



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.010

Processo Nº : 11030.001602/98-11
Recurso Nº : 125.631
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Embargada : Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Rerratificação do Acórdão nº 301-31.010, cuja ementa passa a ter a seguinte redação:

"FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. CUMPRIMENTO ADMINISTRATIVO DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PRAZO PARA EXERCER O DIREITO.

Verificada a existência de decisão judicial transitada em julgado, que concluiu pela inconstitucionalidade dos acréscimos de alíquotas do Finsocial previstos nos artigos 7º da Lei nº 7.787/89 e 1º das Leis nºs. 7.894/89 e 8.147/90, em relação à recorrente, empresa dedicada exclusivamente à prestação de serviços, e que o pedido administrativo de restituição foi feito dentro do prazo de cinco anos contado do trânsito em julgado da decisão judicial, há que se acolher o pedido, exercido no prazo de lei, a fim de possibilitar o cumprimento desse julgado.

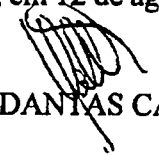
Recurso provido por unanimidade"

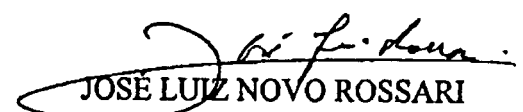
Embargos de Declaração acolhidos e providos

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração interpostos por: Procuradoria da Fazenda Nacional.

DECIDEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos acolher e dar provimento aos embargos de declaração da Procuradoria da Fazenda Nacional, rerratificando o Acórdão recorrido, nos termos do voto do Relator.

Brasília-DF, em 12 de agosto de 2004


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LENCE CARLUCI, LUIZ ROBERTO DOMINGO e VALMAR FONSECA DE MENEZES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.010

Processo Nº : 11030.001602/98-11
Recurso Nº : 125.631
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O ilustre Procurador da Fazenda Nacional alega que o pedido de restituição formulado pela interessada havia sido indeferido pela DRJ em Santa Maria/RS, por dois motivos: a) descumprimento do prazo de 5 anos para a formulação do referido pleito, incorrendo a contribuinte em decadência; e b) o fato de que as majorações das alíquotas do Finsocial foram consideradas constitucionais para as empresas prestadoras de serviços, como é o caso da interessada.

E aduz que apenas essa última matéria foi analisada no Acórdão nº 301-31.010, de 18/2/2004, não tendo ocorrido a apreciação quanto à ocorrência ou não do prazo quinquenal retrocitado, razão pela qual requer sejam conhecidos e providos os Embargos de Declaração, a fim de ser sanada a referida omissão.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.010

Processo Nº : 11030.001602/98-11

Recurso Nº : 125.631

VOTO

Examinados os autos, verifico não ter sido objeto de apreciação a ocorrência ou não da decadência do prazo para requerer o indébito tributário, matéria essa objeto do indeferimento contido na decisão de primeira instância administrativa e também argüida no recurso voluntário. Embora elementos relevantes para essa análise tenham sido inseridos ao final do voto original, não houve a necessária continuidade no exame da matéria que traduzisse o atendimento a essa parte da lide.

No caso, denota-se que a sentença judicial favorável à contribuinte foi declarada transitada em julgado em 9/8/96, data de publicação no Diário de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, conforme certidão à fl. 91, exarada pela Vara Federal de Passo Fundo/RS. De outra parte, a recorrente protocolizou seu pedido de restituição em 9/11/98, e, ainda, posteriormente, seu pedido de compensação em 1/11/2000.

Destarte, a questão que se impõe é decidir sobre se o pedido administrativo de restituição/compensação foi efetuado no prazo decadencial de 5 anos, previsto no art. 168 do CTN, para a recorrente exercer esse direito.

No que respeita às decisões declaratórias de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, a matéria está devidamente disciplinada pelo Decreto nº 2.346/97, que estabeleceu os procedimentos a serem observados pela Administração Pública Federal em relação a decisões judiciais, e determina em seu art. 1º, *verbis*:

"Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.

§ 1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.010

Processo Nº : 11030.001602/98-11

Recurso Nº : 125.631

§ 2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.

§ 3º O Presidente da República, mediante proposta de Ministro de Estado, dirigente de órgão integrante da Presidência da República ou do Advogado-Geral da União, poderá autorizar a extensão dos efeitos jurídicos de decisão proferida em caso concreto."

A questão pertinente à decadência dos pedidos foi apreciada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, como, exemplificativamente, se verifica do Acórdão nº CSRF/01-03.563, de 5/11/2001 (idem Acórdão nº CSRF/01-03.239, de 19/3/2001), recorrente a Fazenda Nacional, *verbis*:

"DECADÊNCIA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL Em caso de conflito quanto à legalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se: a) da publicação do Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN; b) da Resolução do Senado que confere efeito "erga omnes" à decisão proferida inter partes em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo; c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária. Recurso conhecido e improvido."

Assim, como na ação direta de inconstitucionalidade o prazo decadencial se inicia em 5 anos da publicação do acórdão proferido pelo STF, conforme jurisprudência acima transcrita e reiterada, da Câmara Superior de Recursos Fiscais, da mesma forma deve ser entendido que nos casos em que for proferida decisão judicial por Tribunal Regional Federal, que conclua pela inconstitucionalidade da norma nos termos das decisões do STF, e beneficie diretamente a parte impetrante, o prazo deve ser contado a partir do trânsito em julgado daquela decisão.

Vale dizer, se no caso de conflito quanto à legalidade da exação tributária, o termo inicial do prazo de decadência é contado a partir das situações previstas no art. 1º do Decreto 2.346/97, cujo efeito, em quaisquer dos casos é *erga omnes*, com muito mais razão deve esse termo inicial valer para os casos de litígio *inter partes*, em ação cujo desfecho tenha sido favorável ao interessado e cuja decisão tenha transitado em julgado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-31.010

Processo Nº : 11030.001602/98-11

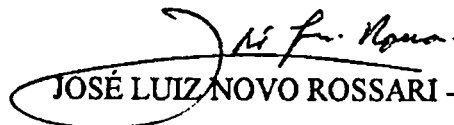
Recurso Nº : 125.631

O entendimento dos Conselhos de Contribuintes, e já tornado pacífico pelos seus inúmeros julgados, bem como na Câmara Superior de Recursos Fiscais, é o que conclui pela validade e eficácia do pleito do interessado se este for protocolizado dentro do prazo de 5 anos contado do trânsito em julgado da sentença judicial que lhe foi favorável.

Esse, exatamente, o caso ora sob exame. E os elementos constantes dos autos, permitem concluir, em face da legislação vigente, pela descaracterização da decadência do direito de pleitear a restituição do indébito por parte da recorrente, tendo em vista que protocolizou o seu pedido dentro do prazo de 5 anos da data de trânsito em julgado da sentença judicial que lhe foi favorável, razão pela qual voto por que seja acolhida a sua alegação de inoccorrência de decadência.

Em decorrência, voto no sentido de acolher e dar provimento aos Embargos de Declaração oferecidos pelo Procurador da Fazenda Nacional, para rerratificar o Acórdão nº 301-31.010, de 18/2/2004, que passa a vigorar com o acréscimo deste voto e da Ementa que resume o julgado, sem prejuízo do devido exame, por parte da unidade da SRF, no que respeita à fidedignidade dos documentos e ao cálculo dos valores objeto do pedido de restituição/compensação.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2004


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Relator