



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

Processo nº 13227.000486/2004-13
Recurso nº 139.349 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.153 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de março de 2009
Matéria FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO
Recorrente CEREALISTA SANTO ANTONIO LTDA.
Recorrida DRJ-BELÉM/PA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2002

FINSOCIAL - PRAZO PARA RESTITUIÇÃO - DEZ ANOS DO PAGAMENTO

No caso de lançamento tributário por homologação, como é o caso da contribuição ao Finsocial e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. No caso em tela, a integralidade do crédito pleiteado foi atingido pelo prazo decadencial.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 1ª CÂMARA / 2ª TURMA ORDINÁRIA da TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso.


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM
Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Corinθο Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Judith do Amaral Marcondes Armando, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

Trata o presente processo de Pedido de Restituição (fls. 03), de 24/09/2004, no valor de R\$ 79.327,16, de Finsocial que teria sido pago indevidamente no período 09/1990 a 03/1992, por diferença de 0,5% para 2% considerado inconstitucional pelo STF, acompanhado de Pedido de Compensação de fls. 04/05, efetuados pelo contribuinte acima qualificado, e cópias de DCTFs (fls. 14 a 89) objetivando compensar os alegados créditos com débitos de Cofins (jan/2001 a dez/2002), PIS (ago/2002 a nov/2002), CSLL (set/2002) e de IRPJ (set/2002).

2.Os pedidos foram indeferidos pela Delegacia da Receita Federal em Ji-Paraná (RO), consoante Parecer/Decisão presente às fls. 241/246, que se baseia nos seguintes argumentos:

2.1.A pretensão do contribuinte, relativa aos pagamentos efetuados até 24/09/1999, foi alcançada pela decadência. Isto porque, a contar da data da protocolização do pedido (24/09/2004), o período limite para permitir a restituição de pagamentos indevidos seria dos cinco anos anteriores (até 23/09/1999), de acordo com o prescrito nos artigos 150, 156, 165, I, e 168, I, do CTN, e no Ato Declaratório SRF n. 96, de 30/11/1999;

2.2.As compensações não observaram o fato de os tributos serem de espécies diferentes do suposto crédito de PIS, não obedecendo ao que preconizava a IN SRF n. 21/97, alterada pela IN SRF n. 73/97, a qual somente autorizava a compensação de tributos de diferentes espécies e destinação constitucional após a prévia apreciação pela administração tributária. Referidos atos normativos convalidou fatos anteriores à sua edição.

3.Inconformado com o indeferimento de seu pleito, do qual foi cientificado em 02/12/2005, o contribuinte apresentou em 16/12/2005 manifestação de inconformidade, às fls. 253/276, alegando, em síntese, que:

3.1.A Receita Federal pontuou 24/09/2004 de forma equivocada como marco inicial do prazo prescricional. O protocolo desta data, do pedido de restituição e da compensação, apenas ocorreu por cautela, cumprindo uma mera formalidade daquilo que já foi compensado. As compensações foram efetuadas em janeiro/2001 a dezembro/2002, dentro do prazo previsto no art. 168 do CTN.

3.2.Aduz que, a partir da decisão proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº

150.764-1 PE, os contribuintes que recolheram FINSOCIAL de forma indevida passaram a ter um crédito a seu favor.

3.3.O prazo para reaver importância que diga respeito a tributos lançados por homologação (art. 150 do CTN) é de 10 anos: cinco para a Fazenda homologar o lançamento (§ 4º do art. 150), mais cinco anos do prazo prescricional – art. 168, I, do CTN. O mesmo prazo (10 anos) é garantido pelo art. 9º do Decreto-Lei 2.049/83.

3.4.A Constituição Federal garante o direito à compensação. A negação deste direito seria um confronto aos princípios constitucionais da isonomia, cidadania, justiça, propriedade e moralidade.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2001, 2002

DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO. RESTITUIÇÃO.

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.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental. Tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência deste Conselheiro para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009, requisitei a inclusão em pauta para julgamento deste recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA, Relator

Entendo que o recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais.

O pedido de restituição foi protocolado em 24 de setembro de 2004, o período de apuração é de setembro de 1990 a março de 1992, conforme Pedido de Restituição de fls. 03.

Ora o prazo para o contribuinte requerer a restituição de valor pago indevidamente, quando se trata de tributo apurado por homologação é de dez anos contados da data do pagamento indevido.

Neste sentido é a mansa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PIS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO. LC Nº 118/2005. ART. 3º. NORMA DE CUNHO MODIFICADOR E NÃO MERAMENTE INTERPRETATIVA. INAPLICAÇÃO RETROATIVA. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.

2. A ação foi ajuizada em 05/11/1998. Valores recolhidos, a título de PIS, no período de 08/89 a 12/97. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 11/1988) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação. Precedentes desta Corte Superior.

3. Quanto à LC nº 118/2005, a 1ª Seção deste Sodalício, no julgamento dos EREsp nº 327043/DF, finalizado em 27/04/2005, posicionou-se, à unanimidade, contra a nova regra prevista no art. 3º da referida Lei Complementar. Decidiu-se que a LC inovou no plano normativo, não se acatando a tese de que a mencionada norma teria natureza meramente interpretativa,

restando limitada a sua incidência às hipóteses verificadas após a sua vigência, em obediência ao princípio da anterioridade tributária.

4. “O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a “interpretação” dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência” (EREsp nº 327043/DF, Min. Teori Albino Zavascki, voto-vista).

5. Embargos de divergência conhecidos e não-providos. (EREsp nº 652494/CE, relator Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJU de 24.10.2005, pág. 162)

Desta forma, estando quase a totalidade do crédito do contribuinte fora do prazo legal para o pedido de restituição é forçoso negar seu pedido ao mencionado crédito, logo, VOTO por conhecer do recurso e negar o pedido neste formulado.

Sala das Sessões - DF, em 27 de março de 2009.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA