



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

Processo nº 10980.010880/98-31
Recurso nº 232.590 Especial do Procurador
Acórdão nº **9303-01.861 – 3ª Turma**
Sessão de 2 de fevereiro de 2012
Matéria PIS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida CONFEITARIA ESMANIOTTO LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 30/09/1988 a 13/11/1991

PRAZO PRESCRICIONAL PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. MATÉRIA RECURSAL.

O prazo prescricional para o pedido de repetição de indébito junto à Administração Tributária é de 10 anos contados do fato gerador, para pedidos protocolizados anteriormente a 8 de junho de 2005 (data de entrada em vigência da Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005). RE 566.621/RS - com repercussão geral. 30/09/1988, 31/10/1995

Negado provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos **FISCAIS**, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Otacílio Dantas Cartaxo _ Presidente da CSRF

Marcos Aurélio Pereira Valadão - 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, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente)

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto o Relatório da decisão da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, com adendos para maior clareza:

Trata-se de recurso voluntário interposto por Confeitaria Esmaniotto Ltda contra decisão da Terceira Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR, que indeferiu o pedido de restituição e não homologou as compensações declaradas, relativo aos créditos de PIS referentes aos períodos de apuração de julho de 1988 a setembro de 1995.

Os fatos encontram-se assim descritos no relatório que compõe a decisão recorrida:

Trata o presente processo de pedido de restituição, à fl. 01, protocolizado em 10/09/1998, de argüidos recolhimentos indevidos, no montante de R\$ 4.347,32, relativos à contribuição para o Programa de Integração Social — PIS, atribuídos à inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

2. No tocante aos valores suscitados, o pedido foi instruído com as planilhas de cálculo, de fls. 08/17 e cópias de recolhimentos de fls. 18/48, atinentes aos períodos de apuração de julho de 1988 a setembro de 1995

3. À fl. 62, consta formulário de "Pedido de Compensação", protocolizado em 12/12/2000, concernente a débito de Simples (código 6106).

4. Às fls. 67/73, a Delegacia da Receita Federal em Paranaguá/PR emitiu despacho decisório, indeferindo o pedido de restituição e não-homologando a compensação, considerando, para tanto, que, quando da protocolização do pedido, já se encontrava extinto o prazo para pleitear a restituição de pagamentos efetuados até 10/09/1993, nos termos do art. 168, I, do CTN, com interpretação dada pelo art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, e, quanto aos demais recolhimentos, em face das alterações posteriores à Lei Complementar nº 7, de 1970, pela inexistência de indêbitos [tendo a DRF refeito os cálculos e acostado justificava e planilhas, contraditando os cálculos do contribuinte], tendo, por consequência, a impossibilidade de homologação da compensação de fl. 62.

5. Cientificada do despacho decisório em 27/09/2005 (fl. 76), a interessada, por intermédio do mesmo representante que protocolizara o pedido inicial, apresentou, a manifestação de inconformidade de fls. 77/86 (reputada tempestiva, consoante

despacho, de fl. 87, datado de 25/10/2005), na qual defende que *"à falta de homologação, a decadência do direito de repetir indébito tributário somente ocorre decorridos cinco anos, desde o fato gerador, acrescidos de outros cinco anos, contados do termo final do prazo deferido ao Fisco, para apuração do tributo devido"*. Para corroborar sua tese, cita jurisprudência e os arts. 150, § 4º, 168, I, e 174 do CTN, pugnando, ao final, pela \ reforma do despacho decisório, para que seja deferido e homologado o seu pedido de restituição.

A DRJ em Curitiba - PR manteve o indeferimento do pedido.

Contra a referida decisão, a Recorrente apresentou o competente recurso voluntário ora em julgamento, no qual ratificou as suas razões

A 4ª Câmara do II Conselho de Contribuintes decidiu o feito, ementando da decisão, agora recorrida de especial das seguinte forma:

PIS.

SEMESTRALIDADE. PRAZO PARA RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. RESOLUÇÃO Nº 49 DO SENADO FEDERAL. O prazo para o sujeito passivo formular pedidos de restituição e de compensação de créditos de PIS decorrentes da aplicação da base de cálculo prevista no art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, é de 5 (cinco) anos, contados da Resolução nº 49 do Senado Federal, publicada no Diário Oficial, em 10/10/95. Inaplicabilidade do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Recurso provido em parte.

A decisão foi embargada pela Procuradoria às fls. 112/116 e teve seu pedido negado, por meio do despacho nº 204-00.092 (fls. 120), pelo Presidente da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes.

Irresignada, a Fazenda Nacional apresentou recurso especial por contrariedade à lei, às fls. 123/131, por meio do qual requereu a reforma do acórdão ora fustigado.

Pugna que se restabeleça o prazo de cinco anos de restituição e/ou compensação para o PIS a partir de recolhimento e que se declare a nulidade da decisão no que se refere ao reconhecimento de ofício da semestralidade sem que tenha havido provocação do contribuinte nesse sentido.

O recurso foi parcialmente admitido pelo presidente da Quarta Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF, por meio de despacho às fls. 627, no qual deu seguimento ao pedido da Fazenda Nacional apenas quanto à decadência (prescrição para os pedidos de repetição de indébito). Ponderou que, no que diz respeito à semestralidade de ofício, pelo fato de a decisão ter sido unânime, não se pode admitir recurso especial por contrariedade à lei.

A sociedade empresária apresentou contra razões às fls. 141/152.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Aurélio Pereira Valadão

Primeiramente cumpre destacar que entendo que a não admissibilidade do recurso especial, conforme alegada nas contra-razões da Parte Recorrida não procede. Considerando que, de acordo com o despacho de admissibilidade, a PFN ingressou com recurso especial de contrariedade à lei arguindo que o prazo decadencial para restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos contados da data do pagamento, conforme previsto no art. 168 do CTN, e que o entendimento foi confirmado pela Lei Complementar nº 118/05, a decisão recorrida contrariaria a LC. Nas contrarrazões foi alegado que este não seria motivo suficiente para a admissibilidade do especial. Ocorre que à ocasião do recebimento do recuso especial, em 13 de maio de 2008, vigia o Regimento anterior que autorizava esta forma de recurso especial, não procedendo, portanto, as alegações de admissibilidade constante das contrarrazões às fls. 144-148, que se fundamentou no atual RICARF (que entrou em vigor em 23 de junho de 2009).

Desta forma, conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional, admitido conforme acima mencionado, em boa forma.

Passo ao mérito.

A matéria posta à apreciação por esta Câmara Superior, refere-se à questão do prazo prescricional.

A decisão da 4ª Câmara da II Conselho de Contribuintes entendeu que o prazo prescricional é de cinco anos contados da Resolução n. 49 do -Senado Federal, publicada no Diário Oficial, em 10/10/9, dando pela inaplicabilidade do art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005. A posição da PGFN, demonstrada em seu Recurso Especial é de que o prazo prescricional é de cinco anos contados do pagamento. Ambas as posições devem ser afastadas. A segunda, no que diz respeito ao período em discussão e a primeira de maneira geral, em virtude de que é inadmissível a imprescritibilidade *ad infinitum* para trás, a partir de uma declaração de inconstitucionalidade. A posição que deve ser aceita atualmente decorre da jurisprudência do STJ conforme estabelecida no julgamento do RE 566.621/RS (Relatora: Ministra Ellen Gracie, decidido em 04/08/2010), com repercussão geral, em que o STF reconheceu a aplicabilidade do prazo prescricional de 10 anos contados da data do fato gerador para os pedidos de restituição protocolizados antes da data da vigência da LC 118/2005. O que se deu no caso presente, para os débitos referentes aos fatos geradores ocorridos a partir de 10/09/1988 (visto que o pedido foi protocolizado em 10/09/1998). Aplicado ao caso presente, é o que se conclui a partir da decisão do STF, conforme o voto da Ministra Ellen Gracie que foi ementado da seguinte forma:

EMENTA: 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, a decisão é no sentido de negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda, reconhecendo o direito do contribuinte em relação aos períodos solicitados, posto que a solicitação se encontra dentro do período prescricional de dez anos contados da data da protocolização do pedido (10/09/1998), ou seja para os fatos geradores ocorridos de 30/09/1988 até 13/11/1995 (período dos pagamentos indevidos, cf. fls. 67), em virtude do reconhecimento da prescrição decenal (cinco mais cinco anos) por força da decisão do STF acima mencionada.

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional, resguardado o direito da Administração Tributária verificar a liquidez dos créditos alegados.

Marcos Aurélio Pereira Valadão

CÓPIA