



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 11543.001297/2005-22
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3401-006.898 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2019
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado CIA. IMPORTADORA E EXPORTADORA COIMEX

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 20/10/1992 a 10/09/1997

EMBARGOS. LAPSO MANIFESTO EM EXCERTO DO VOTO. CONTAGEM DE PRAZO. RE 566.621/RS-RG. SÚMULA CARF 91. TERMO INICIAL. FATO GERADOR.

Havendo lapso manifesto em excerto do voto condutor, que não afeta o resultado do julgamento, deve o colegiado aclarar a questão, pela via dos embargos. No caso, cabe esclarecer, sem efeitos infringentes, que a contagem de prazo para restituição de indébito a que se referem o RE nº 566.621/RS, de reconhecida repercussão geral, e a Súmula CARF nº 91, tem início com o fato gerador das obrigações, e não com o pagamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para aclarar que a contagem de prazo para restituição de indébito a que se referem o RE nº 566.621/RS, de reconhecida repercussão geral, e a Súmula CARF nº 91, tem início com o fato gerador das obrigações, e não com o pagamento.

(assinado digitalmente)

ROSALDO TREVISAN – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Rosaldo Trevisan (presidente), Mara Cristina Sifuentes, Lázaro Antônio Souza Soares, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Fernanda Vieira Kotzias, João Paulo Mendes Neto e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (vice-presidente).

Relatório

Versa o presente sobre **Embargos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional** (fls. 444 a 452)¹, em relação ao Acórdão nº 3401-003.865, de 25/07/2017, assim ementado:

“Assunto: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 20/10/1992 a 10/09/1997

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZOS. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. RE 566.621/RS-RG.

*Conforme a Lei Complementar nº 118/2005 e o entendimento do STF no RE nº 566.621/RS, de reconhecida repercussão geral, as disposições do artigo 3º da lei complementar, que modificam a orientação que então era dada pelos tribunais, 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**, são aplicáveis apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

RESTITUIÇÃO. VIA ADMINISTRATIVA. PRAZO. SÚMULA CARF 91.

*Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, **contado do fato gerador**.*

Assunto: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 20/10/1992 a 10/09/1997

COFINS. TRATAMENTO EXCEPCIONAL. IMPORTADORES. TERCEIROS. FUNDAP. MEDIDA PROVISÓRIA 2.158-35/2001.

O tratamento excepcional, em relação à COFINS, para as trading companies do Espírito Santo beneficiárias do FUNDAP, nas importações destinadas a terceiros, passou a existir somente com Medida Provisória nº 2.158-35/2001, que instituiu disciplina tributária e aduaneira para o que denominou de importações “por conta e ordem”.” (grifo nosso) (Resultado do julgamento: Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário apresentado, vencidos os Conselheiros Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, que indicou a intenção de apresentar declaração de voto, André Henrique Lemos, Tiago Guerra Machado e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco. O Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves atuou em substituição ao Conselheiro Robson José Bayerl, que se declarou suspeito).

Alega a Fazenda Nacional que o acórdão fixa a tese, com fundamento no RE nº 566.621/RS, de reconhecida repercussão geral, de que “... o prazo prescricional (para alguns, decadência) tem como termo a quo não a data do pagamento do tributo alegado como in devido, mas sim a data do fato gerador da obrigação tributária em questão”, mas que, na conclusão do voto condutor, haveria contradição, obscuridade ou erro de fato, pois a contagem foi efetuada a partir das datas de pagamento.

No despacho de admissibilidade de fls. 483 a 490, os embargos foram parcialmente admitidos, apenas no que tange ao lapso/erro quanto ao termo inicial da contagem do prazo do pedido de restituição, no voto, com menção a pagamento e não a fato gerador, e retornaram à caixa de entrada deste relator em 11/07/2019.

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos).

É o relatório.

Voto

Conselheiro ROSALDO TREVISAN, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade, como atestado em despacho, e, portanto, dele se conhece.

Recorde-se que o caso submetido ao colegiado, e julgado no Acórdão nº 3401-003.865, trata de **pedido de restituição (efetuado em 07/06/2005) por recolhimento indevido de COFINS, de setembro de 1992 a setembro de 1997**, em função de exclusão das operações realizadas por conta e ordem de terceiros, com fundamento na Lei nº 9.718/1998 e no artigo 81 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, e no Parecer PGFN/CAT nº 1.316/2001, sendo duas as razões de indeferimento em despacho decisório: impossibilidade de aplicação retroativa do artigo 81 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, e decurso do prazo para pedir restituição.

Ao analisar o fundamento referente ao prazo para pedir restituição, o voto condutor do Acórdão nº 3401-003.865 mencionou a Lei Complementar nº 118/2005, o Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, de reconhecida repercussão geral, e a Súmula CARF nº 91, no sentido de que ao “... *pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, **contado do fato gerador**” (grifo nosso).*

Como destacado no relatório, a ementa deixa claro o marco inicial para a contagem de prazo em relação à restituição de indébito: o fato gerador das obrigações. No entanto, o seguinte excerto da parte final do voto condutor parece adotar marco inicial distinto (fl. 311):

*“Recorde-se uma vez mais que o pedido de restituição é datado de 07/06/2005 (fl. 1), e demanda, administrativamente, créditos referentes a recolhimentos indevidos de COFINS no período de setembro de 1992 a agosto de 1997 (fl. 21) - **com pagamentos efetuados de 20/10/1992 a 10/09/1997** (fls. 22 a 24).*

*A empresa teria, então, dez anos para demandar o crédito correspondente, e, portanto, não poderia ter demandado restituição dos **valores referentes aos pagamentos efetuados de 20/10/1992 a 10/05/1995 (tabela de pagamentos – fls. 22/23)**, sendo passíveis de análise somente os valores correspondentes aos pagamentos efetuados de 09/06/1995 a 10/09/1997 (fls. 23/24).*

*Correto, então, o indeferimento para o pedido de restituição no que se refere aos valores correspondentes aos **pagamentos efetuados de 20/10/1992 a 10/05/1995**.” (grifo nosso)*

Nos excertos citados, o voto condutor, mesmo tendo fixado a tese de que a contagem tinha como marco inicial o fato gerador, parece ter adotado os pagamentos. Em despacho de admissibilidade, esclareceu-se que (fls. 489/490):

*“**A menção aos pagamentos, no voto condutor, não traz expressa consigo a afirmação que o marco inicial da contagem seriam tais pagamentos.** Entretanto, ao que parece, o texto, por lapso, pareceu externar tal entendimento em alguns excertos, como o*

transcrito, e, por isso, deve o colegiado se manifestar sobre esse eventual lapso na decisão, que, destaque-se, também não afeta o resultado do julgamento.

Não entendo, assim, haver, no caso, contradição entre os excertos e a ementa (que se refere a fato gerador, e não a pagamento), mas lapso/erro na redação dos excertos. De qualquer modo, ambas as ocorrências demandam remessa ao colegiado, para análise” (grifo nosso)

E, para exterminar quaisquer dúvidas em relação ao texto, é de se aclarar aqui, no seio do colegiado, de forma definitiva, que a contagem de prazo para restituição de indébito a que se referem o RE nº 566.621/RS, de reconhecida repercussão geral, e a Súmula CARF nº 91, tem início com o fato gerador das obrigações, e não com o pagamento.

No caso, repita-se, tal esclarecimento não afeta o resultado do julgamento, que continua sendo pela negativa de provimento do recurso, e foi unânime, em relação ao prazo para pedir restituição (e nem poderia ser diferente, pois as Súmulas vinculam o julgamento administrativo, no CARF), e por qualidade, em relação ao tema restante (impossibilidade de aplicação retroativa do artigo 81 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001), estando claras as razões de decidir no voto condutor, e as razões de divergência, na declaração de voto do Cons. Augusto Fiel Jorge D’Oliveira.

Pelo exposto, voto por acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para aclarar que a contagem de prazo para restituição de indébito a que se referem o RE nº 566.621/RS, de reconhecida repercussão geral, e a Súmula CARF nº 91, tem início com o fato gerador das obrigações, e não com o pagamento.

(assinado digitalmente)

ROSALDO TREVISAN