



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

Processo n° 10166.013319/2004-06
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-002.715 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de dezembro de 2015
Matéria DCOMP
Recorrente Domingues Comércio e Indústria Materiais de Construção
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 28/01/2004, 03/11/2004

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COMPENSAÇÃO OU REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO PARA REQUERIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 4º, SEGUNDA PARTE, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. INTERPRETAÇÃO DITADA PELO ARTIGO 3º DA REFERIDA NORMA. APLICAÇÃO UNICAMENTE A PROCESSOS FORMALIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. HIPÓTESE NÃO MATERIALIZADA NOS AUTOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Com a declaração da inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, a aplicação da interpretação ditada pelo artigo 3º da referida norma (prazo de 5 anos para se pleitear a restituição) passou a ser considerada válida, unicamente, para os processos formalizados após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Entendimento consubstanciado na Súmula CARF nº 91.

Realidade em que o sujeito passivo, em 28/01/2004 e em 02/11/2004, transmitiu declarações de compensação com aduzidas quantias pagas a maior, a título do PIS, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996. Nas datas em que as compensações foram formalizadas ainda não vigorava a interpretação de que trata o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05, segundo a qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre “*no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150º*” do CTN.

Prescrição que não restou caracteriza, uma vez que as compensações a que se reporta a interessada, ressalvada qualquer manifestação quanto à sua legitimidade, se deu dentro do prazo de 10 anos admitido pela tese dos 5 + 5 anos pavimentada pelo STJ (5 anos para a homologação tácita do lançamento

- artigo 150, § 4º, do CTN -, mais 5 anos para se pleitear a restituição - artigo 168, I, c/c 156, VII, do CTN).

Recurso ao qual se dá parcial provimento para devolver os autos à instância *a quo*, para que esta, admitindo como tempestivo o pedido, se manifeste sobre a existência dos créditos reclamados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso, na forma do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Presidente.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator.

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Francisco José Barroso Rios, José Henrique Mauri, Luiz Augusto do Couto Chagas, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 4ª Turma da DRJ Brasília (fls. 58/61 da cópia digitalizada do e-processo - doravante utilizada como padrão de referência), a qual, por unanimidade de votos, não reconheceu o direito creditório argüido e não homologou a compensação formalizada pela suplicante, nos termos do Acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1995, 1996

COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

Contra o reconhecimento do direito creditório subjacente à declaração de compensação corre o prazo decadencial de cinco anos contado da data do pagamento.

Compensação não homologada

Por bem descrever os fatos, transcrevo, abaixo, o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente de Declarações de Compensação de fls. 02/22, transmitidas eletronicamente em 28/01/2004 e 03/11/2004, com base em supostos créditos de PIS decorrentes de decisão judicial transitada em julgado, qual seja, ADIN nº 1417, apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

Nessas declarações a contribuinte vinculou débitos de IRPJ e PIS referentes aos anos-calendário 2002 e 2003.

A DRF em Brasília emitiu o Despacho Decisório de fls. 36/39, não homologando as compensações dos débitos, sob a fundamentação de que:

- *Nos autos da ADIN nº 1.417-0, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade apenas da parte final do artigo 18 da Lei nº 9.715/98, restando claro que o disposto na Medida Provisória nº 1.212/95 (convertida naquela Lei) tem sua aplicação válida a partir de 01/03/1996;*
- *Por outro lado, ao período outubro/1995 a fevereiro/1996 aplica-se a Lei Complementar nº 07/70, segundo entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal. Nessa linha foi expedida a IN SRF nº 06, de 2000;*
- *Dessa forma, no período outubro/1995 a fevereiro/1996, a contribuinte teria direito apenas à diferença entre o recolhido com base na Medida Provisória nº 1.212/95 e os devidos consoante a Lei Complementar nº 07/70, tendo em vista ainda as disposições da IN SRF nº 06/2000;*
- *Entretanto, o direito de pleitear a restituição dos recolhimentos supostamente indevidos estaria extinto, nos termos dos artigos 165 e 168 do Código Tributário Nacional;*
- *Verificou-se que os processos administrativos informados nas declarações de compensação como origem de créditos, não se caracterizam como tal;*
- *Dada a ausência de resposta do contribuinte à Intimação para esclarecimentos quanto às divergências entre os débitos declarados em Dcomp e em DCTF, os débitos vinculados ao presente processo são os que foram informados nas Dcomps, o os valores excedente estão controlados em processo de representação.*

Cientificada do indeferimento de seu pleito em 05/06/2007 (fl. 40), a interessada apresentou manifestação de inconformidade em 28/06/2007 (fls. 43/51), na qual alega, em síntese e fundamentalmente, que:

- *Em face do reconhecimento, pela decisão da DRF, dos valores a que tem direito, com fundamento na ADIN nº 1.417-0/DF, remanesce apenas a questão da ocorrência ou não da decadência do direito de requerer a compensação;*
- *O prazo a ser considerado para pleitear a restituição é de dez anos, razão pela qual seu direito ainda não havia decaído à data do seu requerimento. Esse é o entendimento d Superior Tribunal de Justiça, aplicável aos pedidos formalizados até a publicação da Lei Complementar nº 118/2005. Demais disso, a jurisprudência do Conselho de Contribuintes vêm decidindo que o prazo de decadência de cinco anos somente corre após o trânsito em julgado da declaração de inconstitucionalidade. No caso, a ADIN nº 1.417-0 transitou em julgado em 04/04/2001, sendo tempestivo, portanto, seu pedido.*

A ciência da decisão de primeira instância ocorreu em 30/10/2008 (fls. 63).

Inconformada, a interessada apresentou, em 06/11/2008, o recurso voluntário de fls. 67/73,

onde reitera seu entendimento em defesa da inoccorrência de decadência, já que "*o prazo para extinção do crédito tributário era de 5 anos, e a partir deste contava os 5 anos para a decadência do direito de pedir o crédito*".

Diante disso, se o PIS requerido era do ano de 1995, o prazo decadencial era em 2005, ou seja, o direito do autor de requerer a compensação não havia decaído em 2004, data do seu requerimento.

Ressalta, ainda, que a legislação vigente em 2004, época do pleito, bem como a jurisprudência reinante no país, era que o contribuinte tinha o prazo de 10 anos para pleitear a compensação. Assevera, também, que a jurisprudência do Conselho era no sentido de que o prazo de decadência de 5 anos somente passa a correr após o trânsito em julgado da ADIN que declarou o crédito indevido.

Em sendo assim, a ADIN nº 1417-0 teve seu trânsito em julgado em 04/04/2001, e por esse posicionamento, o direito do contribuinte requerer o crédito seria até 04/04/2006, ou seja, data bem posterior aos pedidos de compensação que foram em 2004.

Requer, por fim, seja dado provimento ao seu recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco José Barroso Rios

O recurso há que ser conhecido por preencher os requisitos formais e materiais exigidos para sua aceitação.

Com relação à contagem do prazo para se requerer a repetição do indébito, o Supremo Tribunal Federal, na sessão plenária de 04/08/2011, que julgou o Recurso Extraordinário nº 566.621/RS – o qual substituiu o RE nº 561.908 como paradigma na repercussão geral –, assentou ser inconstitucional o artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, considerando válida a aplicação da interpretação ditada pelo artigo 3º da referida norma (prazo de 5 anos para se pleitear a restituição) **tão-somente para os processos formalizados após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.**

Referido acórdão foi 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 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 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 118/08, 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. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

Assim, segundo o acórdão do STF, o “novo prazo de 5 anos” **deverá ser adotado unicamente para os processos formalizados depois de 9 de junho de 2005**. No caso presente, todavia, **o pleito foi formalizado em momento anterior, especificamente em 29/10/2004**, tendo as compensações sido transmitidas em 28/01/2004 e em 03/11/2004.

Logo, no caso presente, não poderá ser adotado “o novo prazo de 5 anos”, já que, a teor da decisão do Supremo Tribunal Federal, deverá prevalecer 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 – tese dos 5 + 5 anos (5 anos para a homologação tácita do lançamento – artigo 150, § 4º, do CTN –, mais 5 anos para se pleitear a restituição – artigo 168, I, c/c 156, VII, do CTN).

Portanto, como o pedido do sujeito passivo se refere a aduzidas quantias pagas a maior, a título do PIS, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, tem-se que, **à época em que o pleito foi formalizado – 29/10/2004 –, ou mesmo nas datas em que as**

DCOMP foram transmitidas – 28/01/2004 e 03/11/2004 – ainda subsistia o direito de o interessado pleitear o crédito reclamado.

Por fim, releva destacar que o entendimento supra já foi sumulado por este Conselho, conforme teor da Súmula CARF nº 91, no seguinte sentido:

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.

Da conclusão

Por todo o exposto, e com o cuidado de não caracterizar supressão de instância, voto para dar **parcial provimento** ao recurso para que os autos sejam **devolvidos à instância recorrida**, a fim de que esta se manifeste sobre a legitimidade do crédito alegado pela interessada, devendo referido colegiado tratar como superada a aduzida intempestividade do pleito, ou seja, admitir como tempestivas as compensações formalizadas pelo sujeito passivo.

Sala de Sessões, em 09 de dezembro de 2015.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator