



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

**Processo n°** 11020.001959/2007-25  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3402-005.129 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 17 de abril de 2018  
**Matéria** PIS/PASEP  
**Recorrente** PREFEITURA MUNICIPAL DE BENTO GONÇALVES  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

NORMAS GERAIS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. REGULAMENTAÇÃO POR INSTRUÇÃO NORMATIVA. FORMULÁRIO DE PAPEL

O artigo 76 da Instrução Normativa SRF n. 600/05 foi editado para regulamentar o §14 do artigo 74 da Lei n° 98.430/96, e, ao fazê-lo, trouxe como hipótese de configuração de "compensação não declarada" a falta de utilização do procedimento de transmissão via formulário eletrônico à Receita Federal (PERD/COMP). Tal exigência somente pode ser afastada diante da demonstração de impossibilidade de utilização do sistema eletrônico.

DECADÊNCIA. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL. STF E STJ. EFICÁCIA NORMATIVA. *DIES A QUO*. DATA DA APRESENTAÇÃO DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVAMENTE.

A jurisprudência do STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito seria de cinco anos a contados da data dos respectivos pagamento. Já quanto aos pagamentos anteriores, a contagem do prazo obedece ao regime previsto no sistema anterior (tese dos cinco mais cinco). Contudo, o STF ao julgar o RE n. 566.621/RS, em 04.08.2011 sob o rito do artigo 543B, §3º, do CPC, alterou parcialmente o entendimento do STJ, fixando como marco para a aplicação do novo regime sobre prazo prescricional a data do pedido de restituição do indébito, e não mais a data do pagamento.

Por sua vez, o STJ se curvou ao citado entendimento do Pretório Excelso, passando a julgar os processos sobre a mesma controvérsia aplicando a *ratio*

do RE 566.621/RS, inclusive por meio do rito dos recursos repetitivos (REsp n. 1.269.570/MG).

Tais decisões devem ser reproduzidas pelos Conselheiros no âmbito do CARF (artigo 62, §2º do Regimento Interno), para a contagem do prazo decadência da a restituição administrativa do indébito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente

(assinado digitalmente)

Thais De Laurentiis Galkowicz - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Pedro Sousa Bispo, Thais De Laurentiis Galkowicz, Vinicius Guimarães (suplente convocado em substituição ao Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire), Maysa de Sá Pittondo Deligne, Carlos Augusto Daniel Neto e Waldir Navarro Bezerra.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento ("DRJ") de Juiz de Fora/MG (fls 71 a 74), que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela Contribuinte.

Como bem apontado pelo Acórdão recorrido, presente feito tem origem em declaração de compensação (fl. 02), relativa a crédito da Contribuição ao PIS/ PASEP, abrangendo o **período 05/1997 a 03/1999**. Constam também dos autos duas PER/DCOMPs relativas a direito creditório da mesma Contribuição, **transmitidas em 05/07/2007 e 17/07/2007** (fls 10- 17).

A autoridade fiscal de origem, por meio do despacho de fls. 23/29, indeferiu o pleito e, conseqüentemente, não homologou as PER/DCOMPs, por entender que havia decaído o direito da Contribuinte repetir o indébito, bem como porque seguiu a orientação da Receita Federal e do Supremo Tribunal Federal sobre a validade da cobrança da Contribuição ao PIS sob a égide das medidas provisórias nos anos 90 (MP n. 1.212 e suas reedições). Com relação à declaração de compensação em papel, considerou-a como não declarada.

Por sua vez, a Contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 37/64), alegando, em síntese, que: *i*) utilizou a declaração de compensação em papel diante da impossibilidade de utilização do programa PERD/COMP; *ii*) houve intempestividade nas reedições das Medidas Provisórias que sucederam a de n. 1.212/1996, o que teria criado o chamado "vácuo legislativo", cuja consequência jurídica relevante é que a Contribuição ao PIS não teve exigibilidade legal eficaz no período anterior à vigência à Lei n. 9.715/98; *iii*) assim,

os recolhimentos ao PASEP efetuados entre 1997 e 1999 seriam indevidos; iv) não se pode falar em extinção do direito de restituição, visto que o STJ decidiu que para tributos lançados por homologação aplica-se a tese dos "cinco mais cinco" anos.

O julgamento da manifestação de inconformidade resultou no Acórdão da DRJ de Juiz de Fora/MG (fls 71 a 74), cuja ementa segue colacionada abaixo:

*Assunto: Normas de Administração Tributário*

*Ano-calendário: 1997, 1998, 1999*

*CRÉDITOS INEXISTENTES: A ADIN 1417-0 declarou inconstitucional somente a parte final do art. 18 da Lei n.º 9.715/98.*

*INEFICÁCIA DAS REEDIÇÕES MP 1.212/95: discussão incalável em sede administrativa.*

*DECADÊNCIA: o direito de pleitear restituição extingue-se em 05 anos conforme artigo 168 - CTN.*

*Manifestação de Inconformidade Irprocedente*

Irresignada, a Contribuinte recorre a este Conselho por meio de petição de fls 85 a 114, repisando os argumentos de sua manifestação de inconformidade.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz, Relatora

Notificada do julgamento *a quo* em 28 de janeiro de 2011 (sexta-feira), conforme AR de fls 79, a Contribuinte apresentou seu recurso voluntário em 28 de fevereiro de 2011. Assim, o recurso é tempestivo, com base no que dispõe o artigo 33 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, bem como atende as demais condições de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Conforme se depreende do relato acima, as questões a serem aqui solucionadas são três: *i)* a possibilidade de utilização da declaração em papel pois o programa do PER/DCOMP não processa recolhimentos/retenções indevidas efetuados a mais de cinco anos, e, conseqüentemente, fica caracterizada “ausência de previsão de hipótese” de compensação, nos termos do §39 do art. 76 da Instrução Normativa SRF 600; *ii)* ocorrência ou não de decadência do direito do contribuinte à restituição do indébito; *iii)* o direito ao crédito pleiteado, com base em declaração de inconstitucionalidade das reedições das Medidas Provisórias que sucederam a de n. 1.212/1996.

***i) Compensação considerada não declarada***

No que tange ao primeiro ponto, dando efetividade à competência outorgada pelo artigo 170 do Código Tributário Nacional,<sup>1</sup> o artigo 74, §§3º, 12 e 14 da Lei n. 9.430/96 estabelece as situações em que as compensações efetuadas pelos contribuintes serão consideradas como "não declaradas", bem como delega à Receita Federal a disciplina do assunto, nos seguintes termos:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão*

*§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.*

*(...)*

*§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:*

*I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;*

*II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.*

*III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;*

*IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;*

*V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa.*

*(...)*

*§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:*

*I - previstas no § 3º deste artigo;*

*II - em que o crédito:*

---

<sup>1</sup> Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

- a) seja de terceiros;
- b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei no 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)
- c) refira-se a título público;
- d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou
- e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.
- f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:
- 1 – tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade;
- 2 – tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal;
- 3 – tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou
- 4 – seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal.

(...)

**§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação**

Nesse sentido, os §§ 2º a 4º do artigo 76 da Instrução Normativa SRF nº 600, de 2005, ao tratar da formalização das declarações de compensação, estabeleceram que:

*Art. 76. Ficam aprovados os formulários Pedido de Restituição, Pedido de Cancelamento ou de Retificação de Declaração de Importação e Reconhecimento de Direito de Crédito, Pedido de Ressarcimento de IPI - Missões Diplomáticas e Repartições Consulares, Declaração de Compensação e Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado constantes, respectivamente, dos Anexos I, II, III, IV e V.*

*§ 1º A SRF disponibilizará, no endereço <http://www.receita.fazenda.gov.br>, os formulários a que se refere o caput.*

*§ 2º Os formulários a que se refere o caput somente poderão ser utilizados pelo sujeito passivo nas hipóteses em que a restituição, o ressarcimento ou a compensação de seu crédito para com a Fazenda Nacional não possa ser requerida ou*

*declarada eletronicamente à SRF mediante utilização do Programa PER/DCOMP.*

**§ 3º A SRF caracterizará como impossibilidade de utilização do Programa PER/DCOMP, para fins do disposto no § 2º, no § 1º do art. 3º, no § 3º do art. 16, no § 1º do art. 22 e no § 1º do art. 26, a ausência de previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento ou de compensação no aludido Programa, bem como a existência de falha no Programa que impeça a geração do Pedido Eletrônico de Restituição, do Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou da Declaração de Compensação.**

***§ 4º A falha a que se refere o § 3º deverá ser demonstrada pelo sujeito passivo à SRF no momento da entrega do formulário, sob pena do enquadramento do documento por ele apresentado no disposto no art. 31.***<sup>2</sup>

Assim, a atuação da unidade de origem, que indeferiu pedido de compensação realizado em meio físico, quando o correto seria por meio eletrônico, deu-se com respaldo em ato administrativo fundado no poder regulamentar que lhe foi atribuído pela lei. Ademais, a Recorrente não comprovou os alegados impedimentos de transmissão da compensação eletrônica. Pelo contrário. O próprio fato de a Recorrente ter, em 2007, transmitido os dois PERD/COMPs aqui julgados, cujo direito creditório se refere ao mesmo período daquele constante da declaração em papel (1997 a 1999), contradiz a afirmação da defesa sobre a impossibilidade de utilização do programa eletrônico da Receita Federal para compensar créditos do período em questão.

Dessarte, a Recorrente não se desincumbiu do ônus de comprovar fato constitutivo, impeditivo ou modificador do seu direito (art. 373 do CPC). Isso porque não há qualquer prova quanto aos problemas de processamento das declarações de compensação eletrônicas, as quais, portanto, não podem ser aceitas e impedem a utilização dos recursos inerentes ao processo administrativo fiscal, admitidos unicamente contra compensações não homologadas (artigo 74, §9º da Lei n. 9.430/96).<sup>3</sup>

Nesse sentido caminha a jurisprudência deste Conselho, da qual destaco as seguintes ementas:

*Ementa(s)*

*Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI*

*Período de apuração: 07/12/1979 a 01/04/1981*

*Ementa:*

***DILIGÊNCIAS. VERDADE MATERIAL.***

*Indefere-se o pedido de diligência formulado com o fim de suprir o ônus da prova do contribuinte, mormente quando a fiscalização envidou todos os esforços na busca da verdade material, tendo intimando o contribuinte por cinco vezes durante*

<sup>2</sup> Art. 31. A autoridade competente da SRF considerará não formulado o pedido de restituição ou de ressarcimento e não declarada a compensação quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 2º a 4º do art. 77, não tenha utilizado o Programa PER/DCOMP para formular pedido de restituição ou de ressarcimento ou para declarar compensação.

<sup>3</sup> § 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

*o ano-calendário de 2009 a apresentar os documentos que permitissem a quantificação de seu crédito.*

**ÔNUS DA PROVA.**

*Cabe ao contribuinte o ônus da prova da certeza e da liquidez do direito de crédito oposto à administração*

**NORMAS GERAIS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. FORMULÁRIO DE PAPEL.**

*A partir do advento da IN 900/2008, inobservadas as disposições do seu art. 98, §§ 2º a 5º, considera-se não declarada a compensação informada em formulário de papel.*

**CRÉDITO-PRÊMIO À EXPORTAÇÃO. RECONHECIMENTO POR MEIO DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO.**

*A decisão judicial transitada em julgado estabelece a certeza jurídica quanto ao direito ao crédito-prêmio à exportação. Contudo, não tendo o contribuinte se desincumbido do ônus de provar a liquidez do direito reconhecido em juízo, indefere-se o pleito.*

**CRÉDITO PRÊMIO À EXPORTAÇÃO. PRESCRIÇÃO.**

*A teor do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, prescreve em cinco anos o direito ao aproveitamento do crédito-prêmio à exportação. Precedentes do STJ.*

**CRÉDITO-PRÊMIO À EXPORTAÇÃO. EXTINÇÃO.**

*O art. 1º do Decreto-Lei nº 491/69 perdeu eficácia a partir de 05 de outubro de 1990, por força do art. 41, § 1º, do ADCT da CF/88. Precedentes do STF.*

*Recurso voluntário negado. (Processo n. 10880.720854/2006-03 Relator(a) ANTONIO CARLOS ATULIM, Acórdão 3403-003.136)*

**Ementa(s)**

*Assunto: Normas de Administração Tributária*

*Ano-calendário: 2003, 2004*

**DCOMP. FORMULÁRIO-PAPEL. VEDAÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. LEGALIDADE.**

*No silêncio da lei quanto ao modus operandi de o contribuinte implementar a declaração de compensação, o poder discricionário da administração autoriza a regulação da matéria por meio de atos administrativos.*

**DCOMP. PAPEL. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.**

*Considera-se não declarada a compensação de débitos tributários informadas em Declaração de Compensação apresentada em formulário-papel, sem a justificativa para sua apresentação em meio eletrônico.*

**DCOMP. CRÉDITO FINANCEIRO. DECISÃO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO COM QUAISQUER TRIBUTOS.**

*Embora a decisão judicial transitada em julgado, que reconheceu do direito à repetição/compensação do crédito financeiro tenha limitado a compensação com débitos tributários da mesma espécie, inexistente impedimento legal para sua compensação com quaisquer débitos fiscais do contribuinte.*

*Recurso Especial do Contribuinte Provido em Parte. (Processo 10940.003308/2003-00, Relator(a) HENRIQUE PINHEIRO TORRES, Acórdão 9303-002.453)*

Por essas razões, entendo que devem ser mantidas as decisões anteriores, para não conhecer a defesa administrativa no que tange à compensação considerada não declarada pela autoridade fiscal de origem.

Passo então à análise dos demais argumentos de defesa, referentes às PER/DCOMPs originárias do presente processo administrativo.

**ii) Decadência do direito do contribuinte à restituição do indébito**

Sobre a decadência, é válido lembrar que a questão do prazo para a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação passou por algumas reviravoltas jurisprudenciais.

Inicialmente a posição que prevalecia no Superior Tribunal de Justiça (STJ) era a interpretação redacional do artigo 156, VII, do Código Tributário Nacional (CTN), segundo a qual somente com a homologação é que se daria a extinção do crédito tributário e, portanto, o início do computo do prazo para a repetição de indébito do artigo 168. Dessa forma, somando-se o prazo de cinco anos para a homologação, com mais cinco anos para a repetição, o contribuinte detinha prazo de dez anos para pleitear a restituição de tributos. Tratava-se da conhecida tese dos *cinco mais cinco*.

Contudo, o advento da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (LC 118/2005), afirmando que, para efeito de interpretação do inciso I do artigo 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de (artigo 150, § 1º), o STJ reviu a questão. Em seus novos julgamentos (e.g. Recurso Especial 982.985, Relator: Ministro Luiz Fux. Julgamento: 10 jun. 2008. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe, 07 ago. 2008), decidiu que não obstante a LC 118/2005 se autointitular interpretativa, evidentemente inovou a ordem jurídica tributária, alterando por completo o entendimento solidificado pelo STJ sobre o prazo prescricional para repetição de indébito de tributos sujeitos ao lançamento por homologação (tese dos cinco mais cinco).

Dessa forma, foi deliberado que, a partir de sua entrada, passaram a existir dois regimes jurídicos distintos: *i)* os *recolhimentos indevidos* feitos a partir da sua entrada em vigor (9 de junho de 2005) passaram a ter como prazo para sua restituição cinco anos contados a partir do instante em que é feito o pagamento antecipado; *ii)* já os *pagamentos indevidos* que

ocorreram anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/05 permanecem sob a disciplina que imperava à época, vale dizer, que a contagem do prazo de cinco anos para a restituição só se inicia a partir da homologação, expressa ou tácita, feita pelo fisco.

Este último entendimento apresentado pelo STJ, entretanto, foi parcialmente modificado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) ao analisar a matéria (RE 566.621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie. j. 04.08.2011, julgado sob o rito do artigo 543B, §3º, do CPC),<sup>4</sup> que entendeu como relevante não a data dos *pagamento indevidos*, mas sim a dada da *formulação dos pedidos de restituição*, para a contagem do prazo dos contribuintes.

Por sua vez, o STJ se curvou ao citado entendimento do Pretório Excelso, passando a julgar os processos sobre a mesma controvérsia aplicando a *ratio* do RE 566.621, julgado por meio do rito dos recursos repetitivos. Nesse sentido, destaco a ementa do REsp n. 1.269.570/MG:

*Ementa*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*

<sup>4</sup> 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 118/05, 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. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1269570 / MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 23/05/2012, Data da Publicação/Fonte, DJe 04/06/2012 RT vol. 924 p. 802.)

Pois bem. No presente caso, o contribuinte indicou das compensações que o indébito era referente a **pagamentos efetuados entre 05/1997 e 03/1999**. Todavia, **os pedidos de restituição da Municipalidade somente foram formalizados em 05/07/2007 e 17/07/2007**.

Uma vez que o artigo 62, §2º do Regimento Interno do CARF,<sup>5</sup> prescreve a necessidade de reprodução, pelos Conselheiros, das decisões definitivas de mérito proferidas

<sup>5</sup> § 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973 -

---

pelo Superior Tribunal de Justiça na sistemática dos recursos repetitivos, conclui-se que está de fato decaído o direito da Recorrente. Afinal, o pedido de restituição foi formulado em 2007, vale dizer, em data posterior a 09/06/2005, que segundo a jurisprudência acima destacada, é data para a qual já se utiliza o prazo de cinco anos para a contagem do prazo decadencial/prescricional. Como não há nenhum pagamento posterior a 2002, todo o montante requerido por meio do presente processo administrativo está decaído.

Estando fulminado pela decadência o direito à restituição do indébito *in casu* - questão preliminar de julgamento -, despicienda a análise do mérito do processo administrativo (artigo 28 do Decreto 70.235/72), que mesmo que fosse favorável à Recorrente, não lhe daria o crédito pretendido.

### **Dispositivo**

*Ex positis*, voto no sentido negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Thais De Laurentiis Galkowicz