



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13839.000971/2002-19
SESSÃO DE : 07 de novembro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 301-30.871
RECURSO Nº : 127.909
RECORRENTE : CINCOVEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. INCONSTITUCIONALIDADE. ISONOMIA DE TRATAMENTO. CONTAGEM DE PRAZO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO.

MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. INCONSTITUCIONALIDADE.

O STF julgou a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 7.689/88, que majorou a alíquota do FINSOCIAL, pela via incidental.

ISONOMIA DE TRATAMENTO.

O Dec. 2.346/97 estabeleceu que cabe aos órgãos julgadores singulares ou coletivos da administração tributária afastar a aplicação da lei declarada inconstitucional.

CONTAGEM DE PRAZO.

Em caso de conflito quanto à constitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

- da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN;
- da Resolução do Senado que confere efeito "erga omnes" à decisão proferida 'inter partes' em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;
- da publicação do ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária.
- Igual decisão prolatada no Ac. CSRF/01-03.239.

TERMO INICIAL.

Ante a falta de outro ato específico, a data de publicação da MP nº 1.110/95 no DOU, serve como o referencial para a contagem.

PRESCRIÇÃO.

A ação para a cobrança do crédito tributário pelo sujeito passivo prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, para afastar a decadência e devolver o processo à DRJ, para julgamento do mérito, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Roberta Maria Ribeiro Aragão. Os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Sérgio Fonseca Soares e José Lence Carluci votaram pela conclusão.

Brasília-DF, em 07 de novembro de 2003

MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente e Relator

13 FEV 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ e ROOSEVELT BALDOMIR SOSA.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº: 13839.000971/2002-19
Recurso nº: 127.909

TERMO DE INTIMAÇÃO

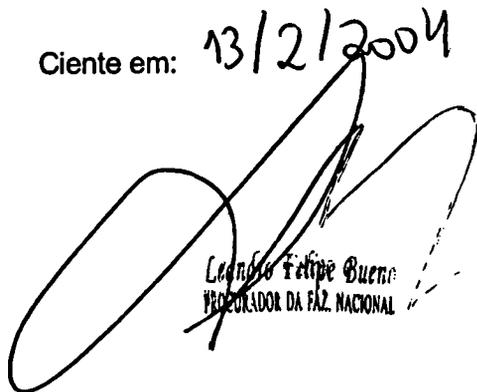
Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301-30.871.

Brasília-DF, 09 de fevereiro de 2004.

Atenciosamente,


Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em: 13/2/2004


Leonardo Felipe Bueno
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19
Recurso Nº : 127.909
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL.
Embargada : Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Cabem embargos de declaração quando existir no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara.

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA EXERCER O DIREITO.

O prazo para requerer o indébito tributário decorrente da declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquota do Finsocial é de 5 anos, contado de 12/6/98, data de publicação da Medida Provisória nº 1.621-36/98, que, de forma definitiva, trouxe a manifestação do Poder Executivo no sentido de reconhecer o direito e possibilitar ao contribuinte fazer a correspondente solicitação.

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 maioria de votos, acolher e dar provimento aos Embargos de Declaração para rerratificar o Acórdão nº 301-30.871**, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Luiz Roberto Domingo e Carlos Henrique Klaser Filho que davam provimento parcial ao recurso para afastar a decadência com base na MP/621/98.

Brasília-DF, em 08 de julho de 2004


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


VALMAR FONSÊCA DE MENEZES
Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19

Recurso Nº : 127.909

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e JOSÉ LENCE CARLUCI.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19
Recurso Nº : 127.909
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir.

“Trata este processo de pedido de restituição/compensação, apresentado em 10 de abril de 2002, da Contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial, relativa à parcela recolhida acima da alíquota de 0,5% (meio por cento), no período de apuração de setembro de 1989 a dezembro de 1990.

2. A autoridade fiscal indeferiu o pedido (fls. 32/33), sob a alegação de que o direito do contribuinte pleitear a restituição ou compensação do indébito estaria extinto, pois o prazo para repetição de indébitos relativo a tributo ou contribuição pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF), seria de cinco anos, contados da data da extinção do crédito, nos termos do disposto no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999.

3. Cientificada da decisão em 20 de junho de 2002, a contribuinte impugnou o despacho decisório em 03 de julho de 2002 (fls. 38/42), alegando, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1 - o STF declarou a inconstitucionalidade das majorações das alíquotas do Finsocial;

3.2 - a própria SRF, através da IN nº 31, de abril de 1997, dispensou a constituição de créditos referentes às majorações das alíquotas do Finsocial, reconhecendo assim expressamente a inexigibilidade de tais valores,

3.3. - o termo inicial da contagem do prazo decadencial para o pedido de restituição dos valores indevidamente pagos é a data da publicação do ato administrativo que reconhece o caráter indevido de exação tributária, ou seja, da IN/SRF 31/97;

3.4 - requer seja restabelecido seu legítimo direito à restituição dos valores pagos a maior a título de Finsocial, nos termos de seu pedido.”

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19

Recurso Nº : 127.909

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita adiante:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/12/1990

Ementa: Finsocial. Restituição de indébito. Extinção do Direito. Precedentes do STJ e STF. Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de prescrição da repetição de indébito do Finsocial extingue-se com o transcurso do quinquênio legal a partir de 02/04/1993, data da publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal - RE 150.764 - que julgou inconstitucional a majoração da alíquota. Pedidos apresentados após essa data não podem ser atendidos, tanto pela interpretação do STJ, quanto pela posição da Administração, que, seguindo precedentes do STF sobre o prazo de extinção do direito a pleitear restituição, considera-o como sendo de cinco anos a contar do pagamento, inclusive para os tributos sujeitos à homologação.

Solicitação Indeferida”

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, repisando argumentos expendidos na peça impugnatória, constando, à fls. 69/73, Acórdão desta Câmara, que deu provimento ao recurso, e, à fls. 74/76, embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional, sob a alegação de que houve evidente obscuridade no acórdão proferido pelo fato de que, embora tenha concedido à recorrente o prazo para pleito da restituição/compensação a partir da Medida Provisória 1110/95, não se deteve o voto condutor a verificar a data de protocolização do referido pedido.

Os embargos foram acolhidos, pelo despacho de fl. 77, em virtude do que estão sendo submetidos, no mérito, à apreciação deste Colegiado.

No mérito, a questão a ser apreciada é o fato de que o voto condutor do acórdão embargado, embora tenha concedido à recorrente o prazo para pleitear a restituição/compensação, não adentrou na análise da própria tempestividade do pedido, com relação ao termo inicial estabelecido no *decisum* motivo pelo qual a douta Procuradoria da Fazenda Nacional entende que deva o mesmo ser reformado para tal apreciação, que redundaria no não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19

Recurso Nº : 127.909

VOTO

Os embargos, tendo sido acolhidos, nos termos do Regimento deste Conselho, passam a ser conhecidos.

Resta exaustivamente comprovado que, de fato, o voto condutor se pronunciou sobre o prazo prescricional, mas não analisou a tempestividade do feito. Cabe-nos, pois, apenas a apreciação da questão processual acerca de tal possibilidade.

De fato, verifica-se, de pronto, que a data de protocolização do pedido - 02/10/2000 - é posterior ao termo final do prazo de cinco anos após o termo inicial estabelecido pelo Acórdão para contagem do prazo prescricional - 31/08/1995.

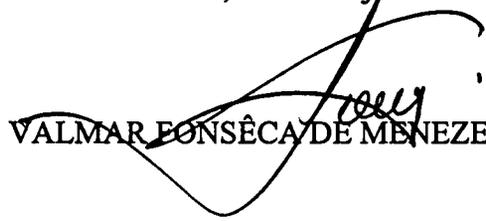
Sendo assim, com base no que restou determinado pelo próprio Acórdão embargado, constata-se ter sido intempestiva a protocolização do pedido de restituição/compensação.

Entendo, pois, que deva o Acórdão embargado ser retificado para que seja negado provimento ao recurso, por intempestividade da solicitação.

Desta forma, devem os embargos ser providos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de julho de 2004


VALMAR FONSÊCA DE MENEZES - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19
Recurso Nº : 127.909
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Embargada : Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Cabem embargos de declaração quando existir no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara.

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA EXERCER O DIREITO.

O prazo para requerer o indébito tributário decorrente da declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquota do Finsocial é de 5 anos, contado de 12/6/98, data de publicação da Medida Provisória nº 1.621-36/98, que, de forma definitiva, trouxe a manifestação do Poder Executivo no sentido de reconhecer o direito e possibilitar ao contribuinte fazer a correspondente solicitação.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS E PROVIDOS

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

DECIDEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, acolher e dar provimento aos Embargos de Declaração para rerratificar o Acórdão nº 301-30.871**, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Luiz Roberto Domingo e Carlos Henrique Klaser Filho que davam provimento parcial ao recurso para afastar a decadência com base na MP 621/98.

Brasília-DF, em 08 de julho de 2004


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


VALMAR FONSECA DE MENEZES
Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19
Recurso Nº : 127.909

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Roberta Maria Ribeiro Aragão, Atalina Rodrigues Alves, José Luiz Novo Rossari e José Lence Carlucci.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19
Recurso Nº : 127.909
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir.

“Trata este processo de pedido de restituição/compensação, apresentado em 10 de abril de 2002, da Contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial, relativa à parcela recolhida acima da alíquota de 0,5% (meio por cento), no período de apuração de setembro de 1989 a dezembro de 1990.

2. A autoridade fiscal indeferiu o pedido (fls. 32/33), sob a alegação de que o direito do contribuinte pleitear a restituição ou compensação do indébito estaria extinto, pois o prazo para repetição de indébitos relativo a tributo ou contribuição pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF), seria de cinco anos, contados da data da extinção do crédito, nos termos do disposto no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999.

3. Cientificada da decisão em 20 de junho de 2002, a contribuinte impugnou o despacho decisório em 03 de julho de 2002 (fls. 38/42), alegando, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1 - o STF declarou a inconstitucionalidade das majorações das alíquotas do Finsocial;

3.2 - a própria SRF, através da IN nº 31, de abril de 1997, dispensou a constituição de créditos referentes às majorações das alíquotas do Finsocial, reconhecendo assim expressamente a inexigibilidade de tais valores,

3.3. - o termo inicial da contagem do prazo decadencial para o pedido de restituição dos valores indevidamente pagos é a data da publicação do ato administrativo que reconhece o caráter indevido de exação tributária, ou seja, da IN/SRF 31/97;

3.4 - requer seja restabelecido seu legítimo direito à restituição dos valores pagos a maior a título de Finsocial, nos termos de seu pedido.”

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19

Recurso Nº : 127.909

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita adiante:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/12/1990

Ementa: Finsocial. Restituição de indébito. Extinção do Direito. Precedentes do STJ e STF. Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de prescrição da repetição de indébito do Finsocial extingue-se com o transcurso do quinquênio legal a partir de 02/04/1993, data da publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal - RE 150.764 - que julgou inconstitucional a majoração da alíquota. Pedidos apresentados após essa data não podem ser atendidos, tanto pela interpretação do STJ, quanto pela posição da Administração, que, seguindo precedentes do STF sobre o prazo de extinção do direito a pleitear restituição, considera-o como sendo de cinco anos a contar do pagamento, inclusive para os tributos sujeitos à homologação.

Solicitação Indeferida”

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, repisando argumentos expendidos na peça impugnatória, constando, à fls. 69/73, Acórdão desta Câmara, que deu provimento ao recurso, e, à fls. 74/76, embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional, sob a alegação de que houve evidente obscuridade no acórdão proferido pelo fato de que, embora tenha concedido à recorrente o prazo para pleito da restituição/compensação a partir da Medida Provisória 1110/95, não se deteve o voto condutor a verificar a data de protocolização do referido pedido.

Os embargos foram acolhidos, pelo despacho de fl. 77, em virtude do que estão sendo submetidos, no mérito, à apreciação deste Colegiado.

No mérito, a questão a ser apreciada é o fato de que o voto condutor do acórdão embargado, embora tenha concedido à recorrente o prazo para pleitear a restituição/compensação, não adentrou na análise da própria tempestividade do pedido, com relação ao termo inicial estabelecido no *decisum* motivo pelo qual a douta Procuradoria da Fazenda Nacional entende que deva o mesmo ser reformado para tal apreciação, que redundaria no não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.871

Processo Nº : 13839.000971/2002-19

Recurso Nº : 127.909

VOTO

Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes, Relator

Os embargos, tendo sido acolhidos, nos termos do Regimento deste Conselho, passam a ser conhecidos.

Resta exhaustivamente comprovado que, de fato, o voto condutor se pronunciou sobre o prazo prescricional, mas não analisou a tempestividade do feito. Cabe-nos, pois, apenas a apreciação da questão processual acerca de tal possibilidade.

De fato, verifica-se, de pronto, que a data de protocolização do pedido - 02/10/2000 - é posterior ao termo final do prazo de cinco anos após o termo inicial estabelecido pelo Acórdão para contagem do prazo prescricional - 31/08/1995.

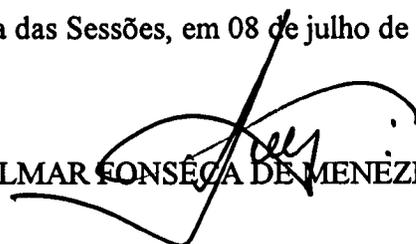
Sendo assim, com base no que restou determinado pelo próprio Acórdão embargado, constata-se ter sido intempestiva a protocolização do pedido de restituição/compensação.

Entendo, pois, que deva o Acórdão embargado ser retificado para que seja negado provimento ao recurso, por intempestividade da solicitação.

Desta forma, devem os embargos ser providos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de julho de 2004


VALMAR FONSÊCA DE MENEZES - Relator