



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

Processo nº 13830.000743/98-91
Recurso nº 30.313.0400 Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-00.059 – 3ª Turma
Sessão de 27 de maio de 2009
Matéria RESTITUIÇÕES DIVERSAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MARILAN S/A IND. E COM.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1990, 1991

Pedido de restituição: 22.07.1998

CSLL anos base 1990-1991

FINSOCIAL. abril a setembro/1990

IR FONTE - 1989

PARCELAMENTOS 25/02/93

RESP DECADÊNCIA PAGAMENTOS ANTERIORES A 07.93

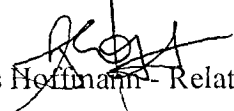
Julgamento IN 32 DE 10.4.97 - INDEVIDO A TRD.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Luís Marcelo Guerra de Castro e Carlos Alberto de Freitas Barreto. A Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando acompanhou a Relatora pelas conclusões.


Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente


Susy Gomes Hoffmann - Relatora

EDITADO EM: 18/07/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Guidoni Filho, Henrique Pinheiro Torres, Susy Gomes Hoffmann, Judith do Amaral Marcondes Armando, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Nilton Luiz Bartoli, Luis Marcelo Guerra de Castro e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

Trata o presente de Recurso Especial por Maioria, interposto pelo Procurador às fls. 111/117, em que pugna pela reforma da decisão proferida pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 102/108), para acolher a decadência do prazo para pleitear restituição objeto dos presentes autos.

Por bem relatar os fatos, adoto na íntegra o relatório emitido na Resolução n. 303-01.142 (fls. 102/108):

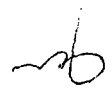
“A empresa ora recorrente ingressou em 22/07/1998 com pedido de restituição de valores que teria recolhido indevidamente a título de TRD, relativamente ao período de fevereiro a julho de 1991, atualizada monetariamente desde o pagamento indevido, acrescido de juros de mora com base na taxa Selic a partir de 01/01/1996, perfazendo o montante de R\$ 193.069.23 na data do pedido.

Por meio do Despacho Decisório de fls. 46/51, a Delegacia da Receita Federal em Marília, após reconhecer indevida a incidência de juros de mora com base na variação da TRD no período de 04/02/1991, com fulcro na IN – SRF nº 32, de 09/01/1997, deferiu, em parte, o pedido formulado pela interessada, mas tão somente em relação aos recolhimentos, mediante parcelamento, efetuados a partir de 23/07/1993, uma vez que os recolhimentos anteriores já haviam sido alcançados pela decadência, citando como fundamento o Código tributário Nacional (CTN), art. 168, I, e o Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.

Cientificada do despacho em 15/08/2001 (AR de fl. 53), a empresa, por meio de seu representante legal (fl. 64), apresentou a impugnação de fls. 54/63, alegando que admitir a contagem do prazo prescricional a partir do pagamento indevido, com base nos dispositivos citados na decisão, seria tratar de forma desigual aquele que pagou tributo e não questionou judicialmente, além de negar os efeitos ex tunc da decisão do STF e que, no caso, a contagem do prazo prescricional deveria iniciar-se na data da publicação da IN – SRF nº 32, ou seja, em 09/04/1997, pois foi quando a Secretaria da Receita Federal reconheceu como indevido qualquer recolhimento acrescido de TRD como juros de mora, conforme várias decisões do Conselho de Contribuintes.

Finalizou requerendo a restituição de toda importância recolhida indevidamente a título de TRD, nos processos de parcelamento relacionados, inclusive dos pagamentos ocorridos anteriormente a 23/07/1993.

A DRF de Julgamento em Ribeirão Preto – SP, através do Acórdão de nº 4.165 datado de 12/09/2003, decidiu pelo





indeferimento da solicitação da ora recorrente, nos termos que a seguir se transcreve:

“A impugnação apresentada atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972 e alterações posteriores. Assim sendo, dela conheço.

Conforme se depreende do relatório, trata-se de um pedido de restituição de valores pagos, mediante processo de parcelamento a título de TRD relativamente ao período de fevereiro a julho de 1991.

A restituição dos valores recolhidos anteriormente a 23/07/1993 foi indeferida sob a argumentação de que, à época do pedido (22/07/1978), já havia decaído o direito à restituição, com o que não concordou a interessada, pois na sua visão o prazo para pleitear a restituição só se iniciou em 09/04/1997, quando a Secretaria da Receita Federal reconheceu como indevido qualquer recolhimento acrescido de TRD como juros de mora, mediante, publicação da IN – SRF nº 32, de 09/04/1997 (DOU de 10/04/1997).

Portanto, o que se discute nos autos é a extinção, ou não, do direito de a contribuinte pleitear a restituição de pagamento indevido.

Inicialmente, cumpre-se esclarecer que esta autoridade julgadora deve observar o disposto na Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 116, III, bem assim o entendimento da Secretaria da Receita Federal (SRF) expresso em atos tributários e aduaneiros, conforme dispõe a Portaria MF nº 258, de 24 de agosto de 2001, do Ministro do Estado da Fazenda.

Nesse contexto, a autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal, e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca de sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade. Cumpre-se ainda esclarecer que as decisões do Conselho de Contribuintes ou do Poder Judiciário, mesmo que reiteradas, não vinculam a autoridade administrativa.

Para melhor entendimento da matéria transcreveu no original os arts. 165 e 168 do Código Tributário Nacional (CTN).

Resta, portanto, determinar em que momento se dá a extinção do crédito tributário, dies a quo da contagem do prazo decadencial. Tal instituto está regulado pelo CTN, art. 156, e entre as modalidades de extinção encontra-se o pagamento (art. 156, I). Assim, o prazo de cinco anos é contado da data da extinção do crédito tributário, no caso, das datas dos pagamentos (recolhimentos).

No caso vertente em que a restituição foi requerida em 22/07/1998 (fl. 01), o direito à restituição de valores eventualmente recolhidos indevidamente, anteriormente a



22/07/1993, encontra-se decaído. Este é o entendimento da Secretaria da Receita Federal, manifestado mediante o Ato Declaratório nº 96, de 26/11/1999, o qual deve ser observado nas decisões administrativas de primeira instância, conforme declinado anteriormente, não obstante o Conselho de Contribuintes tenha decidido de maneira diferente.

Não há assim qualquer reparo a ser feito no Despacho Decisório que indeferiu, em parte, o pedido de restituição, pois foi proferido em obediência e dentro dos limites da legislação que o fundamentou.

Diante de todo o exposto, VOTO pelo indeferimento da solicitação formulada pela interessada. José Alaor de Castro – Presidente 5ª Turma.”

Intimada dessa decisão, a ora recorrente apresentou Recurso Voluntário a esse Conselho de Contribuintes, tempestivamente.

Em seu arrazoado, reiterou praticamente todos os argumentos apresentados à autoridade a quo, para demonstrar sua insatisfação quanto ao indeferimento pretendida, dito ser seu direito legítimo e comprovada inoccorrência de prescrição, quanto ao prazo para compensar os encargos recolhidos a maior a título de TRD. Transcreveu, em seu socorro, jurisprudências do Conselho de Contribuintes e do STF, para demonstrar a garantia do seu direito ao crédito apurado, que somente prescreveria em 09/04/2002, e seu pleito fora protocolado na repartição competente em 23/07/1998, portanto, afastada impreterivelmente a preliminar de decadência, para ser autorizado à restituição das importâncias recolhidas indevidamente.

A Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes decidiu por maioria de votos, afastar a prejudicial de decadência para dar provimento ao Recurso do contribuinte, para possibilitar a restituição relativa a TRD recolhida no período de 04/02 a 29/06/1991. Isso porque, no entendimento dos Ilustres Conselheiros o prazo prescricional/decadencial teve início na data da publicação da IN SRF n. 32, em 10/04/1997.

A União Federal, por meio de seu Procurador, interpôs o presente Recurso Especial por maioria, alegando que o prazo para que o contribuinte pudesse pleitear a restituição discutida nos presentes autos inicia-se no momento da extinção do crédito tributário.

O contribuinte apresentou contra-razões às fls. 129/139.

Em síntese é o relatório.

Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

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





Trata o presente de Recurso Especial por Maioria, interposto pelo Procurador às fls. 111/117, em que pugna pela reforma da decisão proferida pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 102/108), para acolher a decadência do prazo para pleitear restituição objeto dos presentes autos.

Conforme denota-se do Pedido de Restituição de fl. 01, o contribuinte protocolizou referida solicitação no dia 22.07.1998, relativamente aos valores recolhidos à título de juros de mora, calculados de acordo com a variação da TRD – Taxa Referencial Diária, no período de fevereiro a julho de 1991.

A discussão central no presente processo é estabelecer se teria se operado a decadência do direito do contribuinte pleitear a restituição em tela. Vale dizer, é preciso determinar qual seria o termo *a quo* da contagem do prazo decadencial.

Pois bem.

A Instrução Normativa n. 32 da Secretaria da Receita Federal, publicada no DOU em 10/04/1997, reconheceu que o recolhimento acrescido de TRD como juros de mora seria indevido. A propósito, veja-se:

Dispõe sobre a cobrança da TRD como juros de mora, legitima a compensação de valores recolhidos da contribuição para o FINSOCIAL com a COFINS devida, explicita o alcance do art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e dá outras providências.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, tendo em vista o disposto no art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, na Lei de Introdução ao Código Civil e nos arts. 3º, inciso I, 7º, 8º e 30 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, resolve:

Art. 1º Determinar seja subtraída, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991, a aplicação do disposto no art. 30 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, resultante da conversão da Medida Provisória nº 298, de 29 de julho de 1991.

§ 1º O entendimento contido neste artigo autoriza a revisão dos créditos constituídos, de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, ainda que estejam sendo pagos parceladamente, na parte relativa à exigência da Taxa Referencial Diária - TRD, como juros de mora, no período compreendido entre 4 de fevereiro a 29 de julho de 1991.

Antes da publicação desta Instrução Normativa, os valores pagos pelo contribuinte eram em tese, devidos e por isso foram recolhidos.

Assim, entendo que, a partir do momento da publicação da referida norma, o contribuinte passou a ter o direito de pleitear a restituição dos valores pagos e reconhecidamente indevidos.



No voto proferido pelo Ilustre Conselheiro Relator Silvio Marcos Barcelos Fiúza (fl. 106), nota-se oportuna explanação a este respeito. Senão, veja-se:

“Ora pois, se adotado fosse o pensamento contido no AD SRF 096/99 e no Parecer PGFN/CAT 1.538/99, o contribuinte que vier a pagar um tributo no prazo legal ou mesmo antecipadamente, e esse tributo vier a ser declarado inconstitucional, após contados cinco anos do prazo de pagamento desse tributo indevido, como a questão ora guerreada de incidência da TRD, estaria decaído, o que se pode denominar de um verdadeiro absurdo, pois se de outra face, um contribuinte simplesmente não pagou qualquer valor ao fisco, e a partir de então questionou sua constitucionalidade, seria beneficiado pela não decadência. (...)”

No meu entendimento, o dia da publicação da IN 32/1997, qual seja 10 de abril de 1997, é o termo inicial da contagem do prazo decadencial de 5 anos para que o contribuinte pudesse pleitear a restituição ora discutida.

Neste mesmo sentido é o entendimento do Conselho de Contribuintes. Veja-se:

DECADÊNCIA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade 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. Decadência afastada por unanimidade de votos. (grifo nosso). Acórdão n. 106-12786. Sexta Câmara. Relator Wilfrido Augusto Marques. Julgado em 11/07/2002.

O termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição ou compensação de tributo pago indevidamente, inicia-se da data de publicação de ato administrativo que reconhece o caráter indevido de exação tributária. Recurso especial negado por maioria de votos. Acórdão CSRF/04-00.371. Quarta Turma. Relator José Ribamar Barros Penha. Julgado em 27/09/2006.

Conforme se verifica nos autos, o contribuinte formulou o Pedido de Restituição no dia 22 de julho de 1998, respeitando portanto, o prazo decadencial.

Posto isto, voto para **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, a fim de manter a decisão proferida pela 3ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, para afastar a decadência, determinando o retorno do processo à DRF para exame de mérito.

É como voto.


Susy Gomes Hoffmann