



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo n°** 10880.033213/99-26  
**Recurso n°** Especial do Procurador e do Contribuinte  
**Acórdão n°** 9303-003.452 – 3ª Turma  
**Sessão de** 23 de fevereiro de 2016  
**Matéria** FNSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO  
**Recorrente** VALDDAC MODA LTDA E FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL E VALDDAC MODA LTDA

**ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES**

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/10/1991

FINSOCIAL RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA SOLICITAÇÃO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO. UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. TRIBUNAIS SUPERIORES. (ART. 543B E 543C DO CPC). NECESSIDADE DE REPRODUÇÃO DAS DECISÕES PELO CARF (ART. 62, § 2º, Anexo II, DO RICARF). IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PEDIDO FORMULADO ANTES DE 09/06/2005.

Em conformidade com a jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e corroborada pelo Supremo Tribunal Federal, a propósito da inconstitucionalidade da parte final do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005, que prevê a aplicação retroativa dos preceitos de referido Diploma Legal, tratando-se de pedido de restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, *in casu*, o FINSOCIAL exigido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 150.764/PE, formulado anteriormente à vigência de aludida Lei Complementar, o prazo a ser observado é de 10 anos (tese dos 5 + 5), contando-se a partir da vigência daquela lei, pois o pedido foi formulado anteriormente a 9.6.05.

**Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.**

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento aos recursos especiais da Fazenda Nacional e do sujeito passivo.

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

Tatiana Midori Migiyama - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Tatiana Midori Migiyama (Relatora), Júlio César Alves Ramos, Demes Brito, Gilson Macedo Rosenburg Filho, Valcir Gassen, Rodrigo da Costa Pôssas, Vanessa Marini Ceconello, Maria Teresa Martínez López e Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente).

## Relatório

Tratam-se de Recursos Especial apresentado pela **Fazenda Nacional e pela Valddac Moda Ltda** contra **Acórdão nº 302-39.132**, da 2ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes que, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário para aplicar o prazo de 10 anos, nos moldes do art. 150, § 4º do CTN – contados do fato gerador, o que, por conseguinte, considerando que o sujeito passivo apresentou pedido de restituição em 24.11.99, decidiu afastar a decadência aos fatos geradores ocorridos a partir de novembro de 1989.

O acórdão recorrido expressou o entendimento consolidado com a seguinte ementa:

*“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições*

*Período de apuração: 01/09/1989 a 31/10/1991*

*Ementa: FINSOCIAL RESTITUIÇÃO E/OU COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA SOLICITAÇÃO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA.*

*Segundo entendimento consolidado pelo STJ, está fluído o prazo para repetição de indébito após esgotado o prazo de 10 (dez) anos, contados do fato gerador, condizente à soma do prazo de 5 (cinco) anos, previsto no § 4º do artigo 150 do CTN, e de igual interstício (cinco anos) assinalado no artigo 168, I, do referido diploma.*

*RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE.”*

Para melhor compreensão dos pontos de discussão, importante trazer parte do voto vencedor (Grifos meus):

[...]

*A matéria decadência em expedientes de restituição e/ou compensação de FINSOCIAL é iterativa nesta Câmara. Minha convicção anterior foi externada muitíssimas vezes neste Colegiado, no sentido de que o dies a quo de tal contagem do prazo decadencial seria a data em que os contribuintes tiveram seus direitos reconhecidos pela Administração Tributária, consubstanciado na publicação da medida provisória nº 1.110/95 e suas reedições.*

*Nada obstante, em sessão recente passada, um voto da i. Conselheira ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, inclusive declarado na e. Câmara Superior de Recursos Fiscais, da qual a brilhante Conselheira faz parte, sensibilizou-me e peço vênia para reproduzi-lo parcialmente:*

[...]

*Consulte-se, nesta toada, o entendimento do STJ sobre o tema, que em tudo confirma as observações 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 CIN.*

(.)

*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 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 moldura, assente que a solicitação efetuada pela Interessada foi protocolizada em 24 de NOVEMBRO de 1999, e os fatos geradores da contribuição a ser restituída referem-se aos períodos de 01 de setembro de 1989 a 31 de outubro de 1991, entendendo que não houve completa decadência do direito pleiteado.*

*Ante o exposto, voto pelo DEFERIMENTO PARCIAL do recurso voluntário, para afastar a decadência aplicada no presente caso a partir de NOVEMBRO de 1989, e para que retorne o expediente à Delegacia da Receita Federal de origem, onde devem ser analisadas as demais circunstâncias do pedido de restituição/compensação formulado pela Recorrente.*

[.]”

Insatisfeita, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, requerendo a reforma do acórdão recorrido, a fim de decretar a completa decadência do direito de o contribuinte pleitear a restituição:

- Alegando contrariedade aos arts. 165, inciso I e 168, inciso I, ambos do CTN, argumentando que o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição total ou parcial de tributo pago indevidamente ou maior que o devido, em face da legislação tributária aplicável ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos contados da data da extinção do crédito tributário;
- Trazendo também que não há que se considerar como termo inicial da contagem do prazo para se pleitear a restituição do Finsocial a data da publicação da MP 1.110/95.

O apelo da Fazenda Nacional foi admitido em sua integralidade nos termos do despacho de fls. 719/721 apreciado pelo Presidente da 2ª Câmara do 3º CC, com relação à contrariedade à lei tributária e considerando que a decisão foi prolatada por maioria de votos.

O sujeito passivo tomou conhecimento do Recurso Especial apresentado pelo sujeito passivo, apresentando Contrarrazões às fls. 748 a 761, requerendo provimento integral ao pedido de restituição dos créditos de Finsocial.

Não obstante, irresignado também, o sujeito passivo interpôs Recurso Especial (fls. 730 a 742), requerendo a reforma do acórdão recorrido, a fim de prover integralmente o pedido de restituição dos créditos de Finsocial pleiteados, alegando que o termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para a restituição dos valores em apreço deve-se dar a partir da edição da MP 1.110/95.

O apelo do sujeito passivo foi admitido integralmente nos termos do despacho de fls. 763/765 apreciado pelo Presidente da primeira Câmara da Terceira Seção.

A Fazenda Nacional tomou conhecimento do Recurso Especial apresentado pelo sujeito passivo, apresentando Contrarrazões às fls. 768 a 778, requerendo que seja negado provimento ao Recurso Especial interposto pela parte adversa.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Tatiana Midori Migiyama.

Os Recursos são tempestivos, devendo ser admitidos integralmente, pois em relação ao interposto:

- **Pela Fazenda**, deve ser considerada a invocação da contrariedade da lei tributária, bem como a decisão prolatada por maioria de votos, nos termos dos arts. 7º e 15 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais constantes do Anexo II da Portaria MF 147/07 – vigente à época (Grifos meus):

*"Art. 7º Compete à Câmara Superior de Recursos Fiscais, por suas Turmas, julgar recurso especial interposto contra:*

***I —decisão não-unânime de Câmara, quando for contrária à lei ou à evidência da prova;***

*§ 1º - No caso do inciso I, o recurso é privativo do Procurador da Fazenda Nacional."*

*"Art. 15. O recurso especial do Procurador da Fazenda Nacional ou do sujeito passivo, deverá ser formalizado em petição dirigida ao Presidente da Câmara que houver prolatado a decisão recorrida, no prazo de quinze dias contados da data da ciência da decisão.*

*§ 1º- Na hipótese de que trata o inciso I do art. 7º deste Regimento, o recurso deverá demonstrar, fundamentadamente, a contrariedade à lei ou à evidência da prova e, havendo matérias autônomas, o recurso especial alcançará apenas a parte da decisão não unânime contrária à Fazenda Nacional."*

• Pelo sujeito passivo, foi demonstrado o dissídio jurisprudencial entre a decisão recorrida com o paradigma apresentado, o qual invocou como termo *a quo* a data da publicação da MP 1.110/95.

As contrarrazões apresentadas pela Fazenda Nacional e pelo sujeito passivo também devem ser consideradas, pois ambos foram tempestivos.

Observadas tais considerações, passo a discorrer sobre a matéria trazida nos Recursos Especial da Fazenda Nacional e do sujeito passivo.

No que tange à discussão acerca do termo inicial a ser considerado para a contagem do prazo prescricional/decadencial, importante trazer que, com a alteração promovida pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, que introduziu o art. 62-A ao Regimento Interno do CARF, determinando que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF (dispositivo atual – art. 62, § 2º, Anexo I, do RICARF/15 – Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015)), essa questão não mais comportaria debates.

Vê-se que tal matéria foi objeto de decisão do STJ sem sede de recursos repetitivos, na apreciação do REsp nº 1110578/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux (data do julgamento 12/05/2010). O que peço licença para transcrever a ementa (Grifos meus):

*“Ementa:*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543C, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO*

*1. O prazo de prescrição quinquenal para pleitear a repetição tributária, nos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, é contado da data em que se considera extinto o crédito tributário, qual seja, a data do efetivo pagamento do tributo, a teor do disposto no artigo 168, inciso I, c.c artigo 156, inciso I, do CTN. (Precedentes: REsp 947.233/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 10/08/2009 AgRg no REsp 759.776/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 20/04/2009; REsp 857.464/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 02/03/2009; AgRg no REsp 1072339/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 17/02/2009; AgRg no REsp. 404.073/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJU 31.05.07; AgRg no REsp. 732.726/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJU 21.11.05)*

**2. A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicienda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício.**  
*(Precedentes: EREsp 435835/SC, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2004, DJ 04/06/2007; AgRg no Ag 803.662/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 19/12/2007)*

*3. In casu, os autores, ora recorrentes, ajuizaram ação em 04/04/2000, pleiteando a repetição de tributo indevidamente recolhido referente aos exercícios de 1990 a 1994, ressoando inequívoca a ocorrência da prescrição, porquanto transcorrido o lapso temporal quinquenal entre a data do efetivo pagamento do tributo e a da propositura da ação.*

*4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (Resp*

*nº 1110578/SP, Rel. Min. Luiz Fux, data do julgamento 12052010, DJe de 21/05/2010; RT vol. 900 p. 204) (Negritos acrescentados)”*

Não obstante ao termo inicial, vê-se que há outra questão sob lide, qual seja, qual seja, o prazo para se pleitear a repetição de indébito – que, por sua vez, também tratou da definição do termo *a quo* para a aplicação do prazo decadencial – na discussão acerca do prazo de 5 anos ou 10 anos. Nesse ponto, a matéria também foi decidida pelo STJ, inclusive definindo de forma clara o termo inicial a ser considerado, sob procedimento de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial nº 1.002.932 SP, ao apreciar o texto trazido pela Lei Complementar nº 118/05.

Após apreciação da matéria, o STJ firmou o entendimento de que, relativamente aos pagamentos indevidos efetuados anteriormente à Lei Complementar nº 118/05, o prazo prescricional para a restituição do indébito permaneceria regido pela tese dos “cinco mais cinco”, isto é, pelo prazo de dez anos, limitado, porém, a cinco anos contados a partir da vigência daquela lei.

O Supremo Tribunal Federal, por conseguinte, enfrentando o tema, decidiu, no âmbito do Recurso Extraordinário 566.621RS (04/08/2011), ser aplicável o novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Ou seja, para os pedidos de repetição de indébito apresentados anteriormente a 9 de junho de 2005, poder-se-ia considerar o prazo prescricional/decadencial de 10 anos.

Para melhor compreensão, transcrevo a ementa do referido acórdão:

*“PLENÁRIO*

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.621 Rio GRANDE DO Sul. RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE DIREITO TRIBUTÁRIO LEI INTERPRETATIVA APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 DESCABIMENTO VIOLAÇÃO À*

*SEGURANÇA JURÍDICA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE '9 DE JUNHO DE 2005.*

O que resta reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Em vista de todo o exposto, tem-se que no caso vertente, onde a interessada protocolizou pedido de restituição em 24 de novembro de 1999 de recolhimentos de Finsocial relativos a fatos geradores ocorridos no período de 1º de setembro de 1989 a 31 de outubro de 1991, deve-se, em respeito ao art. 62, § 2º, Anexo I, da Portaria 343/2015, afastar a decadência do período correspondente aos fatos geradores ocorridos a partir de novembro de 1989.

Isto posto, conheço integralmente dos Recursos interpostos pela Fazenda Nacional e pelo sujeito passivo, negando-lhes provimento.

É como voto.

Tatiana Midori Migiyama - Relatora