



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10640.000671/2002-69
Recurso nº 139.345 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.152 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de março de 2009
Matéria FINSOCIAL - RESSARCIMENTO
Recorrente BARBOSA E SANTOS FERRAGENS LTDA.
Recorrida DRJ-JUIZ DE FORA/MG

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

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

FINSOCIAL - PRAZO PARA RESTITUIÇÃO - DEZ ANOS DO PAGAMENTO

No caso de lançamento tributário por homologação, como é o caso da contribuição ao Finsocial e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. No caso em tela, deve ser reconhecido o direito somente quanto ao pagamento realizado em abril de 1992.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 1ª CÂMARA / 2ª TURMA ORDINÁRIA da TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por maioria de votos, em DAR provimento PARCIAL ao recurso. Vencido o Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes que negava provimento.


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM
Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Corinθο Oliveira Machado, Judith do Amaral Marcondes Armando, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

A contribuinte acima identificada requereu às fls. 01, com juntada de documentos de fls. 02/33, pedido de restituição de Finsocial (09/89 a 03/92), por recolhimentos a maior, em face da inconstitucionalidade das majorações de alíquotas.

Às fls. 34/50, foram juntadas peças do processo judicial nº 94.0102441-3 e toda sua movimentação obtida via internet.

Por meio do despacho decisório de fls. 52/53, foi indeferida a solicitação pelo decurso do prazo legal para pleitear restituição, qual seja: cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário no caso de cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido. Ressalta aquela autoridade que a contribuinte não demonstrou possuir título judicial que lhe confira o direito à restituição.

A interessada manifestou sua inconformidade às fls. 62/66.

Em resumo, as alegações apresentadas pela reclamante:

resta claro que recolheu Finsocial a maior;

protocolou pedido de restituição em 25/03/02, junto à SRF;

a Câmara Superior de recursos Fiscais, órgão do Ministério da fazenda e segunda instância administrativa, proferiu decisão no sentido que “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”, no caso específico do Finsocial. Traz ainda ementa de decisão proferida no 1º Conselho de Contribuintes;

o reconhecimento administrativo de inconstitucionalidade do Finsocial foi publicado em 10/04/1997, portanto, não houve o decurso do prazo na data da protocolização do pedido (25/03/02).

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

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

DECADÊNCIA. FINSOCIAL.

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido

efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

Solicitação indeferida.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental. Tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência deste Conselheiro para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009, requisitei a inclusão em pauta para julgamento deste recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA, Relator

Conheço do presente recurso por tempestivo e atender aos requisitos legais.

O pedido de restituição foi protocolado em 25 de março de 2002, o período de apuração é de setembro de 1989 e abril de 1992, conforme fls. 1/33.

Ora o prazo para o contribuinte requerer a restituição de valor pago indevidamente, quando se trata de tributo apurado por homologação é de dez anos contados da data do pagamento indevido.

Neste sentido é a mansa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PIS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO. LC Nº 118/2005. ART. 3º. NORMA DE CUNHO MODIFICADOR E NÃO MERAMENTE INTERPRETATIVA. INAPLICAÇÃO RETROATIVA. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.

2. A ação foi ajuizada em 05/11/1998. Valores recolhidos, a título de PIS, no período de 08/89 a 12/97. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 11/1988) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação. Precedentes desta Corte Superior.

3. Quanto à LC nº 118/2005, a 1ª Seção deste Sodalício, no julgamento dos EREsp nº 327043/DF, finalizado em 27/04/2005, posicionou-se, à unanimidade, contra a nova regra prevista no art. 3º da referida Lei Complementar. Decidiu-se que a LC inovou no plano normativo, não se acatando a tese de que a mencionada norma teria natureza meramente interpretativa, restando limitada a sua incidência às hipóteses verificadas após

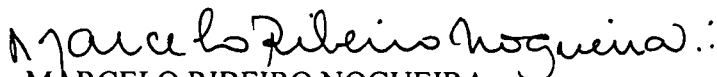
a sua vigência, em obediência ao princípio da anterioridade tributária.

4. "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 interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência" (EREsp nº 327043/DF, Min. Teori Albino Zavascki, voto-vista).

5. Embargos de divergência conhecidos e não-providos. (EREsp nº 652494/CE, relator Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJU de 24.10.2005, pág. 162)

Desta forma, estando quase a totalidade do crédito do contribuinte fora do prazo legal para o pedido de restituição é forçoso negar seu pedido ao mencionado crédito, provendo o recurso somente para autorizar o ressarcimento e compensação do valor representado pelo DARF cuja cópia está às fls. 30 destes autos, que foi pago em 1º de abril de 1992, logo, VOTO para conhecer do recurso e prover parcialmente o pedido neste formulado, reconhecendo o direito ao crédito e homologando a compensação declarada somente quanto a referido valor.

Sala das Sessões, DF, 27 de março de 2009.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA