



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13807.013213/99-81
SESSÃO DE : 12 de junho de 2003
ACÓRDÃO Nº : 301-30.701
RECURSO Nº : 125.960
RECORRENTE : BAR E LANCHES SÃO SIMÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ-CURITIBA/PR

FINSOCIAL – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO.

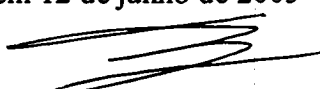
O termo *a quo* para o contribuinte requerer a restituição dos valores recolhidos é a data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95, findando-se 05 (cinco) anos após. Precedentes do Segundo Conselho de Contribuinte.

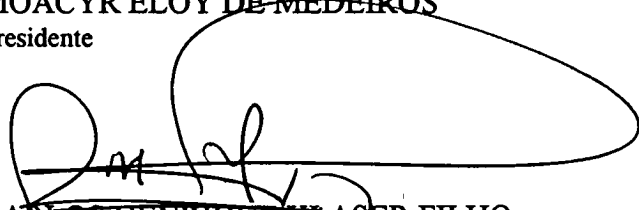
PROVIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 12 de junho de 2003


MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente


CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO
Relator

19 FEV 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, LUIZ SERGIO FONSECA SOARES, JOSÉ LENCE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ e ROOSEVELT BALDOMIR SOSA. Ausente o Conselheiro LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.60
ACÓRDÃO Nº : 301-30.701
RECORRENTE : BAR E LANCHES SÃO SIMÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ-CURITIBA/PR
RELATOR(A) : CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO

RELATÓRIO

Trata-se o presente caso de pedido de Compensação/Restituição de crédito originário de pagamentos referentes à contribuição para Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, protocolizado pelo contribuinte em 29/10/1999 e referente ao período de apuração de 01/1988 a 03/1992, correspondentes aos valores calculados a alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento), cujas majorações foram posteriormente declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Irresignado com a decisão contida no Despacho Decisório de fls. 71, exarado pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo, o contribuinte apresentou Impugnação, alegando, em síntese, os seguintes fundamentos:

- que não se resigna com a Decisão da DRF/São Paulo, pois esta se ampara no Ato Declaratório SRF nº 96/99, que viola o Decreto-lei nº 2.049/83, o qual estabelece o prazo prescricional de 10 anos para o FINSOCIAL e que escapa à competência da Secretaria da Receita Federal baixar ato ou norma que altere dispositivos contidos em lei;
- que o entendimento da decisão da DRF/ São Paulo afronta o preceito constitucional contido no artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, que estabelece que todos são iguais perante a lei, ao assegurar ao Estado o direito de exigir do contribuinte a guarda dos documentos comprobatórios de recolhimento do FINSOCIAL pelo prazo de 10 anos e ao negar ao contribuinte o mesmo prazo para pleitear a restituição do que recolheu a maior;
- que a decisão também cometeu duplo equívoco: primeiro, ao indicar o ano da Lei do CTN como sendo 1996, quando foi editada em 1966; segundo, por negar validade ao Decreto-lei nº 2.049/83, com base no Ato Declaratório nº 96/99; e
- por fim, que não decaiu o direito de pleitear a restituição, transcrevendo ementas do STJ.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.60
ACÓRDÃO Nº : 301-30.701

Na decisão de Primeira Instância administrativa, a autoridade julgadora indeferiu a manifestação de inconformidade do contribuinte, pois o prazo para que o mesmo 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, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

Devidamente intimado da decisão, o contribuinte apresenta Recurso Voluntário, onde são novamente apresentados os argumentos expendidos na Impugnação.

Assim sendo, os autos foram encaminhados a este Conselho para julgamento.

É o relatório.



RECURSO Nº : 125.60
ACÓRDÃO Nº : 301-30.701

VOTO

O Recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Após inúmeros debates acerca da questão referente ao termo inicial para contagem do prazo para o pedido de restituição da Contribuição para o FINSOCIAL pago a maior, em virtude da declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquotas pelo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 150.764-1), o E. Segundo Conselho de Contribuinte, antes competente para julgamento dos processos relativos à matéria, já se posicionou no mesmo sentido daquele adotado pelo Parecer COSIT nº 58, de 27/10/98.

De acordo com o Parecer COSIT nº 58/98, em relação aos contribuintes que fizeram parte da ação da qual resultou a declaração de inconstitucionalidade, o prazo para pleitear a restituição tem início com a data da publicação da decisão do STF. Mas, no que tange aos demais contribuintes que não integraram a referida lide, o prazo para formular o pedido de restituição tem sua contagem inicial a partir da data em que foi publicada a Medida Provisória nº 1.110/95, ou seja, 31/08/1995, quando foi então reconhecido pelo Poder Executivo que não caberia a constituição de crédito tributário relativo ao FINSOCIAL na alíquota que excedera 0,5% (meio por cento).

Isto porque, não foi expedida Resolução pelo Senado Federal suspendendo a eficácia do artigo 9º, da Lei nº 7.689/88, do artigo 7º, da Lei nº 7.787/89 e do artigo 1º, da Lei nº 8.147/90, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Portanto, a decisão do STF não produziu efeitos *erga omnes*, mas permaneceu restrita às partes integrantes da ação judicial de que resultou o acórdão no sentido da invalidade dos dispositivos majoradores das alíquotas do FINSOCIAL.

No entanto, mister destacar que o Poder Executivo editou a Medida Provisória nº 1.110/95, que dispôs:

"Artigo 17. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

21

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.60
ACÓRDÃO Nº : 301-30.701

I - à contribuição de que trata a Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, incidente sobre o resultado apurado no período-base encerrado em 31 de dezembro de 1998;

II - ao empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-lei nº 2.288, de 23 de julho de 1986, sobre a aquisição de veículos automotores e de combustível;

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no artigo 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990;

(...)"

Conclui-se, portanto, que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.110/95, o Poder Executivo reconheceu não serem devidas quaisquer quantias a título de FINSOCIAL calculadas com base nas majorações de alíquotas das Leis nºs 7.689/88, 7.787/89 e 8.147/90 pelas empresas mistas, vendedoras de mercadorias, seguradoras e instituições financeiras.

A seu turno, o Parecer COSIT nº 58/98, de caráter normativo, asseverou que o prazo para pleitear restituição de tributo recolhido com base em lei declarada inconstitucional é de 5 (cinco) anos, contado a partir do ato que conceda ao contribuinte o direito ao pleito:

"Assunto: Normas Gerais de Direto Tributário.

Ementa: RESOLUÇÃO DO SENADO. EFEITOS.

A Resolução do Senado que suspende a eficácia de lei declarada inconstitucional pelo STF tem efeitos ex tunc.

TRIBUTO PAGO COM BASE EM LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL. RESTITUIÇÃO. HIPÓTESES.

Os delegados e inspetores da Receita Federal estão autorizados a restituir tributo que foi pago com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, em ações incidentais, para terceiros não participantes da ação - como regra geral - apenas após a publicação da Resolução do Senado que suspenda a execução da lei. Excepcionalmente, a autorização pode ocorrer em momento anterior, desde que seja editada lei ou ato específico do Secretário da Receita Federal que estenda os efeitos da declaração de inconstitucionalidade a todos.

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.60
ACÓRDÃO Nº : 301-30.701

Somente são passíveis de restituição os valores recolhidos indevidamente que não tiverem sido alcançados pelo prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contado a partir da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição."

Ocorre que, o referido Parecer COSIT nº 58/98 vigeu até 30/11/99, data da publicação do Ato Declaratório da Secretaria da Receita Federal nº 096/99, editado com base nos fundamentos constantes do Parecer PGFN nº 1.538/99.

Em resumo, até 30/11/99, os contribuintes que pleitearam o crédito deverão ter seus pedidos examinados sob a ótica do Parecer COSIT nº 58/98, o que significa que o marco inicial à contagem do prazo para protocolização dos mesmos é o dia em que foi publicada a Medida Provisória nº 1.110/95.

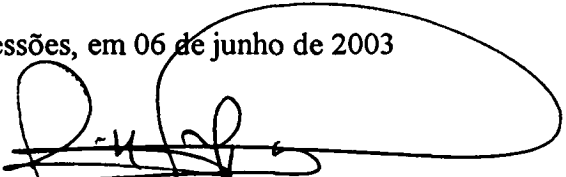
Trata-se, pois, de modificação do posicionamento da Administração Pública em relação às datas em que o pedido de restituição poderia ter sido efetuado pelo sujeito passivo.

Tendo em vista o disposto no artigo 146, do CTN, as mudanças introduzidas, se eventualmente julgadas válidas, posto que não são objeto do presente exame, somente poderiam atingir os contribuintes que requereram a restituição posteriormente à publicação do Ato Declaratório nº 096/99.

Neste sentido, são inúmeros os precedentes do Segundo Conselho de Contribuintes, podendo ser citados os Acórdãos nºs 201-74.495, 201-74.498 e 201-74.534.

Desta feita, considerando que a Recorrente requereu a restituição dos créditos em 29/10/1999, antes de 30/11/1999, e antes de decaído o prazo para tal, entendo que deve ser reformada a decisão recorrida, para o fim de ser deferido o pedido inicial, ressalvado o direito do Órgão de Origem de verificar a legitimidade dos valores recolhidos.

Sala das Sessões, em 06 de junho de 2003



CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO - Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº: 13807.013213/99-81
Recurso nº: 125.960

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301-30.701.

Brasília-DF, 27 de outubro de 2003.

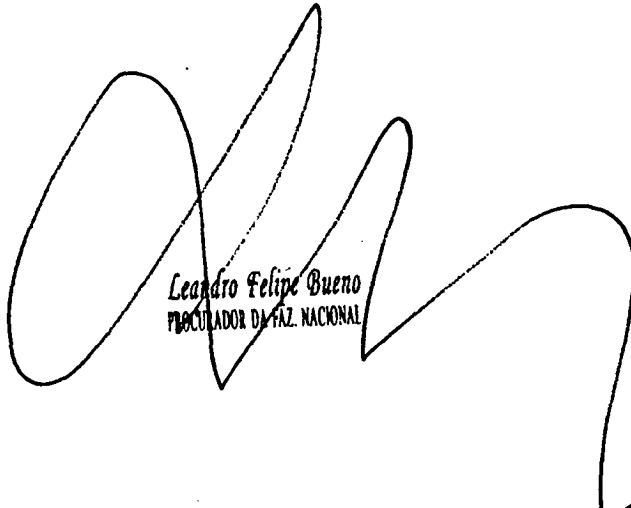
Atenciosamente,



Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em:

19/2/2004



Leandro Felipe Bueno
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL