



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13841.000008/2005-39
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-007.854 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de dezembro de 2019
Recorrente SERVEMAC - COMÉRCIO DE MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992

PRAZO DECADENCIAL DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO FINSOCIAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. 5 (CINCO) ANOS PARA HOMOLOGAR (ARTIGO 150, §4º DO CTN) MAIS 5 (CINCO) ANOS PARA PROTOCOLAR O PEDIDO DE RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, I DO CTN). ARTIGO 65A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Esta Corte Administrativa está vinculada às decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF, bem como àquelas proferidas pelo STJ em recurso especial repetitivo. Com efeito, cabe a aplicação simultânea dos entendimentos proferidos pelo STF no julgamento do RE nº 566.621, bem como aquele proferido pelo STJ no julgamento do REsp nº 1.002.932. Nesse sentido, o prazo para o contribuinte pleitear restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso da contribuição para o FINSOCIAL, será, para os pedidos de compensação protocolados antes da vigência da Lei Complementar 118/2005, ou seja, antes do dia 09/06/2005, o de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, § 4º, do CTN somado ao de 5 (cinco) anos previsto no artigo 168, I, desse mesmo código.

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

O prazo para repetição de indébito, para pedidos efetuados até 08 de junho de 2005, era de 10 anos, contados da ocorrência do fato gerador do tributo pago indevidamente ou a maior que o devido (tese dos 5 + 5). A partir de 9 de junho de 2005, com o vigência do art. 3º da Lei complementar nº 118/2005, esse prazo passou a ser de 5 anos, contados da extinção do crédito pelo pagamento efetuado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad – Relator

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

Participaram do julgamento os conselheiros: Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente), Corinto Oliveira Machado, Walker Araujo, Vinícius Guimarães, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad e Denise Madalena Green.

Relatório

Trata-se de discussão acerca da data limite que o contribuinte pode exercer o direito de requerer a restituição de valores recolhidos a título de Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, se de dez anos após o recolhimento indevido, segundo a tese dos “cinco mais cinco” ou, como defende o contribuinte, pela prescrição geral do direito civil, eis que com a declaração de inconstitucionalidade do tributo, o valor indevidamente recolhido não teria natureza tributária.

No caso concreto, em 19.01.2005 a contribuinte requereu pedido de restituição de indébitos relativos aos anos de 1989 a 1992.

Por bem retratar os fatos até então ocorridos transcrevo o relatório elaborado pela DRJ quando da sua análise do caso.

Trata-se de pedido de restituição (fls. 01/03), formalizado em 19/01/2005, no valor de R\$ 19.418,48, de indébitos de Contribuição para o Fundo de Investimento Social — Finsocial, referentes aos períodos de apuração de setembro/1989 a março/1992, com fundamento no artigo 18, III, da Lei nº 10.522/2002 e no artigo 2º da IN SRF no 32/97.

Ao direito creditorio postulado, a contribuinte vinculou débitos tributários mediante apresentação de pedidos e/ou declarações de compensação.

A DRF em Campinas emitiu o Despacho Decisório de fls. 105/106, indeferindo o pedido de restituição e não homologando as compensações dos débitos, sob a fundamentação de que o artigo 18, III, da Lei nº 10.522/2002 não prevê direito A restituição/compensação de valores recolhidos a título de Finsocial. Demais disso, para todos os recolhimentos efetuados, teria havido a decadência do direito de pleitear a restituição, nos termos dos artigos 156, 165 e 168 do Código Tributário Nacional.

Cientificada desse despacho em 24/04/2007 (fl. 110), a interessada apresentou manifestação de inconformidade em 15/05/2007 (fls. 113/123), na qual alega, em síntese:

Os dispositivos legais que embasaram seu pedido inicial não tratam de restituição, porém provam que a Secretaria da Receita Federal reconhece a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do Finsocial, e que existe direito à restituição;

No caso, como a majoração da alíquota do Finsocial foi considerada inconstitucional, tais valores não se enquadram no conceito de tributo previsto no Código Tributário Nacional, e, portanto, não há que se falar em restituição de tributo, mas em restituição

de pagamento indevido. Em consequência, também não se lhes aplicam o prazo decadencial/prescricional de repetição de indébito tributário;

• Por outro lado, até o presente não teria havido concessão de efeito *erga omnes* àquela declaração de inconstitucionalidade, tampouco o seu reconhecimento no controle concentrado, razão pela qual ainda não se pode considerar um termo inicial para contagem do prazo para a repetição do indébito.

Requer, ao final, a suspensão da exigibilidade dos débitos compensados.

Da análise da controvérsia pela DRJ foi lavrada a seguinte Ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

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

Rest/Ress. Indeferido - Comp. não homologada

Irresignada, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário no qual reiterou os argumentos já apresentados.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Raphael Madeira Abad, Relator.

A discussão acerca da decadência do pedido de restituição do FINSOCIAL, bem como da sua natureza jurídica são conhecidas deste colegiado e já foram pacificadas pelo STJ e pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, sendo os Acórdãos 9900-000.875 e 930301.898, representativos da controvérsia.

Sinteticamente, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que a contribuição ao FINSOCIAL possui natureza tributária e é lançado por homologação, o que significa que significa que a Administração tem 5 (cinco) anos para homologar, na forma do (artigo 150, § 4º, do CTN) mais 5 (cinco) anos, a partir dessa homologação, para pleitear restituição (artigo 168, I do CTN), cumulando-se num prazo de 10 (dez) anos contados a partir do fato gerador, mister se faz, por força do atual Regimento Interno do CARF, que a mesma a reproduza integralmente.

O acórdão do Supremo Tribunal Federal (RE nº 566.621 Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11/10/2011) restou assim ementado:

“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.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, §4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se autoproclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

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.

Aplicação do art. 543B, §3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.”

Neste sentido também é a Súmula Carf n. 91, de observância obrigatória por todo o Colegiado.

Súmula CARF nº 91

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional

de 10 (dez) anos, contado do fato gerador. (Vinculante, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Partindo-se da premissa de que os tributos em questão foram recolhidos entre 1989 e 1992, os pedidos de restituição formulados em 2005, mais de dez anos depois, já se encontravam fulminados pela prescrição.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad.