



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

Processo nº 13826.000353/99-05
Recurso nº 329.668 Voluntário
Acórdão nº 9303-001.261 – 3ª Turma
Sessão de 6 de dezembro de 2011
Matéria FINSOCIAL - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida PRESENTES INVICTA LTDA

Assunto: FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO

Anos-calendário: 1989 a 1992

FINSOCIAL. DECADÊNCIA O prazo para solicitar restituição de tributos é de cinco anos, contado do pagamento

Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos **FISCAIS**, por unanimidade de votos, em conhecer dos embargos de declaração para suprimir a omissão apontada no Acórdão nº CSRF/03-05.601, de 25/02/2008; e, pelo voto de qualidade, acolher os declaratórios com efeitos infringentes para retificar o resultado do referido acórdão, de “recurso especial negado” para “Recurso Especial do Procurador Provido”, e considerar decaído o direito de repetição de indébito. Vencidos os Conselheiros Nanci Gama, Gileno Gurjão Barreto, Leonardo Siade Manzan, Maria Teresa Martínez López e Susy Gomes Hoffmann, que negavam provimento.

Carlos Alberto Barreto – Presidente

Judith do Amaral Marcondes Armando - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Judith do Amaral Marcondes Armando, Rodrigo Cardozo Miranda,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 22/08/2011 por JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO, Assinado digitalmente

em 22/08/2011 por JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO, Assinado digitalmente em 23/08/2011 por CARLO

S ALBERTO FREITAS BARRETO

Impresso em 13/03/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Gilson Macedo Rosenberg Filho, Leonardo Siade Manzan, Rodrigo da Costa Pôssas, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Carlos Alberto Freitas Barreto.

CÓPIA

Relatório

A presente lide versa sobre pedido de restituição de valores relativos ao Finsocial, protocolado em 05 de julho de 1999.

O período dos pagamentos ocorreu entre setembro de 1989 e março de 1992.

A contribuinte alegou que pagou a referida contribuição com fundamento nos artigos 9º da Lei nº 7.689, de 1988, 7º da Lei nº 7.787, de 1989, 1º da Lei nº 7.894, de 1989 e 1º da Lei nº 8.147, de 1990. Tendo o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade de tais comandos legais, foram considerados indevidos os recolhimentos em valores superiores à alíquota de 0,5%, exceto quanto a fatos geradores ocorridos em 1988, ocasião em que a alíquota era de 0,6%.

Em julgamento neste CARF a solicitação foi deferida nos exatos termos do pedido.

Irresignada, a PGFN interpôs Recurso Especial contra o acórdão unânime. Recorreu do prazo de restituição adotado pela Câmara *a quo*.

A CSRF manteve a decisão de primeira instância.

Cientificada do acórdão a Fazenda Nacional apresentou embargos declaratórios, os quais foram providos pelo Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, também, Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL embarga o Acórdão CSRF/03-05.601, de 25 de fevereiro de 2008, alegando omissão. Entende que a falta de apreciação do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005, macula a decisão, uma vez que o recurso especial calcou-se nesse fundamento para expressar sua tese sobre o *dies a quo* para contagem do prazo prescricional para o contribuinte requerer a restituição de tributos pagos irregularmente ou a maior.

A Douta Procuradoria argumenta que o prazo para pleitear a restituição é de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário, que ocorre com o pagamento do tributo. Alega que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, o art. 3º da LC nº 118 evidencia que para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado, tratado no par. 1º do art. 150 do Código Tributário Nacional.

O voto condutor entendeu que a contagem do prazo decadencial começa a partir da edição da Medida Provisória nº 1.110, em 31 de agosto de 1995.

Transcrevo o trecho da ementa do acórdão combatido, que interessa a esta decisão:

FINSOCIAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - O direito de pleitear o reconhecimento de crédito com o consequente pedido

de restituição/compensação, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que tenha sido declarada inconstitucional, somente surge com a declaração de inconstitucionalidade pelo STF, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, na via indireta. Ante à inexistência de ato específico do Senado Federal, o Parecer COSIT nº 58, de 27/10/98, firmou entendimento de que o termo a quo para o pedido de restituição começa a contar a partir da edição da Medida Provisória nº 1.110, em 31/08/95, primeiro ato emanado do Poder Executivo a reconhecer o caráter indevido do recolhimento do Finsocial à alíquota superior a 0,5%, expirando em 31/08/00.

O contribuinte apresentou contra-razões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora - Judith do Amaral Marcondes Armando

Aprecio os Embargos de Declaração interpostos pela PGFN, em boa forma.

Como relatado, a matéria que é submetida ao colegiado diz respeito ao prazo de restituição de tributo e o motivo dos embargos foi a falta de apreciação do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005, à luz da matéria recorrida.

Assim, passo a proferir meu voto de forma a sanar a omissão apontada pela Douta Procuradoria.

Quanto ao prazo supracitado, dispõe o Código Tributário Nacional que o sujeito passivo tem direito à restituição total ou parcial de tributo, de qualquer modalidade de pagamento, que tenha sido cobrado ou pago espontaneamente, em razão de disposição legal aplicável, que venha a ser desconsiderada, desde que o pedido ou a restituição de ofício seja realizado dentro dos cinco anos contados da extinção do crédito tributário. Veja-se o artigo 165 e 168:

Art. 165 - O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4 do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

.....

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;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Acrescento, ainda, que considero absolutamente indispensável a comprovação de que o tributo não foi repassado, por qualquer via, a outrem. Não vou enfrentar essa questão posto que não subiu para apreciação deste Colegiado, mas gosto de consignar minha posição por inteiro.

No presente caso temos informação de que o pedido foi realizado em 05 de julho de 1999, e os períodos dos fatos geradores ocorreram entre setembro de 1989 a março de 1992.

É fato que a matéria não está pacificada no âmbito deste CSRF, havendo interpretações, ao meu sentir em desacordo com as normas já mencionadas.

Diz o art. 156 do CTN:

Art. 156 - Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - a remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no Art. 150 e seus parágrafos § 1 e § 4;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2 do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (acrescentado pela LC-000.104-2001)

Assim, combinando-se os artigos 165 e 168, temos a seguinte conclusão direta:

A restituição é devida, seja qual for a modalidade de pagamento do tributo, desde que o pedido seja realizado no período de cinco anos contados do pagamento.

É de ser observado, ainda, que a edição da Lei Complementar nº 118, parágrafo 3º pôs fim a qualquer pretensão de interpretação alheia ao que dispõe o CTN.

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Note-se que, conforme argumentou a PGFN, o prazo não se altera em função do fundamento do pedido de repetição.

Assim, voto por conhecer dos embargos de declaração, conhecer que a omissão leva a efeitos infringentes, dar –lhe provimento, e submeter toda a matéria embargada ao plenário desta Terceira Seção de Julgamentos.

Judith do Amaral Marcondes Armando