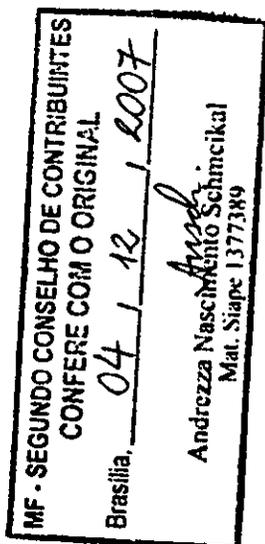




**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

**Processo n°** 13706.003055/00-12  
**Recurso n°** 137.799 Voluntário  
**Matéria** FINSOCIAL  
**Acórdão n°** 202-18.413  
**Sessão de** 18 de outubro de 2007  
**Recorrente** LA MOLE SERVIÇOS DE ALIMENTAÇÃO LTDA.  
**Recorrida** DRJ no Rio de Janeiro - RJ



Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/02/1989 a 30/04/1992

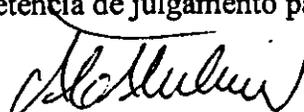
Ementa: FINSOCIAL. CRÉDITOS.  
COMPENSAÇÃO.

A competência para o julgamento de recurso voluntário em processo administrativo de apreciação de compensação é definida pelo crédito alegado. Competência declinada para o Terceiro Conselho de Contribuintes.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, declinando a competência de julgamento para o Terceiro Conselho de Contribuintes.

  
ANTONIO CARLOS ATULIM  
Presidente

  
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>04</u> / <u>12</u> / <u>2007</u> <i>Anschi</i> Andrezza Nascimento Schuncikal Mat. SIAPE 1377389
--

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 4ª Turma de Julgamento da DRJ-II no Rio de Janeiro - RJ.

Informa o relatório da decisão recorrida que por meio de DComp's, originalmente protocolizadas como pedidos de compensação de créditos de Finsocial, recolhidos a maior no período de 01/02/89 a 01/04/92, a recorrente efetuou a compensação do Finsocial com débitos do PIS e da Cofins.

Informa também que a "autoridade fiscal indeferiu o pedido (fls. 157/159), sob o argumento de que ocorreu a decadência, uma vez que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de prazo de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, com base nos artigos 165, I e 168, I, da Lei nº 5.172 e no Ato Declaratório SRF nº 96/99.

O interessado contestou o despacho decisório que indeferiu seu pleito (fls. 164/166), argumentando, em síntese, que:

a) A compensação em questão decorre da ação proferida na ação declaratória nº 92.0046156-5, na qual a suplicante requereu a declaração de inconstitucionalidade da cobrança do Finsocial em alíquotas majoradas ao percentual de 0,5%;

b) A decisão de 1ª instância julgou procedente o pedido, e tal pedido foi confirmado pelo TRF na decisão;

c) O processo foi encaminhado ao Eg. STJ que manteve o entendimento favorável à suplicante, e esta decisão transitou em julgado;

d) Sem embargo a Fazenda Nacional havia também recorrido ao Eg. STF, mas este confirmou o entendimento de que para as empresas comerciais, como é o caso da suplicante, as contribuições para o Finsocial deveriam ser recolhidas na alíquota de 0,5%;

e) Esta decisão transitou em julgado em 12/09/2000, tendo o processo baixado em consequência à instância singular;

f) O presente pedido foi formulado em 2001, um ano apenas após o trânsito em julgado da decisão que validou o pedido de reconhecimento da tributação indevida;

g) O entendimento da Eg. Câmara Superior de Recursos Fiscais, consolidado no acórdão proferido no recurso nº 104.304 é no sentido de que o termo inicial dos pedidos de restituição se conta a partir do trânsito em julgado da decisão beneficiou o contribuinte, e não data do pagamento indevido;

h) O recolhimento do tributo é certamente uma pré-condição econômica do pedido de restituição, mas o seu fundamento legal é a declaração de inconstitucionalidade conseqüente no caso da decisão judicial proferida no curso da lide e que transitou em julgado apenas em 2000, i.é., um ano antes da data em que a restituição foi pretendida;

*C*

*cd*

i) *Note-se apenas para que não passe sem reparo, que não se aplica ao caso a Lei Complementar nº 118, que atinge somente processos requeridos após 09/06/05;*

j) *Até lá vigora a jurisprudência que conta em dobro o prazo de 5 anos previsto para a recuperação dos tributos pagos no regime de lançamento por homologação, tese que se aplicada no caso, daria também pela integral tempestividade do pedido."*

Apreciando as alegações de defesa a Turma julgadora decidiu pelo indeferimento da solicitação nos termos da ementa abaixo transcrita:

*"Assunto: Outros Tributos ou Contribuições*

*Período de apuração: 01/02/1988 a 01/04/1992*

*Ementa: PEDIDO ADMINISTRATIVO. AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.*

*Não pode a Administração se manifestar sobre questão já decidida pelo Poder Judiciário, incidindo-lhe o princípio da unidade de jurisdição.*

*RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário.*

*Solicitação Indeferida".*

Cientificada da decisão, a empresa apresentou recurso voluntário em 20/07/2006 ao Eg. Conselho de Contribuintes, sob os seguintes fundamentos: 1) trânsito em julgado da decisão judicial em 12/09/2000 e protocolo do pedido administrativo um ano após essa data; 2) não é empresa dedicada exclusivamente ao ramo de serviços, pois explora rede de restaurantes, vendendo mercadorias tributadas pelo ICMS; 3) reconhecimento judicial transitado em julgado de que a alíquota do Finsocial aplicável é de 0,5%; 4) decadência de 10 e não 5 anos, cujo termo inicial é o trânsito em julgado da decisão judicial; 5) o pagamento é apenas pré-condição para definir o valor da restituição ou compensação, não sendo ele que cria o direito à repetição do indébito, até porque, quando realizado, era considerado legítimo.

Requer o conhecimento e o provimento do recurso para validar os pedidos de compensação apresentados.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>04</u> / <u>12</u> / <u>2007</u> <i>Anselm</i> Andrezza Nascimento Schmicikal Mat. Siape 1377389
--



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>04</u> / <u>12</u> / <u>2007</u> Andreza Nascimento Schmcikal Mat. SIAPE 1377389
---

## Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

Ausente nos autos o Aviso de Recebimento necessário para aferir a tempestividade.

Informa a autoridade administrativa que a data da postagem da Intimação de fl. 252 é 28/06/2006 (fl. 252-v). Assim, o recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para sua admissibilidade e conhecimento.

Antecede à apreciação dos termos do recurso voluntário a análise dos requisitos para sua admissibilidade, especialmente no que se refere à competência deste Conselho para o julgamento da lide.

Trata-se de não homologação de compensação realizada por meio de DComp de créditos de Finsocial com débitos da contribuição ao PIS e da Cofins.

Define o parágrafo único do art. 23 da Portaria MF nº 147, de 25/06/2007, a competência para apreciar a compensação de tributos nos seguintes termos:

*"Art. 23. Incluem-se na competência dos Conselhos os recursos voluntários interpostos em processos administrativos de restituição, ressarcimento e compensação, bem como de reconhecimento de isenção ou imunidade tributária.*

*§ 1º A competência para o julgamento de recurso voluntário em processo administrativo de apreciação de compensação é definida pelo crédito alegado."*

Tratando-se os presentes autos de DComp em que o crédito é oriundo do Finsocial, a competência para sua apreciação é, nos termos do artigo acima reproduzido, do Terceiro Conselho de Contribuintes, a teor do disposto no inciso XVI do art. 22 da mesma Portaria, *verbis*:

*"Art. 22. Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:*

*(...)*

*XVI - contribuição para o Fundo de Investimento Social (Finsocial), quando sua exigência não esteja lastreada, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infração a dispositivos legais do imposto sobre a renda;"*

Dessarte, voto por não conhecer do recurso e por declinar competência para o Terceiro Conselho de Contribuintes, nos termos da norma acima reproduzida.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2007.

*Maria Cristina Roza da Costa*  
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

*J*