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

Processo nº	13818.000094/2001-43
Recurso nº	141.241 Voluntário
Acórdão nº	**3201-00.208 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	18 de junho de 2009
Matéria	FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Recorrente	PANIFICADORA CALDEIRA LTDA
Recorrida	DRF-SANTO ANDRE/SP

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/1990 a 31/03/1992

Ressalvada a opinião deste Conselheiro, é pacífica jurisprudência do Terceiro Conselho de Contribuintes no sentido de que o prazo para pleitear restituição do Finsocial recolhido em montante superior a 0,5% encerrou-se no dia 31 de agosto de 2000.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. Vencida a Conselheira Anelise Daudt Prieto, que afastou a decadência relativa aos fatos geradores ocorridos após 30/07/1991.

LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO

Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Vanessa Albuquerque Valente, Heroldes Bahr Neto, Irene Souza da Trindade Torres e Celso Lopes Pereira Neto.

Relatório

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que deu suporte à decisão recorrida, que passo a transcrever:

> *Trata-se de Pedido de Restituição de fl. 01, protocolado em 13/07/2001, no valor de R$ 10.214,49, correspondente a recolhimentos feitos a título de Contribuição para o Fundo de Investimento Social – Finsocial, relativos aos períodos de apuração janeiro/1990 a março/1992, conforme planilha de cálculo à fl. 04.*
>
> *Ao direito creditório postulado, a contribuinte vinculou débitos tributários mediante apresentação de pedidos e/ou declarações de compensação neste processo e em dois outros – nº 13818.000314/2002-10 e 13818.000315/2002-64 – que a este estão apensados.*
>
> *A DRF em Santo André emitiu o Despacho Decisório de fls. 55/57, indeferindo o pedido de restituição e não homologando as compensações dos débitos, sob a fundamentação de que:*
>
> • *Inexistem indébitos a restituir, visto que a declaração de inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do FINSOCIAL foi proferida pelo STJ em sede de controle difuso, com eficácia inter pars, não sendo o contribuinte parte daquela lide;*
>
> • *Além da inexistência de recolhimentos indevidos, na data da protocolização do presente já tinha ocorrido a extinção do direito a pleitear a restituição dos recolhimentos em questão, nos termos do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.*
>
> *Cientificado desse despacho em 28/06/2006 (fl. 60-verso), a interessada apresentou manifestação de inconformidade em 24/07/2006 (fls. 61/74), na qual alega, em síntese:*
>
> • *Como não houve publicação da Resolução do Senado para que se conferisse efeito erga omnes à declaração de inconstitucionalidade do FINSOCIAL, editou-se a MP nº 1.110/95 para regular o assunto. Posteriormente, a MP nº 1.621/98 alterou o conteúdo daquela MP, deixando de constar óbice à restituição dos valores em tela pelo contribuinte. Portanto, somente a partir de 1998 iniciou-se a contagem do prazo para pedir essa restituição;*
>
> • *Há ainda decisões que consideram que a contagem do referido prazo teve início com a publicação da Instrução Normativa SRF nº 31/97;*
>
> • *Conforme entendem a doutrina e a jurisprudência, a extinção do crédito tributário operar-se-ia com a homologação*

do lançamento, o que, na prática, resultaria num prazo de dez anos: cinco para a homologação tácita e mais cinco para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido;

- *O disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 somente pode ser aplicado a situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência;*

- *Requer a manutenção das vinculações dos débitos compensados ao presente processo, para que restem suspensos nos termos do artigo 17, §11, da Lei nº 11.833/03.*

Ponderando tais argumentos e as demais razões expostas no voto condutor do acórdão recorrido, decidiu o órgão julgador de 1ª instância pelo indeferimento integral do pedido de restituição/compensação, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/1990 a 31/03/1992

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contados da data do pagamento.

Rest./Ress. Indeferido. Compensação não homologada

Mantendo sua irresignação, comparece o sujeito passivo mais uma vez aos autos para, em sede de recurso voluntário, sinteticamente, reiterar as razões de inconformidade formuladas por ocasião da instauração da fase litigiosa

É o Relatório.

Voto

Conselheiro LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Relator

O recurso é tempestivo e trata de matéria afeta à competência desta Terceira Seção. Dele se deve tomar conhecimento, portanto.

A matéria é há muito conhecida deste Colegiado, onde se consolidou um norte jurisprudencial no sentido de que, independentemente da modalidade de controle da constitucionalidade, considera-se como início da contagem do prazo prescricional a data da publicação da lei que dispense os agentes públicos de adotar providências tendentes à cobrança dos tributos declarados inconstitucionais.

Vislumbra-se, nessa medida, ao meu ver voltada para a organização da administração tributária, um ato de reconhecimento da ilegalidade da exação, ou, por via indireta, do próprio indébito, igualmente capaz de irromper nova fluência do prazo prescricional, por meio de renúncia tácita à prescrição.

Nessa linha, no que se refere à restituição do Finsocial cobrado em alíquota superior a 0,5%, a posição majoritária é a que define como *dies a quo* do prazo decadencial a edição da medida provisória nº 1.110, de 30/08/1995, publicada no Diário Oficial da União de 31/08/1995, em cujo art. 17, III se lia:

> *Art. 17. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:*
>
> .....
>
> *III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no artigo 9º da Lei nº 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (meio por cento), conforme Leis nºs 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990;*

A meu ver, o *dies a quo* da contagem do prazo outorgado ao sujeito passivo para pleitear restituição se inicia no momento da extinção do crédito, pelo seu pagamento. Incidindo, na hipótese, o art. 168 do CTN (Lei nº 5.172, de 1966), que diz:

> *Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*
>
> *I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;*

De se notar, nessa esteira, que, qualquer que fosse a metodologia de contagem do prazo prescricional (seguida por este relator ou adotada pela 3ª Câmara), quando

da formalização do presente processo: 04/07/2001, o prazo prescricional já se encontrava encerrado.

Com essas considerações, acosto meu voto ao do i. relator *a quo*, que adoto independentemente de transcrição e me posiciono pela improcedência do recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 18 de junho de 2009

LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Relator