**MINISTÉRIO DA FAZENDA****CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS****CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

Processo n° 13807.007024/99-23
Recurso n° 301-127.251 Extraordinário
Acórdão n° 9900-00.172 – Pleno
Sessão de 8 de dezembro de 2009
Matéria FINSOCIAL
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida IRMÃOS TERUYA COM. DE FERRAGENS E FERRAMENTAS LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1990 a 31/03/1991

NORMAS PROCEDIMENTAIS/REGIMENTAIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIVERGÊNCIA NÃO COMPROVADA. NÃO CONHECIMENTO.

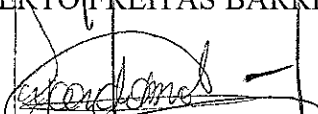
Com arrimo nos artigos 9 e 43, do então Regimento Interno da CSRF, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, vigente à época, somente deverá ser conhecido o Recurso Extraordinário, fundamentado naquele dispositivo regimental, quando devidamente comprovada a divergência argüida entre o Acórdão recorrido e o paradigma de umas das Turmas da Câmara Superior de Recursos Fiscais, o que não se vislumbra na hipótese dos autos.

Recurso extraordinário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, em NÃO CONHECER do recurso extraordinário. Vencidos os Conselheiros Adriana Gomes Rego, Leonardo Andrade Couto, Elias Sampaio Freire, Judith do Amaral Marcondes Armando, Gilson Macedo Rosenburg Filho e José Adão Vitorino de Moraes (Suplente convocado) que conheciam do recurso.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente


RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA - Relator

EDITADO EM: 28 MAI 2010

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Jose Praga de Souza, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, Adriana Gomes Rego, Karen Jureidini Dias, Leonardo Andrade Couto, Antonio Carlos Guidoni Filho, Albertina Silva Santos de Lima (suplente convocada), Valmir Sandri, Caio Marcos Candido, Gonçalo Bonet Alage, Elias Sampaio Freire, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Júlio César Vieira Gomes, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Francisco Assis de Oliveira Junior, Manoel Coelho Arruda Junior, Henrique Pinheiro Torres, Maria Teresa Martinez López, Judith do Amaral Marcondes Armando, Leonardo Siade Manzan, Gilson Macedo Rosenburg Filho, Nanci Gama, José Adão Vitorino de Moraes (suplente convocado), Rodrigo Cardozo Miranda, Suzy Gomes Hoffmann e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

IRMÃOS TERUYA COM. DE FERRAGENS E FERRAMENTAS LTDA., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, apresentou Pedido de Restituição/Compensação da Contribuição para o FINSOCIAL, em 08 de julho de 1999, em relação ao período de apuração de 01/01/1990 a 31/03/1991, conforme Petição Inicial, às fls. , e demais documentos que instruem o processo.

Após regular processamento, interposto Recurso Especial pela Procuradoria contra Acórdão nº 301-31.444, da 1ª Câmara do então Terceiro Conselho de Contribuintes, que deu provimento ao recurso voluntário da contribuinte, a Egrégia 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em 17/06/2008, por maioria de votos, achou por bem NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº CSRF/03-05.772, sintetizados na seguinte ementa:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal FINSOCIAL. RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO - O direito de se pleitear o reconhecimento de crédito com o conseqüente pedido de restituição/compensação, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que tenha sido declarada inconstitucional, somente surge com a declaração de inconstitucionalidade pelo STF, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, na via indireta. Por esta via, o termo a quo para

321

*o pedido de restituição começa a contar da data da publicação da MP n.º 1.110 em 31/08/1995, posto que foi o primeiro ato emanado do Poder Executivo a reconhecer o caráter indevido do recolhimento do Finsocial à alíquota superior a 0,5%.
Precedentes: AC. CSRF/03-04.227, 301-31.406, 301-31404 e 301-31.321.*

Recurso especial negado."

Ainda irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Recurso Extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, às fls. 280/293, com arrimo nos artigos 9º e 43, do então Regimento Interno da CSRF, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, procurando demonstrar a insubsistência do Acórdão recorrido, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Inicialmente, pretende seja conhecido seu Recurso Extraordinário, uma vez observados os requisitos para tanto, eis que o Acórdão atacado, ao determinar que o prazo para restituição do indébito tributário, nos casos de declaração de inconstitucionalidade, tem início no momento em que o Poder Executivo reconhece não mais ser devida a exação, divergiu de outras decisões exaradas pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme se extrai do Acórdão nº CSRF/02-02.088, ora adotado como paradigma.

Preliminarmente, opõe-se à remessa dos autos à DRF de origem, na forma decidida que Turma recorrida, sustentando que na execução dos comandos inseridos no julgado a Delegacia da Receita Federal analisa o montante a ser restituído, sendo desnecessária a providência determinada pelo Colegiado, sob pena de atraso no trâmite do feito administrativo, malferindo a economia processual. Alternativamente, requer seja o processo encaminhado à DRJ e não à respectiva DRF. Entende que a análise de aludida matéria independe da caracterização da divergência jurisprudencial, uma vez tratar-se de questão procedimental, *passível de conhecimento, ex officio, por este órgão plenário.*

Após breve relato dos fatos ocorridos no decorrer do processo administrativo fiscal, opõe-se ao Acórdão atacado, por entender ter contrariado os preceitos contidos nos artigos 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, os quais prescrevem que o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou a maior extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

Insurge-se contra o Acórdão guerreado, alegando que as decisões administrativas devem observar o disposto no Ato Declaratório SRF nº 096, de 26 de dezembro de 1999, que é expresso ao dispor que o direito a restituição do tributo pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário, constituindo norma integrante da legislação tributária, vinculante para a administração a partir de sua publicação, como estabelecem os artigos 100, inciso I, e 103, inciso I, do CTN, sob pena de responsabilidade funcional.

Nesse sentido, sustenta que, para o CTN, a causa do recolhimento indevido é irrelevante, eis que não definiu como termo *a quo* para contagem da prescrição a edição de Resolução do Senado Federal, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou outro ato administrativo qualquer, não podendo o julgador dar à norma legal em comento interpretação

que dela não decorre, sobretudo quando inexistente qualquer justificativa para considerar a data da publicação da MP nº 1.110/95 como termo inicial da contagem do prazo sob análise.

Contrapõe-se ao *decisum* recorrido, aduzindo que a MP 1.110/95 simplesmente autorizou as providências a serem adotadas pelo Poder executivo, no sentido de amoldar-se à declaração de inconstitucionalidade, levada a efeito pelo STF nos autos do RE 150.764/PE, no tocante aos créditos tributários ainda não definitivamente constituídos.

A fazer prevalecer sua pretensão, traz à colação doutrina e julgados da esfera Judicial e Administrativa a propósito da matéria, consonantes com o entendimento acima esposado.

Suscita que os artigos 3º e 4º, da Lei Complementar nº 118/2005, c/c artigo 106, inciso I, do CTN, corroboram seu entendimento, possibilitando, inclusive, a aplicação retroativa do artigo 3º, da LC nº 118, em virtude de sua natureza interpretativa.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do Recurso Extraordinário, impondo a reforma do *decisum* ora atacado, nos termos encimados.

Submetido a exame de admissibilidade, o ilustre Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, entendeu por bem admitir o Recurso Extraordinário do Procurador, sob o argumento de que a recorrente logrou comprovar que o Acórdão recorrido divergiu do entendimento consubstanciado no *decisum* paradigma, Acórdão nº CSRF/02-02.088, consoante se positiva do Despacho nº 403/08, às fls. 302/304.

Instada a se manifestar a propósito do Recurso Extraordinário do Procurador, a contribuinte apresentou suas contrarrazões, às fls. 307/316, corroborando o entendimento levado a efeito no Acórdão recorrido, propondo a sua manutenção.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA,
Relator

Com a devida vênia ao ilustre então Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, ousou divergir do despacho que deu seguimento ao Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional, por não vislumbrar na hipótese vertente requisito regimental amparando a pretensão da recorrente, não merecendo ser conhecida sua peça recursal, como passaremos a demonstrar.

Conforme se depreende da análise do Recurso Extraordinário, pretende a Procuradoria a reforma do Acórdão recorrido, alegando, em síntese, que as razões de decidir ali esposadas contrariaram outras decisões das Turmas da CSRF, mais precisamente Acórdão nº CSRF/02-02.088, impondo seja conhecido sua peça recursal.

A fazer prevalecer seu entendimento, defende que o *decisum* atacado malferiu os preceitos contidos nos artigos 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, os quais prescrevem que o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou a maior extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da

data da extinção do crédito tributário, na forma decidida no Acórdão ora adotado como paradigma.

Não obstante o esforço da nobre representante da Fazenda Nacional, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Da análise dos elementos que instruem o processo, constata-se que a recorrente não logrou comprovar a divergência argüida, na forma que os dispositivos regimentais determinam, capaz de ensejar o conhecimento de seu Recurso Extraordinário.

De conformidade com o Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, vigente à época da interposição do recurso, a análise de qualquer matéria objeto de Recurso Extraordinário requer a comprovação de divergência tomada por outra Turma da CSRF, a exemplo do Recurso Especial de Divergência em relação às Câmaras do Conselho, senão vejamos:

“Art. 9º Compete ao Pleno julgar recurso extraordinário de decisão de Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Turma ou o Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Art. 43. O recurso extraordinário previsto no art. 9º deverá ser formalizado em petição dirigida ao Presidente da Turma que houver prolatado a decisão recorrida e deverá ser interposto por Procurador da Fazenda Nacional ou pelo sujeito passivo, no prazo de quinze dias contados da data da ciência da decisão.

§ 1º O recurso deverá demonstrar, fundamentadamente, a divergência argüida, indicando a decisão divergente e comprovando-a mediante a apresentação de cópia de seu inteiro teor ou de cópia da publicação em que tenha sido divulgada, ou mediante cópia de publicação de até duas ementas, cujos acórdãos serão examinados pelo Presidente.

§ 2º A cópia de publicação de ementa referida no § 2º, quando extraída da internet, deverá ser impressa diretamente da página dos Conselhos de Contribuintes ou da Imprensa Nacional.

§ 3º O recurso extraordinário deverá ser protocolizado na unidade da administração tributária de jurisdição do recorrente, quando por este interposto e na secretaria da Turma quando interposto pelo Procurador da Fazenda Nacional credenciado.

§ 4º Interposto o recurso extraordinário, compete ao Presidente, em despacho fundamentado, admiti-lo ou, caso não satisfeitos os pressupostos de sua admissibilidade, negar-lhe seguimento.

§ 5º Se a decisão contiver matérias autônomas, a admissão do recurso extraordinário poderá ser parcial.

§ 6º É definitivo o despacho do Presidente que negar seguimento ao recurso extraordinário.”

Como se verifica, a Procuradoria da Fazenda Nacional ao formular seu Recurso Extraordinário utilizou como fundamento à sua empreitada os dispositivos encimados,

do então Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, sem conquanto demonstrar a divergência entre a tese sustentada no Acórdão atacado e outras decisões das demais Turmas da CSRF.

Com efeito, ao contrário do entendimento da recorrente o Acórdão nº CSRF/02.02.088, ora adotado como paradigma, da lavra do ilustre Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, em que pese fazer referência à tese defendida pela PFN, igualmente, levou a efeito o entendimento majoritário da Câmara, contando o prazo prescricional para repetição do indébito a partir da publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, ou seja, a partir do ato que declarou/conferiu efeito *erga omnes* à decisão do Supremo Tribunal Federal nos autos de Recurso Extraordinário, inferindo que qualquer uma das teses que se pretendesse aplicar não seria capaz de acobertar a pretensão da contribuinte, senão vejamos:

“[...]”

Contando-se, pois, a extinção do crédito tributário da data do pagamento antecipado, tem-se que, no caso concreto ora em análise, o direito à repetição foi extinto pelo decurso de prazo, haja vista que o pedido fora protocolado em 10/11/2000 e refere-se a pretensos recolhimentos efetuados a maior, cujo último pagamento dera-se em 14/06/1995.¹

Por último, resta esclarecer que a jurisprudência dominante nos Conselhos de Contribuintes e, também, na Câmara Superior de Recursos Fiscais é no sentido de que o prazo para repetição de eventual indébito conta-se a partir da publicação do ato senatorial. Especificamente, para a hipótese de restituição de pagamentos efetuados a maior por força dos inconstitucionais Decretos-Leis 2.445/1988 e 2.449/1988, o marco inicial da contagem da prescrição seria 10 de outubro de 1995, data de publicação da Resolução 49 do Senado da República. Com isso, o termo final para repetição de indébito referente a aplicação dos indigitados decretos-leis seria 10 de outubro de 2.000. Como o pedido só foi protocolado em 10 de novembro de 2000, o direito postulado fora extinto pela inércia de seu detentor.

Em assim sendo, seja o termo inicial contado da data da extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado, seja da data da publicação da Resolução do Senado, não importa, no momento em que o pedido foi protocolado na repartição fiscal o prazo encontrava-se exaurido.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial interposto pelo sujeito passivo. [...]”

(Processo nº 13886.000684/00-74, Recurso nº 201-121066 – Acórdão nº CSRF/02-02.088 - Paradigma) (grifamos)

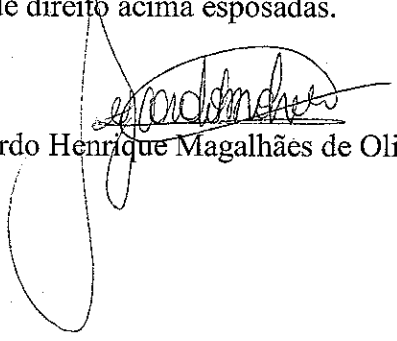
Em outras palavras, o Acórdão paradigma não adotou o entendimento suscitado pela PFN, tendo feito tão somente referência àquele tal qual o fez em relação à outra

329k

tese (data da publicação da Resolução nº 49), afastando, em verdade, a “tese dos 5 + 5”, não se cogitando, assim, na divergência argüida pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

Assim, escoreito o Acórdão recorrido devendo, nesse sentido, ser mantido o provimento ao recurso voluntário da contribuinte, na forma decidida pela 1ª Câmara do 3º Conselho de Contribuintes, ratificado pela 3ª Turma da CSRF, uma vez que a recorrente não logrou infirmar os elementos que serviram de base ao decisório atacado, mormente em relação os requisitos de admissibilidade de seu recurso.

Por todo o exposto, estando o Recurso Extraordinário da Procuradoria em dissonância com as normas regimentais, VOTO NO SENTIDO DE NÃO CONHECÊ-LO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.


Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira - Relator

EM BRANCO