



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

Processo nº 10580.017459/99-35
Recurso nº 326.713 Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-002.078 – 3ª Turma
Sessão de 12 de julho de 2012
Matéria Finsocial - Restituição - prescrição - 5 + 5
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PANIFICAÇÃO VILAS LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/01/1990 a 31/03/1992

FINSOCIAL. PRAZO PARA 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.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos ao órgão julgador de primeira instância para que examine as demais razões trazidas na manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Henrique Pinheiro Torres - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa

Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Maria Teresa Martínez López, Gileno Gurjão Barreto e Otacílio Dantas Cartaxo.

Relatório

A decisão *a quo* assim descreveu os fatos:

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeiro grau de jurisdição administrativa que manteve despacho decisório de indeferimento de pedido de restituição do FINSOCIAL, sob o fundamento de ter ocorrido a decadência.

Consta dos autos que o pedido (protocolo) da contribuinte ocorreu • em 10/08/1999, reportando-se ao período de apuração de 31/01/1990 a 31/03/1992.

A decisão recorrida entende, em síntese, que o direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente deve observar o prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário.

Em seu apelo recursal o contribuinte aduz em prol de sua defesa, em suma, que o prazo de decadência se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, somados mais cinco anos, conforme jurisprudência judicial, que existe lei específica do FINSOCIAL estabelecendo prazo de dez anos e que não é o caso de decadência, mas sim de prescrição.

É o relatório.

Julgando o feito, a câmara recorrida deu provimento ao recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo, em acórdão assim ementado.

FINSOCIAL — PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.

DECADÊNCIA — MUDANÇA DE INTERPRETAÇÃO.

Reforma-se a decisão de primeiro grau de jurisdição administrativa que aplica retroativamente nova interpretação, á luz do que preceitua o art. 2º, parágrafo único, inciso XIII, da Lei 9.784/99 de o art. 146 do CTN.

Decadência afastada e os autos devolvidos à DRJ para novo julgamento por não • ocorrer no caso a situação prevista no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

RECURSO PROVIDO POR MAIORIA.

Irresignada, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional apresentou recurso especial onde requer a reforma do acórdão vergastado, no sentido de se restabelecer o julgado de primeira instância.

O especial foi admitido, conforme despacho de fl. 92.

Cientificada dos despacho de admissibilidade do apelo fazendário, a recorrida não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

A teor do relatado, a questão que se apresenta a debate diz respeito ao termo inicial do prazo para repetição de indébito. De um lado, a câmara *a quo* entendeu que esse termo seria a data de publicação da Medida Provisória 1.110/1995, de outro lado, a PGFN defende que o termo *a quo* da prescrição em comento seria a data da extinção do crédito tributário pelo pagamento, nos termos do art. 168 do CTN, com a interpretação dada pelo art. 3º da Lei Complementar 118/2005.

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 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 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.

Doutro 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, tem-se que aos pedidos administrativos de repetição de indébito, formalizados até 8 de junho de 2005, aplica-se o prazo decenal, contado a partir do fato gerador da obrigação tributária. No caso dos autos, o pedido foi protocolado em 10 de agosto de 1999, e refere-se a indébitos relativos a pagamentos efetuados entre fevereiro de 1990 e abril de 1992. Assim, aplicando-se a tese dos 5 + 5, os créditos objeto destes autos não foram alcançados pela prescrição.

Com essas considerações, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, e determinar o retorno dos autos ao órgão julgador de primeira instância para que examine as demais questões trazidas na manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo.

Henrique Pinheiro Torres