



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº : 10850.002326/99-09
Recurso nº : 302-131774
Matéria : FINSOCIAL – RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : LIVRARIA E PAPELARIA TROPICAL LTDA.
Sessão de : 25 de fevereiro de 2008
Acórdão nº : CSRF/03-05.628

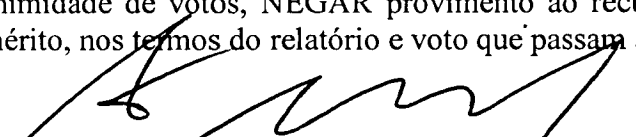
FINSOCIAL – RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.

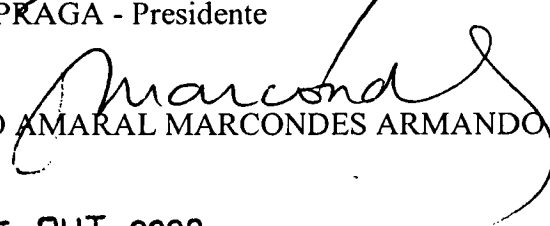
O prazo para que o contribuinte pleiteie a restituição/compensação de indébito relativo a tributos sujeitos a lançamento por homologação deve ser contado a partir do término do prazo para homologação do pagamento (5 + 5 = 10 anos). Jurisprudência pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Recurso especial negado.

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, NEGAR provimento ao recurso especial. Retornar à DRF para apreciar o mérito, 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 do presente julgamento, os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Susy Gomes Hoffmann, 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 : 10850.002326/99-09
Acórdão nº : CSRF03-05.628

RELATÓRIO

Versa o presente processo de indeferimento do pedido de restituição/compensação do Finsocial, referente aos pagamentos a maior no período de abril de 1990 a março de 1992. O pedido foi protocolizado em 11 de outubro de 1999 (fl. 01).

Após a manifestação de inconformidade da Contribuinte, a decisão de Primeira Instância manteve o indeferimento do pedido, sob o fundamento de que o direito de pleitear restituição/compensação de contribuição paga a maior ou indevidamente deve observar o prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, nos termos dos artigos 165, I e 168, I do Código Tributário Nacional.

A contribuinte recorreu ao Conselho de Contribuintes, alegando, em suma, que o prazo decadencial se inicia após a homologação do lançamento pelo Fisco, considerado como efetuado depois de cinco anos de recolhimento do tributo, conforme entendimento jurisprudencial consolidado.

A Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes deu provimento ao recurso da contribuinte, para afastar a decadência, retornando-se os autos à Repartição de Origem para apreciação das demais questões de mérito, em decisão assim ementada:

“FINSOCIAL.

Pedido de Restituição/Compensação. Possibilidade de Exame. Inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. Decadência do direito de Restituição/Compensação. Inadmissibilidade. Dies a quo. Edição de Ato Normativo que dispensa a constituição de crédito tributário. Duplo Grau de Jurisdição.

RECURSO PROVIDO.

A PGFN apresentou, tempestivamente, Recurso Especial, fls. 217/223, irresignada com o teor da Decisão estampada no Acórdão 302-37.283, fls. 212/215:

O apelo da Fazenda Nacional fundamenta-se, em síntese, nos seguintes argumentos para cassar a decisão em tela:

- pela análise dos artigos 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, constata-se que o direito do sujeito passivo pleitear a restituição total ou parcial de tributo pago indevidamente ou maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário;

- as decisões administrativas devem respeitar o disposto no AD SRF nº 96, de 1999, como norma integrante da legislação tributária;

- não há nada que justifique ser considerada a data da publicação da Medida Provisória nº 1.110/95 o termo inicial da contagem do prazo para se pleitear a restituição do FINSOCIAL;



Processo nº : 10850.002326/99-09
Acórdão nº : CSRF03-05.628

Devidamente cientificada do Acórdão do Conselho de Contribuintes e do Recurso Especial da Procuradoria da Fazenda Nacional, a Contribuinte apresentou Contra-Razões Recursais, tempestivamente, conforme documentos de fls. 232 a 244.

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

É o relatório.

VOTO

Conselheira JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO, Relatora

Conforme visto nos relatórios que precedem minha decisão, a contribuinte requereu em 11 de outubro de 1999 a restituição/compensação de valores pagos a título de FINSOCIAL, que julgou indevidos, que foram recolhidos no período de abril de 1990 a março de 1992.

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

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

“FINSOCIAL.

Pedido de Restituição/Compensação. Possibilidade de Exame. Inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. Decadência do direito de Restituição/Compensação. Inadmissibilidade. Dies a quo. Edição de Ato Normativo que dispensa a constituição de crédito tributário. Duplo Grau de Jurisdição.

RECURSO PROVIDO.”

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.

Processo nº : 10850.002326/99-09
Acórdão nº : CSRF03-05.628

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), evidencia-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



Processo nº : 10850.002326/99-09
Acórdão nº : CSRF03-05.628

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 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 pela Interessada foi protocolizada em 11 de outubro de 1999 para o pedido de restituição/compensação; (ii) os recolhimentos se referem ao período de apuração de abril de 1990 a março de 1992; tenho que a mesma é tempestiva e, portanto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso da Fazenda Nacional, devendo os autos retornar à Delegacia da Receita Federal de Origem, para enfrentamento do mérito.

Sala das sessões, em 25 de fevereiro de 2008.

JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Relatora