



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10865.001424/99-24  
SESSÃO DE : 03 de dezembro de 2003  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115  
RECURSO Nº : 126.702  
RECORRENTE : REIPAR PARAFUSOS E REPRESENTAÇÕES LTDA.  
RECORRIDA : DRJ-CAMPINAS/SP

**FINSOCIAL.PRAZO PRESCRICIONAL**

Até 30/11/1999, o entendimento da administração tributária era aquele consubstanciado no Parecer COSIT nº 58/98. Se debates podem ocorrer em relação à matéria, quanto aos pedidos formulados a partir da publicação do AD SRF nº 096/99, é indubitável que os pleitos formalizados até aquela data deverão ser solucionados de acordo com o entendimento do citado Parecer, até porque os processos protocolados antes de 30/11/99 e julgados, seguiram a orientação do Parecer. Os que embora protocolados não foram julgados antes daquela data, haverão de seguir o mesmo entendimento, sob pena de se estabelecer tratamento desigual entre contribuintes em situação absolutamente igual.

Segundo o critério estabelecido pelo Parecer 58/98, fixada, para o caso, a data de 31 de agosto de 1995 como o termo inicial para a contagem do prazo para pleitear a restituição da contribuição paga indevidamente, o termo final ocorreria em 30 de agosto de 2000. No caso concreto o pedido de restituição/compensação foi protocolado em 10/09/1999.

Não havendo análise do pedido, anula-se a decisão de primeira instância, devendo outra ser proferida em seu lugar, em homenagem ao duplo grau de jurisdição.

**ANULADO O PROCESSO A PARTIR DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de decadência e por maioria de votos declarar nula a decisão de primeira, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Anelise Daudt Prieto.

Brasília-DF, em 03 de dezembro de 2003.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115



JOÃO HOLANDA COSTA  
Presidente



CARLOS FERNANDO FIGUEIRÊDO BARROS  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, IRINEU BIANCHI, PAULOS DE ASSIS, NILTON BARTOLI e FRANCISCO MARTINS L. CAVALCANTE.

RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115  
RECORRENTE : REIPAR PARAFUSOS E REPRESENTAÇÕES LTDA.  
RECORRIDA : DRJ.CAMPINAS/SP  
RELATOR(A) : CARLOS FERNANDO FIGUEIRÊDO BARROS

## RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – Finsocial, relativa à parcela recolhida acima da alíquota de meio por cento, no período de setembro de 1989 a outubro de 1991.

A autoridade fiscal indeferiu o pedido (fl. 52), sob a alegação de que o direito de o contribuinte pleitear a restituição ou compensação do indébito estaria decaído, pois o prazo para repetição de indébitos relativos a tributo ou contribuição pagos com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no exercício dos controles difuso e concentrado da constitucionalidade das leis, seria de cinco anos, contado da data da extinção do crédito, nos termos do disposto no Ato Declaratório SRF n.º 96, de 26/11/1999.

O contribuinte impugnou a decisão em 04/07/2000 (fls. 81/86). A impugnação baseou-se, em síntese, na alegação de que a extinção do crédito tributário relativo aos tributos lançados por homologação somente se materializaria com a ocorrência dessa última; e que, tendo havido a homologação tácita dos pagamentos antecipados, pela ausência de manifestação da autoridade fiscal, o prazo decadencial do direito de o contribuinte pleitear a repetição do indébito decaiu em dez anos, a partir da ocorrência dos fatos geradores.

Com fundamento no Parecer COSIT n.º 58, de 27/10/1998, ainda na mesma matéria, o interessado alega que também teria uma contagem favorecida do prazo decadencial para a repetição de possível indébito de tributo pago com base em lei declarada inconstitucional, i. é, 5 (cinco) anos, "*contados da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição*", in casu, a data da publicação da Resolução do Senado Federal n.º 49/1995 (10/10/1995).

Aduziu ainda que o despacho denegatório do pedido de compensação/restituição desrespeitou os princípios constitucionais da segurança jurídica, além de proferir uma decisão em total afronta aos preceitos legais vigentes.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, esta decidiu pelo indeferimento do pleito, mediante a Decisão DRJ/CPS n.º 2.783/00, fls. 88/93, com ementa, fundamentação e conclusão seguintes:



RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115

1 – Ementa:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário  
Período de apuração: 01/09/1989 a 31/10/1991  
Restituição de indébito. Decadência

O direito de o contribuinte 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

2 – Fundamentação:

A impugnação é tempestiva e dotada dos pressupostos legais de admissibilidade, pelo que dela se conhece.

Quanto ao mérito, trata-se do pedido de restituição e compensação da Contribuição para o Fundo de Investimento Social – Finsocial, relativa à parcela recolhida acima da alíquota de meio por cento, no período de setembro de 1989 a outubro de 1991.

A autoridade fiscal fundamentou a decisão guerreada, afirmando que o direito de o contribuinte pleitear a restituição ou compensação do indébito estaria decaído. A decisão se fundamentou, entre outros dispositivos, no Ato Declaratório SRF n.º 96, de 26 de dezembro de 1999, que dispõe:

***O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o teor do Parecer PGFN/CAT/N.º 1.538, de 1999, declara:***

*I – 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*

RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115

*data da extinção do crédito tributário – arts. 165, I, e 168, I, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).*

No tocante à preliminar suscitada pela autoridade administrativa, o impugnante defende que, para os tributos lançados por homologação, ou seja, aqueles em que o sujeito tem o dever de antecipar o pagamento, para posterior exame da autoridade administrativa, o crédito tributário somente se considera extinto com a homologação expressa do lançamento ou, não havendo homologação expressa, com o decurso do prazo de cinco anos, contados do pagamento antecipado (art. 150, §§ 1º e 4º do CTN). O entendimento esposado baseou-se no §º 4º do art. 150 do CTN, que dispõe:

*§º 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, considerar-se-á homologado o lançamento e definitivamente extinto crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.*

Entretanto, não merece acolhida a tese do impugnante. Isso porque o §º 4º do art. 150 refere-se ao prazo para a Fazenda Pública homologar o pagamento antecipado, e não para estabelecer o momento em que o crédito se considera extinto, que foi definido no §º 1º, do mesmo artigo, transcrito a seguir:

*§º 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.*

Conforme disposto no parágrafo supra, o crédito tributário referente aos tributos lançados por homologação é extinto pelo pagamento antecipado pelo obrigado. A dúvida que pode ser suscitada, nesse caso, é quanto ao termo "*sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento*", incluído no dispositivo legal.

De acordo com De Plácido e Silva, "*Condição resolutória (...) ocorre quando a convenção ou o ato jurídico é puro e simples, exerce sua eficácia desde logo, mas fica sujeito a evento futuro e incerto que lhe pode tirar a eficácia, rompendo a relação jurídica anteriormente formada*" [grifo acrescentado] (DE PLÁCIDO E SILVA. Vocabulário Jurídico, vol. I e II., Forense, Rio de Janeiro, 1994, p.497).

Por conseguinte, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, os efeitos da extinção do crédito tributário operam desde o pagamento antecipado pelo sujeito passivo, nos termos da legislação de regência do

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115

tributo. A extinção, no entanto, não é definitiva, pois depende da ulterior homologação da autoridade, que, caso considere a antecipação em desacordo com a legislação, poderá não homologar o lançamento – rompendo a relação jurídica anteriormente formada.

Essa exegese, por sinal, está em consonância com o art. 156, VII, do CTN, que arrola o pagamento antecipado e a homologação do lançamento, nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º, entre as causas da extinção do crédito tributário. Isso porque o inciso VII não poderia considerar nem o pagamento nem a homologação, isoladamente, como causa da extinção, visto que, embora o crédito seja extinto pelo pagamento, resta a condição resolutória da homologação.

No caso concreto, os créditos que foram objeto do pedido de compensação/ restituição, protocolizado em 10 de setembro de 1999 (fls. 01/02), referem-se a períodos compreendidos entre setembro de 1989 e outubro de 1991, pelo que estava decaído o direito do contribuinte à repetição de indébito.

Ainda nessa linha, mas agora com fundamento no Parecer COSIT nº 58, de 27/10/1998, crê o contribuinte que, no caso, o termo inicial do prazo decadencial para postular possíveis indébitos haveria de se deslocar para 10/10/1995, data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/1995. Nesse sentido, colaciona ementa de Decisão desta Delegacia de Julgamento (fl. 85).

Ocorre que todas as Decisões proferidas nesta Delegacia e que dizem respeito à matéria aqui discutida não avançaram nas questões de mérito suscitadas em cada procedimento administrativo. Pelo contrário, apenas reconheciam ao contribuinte o direito de ver apreciado, em mérito, o pleito de compensação/restituição, negado, em preliminar pela DRF de origem.

Em momento algum esta Delegacia de Julgamento firmou entendimento reconhecendo o direito de qualquer contribuinte à compensação/restituição em casos quejandos, mesmo porque está fora de sua jurisdição proferir decisão de conhecimento inaugural sobre a matéria. Como a DRF *a quo* negou, sem análise de mérito, o pleito de compensação/restituição e como ainda sobreviesse a edição do Parecer COSIT nº 58/98 entre esta negativa e a análise, agora nesta Delegacia de Julgamento, de manifestação de inconformidade interposta, restou a

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115

esta autoridade reconhecer o direito aos insurgentes em pleitear administrativamente a compensação/restituição que formulavam, cabendo à DRF apreciar originariamente esse pedidos, nos termos do inciso X do art. 1º da Portaria 4980, de 04/10/1994.

De toda sorte, o Memorando MF/SRF/COSIT nº241, de 15 de Junho de 1999, veio assinalar que:

*Tendo em vista que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através dos Pareceres PGFN/CAT nºs 550 e 678, ambos de 1999, se posicionou de forma diversa em relação ao Parecer COSIT nº 58/1998, no que se refere ao início da contagem do prazo decadencial para fins de restituição de tributos ou contribuições exigidos com base em leis posteriormente declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, solicito a V. Sª que oriente as Delegacias/Inspetorias pertencentes à sua jurisdição no sentido de que, a partir desta data, e até que haja nova orientação desta Cosit, seja suspensa a apreciação dos processos que envolvam referida matéria, inclusive os associados a Programa de Demissão Voluntária. (negrejou-se)*

Logo em seguida sobreveio o Parecer PGFN/CAT nº1.538, de 28 de Outubro de 1999, que dispunha em sua ementa:

*Prazo decadencial para pleitear a restituição de tributo pago com base em lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário. Pedido de reexame do Parecer PGFN/CAT nº 678/99, sob a alegação de entendimento diverso do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Insustentabilidade do pedido. Inobservância dos princípios da estrita legalidade tributária e da segurança jurídica. Conveniência de suscitar a questão perante o Supremo Tribunal Federal.*

E já nas conclusões, o Parecer PGFN/CAT nº1.538 dispunha:

*I - o entendimento de que o termo a quo do prazo decadencial do direito de restituição de tributo pago indevidamente, com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, seria a data de publicação do respectivo acórdão, no controle concentrado, e da resolução do Senado, no controle difuso, contraria o princípio da segurança jurídica, por aplicar o efeito ex tunc de maneira absoluta, sem atenuar sua eficácia, de forma a não desfazer situações jurídicas que, pela legislação regente, não sejam mais passíveis de revisão administrativa ou judicial;*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115

*II - os prazos decadenciais e prescricionais em direito tributário constituem-se em matéria de lei complementar, conforme determina o art. 146, III, "b" da Constituição da República, encontrando-se hoje regulamentada pelo Código Tributário Nacional;*

*III - o prazo decadencial do direito de pleitear restituição de crédito decorrente de pagamento de tributo indevido, seja por aplicação inadequada da lei, seja por inconstitucionalidade desta, rege-se pelo art. 168 do CTN, extinguindo-se, destarte, após decorridos cinco anos da ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 165 do mesmo Código;*

E, finalmente, a "nova orientação" a que se referia o Memorando MF/SRF/ COSIT nº 241, de 15 de Junho de 1999, veio a lume na forma do citado Ato Declaratório SRF nº 096, de 26 de Novembro de 1999.

Em resumo, à vista da explanação retro, no caso de tributos sujeitos ao regime de lançamento por homologação, ainda que ulteriormente havidos por inconstitucionais, o termo inicial do prazo decadencial para a propositura de pedido de indébito é a data do recolhimento indevido.

De todo o exposto, resta concluir que, ao indeferir o pedido de compensação e restituição, reconhecendo a decadência do direito, a decisão guerreada (fl. 52) foi proferida em obediência e dentro dos limites da legislação que a fundamentaram.

3 – Conclusão:

Em face do exposto, conheço da impugnação por tempestiva e, no mérito, decido **INDEFERIR A SOLICITAÇÃO** do contribuinte, para ratificar a Decisão/SASIT/ n.º 034/2000.

Irresignada, a interessada encaminhou, tempestivamente, recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, conforme se vê às fls. 97/112, onde rearticula as mesmas razões antes apresentadas.

Em data de 15/10/02, os autos foram encaminhados a este E. Terceiro Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115

### VOTO

Tomo conhecimento do presente recurso, por ser intempestivo, bem como estar presentes os pressupostos de admissibilidade e se tratar de matéria da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes.

Versa o presente processo de pedido de restituição de valores recolhidos a título de Finsocial, no período de setembro/89 a outubro/91, excedentes à alíquota de 0,5%, (meio por cento) prevista no Decreto-lei n.º 1.940/89. A majoração de alíquota, que fora determinada pelo art. 9º da Lei n.º 7.689, de 15 de dezembro de 1988, pelo art. 7º da Lei n.º 7.787, de 30 de junho de 1989, e pelo art. 1º da Lei n.º 8.147, de 28 de dezembro de 1990, foi considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - STF quando do julgamento do RE 150.764-PE, cuja decisão ocorreu em 16/12/92 e publicada no Diário da Justiça de 02/04/93, sem que a interessada figure como parte.

O fundamento para a administração tributária indeferir o pedido de restituição foi que decaía o direito da empresa pleitear a restituição, dado que o pedido foi feito após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, ocorrida com o pagamento efetuado.

É oportuno ressaltar, outrossim, que a decisão de primeira instância declarou a decadência do direito pleiteado, sem adentrar no mérito referente ao direito material da contribuinte.

Adotarei aqui a tese central do voto condutor proferido pelo ilustre Conselheiro Irineu Bianchi no âmbito do Ac. 303-30.948 (Recurso nº 125.543), que estabelece a necessidade de manutenção do critério jurídico definido pela Administração, por meio do Parecer COSIT 58/98, quanto ao termo de início do prazo prescricional para o direito de repetição de indébito a partir de decisão do STF em meio ao controle difuso, para os pedidos formulados até 30/11/1999.

Entendo que neste processo tornou-se secundária a definição de qual a melhor interpretação legal a ser seguida para definir o termo de início do prazo de prescrição do direito do contribuinte de pleitear a compensação do que pagou indevidamente em face de posterior decisão do STF no controle difuso de constitucionalidade, isto porque no momento em que foi formulado o pedido de homologação da compensação pretendida pelo contribuinte à SRF, estava vigente entendimento administrativo do órgão tributário veiculado por meio do Parecer COSIT 58/98, de 27/10/1998, que firmou o termo inicial do prazo prescricional do direito, inclusive em relação ao contribuinte que é terceiro em relação ao RE do STF.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.702  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.115

Outrossim, conforme observou o Conselheiro Irineu Bianchi em voto relativo a matéria semelhante, o marco inicial para o prazo de restituição fixado a partir da MP 1.110/95; publicada em 30/08/1995, teve respaldo oficial através do Parecer COSIT nº 58/1998.

Se debates podem ocorrer em relação à matéria, quanto aos pedidos formulados a partir da publicação do AD SRF nº 096/99, para os pedidos formulados após 30/11/99, é indubitável que os pleitos formalizados até aquela data deverão ser solucionados de acordo com o entendimento do citado Parecer COSIT, pois quando do pedido de restituição/compensação este era o entendimento da Administração. Até porque os processos protocolados antes de 30/11/99 e julgados seguiram a orientação do Parecer. Os que embora protocolados, mas que não foram julgados, haverão de seguir o mesmo entendimento, sob pena de se estabelecer tratamento desigual entre contribuintes em situação absolutamente igual. Assim, aconselham os princípios da isonomia, da lealdade entre as partes, da moralidade administrativa e também a inescapável necessidade jurídica de manutenção do critério fixado pela Administração em certo período.

Assim fixada a data de 31 de agosto de 1995 como o termo inicial para a contagem do prazo para pleitear a restituição da contribuição paga indevidamente, o termo final ocorreria em 30 de agosto de 2000. *In casu*, o pedido ocorreu na data de 10/09/99, logo, dentro do prazo prescricional.

Entendo, assim, não estar o pleito da Recorrente fulminado pela prescrição, de modo que afasto a prejudicial levantada pela Turma Julgadora e proponho a anulação do processo a partir da decisão recorrida, inclusive, e que seja examinado o seu pedido, apurando-se a existência ou não dos alegados créditos, bem como, em se apurando a existência dos mesmos, se já foram utilizados pela contribuinte e/ou se foram objeto de anterior apreciação judicial.

É como voto.

Sala das Sessões, 03 de dezembro de 2003.

  
Carlos Fernando F. Barros – Relator.