



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

Processo n° 10830.005539/2004-78
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3401-005.757 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de dezembro de 2018
Matéria RESSARCIMENTO - PIS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado FUNDAÇÃO SÍNDROME DE DOWN

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/09/1994 a 30/06/2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Não havendo omissão, contradição ou obscuridade, os embargos de declaração devem ser rejeitados. Fundamento no Art. 65 do RICARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente

(assinado digitalmente)

Tiago Guerra Machado - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Tiago Guerra Machado, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Lázaro Antonio Souza Soares, Cássio Schappo, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco e Rosaldo Trevisan (Presidente). Ausente, justificadamente, a Conselheira Mara Cristina Sifuentes.

Relatório

Tratam-se de Embargos de Declaração (fls. 626 e seguintes) contra acórdão da 1ª Turma Especial, proferido em 31.01.2013, em razão de alegada contradição e erro de fato no acórdão proferido quando do julgamento do Recurso Voluntário, nos termos dos artigos 64, inciso I, e 65, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Da Decisão

O processo originou-se de um pedido de ressarcimento protocolizado em 30.09.2004, referente à contribuição para o PIS devida entre setembro de 1994 e junho de 2004.

O pedido foi indeferido, entre outras razões de direito, "porque presentes autos administrativos foram formalizados em 30/09/2004; considerando essa data e nos termos da interpretação conjunta dos arts. 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional CTN, somente poderiam ser reclamados os pagamentos realizados após 30/09/1999, ou seja, aqueles realizados entre setembro/1994 (início do período aqui postulado) e aquela data (30/09/1999) já restariam prejudicados pelo prazo quinquenal extintivo traçado pela codificação tributária."

O processo chegou a esse Conselho, onde foi apreciado pela Primeira Turma Especial, dessa Seção, em 31.01.2013, e cujo acórdão assim restou ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração:01/09/1994 a 30/06/2004

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA COM AÇÃO JUDICIAL.

A proposição de ação judicial, antes ou após o início da ação fiscal, importa na renúncia de discutir a matéria objeto da ação judicial na esfera administrativa, uma vez que as decisões judiciais se sobrepõem às administrativas.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Irresignada com essa decisão, a contribuinte veio a interpor Recurso Especial (fls. 520), que veio a ser inadmitido (fls. 552); razão pela qual a mesma buscou nova apreciação via agravo (fls. 560), igualmente negado.

Somente após momento é que a Procuradoria da Fazenda Nacional foi notificada da decisão proferida pela turma especial da 3ª Seção, às fls. 625. Desta feita, foram apresentados os presente Embargos.

Dos Embargos

A Fazenda Nacional apresentou embargos com o objetivo de esclarecer alegada contradição ou ainda erro de fato no texto da decisão embargada no sentido de que a decisão embargada teria se baseado no entendimento do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no que tange à contagem do prazo decadencial para a restituição de tributos sob a égide da tese dos "cinco mais cinco", que restou aplicável até a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005.

Nesse ínterim, é certo que o Supremo Tribunal Federal estipulou que o termo *a quo* para a contagem do prazo era a data do fato gerador da obrigação tributária em questão; contudo, ressalta a Procuradoria da Fazenda Nacional que o acórdão, na sua parte dispositiva, acabou por utilizar-se como termo inicial a data do pagamento indevido do tributo, o que representaria claramente uma contradição entre o argumento e o dispositivo da decisão, ou, ainda, um mero erro de fato, que também caberia a oposição de Embargos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Tiago Guerra Machado - Relator

Os embargos são tempestivos.

Quanto ao seu acolhimento, nos ditames dos artigos 64 e 65, do RICARF, aproveito a breve conclusão extraída do Despacho de Admissibilidade dos presentes aclaratórios:

Analisando o dispositivo do voto condutor do Acórdão nº 3801-001.707, o resultado do julgamento e a respectiva ementa, constato que há, efetivamente, proposições irreconciliáveis no seio da decisão. Em que pese ter adotado o entendimento exposto pelo STF. no RE nº 566.621, a decisão embargada tomou como termo inicial do prazo decadencial a data de recolhimento dos tributos considerados indevidos e não a data de ocorrência do fato gerador, como estipula

o RE nº 566.621. Como consequência dessa premissa equivocada, houve dissenso entre a tese adotada e o resultado do julgamento

A contradição interna reclama saneamento.

Tal como resumido no relatório e no despacho de admissibilidade, existe uma aparente contradição contida no acórdão embargado, de maneira que passamos a examiná-los a seguir.

Primeiramente, não restam dúvidas, pela leitura do voto condutor da decisão do recurso voluntário, de que sua conclusão era pela aplicação do aludido acórdão do STF:

Importante destacar que a partir da edição da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo decadencial para a repetição de indébito passou a ser de cinco anos. Registre-se, contudo, que o Supremo Tribunal Federal, ao analisar a questão, considerou que o prazo reduzido para requerer a restituição só se daria após a entrada em vigor da Lei Complementar, que se deu em 09 de junho de 2005. Assim, para os pedidos de restituição formulados até 08 de junho de 2005, o prazo para repetição era de dez anos (tese dos “cinco mais cinco”). Veja-se:

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. 543B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL MÉRITO DJ-e195 - DIVULG 10102011 - PUBLIC 11102011 - EMENT VOL0260502 PP00273)

Entretanto, ao longo do voto, o relator parece confundir os meses em que ocorreram os pagamentos com os períodos de apuração da contribuição social:

" O presente Pedido de Restituição foi proposto em 20 de setembro de 2004, e os créditos indicados como pagos indevidamente são do período compreendido entre setembro de 1994 e julho de 2004. Ou seja, o pedido foi realizado dentro do prazo estipulado pela legislação (interpretação dada pelo Tribunal Supremo)."

(...)

A seu turno, alega a Recorrente que na ação judicial mencionada pela Delegacia de Julgamento o que se questiona é a contribuição devida a partir de agosto de 2004, enquanto no Pedido de Restituição ora em análise a Recorrente pleiteia os valores recolhidos a título de PIS pagos em setembro de 1994 a julho de 2004."

Contudo, apesar dessa confusão de datas, o dispositivo do acórdão embargado acabou por restar consignado o seguinte:

Em face do exposto, voto por afastar a decadência do direito de pedir a restituição. Porém, não conheço do Recurso no que tange à questão do mérito, já submetida ao crivo do Judiciário.

Nesse sentido, o voto condutor entendeu pela inexistência de decadência porque:

(a) O pedido de ressarcimento data de 20.09.2004

(b) O crédito pleiteado refere-se a pagamentos indevidos decorrentes de fatos geradores ocorridos entre setembro de 1994 e julho de 2004

(c) A aplicação da Lei Complementar 118/2005 não se dá forma retroativa, e se calcula a partir da data do fato gerador, na esteira do entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal

Processo nº 10830.005539/2004-78
Acórdão n.º **3401-005.757**

S3-C4T1
Fl. 653

Assim, apesar de apresentar alguns equívocos - irrelevantes para o resultado final do julgamento - no decorrer do voto, não há qualquer contradição, erro de fato, ou mesmo omissão entre as razões e o dispositivo da decisão embargada.

Pelo exposto, conheço dos Embargos, e, no mérito, rejeito-os.

(assinado digitalmente)

Tiago Guerra Machado

Processo nº 10830.005539/2004-78
Acórdão n.º **3401-005.757**

S3-C4T1
Fl. 654
