



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13411.000255/97-14
SESSÃO DE : 24 de fevereiro de 2005
ACÓRDÃO Nº : 303-31.895
RECURSO Nº : 128.425
RECORRENTE : JOAQUIM FLORÊNCIO COELHO
RECORRIDA : DRJ/RECIFE/PE

F I N S O C I A L - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO EFETIVADO EM 12/08/1997 - MATÉRIA COMPREENDIDA NA COMPETÊNCIA DESTES CONSELHO - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - INÍCIO DA CONTAGEM DE PRAZO - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95, PUBLICADA EM 31/08/1995. - AFASTADA A ARGUIÇÃO DE DECADÊNCIA DEVOLVE-SE O PROCESSO A REPARTIÇÃO DE ORIGEM PARA JULGAR AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a arguição de decadência do direito de o contribuinte pleitear a restituição da contribuição para o Finsocial pago a maior e determinar a devolução do processo à autoridade julgadora de primeira instância para apreciar as demais questões de mérito na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 24 de fevereiro de 2005


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ZENALDO LOIBMAN, NANJI GAMA, SÉRGIO DE CASTRO NEVES, MARCIEL EDER COSTA, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS (Suplente) e NILTON LUIZ BARTOLI. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECILIA BARBOSA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.425
ACÓRDÃO Nº : 303-31.895
RECORRENTE : JOAQUIM FLORÊNCIO COELHO
RECORRIDA : DRJ/RECIFE/PE
RELATOR(A) : SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA

RELATÓRIO

A empresa recorrente Joaquim Florêncio Coelho, requereu compensação de créditos de FINSOCIAL de pagamentos que reconhece indevidos, efetuados à alíquota de 0,5 %, com débitos relacionados à fls. 01, 11, 13, 15 e 17, em 1/08/1997.

Após análise do pleito, o Delegado da Receita Federal em Caruaru através da Decisão nº 227/97, fls. 23 a 28, julgou improcedente o pedido de fl. 01, considerando que inexistente previsão legal para restituição dos valores pagos a título de FINSOCIAL, em alíquotas superiores a 0,5% na via administrativa, consoante o § 2º do art. 18 da Medida Provisória nº 1542-27/97, considerando que *in casu* inexistente créditos líquidos e certos da contribuinte conta a Fazenda Nacional.

Inconformada com a conclusão da mencionada Decisão, a recorrente apresentou impugnação de fls. 30 a 35 e anexou os documentos de arrecadação de fls. 37 a 39, cód. 6120 e Demonstrativos de fls. 36.

Após análise do processo, emitiu a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Recife – PE, à fls. 53/54, Proposta de diligência no sentido de que se proceda a) confirmação dos recolhimentos de fls. 37 a 39, b) verificação quanto ao total recolhido a maior, considerando o limite de 0,5% com relação à alíquota da contribuição entre os meses correspondentes aos fatos geradores de janeiro e março de 1992; c) verificar se o montante porventura recolhido a maior foi utilizado na compensação de débitos em nome da contribuinte.

Uma vez realizada a Diligência proposta, emitiu a fiscal diligenciante, Termo de encerramento de Diligência nº 001, presente à fl. 120, com as seguintes informações: foram confirmados os recolhimentos efetuados através dos DARF constantes nas fls. 37 a 39, conforme informação da DRF/Caruaru, à fl. 85; após levantamento das bases de cálculo do FINSOCIAL compreendidas entre 01/92 a 03/92, fls. 107 a 110, e a confrontação dos valores recolhidos com o débito apurado à alíquota de 0,5%, fls. 111 a 117, encontrou crédito decorrente do excesso de pagamentos no valor de R\$ 2.570,90. Do citado Termo de encerramento tomou ciência a contribuinte, com reabertura de prazo para apresentar contestação, não constando nos autos nenhuma manifestação a respeito.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.425
ACÓRDÃO Nº : 303-31.895

Entretanto, a DRF de Julgamento em Recife-PE, indeferiu a solicitação da recorrente através do Acórdão Nº 4.651 de 09/05/003, nos seguintes termos:

“A manifestação de inconformidade é tempestiva e dela tomo conhecimento passando a analisar os autos diante da legislação vigente.

O Ato Declaratório da Secretaria da Receita Federal de nº 96/99 dispõe, *in verbis*:

“O Secretário da Receita Federal, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o teor do Parecer PGFN/CAT nº 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 declarado 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 nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).”

Verifica-se que entre a data de formalização do presente processo, 12 de Agosto de 1997 e os recolhimentos constantes de DARF de fls. 37, 38 e 39, respectivamente, 14/02/1992, 05/03/1992 e 20/04/1992 ultrapassam os cinco anos, enquadrando-se no Ato Declaratório citado.

Por outro lado, ao tratar da atividade de Julgamento deste Colegiado, dispõe a Portaria MF nº 258, de 24 de agosto de 2001, que disciplina a constituição das turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, *in verbis*:

“(…)

Art. 1º A constituição das turmas das Delegacias da Receita Federal de Julgamento (DRJ) e o seu funcionamento devem observar o disposto nesta Portaria.

(…)

“Art. 7º O julgador deve observar o disposto no art. 116, III, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, bem assim o entendimento da Secretaria da Receita Federal (SRF) expresso em atos tributários e aduaneiros.”

Diante do exposto, em virtude da vinculação deste Colegiado ao entendimento adotado pela Secretaria da Receita Federal, expresso no ato acima transcrito, há que se indeferir a solicitação.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.425
ACÓRDÃO Nº : 303-31.895

Por fim, o mandamento do Decreto nº 70.235/72, com as alterações posteriores, para o caso em questão, é aquele presente em seu artigo 28, que transcrevemos a seguir, também *in verbis*:

“Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar, será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso (Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993)”

No caso em análise, cristalino está que, transcorrido prazo para pleitear tal restituição, não há que se adentrar na discussão específica do direito ou não ao objeto requerido.

Por todo o exposto, voto no sentido de que seja indeferida a solicitação.” Rita de Cássia Bessa Pinheiro Cantídio - Julgadora

A recorrente foi intimada a tomar conhecimento da Decisão prolatada, pela Intimação datada de 09/05/2003, e que conforme AR que repousa as fls. 130, foi intimada em 02/06/2003, tendo apresentado Recurso Voluntário em 01/07/2003 (doc. as fls. 135 a 136), portanto, tempestivamente.

Em seu arazoado, a recorrente reiterou os argumentos apresentados à autoridade *a quo*, para demonstrar sua insatisfação quanto ao indeferimento de sua pretensão por tida decadência do direito de pleitear a compensação pretendida, por mero equívoco da Receita Federal, quanto ao prazo para reaver o imposto pago a maior.

O Recurso é tempestivo e está revestido das formalidades legais para sua admissibilidade e é matéria de apreciação no âmbito deste Terceiro Conselho, portanto, dele tomo conhecimento.

É o relatório.



RECURSO Nº : 128.425
ACÓRDÃO Nº : 303-31.895

VOTO

A controvérsia trazida aos autos cinge-se à ocorrência (ou não) da decadência (prescrição) do direito do recorrente de pleitear a restituição/compensação dos valores que pagou a mais em razão do aumento reputado inconstitucional.

O pedido de restituição/compensação formulado pelo recorrente tem fundamento na inconstitucionalidade das normas que majoraram a alíquota do FINSOCIAL, declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 150.764-PE ocorrido em 16.12.1992, tendo o acórdão sido publicado em 02.03.1993, e cuja decisão transitou em julgado em 04.05.1993.

Com a edição em 31.8.1995 da Medida Provisória nº 1.110, de 30.8.1995 e devidamente publicada no DOU em 31/08/1995, que, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei nº 10.522, de 19.7.2002

Dentre outras providências, a Medida Provisória em seu Artigo 17, dispensou a Fazenda Nacional de constituir créditos, inscrever na Dívida Ativa, ajuizar execução fiscal, bem como autorizou o cancelamento do lançamento e a inscrição relativamente a tributos e contribuições julgados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou ilegais, em última instância, pelo Superior Tribunal de Justiça.

Assim sendo, entre o rol do citado artigo em seu Inciso III, encontrava-se a contribuição para o FINSOCIAL.

Quando dispensa a constituição de créditos, a inscrição na Dívida Ativa, o ajuizamento de execução fiscal, cancelando o lançamento e a inscrição relativos ao que foi exigido a título de FINSOCIAL na alíquota acima de 0,5%, com fundamento nas Leis 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, a **Medida Provisória reconheceu expressamente a declaração de inconstitucionalidade das citadas normas proferida pelo STF no julgamento do RE nº 150.764-PE.**

Portanto, não se pode argumentar que o fato da majoração das alíquotas do FINSOCIAL se encontrar no rol do artigo 17 não significa necessariamente o reconhecimento de sua inconstitucionalidade, já que todos os demais tributos relacionados no aludido artigo 17 já tinham, ao tempo da edição da MP, sido declarados inconstitucionais, inclusive com efeito *erga omnes*.

Diante do exposto, a nosso juízo, o prazo prescricional/decadencial teve seu início de contagem na data da publicação no DOU da MP nº 1.110/95, qual

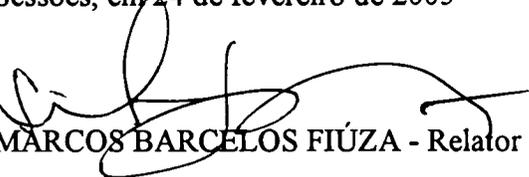
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.425
ACÓRDÃO Nº : 303-31.895

seja, 31/08/1995, como também tem sido este o entendimento da maioria desta Câmara, portanto, é **tempestivo** o pedido de restituição/compensação formulado pelo Contribuinte, já que proposto em 12/08/1997, de forma que **VOTO para afastar a decadência e encaminhar o processo a repartição de origem para julgar as demais questões de mérito**

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de fevereiro de 2005


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA - Relator