



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO N° : 13884.000879/98-11
SESSÃO DE : 18 de maio de 2005
ACÓRDÃO N° : 302-36.807
RECURSO N° : 128.605
RECORRENTE : ÓTICA E RELOJOARIA KAVASSAKI LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

FINSOCIAL – MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA – LEIS N°S 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90 – INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS A MAIOR – PRAZO – DECADÊNCIA – *DIES A QUO e DIES AD QUEM*.

O *dies a quo* para a contagem do prazo decadencial do direito de pedir restituição de valores pagos a maior é a data em que o contribuinte viu seu direito reconhecido pela administração tributária, no caso a da publicação da MP nº 1.110/95, que se deu em 31/08/1995. Tal prazo, de cinco (05) anos, estendeu-se até 31/08/2000 (*dies ad quem*). O direito de a Contribuinte formular o pedido, no presente caso, não decaiu.

RECURSO PROVIDO, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda 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. As Conselheiras Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto e Mércia Helena Trajano D'Amorim votaram pela conclusão.

Brasília-DF, em 18 de maio de 2005

HENRIQUE PRADO MEGDA

Presidente

PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES

Relator

25 AGC 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS ANTONIO FLORA, CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR e LUIS ALBERTO PINHEIRO GOMES E ALCOFORADO (Suplente). Ausente a Conselheira DANIELE STROHMEYER GOMES. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional ANA LÚCIA GATTO DE OLIVEIRA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.605
ACÓRDÃO Nº : 302-36.807
RECORRENTE : ÓTICA E RELOJOARIA KAVASSAKI LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATOR(A) : PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES

RELATÓRIO

Conforme relato às fls. 180, *verbis*:

“Trata este processo de pedido de restituição/compensação, apresentado em 16 de abril de 1998, 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 março de 1992.

A autoridade fiscal deferiu parcialmente o pedido (fls. 114/118), reconhecendo o direito creditório referente aos recolhimentos efetuados em 19/10/1993, por estarem dentro dos cinco anos. Quanto ao demais recolhimentos efetivados anteriormente a essa data o pleito foi indeferido sob a alegação de que o direito do contribuinte pleitear a restituição ou compensação do indébito estaria extinto, pelo decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito, nos termos dos artigos 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional.

Cientificada da decisão em 26 de agosto de 2002, a contribuinte apresentou sua manifestação de inconformismo ao despacho decisório, em 03 de setembro de 2002 (fls. 120/140, alegando, em síntese e fundamentalmente, que:

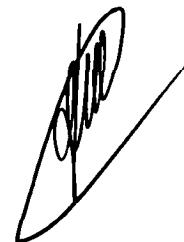
3.1. a extinção do crédito tributário opera-se com a homologação do lançamento, o que na prática resulta num prazo de 10 (dez) anos: 05 para a homologação tácita e mais 05 para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça;

3.2. o artigo 9º do DL 2.049, de 1º de agosto de 1983, prevê prazo de dez anos para prescrição do Finsocial;

3.3. conforme artigo 122 do Decreto nº 92.698, de 21 de maio de 1986, o prazo para repetição do indébito seria de dez anos;

3.4. o prazo de cinco anos para a repetição de indébito de tributo inicia-se quando ele se tornou indevido, pela declaração de constitucionalidade, pois antes disso o direito não se podia exercer;

3.5. requer a improcedência do despacho que determinou o indeferimento do pedido de restituição, restabelecendo seu legítimo direito à restituição dos valores pagos a maior a título de Finsocial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.605
ACÓRDÃO Nº : 302-36.807

O Pedido de Compensação, juntamente com o Pedido de Restituição, foi protocolizado na repartição fiscal em 16/04/1998, conforme fls. 01/02 e segts. dos autos.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas-SP, pelo ACÓRDÃO DRJ/CPS Nº 4.337, de 26 de junho de 2003, indeferiu a Solicitação, conforme Ementa (fls. 178), que se transcreve, verbis:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992

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 quinqüênio legal a partir de 01/04/1993, data da publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal - RE 150.764 - que julgou constitucional 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.

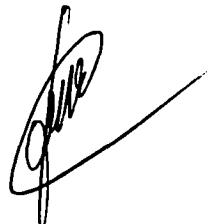
Solicitação Indeferida”.

Da Decisão a Contribuinte tomou ciência em 11/08/2003, conforme AR de fls. 190, e ingressou com Recurso Voluntário, tempestivamente, em 22/08/2003, conforme comprovação às fls. 191.

Seus fundamentos encontram-se estampados às fls. 192/211, cuja leitura procedo nesta oportunidade: (...leitura...).

Devidamente processados, vieram os autos a este Conselho e foram distribuídos, por sorteio, a este Relator, em sessão realizada no dia 20/10/2004, conforme noticia o documento de fls. 213, último documento do processo.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.605
ACÓRDÃO N° : 302-36.807

VOTO

Como visto, o Recurso é tempestivo, reunindo condições de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido e julgado.

Quanto ao mérito, a matéria não é nova neste Colegiado, já tendo transitado em inúmeros outros Julgados.

Repriso aqui alguns trechos do voto que proferi em vários outros processos, da mesma espécie e de igual natureza, inteiramente aplicável ao caso sob exame, como segue:

“O que de importante deve ficar aqui destacado é que o Governo Federal, com o advento da MP nº 1.110/95, admitiu a inaplicabilidade das alíquotas majoradas, da Contribuição para o Finsocial, em razão da declaração de constitucionalidade, pelo E. Supremo Tribunal Federal, de tais majorações. A partir de então – e só a partir de então – surgiu para os contribuintes o fato jurídico, a oportunidade legal, para que pudessem requerer a restituição (repetir o indébito), ou mesmo compensação, dos valores indevidamente pagos a título de contribuição para o Finsocial, com alíquotas excedentes a 0,5% (meio por cento).

Estabeleceu-se, desde então, sem qualquer dúvida, o marco inicial da contagem do prazo decadencial para o pedido de restituição/compensação pelos contribuintes que efetuaram, de boa fé e com observância do dever legal, os pagamentos indevidos, com base nas alíquotas majoradas, acima de 0,5%, nas épocas indicadas, da referida Contribuição para o FINSOCIAL.

Quer-me parecer que, com relação aos princípios da segurança jurídica e do interesse público, que também abarcam o da isonomia fiscal, o posicionamento estampado no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/99, defendido por alguns Julgadores não é, indiscutivelmente, o mais correto.

Forçoso se torna reconhecer que o indeferimento do pleito da Recorrente, como aconteceu nas esferas de julgamento até aqui percorridas, tem o efetivo significado de que a empresa recebeu tratamento desigual em relação à diversas outras empresas que tiveram seu pleito homologado pela Secretaria da Receita Federal, apenas porque deram entrada em seu requerimento de restituição e/ou compensação anteriormente à edição do Ato Declaratório SRF nº 96/99, ou seja, na vigência do Parecer COSIT nº 58/98.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.605
ACÓRDÃO N° : 302-36.807

De fato, reconheça-se, tal diferenciação, que decorre de mudança de posicionamento da administração tributária, que não pode produzir influencia sobre os órgãos colegiados de julgamento administrativo, como é o caso dos Conselhos de Contribuintes, é incompatível com o princípio da isonomia tributária.

Entende este Relator, portanto, que independentemente do entendimento ou posicionamento ou interpretação da administração tributária estampados, seja no Parecer COSIT 58/98 ou no Ato Declaratório SRF nº 096/99, os quais não vinculam este Conselho de Contribuintes, o marco inicial para a contagem do prazo decadencial (05 anos) para a formalização dos pedidos de restituições das citadas Contribuições pagas a maior, é mesmo a data da publicação da referida MP nº 1.110/95, ou seja, em 31 de agosto de 1995, estendendo-se o período legal deferido ao contribuinte até 31 de agosto de 2000, inclusive, sendo este o *dies ad quem*. Conseqüentemente, só foram atingidos pela Decadência os pedidos formulados, em casos da espécie, a partir de 1º de setembro de 2000.

No caso dos autos, constata-se que o pleito da Recorrente, estampado no documento de fls. 01/02, deu-se em 16/04/1998, não tendo sido alcançado, portanto, pela decadência apontada na Decisão recorrida.

Ante o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO aqui em exame, reformando a Decisão ora atacada, para fins de AFASTAR A DECADÊNCIA aplicada no presente caso, devendo retornar os autos à mesma DRJ para apreciação do mérito dos pedidos formulados pela Contribuinte, de restituição/compensação dos valores pagos a maior ou indevidamente a título de Contribuição para o FINSOCIAL, em decorrência da declaração, pelo STF, da constitucionalidade da majoração de alíquota indicadas.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES - Relator