



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**  
**TERCEIRA TURMA**

**Processo nº** : 10380.007361/2002-83  
**Recurso nº** : 301-132.090  
**Matéria** : FINSOCIAL – RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO  
**Recorrente** : FAZENDA NACIONAL  
**Interessada** : F. C. HOLANDA PINTO  
**Sessão de** : 25 de fevereiro de 2008  
**Acórdão nº** : CSRF/03-05.623

**FINSOCIAL – RESTITUIÇÃO.**

O prazo para que o contribuinte pleiteie a restituição/compensação de indébito relativo a tributos sujeitos a lançamento por homologação deve ser contado a partir do término do prazo para homologação do pagamento (5 + 5 = 10 anos). Jurisprudência pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Recurso especial provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso especial. nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

ANTONIO PRAGA - Presidente

JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Relatora

FORMALIZADO EM:

05 OUT 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Susy Gomes Hoffmann, Judith do Amaral Marcondes Armando, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Anelise Daudt Prieto, Nilton Luiz Bartoli (Substituto convocado), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente) e Antonio Praga (Presidente).

Processo nº : 10380.007361/2002-83  
Acórdão nº : CSRF03-05.623

## RELATÓRIO

Versa o presente processo de indeferimento do pedido de restituição do Finsocial, referente aos pagamentos a maior no período de abril de 1991 a março de 1992. O pedido foi protocolizado em 27 de maio de 2002 (fl. 01), baseado em sentença de Mandado de Segurança Coletivo impetrado por Sindicato do qual o contribuinte é associado, que visava a compensação dos valores pagos a maior a título de Finsocial com a COFINS, embora não fosse mais contribuinte da COFINS.

Após a manifestação de inconformidade do Contribuinte, a decisão de Primeira Instância manteve o indeferimento do pedido, sob o fundamento de que a certeza e a liquidez dos créditos são requisitos indispensáveis para a compensação autorizada em lei, segundo o comando inserto nos arts. 170 e 170-A do CTN e que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição/compensação de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se com o transcurso do quinquênio legal, a partir da data de extinção do crédito tributário.

O contribuinte recorreu ao Conselho de Contribuintes, com as razões de fls. 288 e seguintes, para reformar o Acórdão de Primeiro Grau, pois o pedido de restituição é tempestivo e o seu crédito líquido e exigível.

A Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, deu provimento ao recurso, com retorno à DRJ para exame do pedido, em decisão assim ementada:

“FINSOCIAL – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – PRAZO DECADENCIAL – O prazo para o contribuinte requerer a restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, é de cinco anos e tem o termo inicial na data da publicação da Medida Provisória nº. 1.621-36, de 10/06/98 (D.O.U. de 12/06/98) que efetivamente reconhece ao contribuinte o direito à restituição dos valores pagos indevidamente, mediante a sua solicitação. ADEMAIS, ainda em preliminar, tem-se que não há concomitância entre o pedido administrativo de restituição e a ação judicial noticiada no processo. Determina-se o retorno do processo para a Delegacia Regional de Julgamento, para que seja analisado o pedido, em sua materialidade, sob pena de supressão de instância. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO, PARA DETERMINAR O RETORNO DO PROCESSO À DRJ PARA EXAME DO PEDIDO.”

A PGFN apresentou, tempestivamente, Recurso Especial de Divergência, fls. 334/342, irresignada com o teor da Decisão estampada no Acórdão 301-32.065, fls. 319/332:

Processo nº : 10380.007361/2002-83  
Acórdão nº : CSRF03-05.623

O apelo da Fazenda Nacional fundamenta-se nos argumentos do seguinte acórdão paradigma, oriundo da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, do qual transcrevo a ementa:

**“FINSOCIAL  
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO**

A inconstitucionalidade reconhecida em sede de Recurso Extraordinário não gera efeitos erga omnes, sem que haja Resolução do Senado Federal suspendendo a aplicação do ato legal inquinado (art. 52, inciso X, da Constituição Federal). Tampouco a Medida Provisória nº 1.110/95 (atual Lei nº 10.522/2002) autoriza a interpretação de que cabe a revisão de créditos tributários definitivamente constituídos e extintos pelo pagamento.

**DECADÊNCIA**

O direito de pleitear a restituição-extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário (art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional).

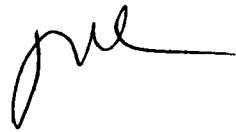
**NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.”** (Acórdão 302-35.782).

Devidamente cientificado do Acórdão do Conselho de Contribuintes e do Recurso Especial Divergente da Procuradoria da Fazenda Nacional, o Contribuinte apresentou Contra-Razões Recursais, tempestivamente, conforme documentos de fls. 373 a 383.

Pelo aviso de juntada de fl. 386, dá-se ciência da apensação do Processo nº 10380.004041/2003-52 – Declaração de compensação -, de fls. 01 a 107.

Na sessão realizada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em 13/08/2007, os autos foram distribuídos, por sorteio, a esta Conselheira para relato.

É o relatório.



Processo nº : 10380.007361/2002-83  
Acórdão nº : CSRF03-05.623

## VOTO

Conforme visto nos relatórios que precedem minha decisão, o contribuinte requereu em 27 de maio de 2002 a restituição de valores pagos a título de FINSOCIAL, que julgou indevidos, recolhidos no período de abril de 1991 a março de 1992.

Aprecio o Recurso Especial interposto em nome da Fazenda Nacional e Contra-Razões do Contribuinte, ambos em boa forma.

A Decisão recorrida foi proferida pela Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, assim ementada:

“FINSOCIAL – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – PRAZO DECADENCIAL – O prazo para o contribuinte requerer a restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, é de cinco anos e tem o termo inicial na data da publicação da Medida Provisória nº. 1.621-36, de 10/06/98 (D.O.U. de 12/06/98) que efetivamente reconhece ao contribuinte o direito à restituição dos valores pagos indevidamente, mediante a sua solicitação. ADEMAIS, ainda em preliminar, tem-se que não há concomitância entre o pedido administrativo de restituição e a ação judicial noticiada no processo. Determina-se o retorno do processo para a Delegacia Regional de Julgamento, para que seja analisado o pedido, em sua materialidade, sob pena de supressão de instância. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO, PARA DETERMINAR O RETORNO DO PROCESSO À DRJ PARA EXAME DO PEDIDO.”

O apelo da Fazenda Nacional fundamenta-se nos argumentos do seguinte acórdão paradigma, oriundo da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, do qual transcrevo a ementa:

“FINSOCIAL  
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO

A inconstitucionalidade reconhecida em sede de Recurso Extraordinário não gera efeitos erga omnes, sem que haja Resolução do Senado Federal suspendendo a aplicação do ato legal inquinado (art. 52, inciso X, da Constituição Federal). Tampouco a Medida Provisória nº 1.110/95 (atual Lei nº 10.522/2002) autoriza a interpretação de que cabe a revisão de créditos tributários definitivamente constituídos e extintos pelo pagamento.

DECADÊNCIA

Processo nº : 10380.007361/2002-83  
Acórdão nº : CSRF03-05.623

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário (art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional).  
**NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.**” (Acórdão 302-35.782).

Para solucionar a divergência transcrevo, por economia processual, voto da minha relatoria na Câmara Ordinária, ao qual devem ser feitas as necessárias adaptações ao caso aqui relatado :

Durante vários anos venho defendendo posicionamento segundo o qual o prazo de extinção do direito de o contribuinte requerer a restituição de valores indevidamente recolhidos ao Erário se encerra 5 (cinco) anos após o respectivo pagamento, uma vez que, em síntese: (i) a presunção de legalidade/constitucionalidade não significa vedação ao exercício de questionar qualquer tributo que o contribuinte entenda como indevido; e, (ii) as garantias individuais estão subordinadas à integridade do interesse social (nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública), sendo certo que o orçamento fiscal não pode se sujeitar à imobilidade legal do contribuinte.

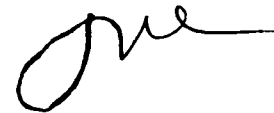
Nada obstante, após muitas considerações e discussões, esta Câmara acabou por adotar posição majoritária segundo a qual o Poder Executivo deve seguir as orientações emanadas pelo Poder Judiciário, quando por este pacificado.

Nesse esteio, esta Câmara passou a acatar a linha de entendimento consolidado e recentemente confirmado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), segundo o qual o prazo de 5 (cinco) anos estabelecido para a decadência do crédito decorrente de indébito tributário (artigo 168, I, do CTN) deve ser somado ao interstício hábil à homologação assinalada no § 4º do artigo 150 do CTN:

*“§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”*

Se não se operou a homologação expressa ventilada em tal dispositivo, deflui daí a consumação tácita de tal expediente administrativo, dependente do transcurso de 5 (cinco) anos contados da ocorrência de cada qual dos fatos geradores do tributo considerado para ser reputado materializado.

Antes de esgotados os prazos referidos (5 anos + 5 anos) não se pode cogitar de extinção do direito de o contribuinte requerer a restituição de tributo indevidamente recolhido, sobretudo porque não transcorrido o período hábil à constatação formal, pela Fazenda Pública, de que a mesma promoveu pagamentos indevidos.



Consulte-se, nesta toada, o entendimento do STJ sobre o tema, que em tudo confirma as observações adredemente formuladas (RE nº 327043):

*“1. Questiona-se, aqui, (a) a natureza – se interpretativa ou não – do art. 3º da LC 118/2005, segundo o qual, para efeito de contagem do prazo para a repetição do indébito, deve ser considerado que “a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado”, bem como (b) a legitimidade da art. 4º, segunda parte, da mesma Lei, que determina a aplicação retroativa daquele artigo 3º, tal como prevê o art. 106, I, do CTN.*

*(...)*

*6. Ainda que se admita a possibilidade de edição de lei interpretativa, como prevê o art. 106, I, do CTN, mas considerando o que antes se disse sobre o processo interpretativo e seus agentes oficiais (= a norma é aquilo que o Judiciário diz que é), evidenciam-se como hipótese paradigmática de lei inovadora (e não simplesmente interpretativa) aquela que, a pretexto de interpretar, confere à norma interpretada um conteúdo ou um sentido diferente daquele que lhe foi atribuído pelo Judiciário ou que limita o seu alcance ou lhe retira um dos seus sentidos possíveis.*

*É o que ocorre no caso em exame. Com efeito, sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação – expressa ou tácita – do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.*

*(...)*

*Ora, o art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário.*

*Ainda que defensável a “interpretação” dada, não há como negar que a lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições normativas interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Se, como se disse, a norma é aquilo que o Judiciário, como seu intérprete, diz que é, não pode ser considerada simplesmente interpretativa a lei que dá a ela*



Processo nº : 10380.007361/2002-83  
Acórdão nº : CSRF03-05.623

*outro significado. Em outras palavras: não pode ser considerada interpretativa a lei que tem o evidente objetivo de modificar a jurisprudência dos Tribunais. Somente a jurisprudência é que pode, legitimamente, alterar a jurisprudência.*

*7. Não se nega ao Legislativo o poder de alterar a norma (e, portanto, se for o caso, também a interpretação formada em relação a ela). Pode, sim, fazê-lo, mas não com efeitos retroativos. (...)"*

Nessa linha, curvo-me a posição acima explicitada e, com isso, partindo das premissas que: (i) a solicitação levada a efeito pelo Interessado foi protocolizada em 27 de maio de 2002 para o pedido de restituição; (ii) os recolhimentos se referem ao período de apuração de abril de 1991 a março de 1992; tenho que a mesma é intempestiva e dou provimento ao Recurso da Fazenda Nacional.

Sala das sessões, em 25 de fevereiro de 2008

  
JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Relatora