



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

Processo n° 13708.001134/2003-83
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9303-002.856 – 3ª Turma
Sessão de 18 de fevereiro de 2014
Matéria RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO.
Recorrente TELEMAR S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/11/1995 a 29/02/1996

NORMAS REGIMENTAIS. OBRIGATORIEDADE DE REPRODUÇÃO DO CONTEÚDO DE DECISÃO PROFERIDA PELO STF NO RITO DO ART. 543-B DO CPC.

Consoante art. 62-A do Regimento Interno do CARF, “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”.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. DIREITO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL. DECISÃO PROFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.621/RS (RELATORA A MINISTRA ELLEN GRACIE).

“Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de cinco 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 especial do contribuinte provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO – Presidente Substituto.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS - Relator.

EDITADO EM: 20/03/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki. Fabíola Cassiano Keramidas (em substituição à Conselheira Maria Teresa Martinez Lopez), Susy Gomes Hoffmann e Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente da Primeira Seção, em substituição ao Presidente Otacílio Cartaxo, ausente, justificadamente).

Relatório

A sociedade empresária acima qualificada impugna acórdão que negou provimento a recurso voluntário seu considerando prescrito direito de restituição de indébito tributário por aplicar a tese de que o prazo prescricional é de cinco anos e se conta, sempre, de cada recolhimento efetuado.

O recurso pugna pela aplicação da tese dos cinco mais cinco como foi decidido no acórdão trazido com paradigma (nº 20310.137).

No caso, se trata de recolhimento de PASEP realizado no dia 21 de junho de 1993 e relativo ao período de apuração ocorrido no mês de maio daquele ano (planilha de fl. 02). O pedido administrativo foi formalizado em 30 de maio de 2003 (fl. 01).

É o Relatório, sucinto porquanto desnecessário alongar-se.

Voto

Conselheiro Júlio César Alves Ramos

Como indicado no relatório, o recurso foi bem admitido porque trazido paradigma conforme a sua pretensão e em franco desacordo com a decisão recorrida. Dele conheço, pois.

E a ele cabe dar inteiro provimento.

Isso porque já definido pelo e. Supremo Tribunal Federal que a regra oriunda da Lei Complementar nº 118/2005 não é meramente interpretativa e, pois, não se aplica a pedidos de restituição que lhe sejam anteriores.

Por ocasião do julgamento pelo Pleno do CARF, entre outros, do recurso extraordinário interposto no processo 13832.000210/99-14, assim me pronunciei quanto à matéria:

A matéria ora discutida, contagem do prazo para postular-se restituição de quantias indevidamente recolhidas a título de tributo submetido à sistemática do lançamento por homologação, que tantos e tão acalorados debates já suscitou, encontra-se inteiramente pacificada com o advento da decisão do colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do recurso extraordinário nº 566.621/RS.

Nele discutiu-se a constitucionalidade dos arts. 3º e 4º do referido diploma legal, que o pretendiam expressamente interpretativo de modo a poder ser aplicado mesmo às restituições requeridas judicialmente antes de sua publicação.

Não se trata disso aqui, é certo, visto que a pretensão fazendária é apenas desconstituir a tese que prevaleceu no julgado administrativo segundo a qual o marco inicial é o dia de publicação de ato legal que “reconheceu” a inconstitucionalidade do dispositivo em que se baseou o recolhimento. Em outras palavras, não pugna a Fazenda pela aplicação retroativa da referida Lei, embora a forma de contagem do prazo prescricional por ela defendida isso implique.

Isso não obstante, a ilustre Relatora no STF não deixa de enfrentar a discussão aqui posta. Com efeito, são suas palavras:

“...Logo, aquela Corte firmou posição no sentido de que, também em tais situações de retenção e de reconhecimento do indébito em razão de inconstitucionalidade da lei instituidora, dever-se-ia aplicar, sem ressalvas, a tese dos dez anos, conforme se vê dos ERESp 329.160/DF e ERESp 435.835/SC julgados pela Primeira Seção daquela Corte...”

Assim, entendo eu, merece de fato reforma a decisão proferida, na medida em que aplicou entendimento não mais de acordo com a jurisprudência predominante no “tribunal ao qual cabe dar a interpretação definitiva da legislação federal”, nos dizeres da douta Ministra. Em suma, deve ser afastada a tese que demarca o início do prazo no “reconhecimento de inconstitucionalidade”. Ele é, sem mais discussão, a data de extinção do crédito tributário, consoante norma do art. 168, I do CTN como pretendido pela Procuradoria.

O que isso implica, porém, não é, na inteireza, o que deseja a representação da Fazenda Nacional.

Deveras, a mesma decisão reitera, como já se disse, que a interpretação que prevalecia no STJ era a dos cinco mais cinco mesmo para esses casos de declaração de inconstitucionalidade do ato legal instituidor ou majorador da exação. E que esse entendimento deve ser respeitado, em louvor ao princípio da segurança jurídica, quando a postulação seja anterior à edição da Lei Complementar.

Sendo essa a expressa conclusão do acórdão, prolatado pelo STF já na sistemática do art. 543-B do Código de Processo

Civil, é obrigatória sua adoção pelos Conselheiros Membros do CARF, por força do art. 62-A do Regimento Interno.

No presente caso, indubitável que a petição do contribuinte deu entrada administrativamente em data bem anterior à edição daquela Lei Complementar. É de rigor, pois, reconhecer, que o termo inicial para contagem do prazo de cinco anos previsto no art. 168, I do CTN somente tem início após findo aquele que vem estipulado no art. 150, § 4º do mesmo Código.

A aplicação ao caso concreto leva à conclusão de que não estava prescrito o direito do contribuinte à restituição de quantias atinentes a fatos geradores ocorridos anteriormente a 15 de dezembro de 1989, dado que o seu pedido ingressou administrativamente apenas em 15 de dezembro de 1999.

Voto, assim, pelo não provimento do apelo fazendário de modo a manter o afastamento da prescrição com respeito aos recolhimentos efetuados pelo contribuinte, embora por fundamento diverso daquele adotado nos julgados já ocorridos.

A Câmara recorrida aplicou a tese de que o prazo é de cinco anos e se conta sempre da data de cada recolhimento efetuado, mesmo em relação a pedidos administrativos formalizados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005. Aliás, nela busca inclusive fundamentar-se. E isso não mais pode ser feito, sendo obrigatória a aplicação do critério que conta cinco anos a partir do fato gerador para que ocorra a homologação acrescido de mais cinco para a ocorrência da prescrição.

E uma vez que o recolhimento se refere ao período de apuração maio 1993, os primeiros cinco anos começaram a contar em 1º de junho de 1993 e se encerraram exatamente em 31 de maio de 1998. A partir daí, contando-se mais cinco anos, o prazo de que dispunha a sociedade empresária somente se encerrou em 31 de maio de 2003. Feito o pedido administrativo antes dessa data, é forçoso reconhecer que não se operou a prescrição apontada na decisão recorrida.

Com essas considerações, voto por dar provimento ao recurso especial.

É como voto

Conselheiro Júlio César Alves Ramos - Relator

Processo nº 13708.001134/2003-83
Acórdão n.º **9303-002.856**

CSRF-T3
Fl. 6

CÓPIA