



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

Processo nº 10140.002417/2004-06
Recurso nº 352.264 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-002.335 – 3ª Turma
Sessão de 20 de junho de 2013
Matéria PIS - Prazo para restituição
Recorrente PROJEMIX - PROGRAMAS GERAIS DE ENGENHARIA E
CONSTRUÇÃO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/1994 a 31/12/1996

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

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. Para restituição/compensação de créditos relativos a fatos geradores ocorridos entre setembro de 1994 e dezembro de 1996, cujo pedido foi protocolado até 08 de junho de 2005, aplicava-se o prazo decenal - tese dos 5 + 5.

Recurso Especial do Contribuinte Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em dar provimento ao recurso especial apresentado pelo sujeito passivo para afastar a prescrição do direito de o sujeito passivo restituir indébito relativo a fatos geradores ocorridos a partir de setembro de

1994, com retorno dos autos ao órgão julgador de primeira instância para enfrentar as demais questões trazidas na manifestação de inconformidade.

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente Substituto

Henrique Pinheiro Torres - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Julio César Alves Ramos, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Ivan Allegretti e Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

Ausentes, momentaneamente, os Conselheiros Nanci Gama, Rodrigo Cardozo Miranda e Maria Teresa Martínez López.

Relatório

Por bem relatar os fatos, transcrevo o relatório do acórdão recorrido.

A principal matéria deste julgamento versa sobre a perda ou não por parte da Recorrente de seu direito de ver reconhecida a existência de créditos junto à Fazenda Nacional por conta de pagamentos tidos por ela como indevidos a título de PIS/Pasep, pagamentos estes realizados entre setembro de 1994 e janeiro de 1997, enquanto que a data em que formalizou o Pedido de Restituição se deu em 31/08/2004.

Para a Recorrente o prazo seria de dez anos (cinco anos para a homologação tácita, adicionados mais cinco anos do prazo estabelecido no inciso I do artigo 168 do Código Tributário Nacional), enquanto que para a instância de piso, que, adotando a mesma linha da Unidade de origem e se apoiando no inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional, concluiu que o prazo é de apenas cinco anos.

Também arguiu a Recorrente em sua peça que a DRJ não teria analisado o seu pedido, que a Administração tributária deveria seguir o entendimento dos tribunais superiores, notadamente, o STJ, que os programas de transmissão das declarações retificadoras não permitiriam aos contribuintes inserir informações com datas superiores a cinco anos, que não haveria isonomia entre os contribuintes que apresentam o pedido eletrônico e aqueles que o fazem em formulário, e, por fim, que a cobrança contra si efetuada em face da decisão da DRJ seria nula, porquanto o seu direito de defesa não teria ainda se esaurido.

Decidindo o feito, o Colegiado recorrido negou provimento ao recurso voluntário, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 08/09/1994 a 15/01/1997 PIS/Pasep . PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

O direito de pleitear a restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação. Observância aos princípios da estrita legalidade e da segurança jurídica.

Recurso Voluntário negado.

Inconformado, o sujeito passivo apresentou recurso especial, fls. 95 a 101, onde pugna pelo prazo prescricional decenal da tese dos 5 + 5, A esse recurso foi dado seguimento, nos termos do despacho de fls. 113/114.

Contrarrazões vieram às fls. 116 a 133.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

A teor do relatado, a matéria posta em debate cinge-se à questão do termo inicial da prescrição para repetição de indébito. Em seu especial o sujeito passivo pede a aplicação do prazo decenal (tese dos 5 + 5), enquanto a Fazenda Nacional defende a aplicação do art. 168 do CTN, com a interpretação dada pelo art. 3º da Lei Complementar 118/2005.

Analisando os autos, verifica-se que o crédito pleiteado refere-se a fatos geradores ocorridos entre agosto de 1994 e dezembro de 1996, enquanto que o pedido de repetição de indébito foi protocolado em 30 de agosto de 2004, conforme carimbo apostado à fl. 1 dos autos

Feito esse esclarecimento, passemos, de imediato, ao enfrentamento da questão.

Nesta matéria, já me pronunciei inúmeras vezes, entendendo que o termo inicial para repetir indébito é o previsto no artigo 168 do CTN, com a interpretação dada pelo art. 3º da Lei Complementar 118/2005, ou seja, o da extinção do crédito pelo pagamento indevido. Esse entendimento vinha prevalecendo neste Colegiado, quando se resolveu sobrestar a matéria até que o Supremo Tribunal Federal se pronunciasse sobre a constitucionalidade do art. 4º da Lei Complementar suso mencionada, que determinava a aplicação retroativa da interpretação autêntica dada pelo citado artigo 3º.

A decisão do STF foi no sentido de que o termo inicial do prazo para repetição de indébito, a partir de 09/06/2005, vigência da Lei Complementar 118/2005, era a data da extinção do crédito pelo pagamento; já para as ações de restituição ingressadas até a vigência dessa lei, dever-se-ia aplicar o prazo dos 10 anos, consubstanciado na tese dos 5 mais 5 (cinco anos para homologar e mais 5 para repetir), prevalente no Superior Tribunal de Justiça. Para melhor clareza do aqui exposto, transcreve-se a ementa do acórdão pretoriano que decidiu a questão.

04/08/2011

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.

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 auto-proclamado 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 vatatio 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 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. 54343, § 3, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a RE 66.621 / RS Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto da relatora.

Essa decisão não deixa margem a dúvida de que o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 só produziram efeitos a partir de 9 de junho de 2005, com isso, quem ajuizou ação judicial de repetição de indébito, em período anterior a essa data, gozava do prazo decenal (tese dos 5 + 5) para repetição de indébito, contado a partir do fato gerador da obrigação tributária. Ademais, não se pode olvidar que a Constituição é aquilo que o Supremo Tribunal Federal diz que ela é, com isso, em matéria de controle de constitucionalidade, a última palavra é do STF, por conseguinte, deve todos os demais tribunais e órgãos administrativos observarem suas decisões.

D outro lado, não se alegue que predita decisão seria inaplicável ao CARF já que o acórdão do STF teria vedado a aplicação retroativa da lei aos casos de ação judicial impetradas até o início da vigência da lei interpretativa, pois o fundamento para declarar a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º acima citado, foi justamente a ofensa ao princípio da segurança jurídica e da confiança, o que se aplica, de igual modo, aos pedidos administrativos, não havendo qualquer motivo, nesse quesito – segurança jurídica – para diferenciá-los dos pedidos judiciais.

De todo o exposto, conclui-se que aos pedidos administrativos de repetição de indébito, formalizados até 8 de junho de 2005, aplica-se o prazo decenal. Assim, no caso sob exame, tem-se que os créditos pleiteados, na data em que apresentado pedido de repetição, 30 de agosto de 2004, nenhum crédito fora alcançado pela prescrição, posto que o período de apuração mais remoto refere-se a agosto de 1994, cujo fato gerador ocorreu no último dia do

mês, (31/08/1994), um dia antes, portanto, do exaurimento do prazo decenal da decadência. Os referentes a fatos geradores ocorridos posteriormente, por óbvio, também não prescreveram.

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento ao recurso do sujeito passivo para afastar a prescrição dos créditos pleiteados, e determinar o retorno dos autos ao órgão julgador de primeira instância para que enfrente as demais questões trazidas na manifestação de inconformidade.

Henrique Pinheiro Torres