



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

Processo nº 13708.000877/2001-74
Recurso nº Extraordinário
Acórdão nº 9900-000.864 – Pleno
Sessão de 08 de dezembro de 2014
Matéria Restituição/Compensação - Decadência
Recorrente Fazenda Nacional
Recorrida Curso de Especialização Nota Dez

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Exercício: 1989, 1995

Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - FINSOCIAL - TRIBUTOS PAGOS EM RAZÃO DE LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL - TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PARA EXTINÇÃO DO DIREITO DE PLEITEAR.

A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso), é despendida para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício. Aplicação do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO PRAZO.

Segundo o entendimento do STF, no caso de pedido de restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação efetuado antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, o prazo de cinco anos é contado a partir da homologação, expressa ou tácita, o que resulta que, na ausência de homologação expressa, o prazo é de 10 anos, contados do fato gerador. Aplicação do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator. Fez sustentação oral o advogado Gustavo Nunes Pinho, OAB-DF nº33591. [Tabela de Resultados]

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Redator designado.

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

EDITADO EM: 01/12/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Participaram do julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais), Marcos Aurélio Pereira Valadão, Antônio Carlos Guidoni Filho, Rafael Vidal de Araújo, João Carlos de Lima Júnior, Valmar Fonseca de Menezes, Valmir Sandri, Jorge Celso Freire da Silva, Karem Jureidini Dias, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Maria Helena Cotta Cardozo, Gustavo Lian Haddad, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Júnior, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Joel Miyasaki, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Possas, Maria Teresa Martinez Lopez, Júlio César Alves Ramos (Conselheiro Convocado), Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva e Antonio Lisboa Cardoso (Conselheiro Convocado).

Relatório

A Procuradoria da Fazenda Nacional, irresignada com o decidido no Acórdão CSRF/02-03.180, proferido na sessão de 06/05/2008, apresentou recurso extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais CSRF, com fulcro no artigo 9º do Regimento Interno da CSRF, aprovado pela Portaria MF 147/2007, vigente à época da aludida decisão.

A matéria recorrida trata do prazo do direito de pleitear o reconhecimento de crédito tributário — pedido de restituição/compensação — de tributo pago em virtude de lei que tenha sido declarada inconstitucional, sendo que o acórdão recorrido apresenta a seguinte ementa:

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. Tratando-se de pedido de restituição/compensação da Contribuição para o Programa de Integração Social PIS exigido com base nos Decretos nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 148.754/RJ, o termo a quo do prazo prescricional de 05 (cinco) anos para o pleito da contribuinte é a data da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49, 10/10/1995, que atribuiu efeito erga omnes à decisão da Suprema Corte, suspendendo a execução daqueles diplomas legais. Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992.

Recurso Especial do Procurador Negado.

A Recorrente aponta como paradigma o Acórdão CSRF/04-00.810, de 03/03/2008, que na questão em debate traz como ementa:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 01/12/2015 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 02/12/2015 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO, Assinado digitalmente em 01/12/2015 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO

Impresso em 03/12/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

EMENTA: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO — ILL — O direito de pleitear a restituição de tributo indevido, pago espontaneamente, perece com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário, sendo irrelevante que o indébito tenha por fundamento inconstitucionalidade ou simples erro (art. 165, incisos i e ii, e 168, inciso I, do CTN, e entendimento do Superior Tribunal de Justiça).

Recurso Especial do Procurador Provido.

O Presidente do CARF admitiu o Recurso Extraordinário ancorado na seguinte motivação:

(...), na análise da decisão e dos fundamentos dos acórdãos confrontados, verifica-se que a divergência está patente: a forma de contagem do prazo na decisão recorrida extrapola 5 (cinco) anos do pagamento, já no acórdão paradigma este prazo é rígido, "sendo irrelevante que o indébito tenha por fundamento inconstitucionalidade ou simples erro".

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator

Preliminarmente, ressalto que o conselheiro Valmir Sandri relator original não é mais conselheiro do CARF, porém deixou a minuta de voto, apenas não pode assiná-lo. Diante desse quadro, fui designado como redator *ad hoc*.

Reproduzo as razões de decidir do relator original, *verbis*:

O recurso atende os pressupostos legais e regimentais que o autorizam, sendo assim, dele conheço.

A questão posta à análise deste Pleno é quanto à relevância, na fixação do termo inicial do prazo de extinção do direito de pleitear a repetição de indébito, da circunstância de o tributo ter sido pago em virtude de lei que tenha sido declarada inconstitucional.

O pleito do contribuinte, apresentado em 01/06/2000, e alcançando pagamentos efetuados entre 04/12/89 e 13/10/95, foi deferido em parte pela autoridade administrativa, com o reconhecimento do direito creditório no valor total corrigido, a ser acrescido dos juros previstos no § 4º, do art. 39 da Lei nº 9.250/95, correspondente aos recolhimentos da contribuição para o PIS efetuados a maior em 14/07/95, 10/08/95, 15/09/95 e 13/10/95.

Em manifestação de inconformidade o contribuinte alegou tratar-se de tributos sujeito a lançamento por homologação, cujo débito se extingue com a homologação, expressa ou tácita, dos pagamentos antecipados. A manifestação foi indeferida pela 5ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro, conforme Acórdão 5.725, de 23/06/2004, ementa a seguir:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/05/1995

Ementa: PRAZO DECADENCIAL PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TERMO INICIAL

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, mesmo que o pagamento tenha sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário, inclusive na hipótese de tributos lançados por homologação, conforme preceitua o art. 150 do CTN.

Solicitação indeferida.

Ante o recurso voluntário interposto, a 1ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes prolatou o Acórdão 20178.645, de 11/08/2005, ementa a seguir:

PIS. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO.

A contagem do prazo para pleitear a restituição de tributos declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal se inicia com a decisão proferida em ação direta de inconstitucionalidade, ou com a publicação da Resolução do Senado Federal que retirar do mundo jurídico referida norma declarada inconstitucional ou ainda então com a publicação do ato da autoridade administrativa emprestando à decisão do STF efeitos erga omnes.

SEMESTRALIDADE.

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6 da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento (Primeira Seção STJ REsp nº 144.708RS – e CSRF), sendo a alíquota de 0,75%.

Recurso provido.

O acórdão foi objeto de Recurso Especial por parte da Fazenda Nacional, ao qual a Segunda Turma da CSRF, em sessão de 16/05/2008, negou provimento, conforme Acórdão CSRF/02-03.180, ementa a seguir:

Exercício: 1989, 1995

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. Tratando-se de pedido de restituição/compensação da Contribuição para o Programa de Integração Social PIS exigido com base nos Decretos nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 148.754/RJ, o termo a quo do prazo prescricional de 05 (cinco) anos para o pleito da contribuinte é a data da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49, 10/10/1995, que atribuiu efeito erga omnes à decisão da Suprema Corte, suspendendo a execução daqueles diplomas legais. Esta decisão é que está sendo vergastada pela Fazenda Nacional, em Recurso Extraordinário.

Recurso especial negado.

Esta decisão está sendo vergastada em sede de recurso extraordinário.

Durante muitos anos, a jurisprudência predominante no CARF foi no sentido de que o início da contagem do prazo para pleitear a restituição de indébito seria distinto, conforme a forma em que teria se exteriorizado o indébito. Se o indébito exsurgesse da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo para pleitear a restituição ou a compensação teria início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário).

Todavia, se o indébito se exteriorizasse no contexto de solução jurídica conflituosa, o prazo para desconstituir a indevida incidência só poderia ter início com a decisão definitiva da controvérsia, como acontece nas soluções jurídicas ordenadas com eficácia erga omnes, pela edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida.

Com a alteração promovida pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, que introduziu o art. 62-A ao Regimento Interno do CARF, determinando que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, essa questão não mais comporta discussões, eis que foi objeto de decisão do STJ julgada na sistemática de recursos repetitivos, na apreciação do REsp nº 1110578/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, data do julgamento 12/05/2010, com a seguinte ementa:

Ementa. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543C, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL.

PAGAMENTO INDEVIDO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

1. O prazo de prescrição quinquenal para pleitear a repetição tributária, nos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, é contado da data em que se considera extinto o crédito tributário, qual seja, a data do efetivo pagamento do tributo, a teor do disposto no artigo 168, inciso I, c.c artigo 156, inciso I, do CTN. (Precedentes: REsp 947.233/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 10/08/2009; AgRg no REsp 759.776/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 20/04/2009; REsp 857.464/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 02/03/2009; AgRg no REsp 1072339/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 17/02/2009; AgRg no REsp. 404.073/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJU 31.05.07; AgRg no REsp. 732.726/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJU 21.11.05)

2. **A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicienda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício.** (Precedentes: EREsp 435835/SC, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2004, DJ 04/06/2007; AgRg no Ag 803.662/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 19/12/2007)

3. In casu, os autores, ora recorrentes, ajuizaram ação em 04/04/2000, pleiteando a repetição de tributo indevidamente recolhido referente aos exercícios de 1990 a 1994, ressoando inequívoca a ocorrência da prescrição, porquanto transcorrido o lapso temporal quinquenal entre a data do efetivo pagamento do tributo e a da propositura da ação.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (Resp nº 1110578/SP, Rel. Min. Luiz Fux, data do julgamento 12052010, DJe de 21/05/2010; RT vol. 900 p. 204) (Negritos acrescentados)

Portanto, quanto ao termo inicial para a contagem do prazo, e em razão da vinculação regimental dos membros do Conselho, conforme art. 62-A do RI, razão está com a Fazenda Nacional.

Contudo, há outra questão envolvida no litígio, que é o prazo para pleitear a repetição. E também essa matéria foi decidida pelo STJ, sob o procedimento dos recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial nº 1.002.932 SP, ao apreciar o texto trazido pela Lei Complementar nº 118/05. Naquele julgado, o STJ fixou o entendimento de que, relativamente aos pagamentos indevidos efetuados anteriormente à Lei Complementar nº 118/05, o prazo prescricional para a restituição do indébito permanece regido pela tese dos "cinco

mais cinco”, isto é, pelo prazo de dez anos, limitado, porém, a cinco anos contados a partir da vigência daquela lei.

O Supremo Tribunal Federal, de outro lado, enfrentando o tema, decidiu, no âmbito do Recurso Extraordinário 566.621RS (04/08/2011), ser válida a aplicação do novoprazo 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. Esse acórdão transitou em julgado em 17/11/2011, com baixa definitiva dos autos em 01/03/2012, conforme andamentos registrados no sítio do STF.

Considerando a supremacia das decisões do STF, e por força do quanto disposto no artigo 62-A, do Regimento Interno do CARF, deve-se ter que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para o pedido de restituição efetuado antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05 tem como termo inicial a homologação, expressa ou tácita, do lançamento, o que resulta que, não tendo havido homologação expressa, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador (aplicação combinada dos arts. 150, §4º, 156, VII, e 168, I, do CTN).

No caso concreto, os recolhimentos se deram entre 04/12/89 e 13/10/95, e o pedido foi formulado em 01/06/2000.

Assim, por força do quanto disposto no artigo 62-A, do Regimento Interno do CARF, considerando o entendimento fixado pelos tribunais superiores na sistemática dos artigos 543-B ou 543-C do CPC, subsiste o direito do contribuinte em relação aos pagamentos indevidos efetuados a partir de 31 de maio de 1990, inclusive.

Pelas razões expostas, dou provimento parcial ao recurso extraordinário da Fazenda Nacional, para declarar extinto o direito do contribuinte à repetição do indébito correspondente aos pagamentos efetuados até 31 de abril de 1990.

É como voto.

Foram esses os fundamentos jurídicos e legais utilizados pelo relator original para negar provimento ao recurso extraordinário.

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Redator designado

CÓPIA