta Relatora entende que o prazo decadencial referente ao direito de se pleitear a restituição/compensação de Finsocial obedece à norma contida no artigo 168 do CTN, que estabelece, *verbis*:

“Art. 168 - O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data de extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.”

Na hipótese destes autos, os pagamentos do Finsocial referem-se ao período de apuração de setembro de 1989 a setembro de 1991 (matriz) e de setembro de 1989 a outubro de 1991 (filial) e o Pedido de restituição/compensação foi apresentado em 08 de setembro de 1997.

Assim, para esta Conselheira, está evidente a ocorrência da extinção do direito de a Recorrente pleitear a restituição/compensação do mesmo Finsocial.

Contudo, outros fatos ocorridos no âmbito da Secretaria da Receita Federal levam a uma conclusão diferente sobre a matéria em questão.

Por comungar inteiramente das razões que nortearam o Voto proferido pela I. Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo com referência ao Recurso

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.899
ACÓRDÃO Nº : 302-36.039

nº 125.778, Acórdão nº 302-35.863, trago a esta Colação excerto do referido Voto, adotando o entendimento exposto por aquela Julgadora:

“(…)

Não obstante, à época em que o presente pedido de restituição/compensação foi formalizado, a Secretaria da Receita Federal esposava entendimento diverso, firmado por meio do Parecer COSIT nº 58, de 27/10/98, segundo o qual o termo inicial para contagem da decadência, no caso da majoração da alíquota do Finsocial, seria a data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95.

Nesse passo, forçosa é a conclusão de que, no caso em tela, houve a aplicação retroativa de nova interpretação, o que não pode ser admitido, por força do parágrafo único, do art. 2º, da Lei nº 9.784, de 29/01/00, que se aplica subsidiariamente ao processo administrativo fiscal:

‘Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, **segurança jurídica, interesse público e eficiência.**

Parágrafo único. Nos processos administrativos, serão observados, entre outros, os critérios de:

.....
XIII - interpretação da norma administrativa da forma que , melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, **vedada a aplicação retroativa de nova interpretação.**’ (grifei)

Embora esta Conselheira esteja convicta de que a interpretação esposada no Parecer COSIT nº 58/98 - considerando a data da MP nº 1.110/95 como termo inicial para contagem da decadência - não observou os princípios da segurança jurídica e do interesse público, não se pode negar que tal entendimento esteve vigente na Secretaria da Receita Federal até a edição do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999 e, assim sendo, não há como deixar de aplicá-lo, no caso em exame - em que o pedido foi protocolado antes da adoção da nova interpretação - sob a justificativa de que, à época do respectivo julgamento pela autoridade de primeira instância, a instituição já adotava outro posicionamento.

EMCA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

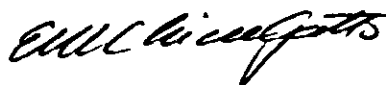
RECURSO Nº : 125.899
ACÓRDÃO Nº : 302-36.039

Assim sendo, excepcionalmente no presente caso, VOTO NO SENTIDO DE QUE SEJA REFORMADA A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA, E DE QUE RETORNEM OS AUTOS À DRJ, PARA QUE ESTA SE PRONUNCIE SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO.”

No processo aqui tratado, o Pedido de Restituição/ Compensação foi protocolado no não-calendário de 1997, quando ainda estava vigente o Parecer COSIT nº 58/98, que considerava a data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95 como termo inicial para contagem da decadência, no caso das majorações da alíquota do FINSOCIAL.

Assim, como ressaltei, adoto as razões expostas no excerto do voto acima transcrito e também VOTO NO SENTIDO DE QUE SEJA REFORMADA A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA, E DE QUE OS AUTOS RETORNEM À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM PORTO ALEGRE/ RS, PARA QUE ESTA SE PRONUNCIE SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2004



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora