



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13707.003784/2002-92
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-003.780 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de julho de 2019
Recorrente FERRAGENS WAMEL LTDA. ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO
PRESCRICIONAL. ART. 3º LC. 118/2005. VIGÊNCIA.

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. (Súmula CARF. Nº 91)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Flávio Machado Vilhena Dias, Breno do Carmo Moreira Vieira (Suplente convocado) e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 9187/2005, proferido pela 4ª Turma da DRJ-Rio de Janeiro-I, em 21/12/2005, que indeferiu a manifestação de inconformidade apresentada pela interessada face do indeferimento do pedido de compensação de pagamentos indevidos de CSLL e Cofins, do ano de 1997, com débitos do Simples, conforme sintetizado na seguinte ementa:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2002

Ementa: PRAZO PARA PLEITEAR RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO. TERMO INICIAL. O prazo decadencial para reconhecimento de direito creditório, relativo a tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, ainda que tenha sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo STF, extingue-se após o transcurso de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário, inclusive na hipótese de tributos lançados por homologação, nos termos dos artigos 150, § 1º, 165 e 168, todos do Código Tributário Nacional.

Cientificada em 07/02/2000 (fl. 41) ¹, a interessada interpôs recurso voluntário em 23/02/2006 (fl.42), no qual alega, *verbis*:

FERRAGENS WANIEL LTDA ME, empresa estabelecida à rua General Savaget, 136 A, Marechal Hermes, Rio de Janeiro, RJ, CNPJ no 31.943.798/0001-39, representada neste ato por seu sócio abaixo assinado, vem por meio desta, solicitar reconsideração A. decisão proferida anteriormente no que se refere ao processo acima citado, visto que se o prazo de direito de pleitear restituição ou compensação dos débitos ter se encerrado, o prazo para que se fosse feito o lançamento de cobrança por parte da Secretaria da Receita Federal, também se expirou, pois a empresa mencionada, recebeu a cobrança no que se refere aos débitos de janeiro e fevereiro de 1997 do imposto SIMPLES apenas em 30/06/2002, e por não ter sido compensados automaticamente no sistema, entrou com o processo de compensação e restituição dos débitos em 21/10/2002.

E conforme a SOLUÇÃO DE CONSULTA INTERNA (SCI) Nº 23 DE 18 DE AGOSTO DE 2003 da Divisão de Orientação e Análise Tributária — DIORT-EQDTI, que em sua ementa, prescreve literalmente que os "... tributos e contribuições recolhidos em DARF específicos no ano-calendário de 1997 por pessoa jurídica que, naquele ano, tenha efetuado opção pelo Simples com efeitos retroativos devem ser utilizados pela SRF, de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, na quitação de débitos do Simples da pessoa jurídica relativos aquele ano calendário, lido havendo que se falar, nesse caso, em prescrição do direito creditório" solicita a reconsideração à decisão proferida anteriormente.

¹ A data no carimbo de recepção apostado no documento está ilegível, de sorte que adoto a data da assinatura da petição como data de interposição.

Consta, ainda, dos autos despacho dirimindo conflito de competência suscitado pela Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Terceira Seção do CARF, em face da anterior declinação de competência promovida pela 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, mediante o qual o presidente do CARF decidiu que a competência para o julgamento é desta 1ª Seção, nos termos do artigo 20, inciso IX, c/c § 7º do artigo 6º, do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos pressupostos legais e regimentais, assim, dele conheço.

O pedido de restituição/compensação da recorrente foi indeferido pela autoridade administrativa sob o fundamento de que o direito de pleitear o crédito estaria prescrito, nos termos do art. 168, inc. I do CTN, que prescreve o prazo de 5 anos, contado da data de extinção do crédito.

A DRJ-RJO-I manteve o indeferimento pelos mesmos fundamentos.

Esta questão foi enfrentada pelo colegiado na sessão de julgamento de 15 de maio de 2019, no processo nº 13819.001855/2003-36, no qual o i. relator Flávio Machado Vilhena Dias analisou com precisão a controvérsia, *verbis*:

[...]

O Código Tributário Nacional, em seus artigos 165 e 168, traz o regramento para fins de contagem daquele prazo prescricional, estatuinto o seguinte:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

(...)

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Instado a se manifestar acerca de quando se daria a extinção do crédito tributário dos tributos sujeito ao lançamento por homologação, para fins de início da contagem do prazo prescricional, o Poder Judiciário, notadamente o Superior Tribunal

de Justiça, havia fixado a tese conhecida como "05 +05", em que a extinção se daria com a homologação tácita de 05 anos do crédito, data em que se iniciaria o prazo de mais 05 anos para se pleitear a restituição do indébito.

Contudo, mesmo havendo um entendimento do Poder Judiciário consolidado, em 2005 sobreveio a edição da Lei Complementar 118/05, que, tentando dar um caráter interpretativo à norma, fixou o entendimento de que a extinção do crédito se daria com o efetivo pagamento e, nesta data, começaria a contagem do prazo prescricional em desfavor do contribuinte. E esta foi a interpretação dada pelo acórdão recorrido, mesmo antes da entrada em vigor daquela Lei Complementar.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 2011, afastou o caráter interpretativo da Lei Complementar 118/05 e, por consequência, entendeu que a "nova" contagem do prazo prescricional só poderia ser válida após a entrada em vigor daquela Lei Complementar. Veja-se o que restou decidido pela Suprema Corte:

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 RTJ VOL-00223-01 PP-00540) (destacou-se)

Tal posicionamento do STF, provocou uma mudança na jurisprudência até então fixada pelo Superior Tribunal de Justiça, como se pode verificar da ementa do julgado abaixo, que foi afetado à sistemática dos recursos repetitivos. Confira-se:

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.

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, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012) (destacou-se)

Com a fixação do entendimento por parte do Poder Judiciário, este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, como não poderia deixar de ser, aplicou, em diversas decisões, o que restou decidido no âmbito judicial, para, posteriormente, consolidar a tese através da súmula nº 91, que tem a seguinte redação:

Súmula CARF nº 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. (destacou-se)

No presente caso, como demonstrado alhures, o crédito tributário indicado no pedido de restituição formulado pelo contribuinte não foi reconhecido, porque a Delegacia da Receita Federal, em despacho proferido, entendeu que haveria decorrido

prazo de cinco anos entre a data do pagamento indevido e a formalização do pedido de restituição do indébito. Assim, o direito creditório não foi reconhecido.

Contudo, o pedido de restituição foi protocolizado no dia 24/06/2003, sendo que os pagamentos indevidos ou a maior se deram entre 01/06/1994 a 31/10/1994. Ou seja, o pedido de restituição foi formalizado antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 e dentro do prazo de 10 anos, que até então era adotado pelo Poder Judiciário.

Assim, é imperioso reconhecer que, à época em que o pedido foi formulado pelo Recorrente, o prazo para se pleitear a restituição do indébito tributário, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, era de 10 anos, como é, inclusive, a orientação da Súmula nº 91 do CARF.

Não deve prevalecer, portanto, o entendimento exarado no despacho decisório combatido, já que, reitere-se, à época do pedido de restituição, tendo em vista o entendimento consolidado no âmbito do Poder Judiciário, o prazo para se pleitear a repetição do indébito tributário era de 10 anos e não de 05, como restou consignando naquele despacho.

Por todo exposto, vota-se por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário, modificando o entendimento proferido no acórdão recorrido, para afastar a decadência, uma vez que o prazo para o contribuinte formalizar o pedido de restituição do indébito, antes da entrada em vigor da LC 118/05, é de 10 (dez) anos, contados do pagamento indevido ou a maior.

Os autos deverão retornar à Delegacia da Receita Federal do Brasil em que esteja cadastrado o domicílio do contribuinte para que, com base neste entendimento, dê sequência à análise do direito creditório do Recorrente.

Adoto integralmente o voto acima transcrito, que foi acolhido por unanimidade pelo colegiado, como razões de decidir este recurso.

No presente caso, os tributos (DARF's, fls. 04/05) foram extintos em 14/02/1997; 27/02/1997; 10/03/1997 e 31/03/1997, e o pedido foi formulado em 15 de outubro de 2002, passados já mais de 5 (cinco) anos do último pagamento.

Portanto, a interessada apresentou seu requerimento dentro do prazo de 10 anos a contar da extinção dos débitos e antes da vigência da interpretação dada ao art. 165, inc. I pelo art. 3º da LC. 118/05.

Ante ao exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário, determinando o retorno dos autos à unidade de origem para prosseguir na análise do direito creditório.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado