



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10640.000052/2001-93
SESSÃO DE : 09 de julho de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-36.272
RECURSO Nº : 126.476
RECORRENTE : MÓVEIS MARTINS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/JUIZ DE FORA/MG

FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO -
DECADÊNCIA.

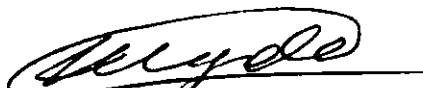
O pedido de restituição/compensação protocolado após o transcurso de cinco anos da publicação da MP nº 1.110/95 não afasta a decadência.

NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 09 de julho de 2004


HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente e Relator

02 DEZ 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, WALBER JOSÉ DA SILVA, LUIS ANTONIO FLORA, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR e LUIS ALBERTO PINHEIRO GOMES E ALCOFORADO (Suplente). Ausente a Conselheira SIMONE CRISTINA BISSOTO. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional PEDRO VALTER LEAL.

RECURSO Nº : 126.476
ACÓRDÃO Nº : 302-36.272
RECORRENTE : MÓVEIS MARTINS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/JUIZ DE FORA/MG
RELATOR(A) : HENRIQUE PRADO MEGDA

RELATÓRIO

Trata o processo acima identificado de solicitação de restituição/compensação de valores da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL protocolado em 12/01/2001, recolhidos no período de dezembro de 1990 à março de 1992, de acordo com os artigos 9º, da Lei nº 7.689, de 15/12/88, 7º, da Lei 7.787, de 30/06/89 e 1º, da Lei nº 8.147, de 28/12/90.

A solicitação da requerente baseia-se no fato de terem sido consideradas inconstitucionais as alterações na alíquota do FINSOCIAL.

A Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora/MG se manifestou pela improcedência do pleito, indeferindo o pedido do contribuinte, com base no prazo fixado no artigo 168 do Código Tributário Nacional e no Ato Declaratório SRF nº 096, de 26/11/99, além de entender que não cabe a restituição de quantias pagas ou compensação efetuada a partir de 10/04/97, data da publicação da IN/SRF nº 32, considerando, por ausência de respaldo legal, extinto o direito do contribuinte de pleitear a restituição ou compensação do crédito.

Facultada a manifestação de inconformidade, em sua defesa, a empresa apresentou impugnação (fls. 55 à 59) alegando, em síntese, que tratando-se de tributo cujo lançamento é feito por homologação, o prazo de cinco anos para a decadência do direito de pleitear a restituição começa a fluir com a ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos da data em que se deu a homologação tácita do lançamento, conforme definido no parágrafo 4º do artigo 150 e no inciso VII do artigo 156 do CTN.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora/MG, julgou improcedente a impugnação através da Decisão DRJ/JFA nº 1.354, de 18/07/2001, assim ementada:

“RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

O direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 126.476
ACÓRDÃO N° : 302-36.272

Regularmente cientificada do teor da decisão de primeira instância, a interessada apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes ratificando as fundamentações anteriores (fls. 96 à 108).

É o relatório.

RECURSO Nº : 126.476
ACÓRDÃO Nº : 302-36.272

VOTO

O recurso ora apreciado é tempestivo e merece ser conhecido.

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação junto à Fazenda Pública, de recolhimento da contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, em alíquotas superiores a 0,5%, consideradas inconstitucionais de acordo com decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da RE 150.764, em 16/12/92, publicada no DJ de 02/04/93.

A questão apresentada a este Colegiado limita-se, de fato, à controvérsia em relação à ocorrência ou não de decadência do direito de o contribuinte pleitear a restituição/compensação dos valores pagos a maior, uma vez que existem diferentes teses defendidas no âmbito deste Conselho quanto à data de início da contagem do prazo decadencial.

Analisando o artigo 168 do Código Tributário Nacional, podemos verificar em quais situações é previsto o direito de o contribuinte pleitear restituição de valores pagos, *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 art. 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do art. 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.”

Percebe-se que o prazo decadencial é sempre de cinco anos e que o início de sua contagem se diferencia de acordo com as situações previstas no art 165 do CTN, ficando claro que o artigo 168 disciplina apenas as hipóteses referidas no artigo transcrito abaixo:

“Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do art. 162, nos seguintes casos:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.476
ACÓRDÃO Nº : 302-36.272

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória."

Nos casos de restituição de indébito por declaração de inconstitucionalidade, não se aplicam, portanto, as disposições estabelecidas no CTN, uma vez que tal declaração não é prevista no artigo 165, surgindo como fato inovador na ordem jurídica. Jurisprudências mais recentes tendem a acolher, para a hipótese acima, o prazo decadencial de cinco anos, contados a partir da data da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, da lei que instituiu o pagamento indevido.

É entendimento deste Relator que, tendo sido declarada a inconstitucionalidade do recolhimento da contribuição para o FINSOCIAL nas alíquotas majoradas com base nas Leis nºs 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, é intempestivo o pedido de restituição/compensação apresentado pelo contribuinte, por ter sido protocolado no dia 12/01/2001, conforme documento de fls. 01, depois de transcorridos os cinco anos da publicação da Medida Provisória nº 1.110, que determinou a dispensa da constituição de créditos tributários, do ajuizamento da execução e o cancelamento do lançamento e da inscrição da parcela correspondente à contribuição para o FINSOCIAL das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, na alíquota superior a 0,5%, em 31/08/1995, data em, que se iniciaria a contagem do prazo decadencial, *a quo*.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 09 de julho e 2004


HENRIQUE PRADO MEGDA - Relator