



RP/302-126.479

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10880.009258/96-55
SESSÃO DE : 05 de novembro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 302-35.830
RECURSO Nº : 126.479
RECORRENTE : BANESPA S.A. CORRETORA DE CÂMBIO E
TÍTULOS
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

RESTITUIÇÃO
DECADÊNCIA

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contado da data de extinção do crédito tributário e expirando no dia de igual número do de início (arts. 168, inciso I, do CTN, e 132, § 3º, do Código Civil). Afastada a decadência, a DRJ deve se pronunciar sobre as demais questões de mérito.

RECURSO PROVIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Os Conselheiros Luis Antonio Flora e Paulo Roberto Cuco Antunes farão declaração de voto.

Brasília-DF, em 05 de novembro de 2003

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

MARIA HELENA COTTA CARDOZO
Relatora

13 SE : 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, WALBER JOSÉ DA SILVA e SIMONE CRISTINA BISSOTO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.479
ACÓRDÃO Nº : 302-35.830
RECORRENTE : BANESPA S.A. CORRETORA DE CÂMBIO E
TÍTULOS
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : MARIA HELENA COTTA CARDOZO

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP.

DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

A interessada apresentou, em 15/03/96, por meio de seus advogados (instrumento de fls. 05), o Pedido de Restituição de fls. 01 a 04 (acompanhado dos documentos de fls. 05 a 08), relativo a correção monetária calculada com base na TRD – Taxa Referencial Diária, recolhida juntamente com o Finsocial correspondente ao mês de fevereiro de 1991.

O pedido fundamentou-se no fato de que o valor da exigência deveria ter sido atualizado pelo INPC/IBGE, posto que a TRD fora julgada inconstitucional (cita jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes).

DA DECISÃO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL

Em 29/04/96, a Delegacia da Receita Federal em São Paulo Centro Norte/SP, por meio da Decisão/Restituição nº 207/96 (fls. 10), indeferiu o pleito da contribuinte, em face do decurso do prazo prescricional. Entendeu a autoridade julgadora que, tendo sido o imposto pago a maior em 15/03/91, o prazo para requerimento da restituição da importância paga a maior expirou em 14/03/96, véspera da data de protocolo do presente pedido.

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, APRESENTADO NO LUGAR DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificada da decisão da DRF em 22/05/96 (fls. 11/verso), a interessada apresentou, em 20/06/96, por meio de sua advogada (instrumento de fls. 18), o recurso voluntário dirigido ao Conselho de Contribuintes (fls. 12 a 17), argumentando, em resumo, que o dia 15/03/91, em que a autoridade julgadora de primeira instância considerou extinto o crédito tributário, recaiu em uma sexta-feira e, conforme o art. 210 do CTN, os prazos são contínuos, excluindo-se o dia do início e

RECURSO N° : 126.479
ACÓRDÃO N° : 302-35.830

incluindo-se o do vencimento. Assim, excluindo-se o dia do pagamento – 15/03/91, iniciou-se a contagem em 18/03/91, segunda-feira, posto que, conforme o parágrafo único do mesmo dispositivo legal, os prazos somente se iniciam em dia de expediente normal na repartição em que deva ser praticado o ato.

DO ACÓRDÃO DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Em 15/10/97, o Segundo Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão n° 202-09.591 (fls. 26 a 29), por unanimidade de votos, não conheceu do recurso, em decisão assim ementada:

“NORMAS PROCESSUAIS – DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO – No pedido de restituição do Finsocial, do indeferimento pela autoridade administrativa cabe impugnação para apreciação em primeira instância pela Delegacia de Julgamento que jurisdiciona o contribuinte. Recurso não conhecido, por supressão de instância.”

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 31/01/2001, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP proferiu a Decisão DRJ/SPO n° 333 (fls. 32 a 36), assim ementada:

“FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA TRD. DECADÊNCIA.

O início da contagem do prazo decadencial coincide com o nascimento do direito à repetição do indébito, tal como fixado na lei, sendo inaplicável à espécie a regra que delimita os prazos referentes a atos processuais.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada da decisão de primeira instância em 06/03/2001 (fls. 38), a interessada apresentou, em 26/03/2001, tempestivamente, por seus advogados (instrumento de fls. 39), o recurso de fls. 40 a 46, acompanhado dos documentos de fls. 47/48, argumentando, em síntese que, em se tratando de lançamento por homologação, em 14/03/96 deu-se a extinção definitiva do crédito tributário, iniciando-se o prazo de cinco anos para a restituição. Em seu favor, a requerente traz à colação jurisprudência do STJ. *pe*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 126.479
ACÓRDÃO N° : 302-35.830

O processo foi distribuído a esta Conselheira, numerado até as fls. 55 (última), que trata do trâmite dos autos, no âmbito deste Colegiado.

É o relatório. *gel*

RECURSO Nº : 126.479
ACÓRDÃO Nº : 302-35.830

VOTO

O recurso é tempestivo, portanto merece ser conhecido.

Trata o presente processo, de pedido de restituição de encargo da TRD incidente sobre o Finsocial, protocolado em 15/03/96, referente ao mês de fevereiro de 1991, recolhido em 15/03/91.

O art. 168 do Código Tributário Nacional estatui, *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.

Por outro lado, o art. 132, § 3º, do Código Civil, estabelece:


“Art. 132. Salvo disposição legal ou convencional em contrário, computam-se os prazos, excluído o dia do começo, e incluído o do vencimento.

.....
§ 3º. Os prazos de meses e anos expiram no dia de igual número do de início, ou no imediato, se faltar exata correspondência.”

Assim, tendo sido o presente crédito tributário extinto em 15/03/91, iniciando-se a contagem em 16/03/91, e sendo de cinco anos o prazo para pleitear a respectiva restituição, este expiraria em 16/03/96, o que torna o pedido tempestivo, já que apresentado em 15/03/96. DESTARTE, AFASTA-SE A OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA.

Considerado tempestivo o pleito, resta a análise do direito à restituição.

Sobre a matéria, a Lei nº 8.383, de 30/12/91, publicada em 31/12/91, é clara:

“Art. 80. Fica autorizada a compensação do valor pago ou recolhido a título de encargo relativo à Taxa Referencial Diária (TRD) acumulada entre a data da ocorrência do fato gerador e a do 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.479
ACÓRDÃO Nº : 302-35.830

vencimento dos tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, pagos ou recolhidos a partir de 4 de fevereiro de 1991.

Art. 81. A compensação dos valores de que trata o artigo precedente, pagos pelas pessoas jurídicas, dar-se-á na forma a seguir:

.....
II - os valores referentes à TRD pagos em relação às parcelas da contribuição social sobre o lucro (Lei nº 7.689, de 1988), do Finsocial e do PIS/Pasep, somente poderão ser compensados com as parcelas a pagar de contribuições da mesma espécie;
.....

Art. 83. Na impossibilidade da compensação total ou parcial dos valores referentes à TRD, o saldo não compensado terá o tratamento de crédito de imposto de renda, que poderá ser compensado com o imposto apurado na declaração de ajuste anual da pessoa jurídica ou física, a ser apresentada a partir do exercício financeiro de 1992.

Art. 84. Alternativamente ao procedimento autorizado no artigo anterior, o contribuinte poderá pleitear a restituição do valor referente à TRD mediante processo regular apresentado na repartição do Departamento da Receita Federal do seu domicílio fiscal, observando as exigências de comprovação do valor a ser restituído.”

A leitura dos dispositivos legais transcritos não deixa dúvidas de que, em tese, a interessada faria jus à restituição pleiteada. Não obstante, a parte final do art. 84, acima, determina sejam observadas as exigências de comprovação do valor a ser restituído.

No caso em apreço, tais exigências se referem à confirmação do valor devido a título de Finsocial do mês de fevereiro de 1991 e, conseqüentemente, à determinação do valor considerado indevido (parte correspondente à aplicação da TRD). Não obstante, dita verificação só pode ser efetuada pelo órgão preparador do processo, que deixou de fazê-lo obviamente por haver declarado a decadência.

A DRJ, por sua vez, mantendo a declaração de decadência, não perquiriu sobre a pertinência do pedido, nem sobre o *quantum* a ser eventualmente restituído.

Destarte, DOU PROVIMENTO AO RECURSO PARA QUE SEJA AFASTADA A DECADÊNCIA, RETORNANDO O PROCESSO À DELEGACIA

pel

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.479
ACÓRDÃO Nº : 302-35.830

DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO, PARA QUE ESTA SE
PRONUNCIE SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO.

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2003


MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora

RECURSO N° : 126.479
ACÓRDÃO N° : 302-35.830

DECLARAÇÃO DE VOTO

Quero deixar aqui registrado que meu voto, ao acompanhar a Insigne Relatora no presente julgado, restringe-se à sua **conclusão**, ou seja, com o provimento do Recurso Voluntário ora em exame, para fins de afastar a decadência decretada na instância singular, determinando-se que sejam apreciadas as razões de mérito suscitadas pela Recorrente.

Isto porque a fundamentação que entendo aplicar-se a tal posicionamento não se coaduna, inteiramente, com o R. Voto ora proferido e que conduziu o presente "*decisum*".

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2003


PAULO ROBERTO CÚCO ANTUNES – Conselheiro


LUIS ANTONIO FLORA - Conselheiro