



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

**Processo n°** 10280.000515/00-65  
**Recurso n°** Especial do Contribuinte  
**Acórdão n°** 9101-002.372 – 1ª Turma  
**Sessão de** 12 de julho de 2016  
**Matéria** Prescrição e denúncia espontânea  
**Recorrente** DELTA PUBLICIDADE S.A.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 1990, 1991, 1992, 1993

**NÃO CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO ESPECIAL.**

Não serve como paradigma o acórdão que, na data da análise da admissibilidade do recurso especial, contrariar definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543- C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015.

**PRAZO DE PRESCRIÇÃO. SÚMULA CARF 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente o Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, na parte conhecida, em dar-lhe provimento parcial, com retorno à DRJ de origem.

*(assinado digitalmente)*

MARCOS AURELIO PEREIRA VALADÃO - Presidente em exercício.

*(assinado digitalmente)*

LUÍS FLÁVIO NETO - Relator.

EDITADO EM: 23/08/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAÚJO (Suplente convocado em substituição à conselheira Maria Teresa Martinez Lopez), ANDRE MENDES DE MOURA, ADRIANA GOMES REGO, RAFAEL VIDAL DE ARAUJO, MARCOS ANTONIO NEPOMUCENO FEITOSA (suplente convocado em substituição à conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio), MARCOS AURELIO PEREIRA VALADÃO (Presidente em exercício), LUIS FLAVIO NETO, NATHALIA CORREIA POMPEU.

## Relatório

### Conselheiro Luís Flávio Neto, relator.

Trata-se de recurso especial interposto por **DELTA PUBLICIDADE SA** (doravante “**DELTA**”, “**contribuinte**” ou “**recorrente**”), em face do acórdão n. **1402-00.103** (doravante “**acórdão a quo**”), proferido pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara desta 1ª Seção (doravante “**Turma a quo**”).

Em breve **síntese**, em **11.02.2000**, o contribuinte apresentou pedido de restituição de indébito tributário, tendo em vista denúncias espontâneas realizadas entre 1990 e 1993. O referido pedido teve como objeto:

- A restituição dos valores pagos a título de atualização monetária, calculados com base na “TR” e na “TRD”;
- A restituição da multa de mora paga, tendo em vista a denúncia espontânea levada a termo pelo parcelamento tributário.

Antes de analisar a questão atinente à TR e TRD, a DRJ/BEL analisou o prazo prescricional para o contribuinte requerer a devolução de indébitos tributários atinentes a 1990 e 1993. Nesse passo, a referida DRJ compreendeu que tal período já estaria alcançado pela prescrição, conforme o art. 174 do CTN. Além disso, foi indeferida a restituição da multa moratória, compreendendo-a devida (**fls. 552 e seg. do e-processo**).

Diante do referido indeferimento, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade e, sucessivamente, recurso voluntário ao CARF. O acórdão *a quo*, proferido em 09.03.2010, restou assim ementado (**fls. 611 a 620 do e-processo**):

Assunto: Processo Administrativo Fiscal Ano-calendário: 1990, 1991, 1992, 1993

PEDIDO DE REVISÃO DE PARCELAMENTO - PRESCRIÇÃO – direito de pedir restituição/compensação de tributos recolhidos com base na legislação inconstitucional extingue-se em cinco anos, contados do pagamento. A edição da Lei Complementar nº 118/2005 esclareceu a controvérsia de interpretação quanto ao direito de pleitear a restituição do indébito, sendo de cinco anos

contados da extinção do crédito que, no lançamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado previsto no § 1º do art. 150 do CTN. PAGAMENTO PARCELADO - DENÚNCIA ESPONTANEA - INOCORRENCIA - Nos casos em que há parcelamento do débito tributário, não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea da infração, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado, e só será quitada quando satisfeito integralmente o crédito, restando, pois, cabível a aplicação da multa moratória.

Foi interposto, então, recurso especial pelo contribuinte, no qual foram apresentados acórdãos paradigmas que evidenciariam entendimentos divergentes adotados por outras Turmas Ordinárias do CARF (**fls. 624 e seg. do e-processo**).

No referido recurso, ora submetido à análise desta CSRF, dois diferentes temas foram arguidos pelo recorrente, em síntese:

- o prazo de prescrição para o pedido de restituição do indébito tributário, contado conforme a "tese dos 5+5".
- a cobrança de multa moratória, de 20%, na hipótese de “denúncia espontânea” acompanhada do parcelamento do débito tributário.

Em 13.05.2011, foi proferido despacho de admissibilidade quanto ao recurso especial (**fls. 674 e seg. do e-processo**), dando-lhe integral seguimento.

A Procuradoria da Fazenda Nacional (doravante “PFN” ou “**recorrida**”) apresentou contrarrazões ao recurso especial (**fls. 683 e seg. do e-processo**), arguindo, em síntese:

- a eficácia retroativa da Lei Complementar 104/2005, que teria limitado o prazo de prescrição em 5 anos, contados do pagamento indevido.
- com o parcelamento, não teria havido denúncia espontânea e, ainda que houvesse, esta não excluiria a multa moratória.

A PFN não arguiu prejudiciais ao conhecimento do recurso especial.

Conclui-se, com isso, o relatório

## Voto

**Conselheiro Luís Flávio Neto, relator.**

### **PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.**

O recurso especial de divergência interposto pelo contribuinte é tempestivo, mas faz-se necessário verificar se preenche os demais requisitos de admissibilidade.

Em relação ao tema da *denúncia espontânea operada mediante parcelamento tributário*, resta prejudicado o recurso especial interposto pelo contribuinte.

Ocorre que o acórdão *a quo* está em conformidade com REsp 1.102.577/DF, exarado pelo e. Superior Tribunal de Justiça (doravante “STJ”) sob a sistemática dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C) e publicado em 18.05.2009. O acórdão apontado como paradigma, por sua vez, contraria a aludida decisão do e. STJ, a qual restou assim ementada:

*TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*  
1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.  
2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.  
(REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

Nesse seguir, por força do art. 67, § 12, II, do RICARF, o recurso especial não deve ser conhecido quanto ao tema da *denúncia espontânea operada mediante parcelamento tributário*.

Contudo, em relação ao tema *prazo de prescrição para o pedido de restituição do indébito tributário*, observa-se que há o necessário questionamento e a evidenciação de divergência do acórdão *a quo* em comparação com o acórdão paradigma, proferido por Turma Ordinária diversa e não superado por decisão superveniente no âmbito do CARF. O recurso especial deve, portanto, ser conhecido em relação a esse tópico.

O recurso especial interposto pelo contribuinte deve, portanto, ser PARCIALMENTE CONHECIDO.

## MÉRITO.

### 1. O prazo de prescrição para o pedido de restituição do indébito tributário

Em relação à parte conhecida do recurso especial do contribuinte, é possível observar que o prazo de prescrição para a restituição do indébito tributário está previsto no art. 168 do Código Tributário Nacional (doravante “CTN”), o qual ensejou uma série de notórios debates quanto à sua correta interpretação. Eis o seu texto:

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese 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.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça (doravante “STJ”) consolidou a interpretação Segundo a qual o art. 168 do CTN, c/c o art. 150 do mesmo código, estabeleceriam o prazo de 10 anos para que o contribuinte pleitesse a devolução do indébito tributário (“tese dos 5 + 5”).

A Lei Complementar n. 118, de 09.02.2005, veiculou os seguintes dispositivos:

Art. 3. 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.

Art. 4. Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

Os aludidos dispositivos, pretensamente interpretativos, teriam o pretenso condão gerar efeitos para o **passado** e para o futuro, de forma a liminar o prazo de prescrição para que o contribuinte pleiteasse a restituição de tributos pagos indevidamente.

O acórdão *a quo*, proferido em 09.03.2010, seguiu a aludida disposição legal, reconhecendo a eficácia retroativa da Lei Complementar 118/2005 e, assim, indeferiu a restituição de tributos indevidamente pagos pelo contribuinte a mais de 5 anos da data em que a sua restituição foi pleiteada.

Contudo, não é uma opção manter o quanto decidido pelo acórdão *a quo*. Há, isto sim, o dever de reforma do acórdão *a quo*, a fim de que se reconheça o prazo de 10 anos de prescrição para que o contribuinte houvesse pleiteado a restituição dos tributos pagos indevidamente. Trata-se de dever prescrito pelo art. 62, § 2º, que obriga aos Conselheiros do CARF a reproduzir as decisões do Supremo Tribunal Federal (doravante “STF”) e do STJ, desde que tenham sido proferidas pela sistemática da repercussão geral (CPC, art. 543-B), Súmuas Vinculantes ou recursos repetitivos (CPC, art. 543-C).

No caso, deve ser aplicada a Súmula n. 91 do CARF, nos seguintes termos:

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.

Ademais, sob a **sistemática da repercussão geral**, o e. STF, por meio do RE 566.621, publicado em 11.10.2011, decidiu que o prazo de prescrição para os pedidos de restituição apresentados antes de 09.06.2005 é de 10 anos, contados do pagamento indevido, de forma que apenas os pleitos realizados após a aludida data estariam sujeitos ao novo prazo estabelecido pelo legislador complementar, qual seja, de 5 anos.

No âmbito do e. STJ, por sua vez, há ao menos três acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos que afastam a possibilidade da Lei Complementar n. 118/05 impor o prazo de 5 anos com eficácia retroativa, de tal forma que, antes de sua entrada em vigor, deve-se obrigatoriamente adotar o prazo de prescrição de 10 anos (“tese dos 5+5”).

Assim, tanto no **REsp 1.002.932/SP**, publicado em 18.12.2009, quanto o **REsp 960.239/SC**, publicado em 24.06.2010, ambos decididos conforme a sistemática dos recursos repetitivos, determinam que os **pagamentos de tributos realizados até 09.06.2005 gozem do prazo de prescrição de 10 anos (“tese dos 5+5”)**, vigorando o prazo prescricional de 5 anos para o pagamentos realizados após essa data.

Note-se que o REsp 1.002.932/SP e o REsp 960.239/SC foram publicados anteriormente à decisão do e. STF no RE 566.621. Tais decisões se mostram convergentes quanto ao entendimento de que a Lei Complementar n. 118/2005 não tem o condão de alterar o prazo prescricional de 10 anos anteriormente à sua edição, determinando que o prazo de 5 anos seja adotado após a partir de 09.06.2005. **No entanto, enquanto o e. STF decidiu que o prazo prescricional de 5 anos deveria ser aplicado para pedidos de restituição formalizados após 09.06.2005, o e. STJ compreendeu que o prazo de 5 deveria ser aplicável apenas aos pagamentos indevidos realizados após 09.06.2005.**

Nesse seguir, para alinhar-se ao entendimento firmado pelo e. STF por meio do RE 566.621, o e. STJ proferiu nova decisão sob a sistemática do recurso repetitivo, ajustando o seu entendimento, determinando, então, que o prazo prescricional de 10 anos seja respeitado em relação a todos os pedidos de restituição de indébitos tributários apresentados até 09.06.2005. Trata-se **REsp 1.269.570/MG**, publicado em 04.06.2012, decidido conforme a sistemática dos recursos repetitivos.

**No caso ora em análise, o contribuinte protocolou pedido administrativo em 11.02.2000, de forma a gozar. Dessa forma, tal pedido poderia ter se referido legitimamente a período compreendido entre aquela data a fatos geradores ocorridos 10 anos antes (isto é, a partir de 02.1990). Essa contagem deve ser a considerada em face do pedido de restituição de indébitos tributários do contribuinte, que se referem a 1990, 1991, 1992 e 1993.**

Assim, inclusive por força do art. 67, § 12, II e III, do RICARF, voto no sentido de prover o pedido formulado pelo contribuinte, para reconhecer o prazo prescricional de 10 anos para a restituição dos indébitos tributários que lhe cabem.

## **2. Dispositivo do voto.**

Por todo o exposto, voto no sentido de CONHECER PARCIALMENTE o recurso especial interposto pelo contribuinte para, então, dar-lhe PARCIAL PROVIMENTO, a fim de reformar o acórdão *a quo* na parte em que limitou o prazo de prescrição para a restituição do indébito tributário em 5 anos, de forma a reconhecer o prazo prescricional de 10 anos para a restituição do indébito tributário, contado da ocorrência do fato gerador, com retorno dos autos à DRJ de origem para a análise do mérito do direito creditório do contribuinte.

*(assinatura digital)*

**Conselheiro Luís Flávio Neto - Relator**

Processo nº 10280.000515/00-65  
Acórdão n.º **9101-002.372**

**CSRF-T1**  
Fl. 986

---

CÓPIA