



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.003999/98-69
Recurso nº : 129.584
Acórdão nº : 303-32.119
Sessão de : 16 de junho de 2005
Recorrente : PNEUS BARULHO LTDA.
Recorrida : DRJ/BRASÍLIA/DF

F I N S O C I A L - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO EFETIVADO EM 02/12/1998 - MATÉRIA COMPREENDIDA NA COMPETÊNCIA DESTE 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 À REPARTIÇÃO DE ORIGEM PARA JULGAR AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO. Recurso Voluntário em que é dado provimento, para afastar a arguição de decadência do direito da recorrente pleitear a restituição.

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 a contribuinte pleitear a restituição da Contribuição para o Finsocial paga a maior e determinar a devolução do processo à autoridade julgadora de primeira instância competente para apreciar as demais questões de mérito, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

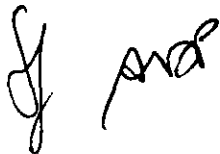

ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


SILVIO MARCOS BARCELOS FÍUZA
Relator

Processo n° : 10120.003999/98-69
Acórdão n° : 303-32.119

Formalizado em: 19 JUL 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Zenaldo Loibman e Tarásio Campelo Borges.



Processo n° : 10120.003999/98-69
Acórdão n° : 303-32.119

RELATÓRIO

O contribuinte ora recorrente Pneus Barulho Ltda., interpôs junto à DRF Goiânia – GO, em 02/12/1998 (fl. 01), pedido de compensação de crédito do FINSOCIAL, de recolhimentos a maior de períodos de setembro/89 a março de 1992, Darf fls. 09-19, com débitos da COFINS, dos meses de maio/1997 a outubro/1998.

Mediante despacho decisório às fls. 75-77, proferido em 28/12/2000, a DRF Goiânia – GO indeferiu o pleito em razão do decurso do prazo quinquenal para pleitear o direito, haja vista que pedido foi interposto em 02/12/1998.

Cientificada, a recorrente apresentou manifestação de inconformidade, às fls. 81-95, contestando esse entendimento, colando em sua peça de contraditório diversos dispositivos legais que justificariam legalmente o seu pleito, como: Legislação aplicável, Instruções Normativas da SRF, Decisões dos Tribunais Federais Superiores, dentre outros.

A DRF de Julgamento em Brasília – DF, através do Acórdão N° 4.675 de 17/01/2002, indeferiu a solicitação da recorrente, nos termos seguintes:

“A manifestação de inconformidade apresentada é tempestiva e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n° 70.235/72. Assim sendo, dela conheço.

Do exame dos elementos do processo entendo que não pode prosperar a pretensão da interessada porquanto em 02/12/1998, quando ingressou com o pedido, encontrava-se fulminado pelo decurso do prazo de cinco anos, seu direito de pleitear a restituição/compensação de recolhimentos do Finsocial, efetuados até abril de 1992.

Com efeito, da conjunção dos artigos 165, inciso I, e 168 caput e inciso I, ambos do Código Tributário Nacional – CTN (Lei n° 5.172/1966) têm-se que, conquanto a cobrança de tributo indevido confira ao contribuinte direito a sua restituição, esse direito extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos contados “da data da extinção do crédito tributário”. Ora, no caso sob exame, o crédito exigido pela Administração Pública extinguiu-se na data do pagamento da exação, na forma prevista pelo artigo 156, inciso I, do CTN. (Extingue o crédito tributário: I – o pagamento). Destarte, esta data constitui-se no marco inicial do respectivo prazo decadencial.

Alegar que o prazo para ingresso do pedido de restituição teria início quando do afastamento da legislação inconstitucional não procede, pois embora seja inquestionável o efeito “*ex tunc*” e a eficácia “*erga omnes*” da decisão declaratória do STF, esta não tem o condão de suspender os prazos prescricionais e decadenciais previstos na legislação. Assim, ainda que pareça injusto aos menos atentos às singularidades do direito, os atos praticados por aplicação inadequada da lei ou sob a égide de lei inconstitucional, contra os quais não comporte revisão

Processo n° : 10120.003999/98-69
Acórdão n° : 303-32.119

administrativa ou judicial, seja por inviabilidade material, seja pelo vencimento dos prazos legais, são considerados válidos para todos os efeitos.

Representa isto dizer que só se admite revisão daquilo que, nos termos da legislação regente, ainda seja passível de modificação, isto é, quando não tenha ocorrido, por exemplo, a prescrição ou a decadência do direito alcançado pelo ato.

Portanto, a tese defendida pelo interessado, a nosso ver, contraria um dos princípios fundamentais do estado de direito, plenamente consagrado no Constituição Federal, que é o da segurança jurídica. Com efeito, permitir sejam revistas situações jurídicas plenamente consolidadas pela situação inadequada da lei ou ato normativo inconstitucional, mesmo após decorrido os prazos decadenciais ou prescricionais, é estabelecer um verdadeiro caos na sociedade porquanto o raciocínio que se aplica ao direito do contribuinte de pedir restituição deve, por uma questão de coerência, aplicar-se igualmente ao direito da Fazenda Pública.

Isso significaria dizer que, por exemplo, quando uma lei que concedesse isenção fosse declarada inconstitucional, ainda que decorressem décadas do fato gerador, a Administração poderia/deveria formalizar o crédito tributário e exigir do contribuinte o correspondente pagamento. Isto indubitavelmente jogaria por terra o princípio da segurança jurídica e submeteria o contribuinte isento à inadmissível situação de nunca saber se aquele benefício é definitivo ou se, a qualquer tempo, poderá o Fisco vir em seu encalço para exigir-lhe o tributo.

Ressalte-se, ademais, que o atendimento do interessado desconsidera também o princípio da estrita legalidade que rege a Administração Pública (CF, art. 37, caput). O CTN, norma com "status" de lei complementar, cuidou expressamente do prazo de extinção do direito de pleitear a restituição tributária. Destarte, qualquer solução que não observe o disposto no artigo 165 c/c o artigo 168 do citado Código, constituirá simples criação exegética, desprovida de amparo jurídico ou legal.

Portanto, o contribuinte confunde modalidade de extinção do crédito tributário (art. 156, inciso VII, do CTN) com direito à restituição parcial ou total do tributo, estabelecido no artigo 165 daquele Código. De outra forma, o artigo 168 diz que o direito de pleitear a restituição extingue-se com decurso do prazo de cinco anos, contados da cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou seja, reporta-se aos incisos I e II do artigo 165 e não ao inciso VII do art. 156, modalidade de extinção.

Por outro lado, não é pertinente alegar ilegalidade ou inconstitucionalidade do Ato Declaratório SRF n° 096/99 e do Parecer PGFN/CAT/N° 1.538/99 porque aqueles atos estão embasados justamente nos princípios acima expedidos. E, demais a mais, não pode ser oponente na esfera administrativa arguição de inconstitucionalidade, por transbordar os limites de sua competência o julgamento



Processo n° : 10120.003999/98-69
Acórdão n° : 303-32.119

da matéria, pois, o julgador deve observar o entendimento da Secretaria da Receita Federal (SRF) expresso em atos tributários (art. 7º da Portaria MF nº 258, de 24 de agosto de 2001).

E quanto à jurisprudência judicial e administrativa trazida à colação, além de não vincular esta instância de julgamento, não sendo a contribuinte parte nos processos, referidas decisões não fazem julgada em relação a ela.

Pelo exposto, voto no sentido de indeferir o pedido de reconhecimento de direito creditório, “ex vi” do Ato Declaratório SRF nº 096/1999, confirmando o entendimento do despacho decisório da DRF Goiânia. Antonio José Praga de Souza.”

A recorrente foi intimada a tomar conhecimento dessa Decisão prolatada, através do Ofício nº 166/2003 (fls. 147), e que conforme AR que repousa às fls. 148, foi devidamente formalizada sua ciência em 02/04/2003, tendo apresentado Recurso Voluntário em 28/04/2003, conforme documentos às fls. 149 a 161, portanto, **tempestivamente**.

Em seu arrazoado, a recorrente reiterou praticamente todos 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 ser seu direito legítimo, quanto ao prazo para compensar o imposto pago a maior. Em seguida, alega a possibilidade legal de compensação dos créditos de que seria possuidor, fundado no prazo para compensar, transcrevendo jurisprudências e diversos Acórdãos emanados pelo Conselho de Contribuintes em seu socorro, para demonstrar a garantia do seu direito ao crédito que diz ser líquido e certo.

Concluo então, que em vista de tudo o que se contém, e conforme já apresentado nos comentários sobre o assunto tempestividade, anteriormente, nesta peça, considero que o Recurso é tempestivo e está revestido das formalidades legais para sua admissibilidade, é matéria de apreciação no âmbito deste Terceiro Conselho, bem como, após verificação em toda a documentação que repousa no processo ora vergastado, comprovou-se que não houve qualquer opção da recorrente pela esfera judicial.

É o relatório.



Processo nº : 10120.003999/98-69
Acórdão nº : 303-32.119

VOTO

Conselheiro Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Relator

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 seja, 31/08/1995, como também tem sido este o entendimento da maioria desta

Processo nº : 10120.003999/98-69
Acórdão nº : 303-32.119

Câmara, portanto, é tempestivo o pedido de restituição/compensação formulado pelo Contribuinte, já que proposto em 02/12/1998, de forma que VOTO para afastar a decadência e encaminhar o processo à repartição de origem para julgar as demais questões de mérito.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de junho de 2005.


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA - Relator -