



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

Processo n° 11060.000133/2009-34
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-002.351 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de agosto de 2013
Matéria Pis/Cofins
Recorrente Prefeitura Municipal de Sobradinho
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/07/1997 a 30/04/1999

RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. PRAZO.

A restituição e a compensação devem ser solicitadas até cinco anos dos pagamentos indevidos ou a maior, nos termos do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, e dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº118, de 2005, conforme interpretação do STF e STJ em Recurso Repetitivo

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

JULIO CÉSAR ALVES RAMOS- Presidente.

ANGELA SARTORI - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio Cesar Alves Ramos, Fenelon Moscoso de Almeida, Robson José Bayerl, Fernando Marques Cleto Duarte, Ângela Sartori e Jean Cleuter Simões Mendonça.

Relatório

Trata-se de RECURSO VOLUNTÁRIO apresentado pelo Município de Sobradinho/RS em razão da não homologação de suas declarações de compensação através do sistema PER/DCOMP referente ao PIS/PASEP no montante de R\$ 84.316,75 (oitenta e quatro mil trezentos e dezesseis reais e setenta e cinco centavos) oriundos de supostos recolhimentos/retenções efetuadas indevidamente no período de 07/97 a 03/99.

Primeiramente, o pedido de restituição restou não homologado por Despacho Decisório proferido pela DRF em Santa Maria, fls. 13/15, através do parecer DRF/STM N/ 540, de 06 de setembro de 2007, por inexistência do crédito ofertado pelo ente público, segundo o parecer:

01. O presente processo foi protocolado em 14/08/2007 para análise da compensação de débito da contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP), código receita 3703, referente ao período de apuração 06/2007, efetuada através da Declaração de Compensação de fl. 02, tendo como contrapartida crédito oriundo de supostos pagamentos indevidos efetuados a título da mesma exação nos anos de 1997 a 1999 (fls. 03 a 05).

02. Em consulta ao sistema CPERDCOMP (fls. 41 a 51), constatou-se que a compensação acima citada foi registrada também na declaração eletrônica de compensação (PER/DCOM) n. 14482.19878.300807.1.3.04-0600 (fl. 42-Verso) e que o suposto crédito foi vinculado também à PER/DCOMP n. 39582.09092.300807.1.3.04.7248 (fls. 42), através da qual o ente público declara a compensação de débito da contribuição para o PASEP, do período de apuração 07/2007. As PER/DCOMP citadas foram marcadas no sistema SIEF para tratamento manual.

03. A tabela abaixo discrimina as compensações efetuadas pelo ente público com base no citado crédito.

(...)

04. Mediante as alegações constantes no verso da Declaração de Compensação de fl. 02, bem como no documento “Do Direito aos Créditos Declarados”, fls. 08 a 38, o ente público apresenta as razões por que entende ser detentor do direito do crédito declarado, alegando em síntese que os créditos tem origem na ocorrência de um vácuo legislativo no período compreendido entre as datas da edição da MP n. 1.212/95 e a Lei 9.715/98, o que ocasionou recolhimentos indevidos para o PASEP. Entende que algumas das reedições da MP 1.212/95 que tratava da contribuição para o PASEP, foram efetuadas intempestivamente, razão pela qual a MP e suas reedições perderam a validade e a eficácia e que portanto, a contribuição para o PASEP só passou a ser devida novamente 90 dias da publicação da Lei n. 9.715, de 26/11/98.

A Recorrente impetrou Mandado de Segurança, sob o n. 2009.71.02.000644-1/RS, para ver suspensa a exigibilidade do crédito tributário no qual pretendeu a compensação. O contribuinte obteve medida liminar em Mandado de segurança, conforme decisão de fls. 57/58, a qual foi confirmada em sede de sentença e de apelação em reexame necessário, fls. 83/97.

Concomitantemente, apresentou “Recurso Administrativo”, fls. 63/74, tendo sido submetido à Delegacia Julgamento em Porto Alegre, DRJ/POA, que prolatou o Acórdão 10-39.520 – 2ª Turma, julgando a Manifestação de Inconformidade improcedente, em decisão que restou assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/07/1997 a 30/04/1999

RESTITUIÇÃO PRAZO.

A restituição deve ser solicitada até cinco anos dos pagamentos indevidos ou a maior, nos termos do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, e dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº 118, de 2005, conforme interpretação do STF e STJ.

PIS/PASEP LEGISLAÇÃO INEXISTÊNCIA DE VACATIO LEGIS INDEFERIMENTO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.

Após a edição da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995 e reedições, transformada na Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, na qual inexistiu vacatio legis, houve a revogação da legislação anterior que regulava a contribuição para o PIS/PASEP, devido a nova determinação normativa, nos termos da interpretação contida na IN nº 06, de 19 de janeiro de 2000 e da decisão do Supremo Tribunal Federal.

INCONSTITUCIONALIDADE INAPRECIÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA COMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO.

A argüição de inconstitucionalidade ou ilegalidade não pode ser apreciada na esfera administrativa porque é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Irresignada com a decisão da DRJ, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, sustentando que nunca tratou da inconstitucionalidade da Lei 9.715/98, da MP 1212 e de suas reedições e que, o art. 168 do Código Tributário Nacional trata de repetição de indébito, enquanto o pleito em análise trata de compensação e que não possui prazo para exercício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Angela Sartori

O recurso é tempestivo, e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme acima narrado, o Recorrente passou a apresentar pedidos de compensação no período de 2007 a 2009, todos referentes a supostos pagamentos indevidos no período de 1997 a 1999, tendo argumentado em sua primeira defesa, a tese dos cinco mais cinco e posteriormente, em sede de recurso, a ausência de prazo legal para a hipótese.

No entanto, não merece prosperar o argumento do recorrente, uma vez que o período encontra-se atingido pela prescrição.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como a Contribuição Previdenciária, o Sujeito Ativo tinha o prazo de 5 (cinco) anos da data do fato gerador para homologar o lançamento, ou seja, extinguir o crédito tributário. Após esse prazo, o Sujeito Passivo tinha 5 (cinco) anos para pedir o ressarcimento de eventual pagamento feito a maior. Esse entendimento ficou conhecido como a tese dos “cinco mais cinco”.

Visando evitar o prazo de “cinco mais cinco” para o pedido de restituição, foi publicada a Lei Complementar n. 118, de 09 de fevereiro de 2005, que **modificou** o entendimento do art. 168, I do CTN, para considerar extinto o crédito tributário na data do pagamento, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, *verbis*:

“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.”

No caso em tela, o Recorrente requereu a compensação de pagamentos que ocorreram posteriormente a entrada em vigor da LC n. 118/05, aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal. Sendo esse, inclusive, o entendimento do STJ em sede de julgamento em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC, que tem o condão de uniformizar a jurisprudência, *verbis*:

O STF, em sede de Repercussão Geral, nos termos do art. 543-B, §, 3º do CPC, pacificou a inaplicabilidade da tese dos sob a ótica da data do fato gerador, antes da vigência da LC n. 118/05, decidindo que os pleitos realizados posteriormente à *vacatio legis* da LC 118/05, aplicar-se-ia a prazo quinquenal simples, *in verbis*:

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.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Diante do julgado acima, o STJ teve que mudar seu posicionamento, para adequar-se ao do STF, conforme se percebe do julgado abaixo, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. 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.

1. No julgamento da AI nos Eresp nº 644.736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, firmou-se o entendimento 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 09.06.2005, 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, no julgamento do RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, o STF fixou marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional, levando 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. Pacificada a questão no STF, é importante, por um critério de coerência, respeitando-se o ideal de uniformização da jurisprudência nacional, que o STJ também pacifique sua jurisprudência, no mesmo sentido.

4. Assim, para as ações ajuizadas a partir de 09.06.2005, aplica-se o art. 3º, da LC 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.

5. Embargos de divergência conhecidos e não providos.

(EREsp 1265939/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2013, DJe 12/08/2013)

Portanto, não merece prosperar o pleito do recorrente uma vez que foi abarcado pela prescrição.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto pelo **não provimento** do Recurso Voluntário.

Angela

Sartori

Processo nº 11060.000133/2009-34
Acórdão n.º **3401-002.351**

S3-C4T1
Fl. 8

CÓPIA