



RP/302-125.869

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13807.006416/99-48  
SESSÃO DE : 18 de fevereiro de 2004  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.961  
RECURSO Nº : 125.869  
RECORRENTE : PANIFICADORA E CONFEITARIA J.J.J. LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR

FINSOCIAL

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO/DECADÊNCIA

Reforma-se a decisão de primeira instância que aplica retroativamente nova interpretação (art. 2º da Lei nº 9.784/99).

RECURSO PROVIDO POR MAIORIA, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA E DETERMINANDO-SE O RETORNO DOS AUTOS À DRJ, PARA PRONUNCIAMENTO SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso para afastar a decadência, reformando-se a Decisão de Primeira Instância, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva, que negava provimento. Os Conselheiros Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente) e Paulo Roberto Cuco Antunes votaram pela conclusão.

Brasília-DF, em 18 de fevereiro de 2004

PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES  
Presidente em Exercício

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO  
Relatora

10 02 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO e LUIZ MAIDANA RICARDI (Suplente). Ausentes os Conselheiros HENRIQUE PRADO MEGDA, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, LUIS ANTONIO FLORA e SIMONE CRISTINA BISSOTO. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional PEDRO VALTER LEAL.

RECURSO N° : 125.869  
ACÓRDÃO N° : 302-35.961  
RECORRENTE : PANIFICADORA E CONFEITARIA J.J.J. LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR  
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

## RELATÓRIO

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

### DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

A interessada, que tem com objeto social o “Comércio varejista de produtos de padaria e de confeitaria” (fls. 55) apresentou, em 30/06/99, o Pedido de Restituição/Compensação e documentos de fls. 01 a 61, referentes ao Finsocial excedente à alíquota de 0,5%, relativo ao período de janeiro de 1988 a novembro de 1991 (fls. 04/05).

### DA DECISÃO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL

Em 28/07/2000, a Delegacia da Receita Federal em São Paulo/ SP, por meio do Despacho Decisório nº 884/2000 (fls. 73), concluiu pela decadência do direito da contribuinte à restituição, com base no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999.

### DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

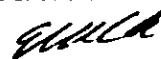
Cientificada da decisão da DRF em 12/01/2001 (AR às fls. 75), a interessada apresentou, em 24/01/2001, tempestivamente, a Manifestação de Inconformidade de fls. 78/84, acompanhada do documento de fls. 85/89, contendo os argumentos que leio em sessão, para o mais completo esclarecimento de meus I. Pares.

### DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 31/07/2001, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/ PR proferiu a Decisão DRJ/CTA Nº 904 (fls. 91/94), assim ementada:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/1988 a 30/11/1991



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 125.869  
ACÓRDÃO N° : 302-35.961

Ementa: FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. – O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”

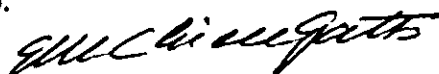
DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada da decisão em 30/10/2001 (AR às fls. 97), a interessada apresentou, em 07/11/2001, tempestivamente, o recurso de fls. 98/107 e a Procuração *Ad- Judicia* de fls. 108, expondo os argumentos que leio em sessão, para o conhecimento dos I. Membros desta Câmara.

Às fls. 110 consta a remessa dos autos ao Segundo Conselho de Contribuintes e às fls. 111, a Resolução N° 202-00.409, por meio da qual os Membros da Segunda Câmara daquele E. Conselho declinaram da competência do julgamento deste recurso ao Terceiro Conselho de Contribuintes, em razão da matéria.

O processo foi distribuído a esta Conselheira numerado até a folha 113 (última), que trata do trâmite dos autos no âmbito deste Colegiado.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.869  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.961

Quanto às regras contidas no CTN, em especial no art. 168, inciso I, o mesmo adverte que não há que se considerado o prazo de 5 anos ali previsto, mas sim que o direito de pleitear a restituição extingue-se em 10 anos, pois este é o prazo estabelecido pelo Decreto-lei 2.049/83.

Afirma que, se o contribuinte tem o dever de guardar por 10 anos os comprovantes da satisfação do tributo (documentos comprobatórios do recolhimento do Finsocial), sob pena de ter que recolhe-lo e pagá-lo novamente, o mesmo prazo abriga o direito de pleitear a restituição/compensação daquilo que recolheu a maior, por força do art. 5º da Constituição Federal.

Assim, conclui, não prospera a decisão de decadência de seu direito de pleitear.

O Recorrente transcreve em seu socorro vários acórdãos provindos do Poder Judiciário (fls. 100/105), que respaldam seu entendimento de que o prazo prescricional para a compensação de tributos sob o regime de lançamento por homologação é de 10 anos após a ocorrência do fato gerador.

Ainda quanto à decadência, argumenta o Recorrente que a Lei nº 8.212, de 24/07/1991, ao dispor sobre a organização da Seguridade Social e instituir Plano de Custeio, entre outras providências, em seus artigos 45 e 46 expressa taxativamente que “O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído; II – da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada” e que “O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos”.

Requer, assim, que seja reconhecido seu direito à restituição/compensação, sob pena de grave violação do estado de direito, reformando-se a decisão que indeferiu sua solicitação vestibular.

A matéria *sub judice* foi por várias vezes analisada por este Colegiado, dando origem a vários julgados.

Esta Relatora entende que o prazo decadencial referente ao direito de se pleitear a restituição/compensação de Finsocial obedece à norma contida no artigo 168 do CTN, que estabelece, *verbis*:

“Art. 168 - O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

*ELMCA*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 125.869  
ACÓRDÃO N° : 302-35.961

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data de extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 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."

Na hipótese destes autos, os pagamentos do Finsocial referem-se ao período de 01 de janeiro de 1988 a 30 de novembro de 1991 e o Pedido de restituição/compensação foi apresentado em 30/06/1999.

Assim, para esta Conselheira, está evidente a ocorrência da extinção do direito de a Recorrente pleitear a restituição/compensação do mesmo Finsocial.

Contudo, outros fatos ocorridos no âmbito da Secretaria da Receita Federal levam a uma conclusão diferente sobre a matéria em questão.

Por comungar inteiramente das razões que nortearam o Voto proferido pela I. Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo com referência ao Recurso nº 125.778, Acórdão nº 302-35.863, trago a esta Colação excerto do referido Voto, adotando o entendimento exposto por aquela Julgadora:

"...)

Não obstante, à época em que o presente pedido de restituição/compensação foi formalizado, a Secretaria da Receita Federal esposava entendimento diverso, firmado por meio do Parecer COSIT nº 58, de 27/10/98, segundo o qual o termo inicial para contagem da decadência, no caso da majoração da alíquota do Finsocial, seria a data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95.

Nesse passo, forçosa é a conclusão de que, no caso em tela, houve a aplicação retroativa de nova interpretação, o que não pode ser admitido, por força do parágrafo único, do art. 2º, da Lei nº 9.784, de 29/01/00, que se aplica subsidiariamente ao processo administrativo fiscal:

"Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

*EMLA*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.869  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.961

Parágrafo único. Nos processos administrativos, serão observados, entre outros, os critérios de:

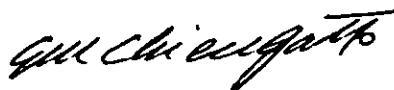
.....  
XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada a aplicação retroativa de nova interpretação." (grifei)

Embora esta Conselheira esteja convicta de que a interpretação esposada no Parecer COSIT nº 58/98 - considerando a data da MP nº 1.110/95 como termo inicial para contagem da decadência - não observou os princípios da segurança jurídica e do interesse público, não se pode negar que tal entendimento esteve vigente na Secretaria da Receita Federal até a edição do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999 e, assim sendo, não há como deixar de aplicá-lo, no caso em exame - em que o pedido foi protocolado antes da adoção da nova interpretação - sob a justificativa de que, à época do respectivo julgamento pela autoridade de primeira instância, a instituição já adotava outro posicionamento.

Assim sendo, excepcionalmente no presente caso, VOTO NO SENTIDO DE QUE SEJA REFORMADA A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA, E DE QUE RETORNEM OS AUTOS À DRJ, PARA QUE ESTA SE PRONUNCIE SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO."

Como ressaltei, adoto as razões acima transcritas e também VOTO NO SENTIDO DE QUE SEJA REFORMADA A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA, E DE QUE OS AUTOS RETORNEM À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM CURITIBA/PR, PARA QUE ESTA SE PRONUNCIE SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO.

Sala das Sessões, em 18 de fevereiro de 2004



ELIZABETH EMILIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora