



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

Processo nº 10865.901129/2009-67
Recurso nº 921.417 Voluntário
Acórdão nº **3402-001.746 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de abril de 2012
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - DECADÊNCIA
Recorrente FLOREZI & COLEPICOLO LTDA.
Recorrida DRJ RIBEIRÃO PRETO - SP

COFINS/PIS – RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO – DECADÊNCIA

Relativamente aos pagamentos efetuados anteriormente à vigência da LC n. 118/2005 (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição obedece ao regime previsto no sistema anterior (tese dos "5 + 5"), sendo que a partir da vigência da referida LC, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento indevido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos negou-se provimento ao recurso.

NAYRA BASTOS MANATTA

Presidente

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nayra Bastos Manatta (Presidente), Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça (Relator), Silvia de Brito Oliveira, Gilson Macedo Rosenberg Filho, João Carlos Cassuli Júnior, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 25/05/2012 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Assinado digitalmente em 25/05/2012 por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Assinado digitalmente em 26/07/2012 por NAYRA BASTOS MANATTA

Impresso em 22/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Trata-se de Recurso Voluntário (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) contra o Acórdão DRJ/RPO nº 14-34.588 de 21/07/11 constante de fls. 39/40, e exarado pela 4ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto -SP que, por unanimidade de votos, houve por bem “julgar improcedente” a manifestação de inconformidade de fls. 10/16, mantendo o r. Despacho Decisório (fls. 06/08) da DRF de Limeira - SP, que indeferiu o Pedido de Restituição/Compensação do PIS no valor de R\$ R\$ 69,58, relativamente a um crédito de PIS, que teria sido recolhido a maior no período de apuração vencido em 31/08/1995.

Por seu turno a decisão de fls. 39/40 da 4ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto - SP, houve por bem “julgar improcedente” a manifestação de inconformidade de fls. 10/16, mantendo o r. Despacho Decisório (fls. 06/08) da DRF de Limeira – SP, aos fundamentos sintetizados em sua ementa exarada nos seguintes termos:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/08/1995

COMPENSAÇÃO. PIS. INDEFERIMENTO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

Nas razões de Recurso Voluntário (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) oportunamente apresentadas, a ora Recorrente sustenta que a reforma da r. decisão recorrida e a legitimidade do crédito compensando, tendo em vista que: a) a inoccorrência da decadência que somente se contaria a partir da declaração de inconstitucionalidade, bem como o direito de efetuar a compensação nos termos da legislação de regência.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O recurso reúne as condições de admissibilidade mas, no mérito não merece provimento.

Como é elementarmente sabido, o direito à repetição do indébito tributário, seja em razão de erro de fato ou de direito, decorre diretamente da própria Constituição e encontra seu fundamento jurídico nos princípios da legalidade da Tributação e da Administração constitucionalmente assegurados (arts. 37 e 150, inc. I da CF/88) que, como

ensina Brandão Machado, consubstanciam, não só o “fio diretor do comportamento da administração pública”, mas também a “fonte” do direito público subjetivo do indivíduo de não ser tributado senão exatamente como prescreve a lei (cf. in “Estudos em homenagem ao Prof. Ruy Barbosa Nogueira”, Ed. Saraiva, 1984, pág. 86), cuja inobservância enseja violação do direito de quem paga o tributo, que por sua vez adquire, no exato momento em que cumpre a obrigação tributária indevida, os direitos ao crédito e à pretensão contra a Fazenda Pública, da restituição do indébito.

No caso concreto, a r. decisão recorrida merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos que rebatem com vantagem as objeções da ora Recorrente e não destoa da Jurisprudência pacificada no E. STJ em sede de recursos repetitivos, no sentido de que “o prazo prescricional para a repetição de tributo sujeito a lançamento por homologação”, “relativamente aos pagamentos efetuados a partir da vigência da LC n. 118/2005”, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento indevido e, somente no que toca aos pedidos de restituição anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior (tese dos “5 + 5”), como se pode ver das seguinte e elucidativas ementas:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO DE IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL DA AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRETROATIVIDADE DO ART. 3º. DA LC 118/05. INCONSTITUCIONALIDADE DA PARTE FINAL DO ART. 4º. DA LC 118/05. QUESTÃO DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL (AI NO EREsp. 644.736/PE). RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA: REsp. 1.002.932/SP. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Corte Especial reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º. da LC 118/05, na parte que determina a aplicação retroativa do disposto no art. 3º. da mesma lei (AI nos EREsp 644.736/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 27/08/2007).

2. No julgamento do REsp. 1.002.932/SP, representativo de controvérsia, realizado em 25/11/2009, de relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, a Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que: (a) relativamente aos pagamentos efetuados a partir da vigência da LC 118/05 (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e (b) quanto aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. No caso, os tributos foram indevidamente recolhidos a título de IRPF em 2001 (fl. 152), ou seja, antes da entrada em vigor da LC 118/2005, tendo sido a ação ajuizada em 03.06.2002, que revela inequívoca a inoccorrência da prescrição dos tributos recolhidos indevidamente no decênio anterior ao ajuizamento da demanda, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

4. *Agravo Regimental desprovido.*” (cf. AC. da 1ª Turma do STJ no AgRg no REsp 1124331/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, em sessão de 01/09/2011, publ. in DJU de 15/09/2011)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FATO GERADOR ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LC N. 118/05. SISTEMÁTICA DO “5 + 5”. PRECEDENTE REGIDO PELO RITO DO ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se pode conhecer do recurso especial em relação à apontada violação ao art. 535 do CPC, pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros ou sobre os quais tenha ocorrido erro material. Incide, no caso, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.

2. A orientação desta Corte, no que tange ao prazo prescricional para a repetição de tributo sujeito a lançamento por homologação, é no sentido de que: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da vigência da LC n. 118/2005 (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento indevido; e, relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior (tese dos “5 + 5”). (REsp n. 1.002.932/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pela sistemática do art. 543-C, do CPC).

3. A partir do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no EREsp n. 644.736/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento no sentido de que o artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05 (que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados) ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

4. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição, devida a partir de 23.3.1993 pela pessoa física empregadora rural sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.540/92. Desta feita, a contribuição incidente sobre a comercialização de produtos rurais a cargo da pessoa física empregadora rural somente não poderá ser cobrada no período

compreendido entre as Leis n. 8.212/91 e 8.540/92. Precedentes: AgRg no REsp 1226313 / RS, rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/04/2011; REsp 1205599 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25/03/2011.

5. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, parcialmente provido para que a prescrição na hipótese se oriente pela sistemática do "5 + 5". (cf. Ac. da 2ª Turma do STJ no REsp 1218759/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, em sessão de 04/08/2011, publ. in DJU de 15/08/2011)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AGROINDÚSTRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO RESP N. 1.002.932-SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que versou sobre a contagem do prazo prescricional aplicável ao presente caso, consoante metodologia legal preconizada pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC.

2. O recurso especial n. 1.002.932-SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8 do dia 7 de agosto de 2008, do STJ.

3. O mencionado recurso, da relatoria do eminente Ministro Luiz Fux, foi submetido a julgamento pela Primeira Seção na data de 25/11/2009, no qual o STJ ratificou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC n. 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto é norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva.

4. Agravo regimental não provido.

(cf. Ac. da 1ª Turma do STJ no AgRg no AREsp 8.122/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, em sessão de 04/08/2011, publ. in DJU de 10/08/2011)

No caso ocorreu portanto a decadência em relação aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da LC nº 118/05, vez que como certifica a r. decisão

Processo nº 10865.901129/2009-67
Acórdão n.º **3402-001.746**

S3-C4T2
Fl. 6

recorrida “o pagamento data de 10/05/1995 e o PER/DCOMP foi transmitido em 18/12/2006, ou seja, passaram-se mais de 11 anos”.

Isto posto, com a ressalva de minha posição pessoal, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso para manter a r. decisão recorrida.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de abril de 2012.

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA