



RP/302-125.756

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13891.000055/99-41
SESSÃO DE : 18 de fevereiro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-35.973
RECURSO Nº : 125.756
RECORRENTE : BUZZIO'S CERÂMICA ARTÍSTICA LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

FINSOCIAL

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO/DECADÊNCIA

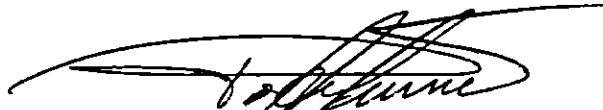
Reforma-se a decisão de primeira instância que aplica retroativamente nova interpretação (art. 2º da Lei nº 9.784/99).

RECURSO PROVIDO POR MAIORIA, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA E DETERMINANDO-SE O RETORNO DOS AUTOS À DRJ, PARA PRONUNCIAMENTO SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO.

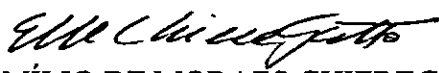
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso para afastar a decadência, reformando-a Decisão de Primeira Instância, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva, que negava provimento. Os Conselheiros Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente) e Paulo Roberto Cuco Antunes votaram pela conclusão.

Brasília-DF, em 18 de fevereiro de 2004



PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES
Presidente em Exercício



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

09 SET 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO e LUIZ MAIDANA RICARDI (Suplente). Ausentes os Conselheiros HENRIQUE PRADO MEGDA, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, LUIS ANTONIO FLORA e SIMONE CRISTINA BISSOTO. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional PEDRO VALTER LEAL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.756
ACÓRDÃO Nº : 302-35.973
RECORRENTE : BUZZIO'S CERÂMICA ARTÍSTICA LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/ SP.

DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

A interessada, que tem como atividade principal a "Fabricação e Venda de Louças Cerâmicas em geral" (fls. 02) apresentou, em 17/02/99, o Pedido de Restituição/Compensação de fls. 01/ 03 e documentos de fls. 04/33, referentes ao Finsocial excedente à alíquota de 0,5%, relativo ao período de setembro de 1989 a março de 1992.

DA DECISÃO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL

Em 06/01/2000, a Delegacia da Receita Federal em Limeira/ SP, por meio da Decisão DRF LIMEIRA/ SASIT Nº 010/00 (fls. 42), concluiu pela decadência do direito da contribuinte à restituição, com base no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificada da decisão da DRF em 07/02/00 (AR às fls. 44-v), a interessada apresentou, em 21/02/00, tempestivamente, a Manifestação de Inconformidade de fls. 45/50, contendo os argumentos que leio em sessão, para o mais completo esclarecimento de meus I. Pares.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 27 de maio de 2002, os Membros da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/ SP proferiram o Acórdão DRJ/RPO Nº 1.425 (fls. 57/64), assim ementado:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

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

EMILIA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.756
ACÓRDÃO Nº : 302-35.973

**Ementa: PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. PRAZO
EXTINTIVO DO DIREITO DE RESTITUIÇÃO/
COMPENSAÇÃO.**

O direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Cientificada do Acórdão proferido em 20/09/2002 (fls. 64), a interessada apresentou, em 03/10/2002, tempestivamente, o recurso de fls. 65/74, expondo os argumentos que leio em sessão, para o conhecimento dos I. Membros desta Câmara.

Às fls. 78 consta despacho da Agência da Receita Federal em Porto Ferreira/SP, esclarecendo que “os débitos compensados foram apartados no processo nº 13891.000390/2002-42, conforme orientação do Manual de Restituição, no qual terá prosseguimento a cobrança dos débitos compensados, ou encaminhamento para lançamento de ofício”.

Às fls. 79 consta a remessa dos autos ao Segundo Conselho de Contribuintes e às fls. 80 o encaminhamento ao Terceiro Conselho de Contribuintes.

O processo foi distribuído a esta Conselheira numerado até a folha 81 (última), que trata do trâmite dos autos no âmbito deste Colegiado.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.756
ACÓRDÃO Nº : 302-35.973

VOTO

O recurso é tempestivo, portanto dele conheço.

O objeto deste processo refere-se a pedido de restituição/compensação de valores recolhidos a título de Finsocial, excedentes à alíquota de 0,5%, apresentado por empresa regularmente inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

O pleito tem como fundamento a declaração de inconstitucionalidade das Leis nºs 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, pelo Supremo Tribunal Federal.

A Recorrente argumenta que, embora a Medida Provisória nº 1.110/95 não seja instrumento hábil ao reconhecimento dessas inconstitucionalidades, seus efeitos práticos equivalem a isto, razão pela qual a Requerente tem o direito de verem restituídos os valores pagos a maior, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91 c/c o art. 74 da Lei nº 9.430/96, em montantes corrigidos monetariamente, de acordo com a Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR nº 08/97.

Alega que, nos termos do art. 156, inciso VII, do CTN, o crédito tributário se extingue pelo pagamento antecipado e pela homologação do lançamento, sendo necessária a ocorrência desses dois fatos. Assim, se o crédito tributário só foi lançado/homologado 5 anos após o fato gerador, como poderia ter sido extinto na data do pagamento, quando ainda não existia? Destaca que a única interpretação ao texto legal é de que os 5 anos previstos no inciso I do art. 168 se iniciem a partir da homologação e que, na prática, são 10 anos para que o contribuinte possa pleitear a restituição. (transcreve em seu socorro ementa de Acórdão do STJ (fls. 68).

Salienta que, como não recorreu ao Poder Judiciário, seu direito à restituição nasceu com a publicação da Medida Provisória nº 1.110/95. Transcreve alguns Acórdãos dos Conselhos de Contribuintes que comprovam seu entendimento.

Argumenta ainda que a Constituição Federal garante a igualdade de tratamento para contribuintes que estejam na mesma situação e que vários órgãos fazendários concederam a compensação/restituição após os 5 anos tidos como prazo final para requerer o indébito.

Destaca, por fim, que, em matéria de legislação tributária, as normas são irretroativas, conforme art. 105 do CTN, admitindo-se como exceção a

EMULA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 125.756
ACÓRDÃO N° : 302-35.973

retroatividade que beneficie o contribuinte ou que defina penalidade menos gravosa. Socorre-se das disposições contidas no Parecer Normativo SRF/COSIT n° 58/98.

Requer, assim, que seja reconhecido seu direito à compensação.

A matéria *sub judice* foi por várias vezes analisada por este Colegiado, dando origem a vários julgados.

Esta Relatora entende que o prazo decadencial referente ao direito de se pleitear a restituição/compensação de Finsocial obedece à norma contida no artigo 168 do CTN, que estabelece, *verbis*:

“Art. 168 - O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data de extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.”

Na hipótese destes autos, os pagamentos do Finsocial referem-se ao período de setembro de 1989 a março de 1992 e o Pedido de restituição/compensação foi apresentado em 15/03/1999.

Assim, para esta Conselheira, está evidente a ocorrência da extinção do direito de a Recorrente pleitear a restituição/compensação do mesmo Finsocial.

Contudo, outros fatos ocorridos no âmbito da Secretaria da Receita Federal levam a uma conclusão diferente sobre a matéria em questão.

Por comungar inteiramente das razões que nortearam o Voto proferido pela I. Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo com referência ao Recurso n° 125.778, Acórdão n° 302-35.863, trago a esta Colação excerto do referido Voto, adotando o entendimento exposto por aquela Julgadora:

“(…)

Não obstante, à época em que o presente pedido de restituição/compensação foi formalizado, a Secretaria da Receita Federal esposava entendimento diverso, firmado por meio do Parecer COSIT n° 58, de 27/10/98, segundo o qual o termo inicial

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.756
ACÓRDÃO Nº : 302-35.973

para contagem da decadência, no caso da majoração da alíquota do Finsocial, seria a data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95.

Nesse passo, forçosa é a conclusão de que, no caso em tela, houve a aplicação retroativa de nova interpretação, o que não pode ser admitido, por força do parágrafo único, do art. 2º, da Lei nº 9.784, de 29/01/00, que se aplica subsidiariamente ao processo administrativo fiscal:

‘Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, **segurança jurídica, interesse público e eficiência.**

Parágrafo único. Nos processos administrativos, serão observados, entre outros, os critérios de:

.....

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, **vedada a aplicação retroativa de nova interpretação.**" (grifei)

Embora esta Conselheira esteja convicta de que a interpretação esposada no Parecer COSIT nº 58/98 - considerando a data da MP nº 1.110/95 como termo inicial para contagem da decadência - não observou os princípios da segurança jurídica e do interesse público, não se pode negar que tal entendimento esteve vigente na Secretaria da Receita Federal até a edição do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999 e, assim sendo, não há como deixar de aplicá-lo, no caso em exame - em que o pedido foi protocolado antes da adoção da nova interpretação - sob a justificativa de que, à época do respectivo julgamento pela autoridade de primeira instância, a instituição já adotava outro posicionamento.

Assim sendo, excepcionalmente no presente caso, VOTO NO SENTIDO DE QUE SEJA REFORMADA A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA, E DE QUE RETORNEM OS AUTOS À DRJ, PARA QUE ESTA SE PRONUNCIE SOBRE AS DEMAIS QUESTÕES DE MÉRITO."

Como ressaltei, adoto as razões acima transcritas e também VOTO NO SENTIDO DE QUE SEJA REFORMADA A DECISÃO DE PRIMEIRA

EULA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.756
ACÓRDÃO Nº : 302-35.973

INSTÂNCIA, AFASTANDO-SE A DECADÊNCIA, E DE QUE OS AUTOS
RETORNEM À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM
RIBEIRÃO PRETO/SP, PARA QUE ESTA SE PRONUNCIE SOBRE AS DEMAIS
QUESTÕES DE MÉRITO.

Sala das Sessões, em 18 de fevereiro de 2004



ELIZABETH EMILIO DE MORAES CHIEREGATTO- Relatora