



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

Processo nº 13766.000195/00-70
Recurso nº 137.399 Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº **9303-001.841 – 3ª Turma**
Sessão de 02 de fevereiro de 2012
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO
Recorrentes FAZENDA NACIONAL e GRAMOBRÁS GRANITOS E MÁRMORES
BRASILEIROS LTDA
OS MESMOS

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 31/01/1988 a 31/12/1995

Ementa:

ALEGAÇÃO DE DECISÃO *ULTRA PETITA*. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A decisão que permitiu ao Contribuinte a apuração do PIS com base em regime semestral está correta, dada a opção do mesmo à referida modalidade de apuração do tributo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/01/1988 a 31/12/1995

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. TESE DOS “CINCO MAIS CINCO”. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO RICARF. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DE RECURSO REPETITIVO PELO STJ.

Nos termos do artigo 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.

No presente caso, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendeu, quanto ao prazo para pedido de restituição de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), que o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a chamada tese dos “cinco mais cinco” (REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009).

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. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO RICARF. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF.

O Supremo Tribunal Federal, ao seu turno, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5 anos para restituição tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (RE 566621, Rel. Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10/10/2011 Recurso Especial do Procurador desprovido

REP Negado e REC Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos: I) negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional; e II) dar provimento parcial ao recurso especial do sujeito passivo, nos termos do voto do Relator.

Otacílio Dantas Cartaxo- Presidente

Rodrigo Cardozo Miranda - Relator

Participaram do presente 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, Marcos Aurélio Pereira Valadão (Substituto convocado), Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente).

Relatório

Cuida-se de recursos especiais interpostos pela FAZENDA NACIONAL (fls. 170 a 177) e por GRAMOBRA'S GRANITOS E MÁRMORES BRASILEIROS LTDA. (fls.

fls. 234 a 238) contra o v. acórdão proferido pela Colenda Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 159 a 166) que, por maioria de votos, afastou a decadência, notadamente quanto aos períodos anteriores a 19/06/1995, e, por unanimidade de votos, acolheu a semestralidade de ofício para os períodos não decaídos.

Na presente hipótese, Gramobrás Granitos e Mármoreos Brasileiros Ltda apresentou em 19/06/00 pedido de restituição e de compensação (fls. 01 e 02) referente a recolhimentos indevidos de PIS relativo ao período compreendido entre janeiro de 1988 e setembro de 1995 (planilha de fls. 09 a 11).

Negado o pedido em 30/07/03 (fls. 97 a 99), a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade em 17/12/03 (fls. 105 a 110), à qual também foi negado provimento em 08/12/04 (fls. 136 a 142).

Inconformada com a referida decisão, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 04/04/05 (fls. 147 a 152), o qual foi parcialmente provido pela Colenda Terceira Câmara do Segundo Conselho dos Contribuintes (fls. 159 a 166), em decisão proferida em 19/07/2007, cuja a ementa é seguinte:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/1988 a 30/09/1995

Ementa: DECADÊNCIA DO DIREITO DE REPETIR INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Decai em cinco anos, contados do pagamento indevido, o direito de repetir tributo espontaneamente recolhido a maior (CTN: art. 165, I; art. 168, I; e § 1º do art. 150).

SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo da Contribuição para o PIS, até 29/02/1996 (IN SRF nº 002/96), é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o parágrafo único, do art. 6º, da Lei Complementar 07/70, conforme entendimento da CSRF e do STJ.

Recurso provido em parte.

Importante destacar os seguintes trechos do voto proferido pelo Ilustre relator, Conselheiro Antônio Bezerra Neto (fls. 166), *verbis*:

Assim, concluo que o termo inicial para contagem do prazo prescricional/decadencial de cinco anos para repetição do indébito tributário é a data da extinção do crédito tributário (pagamento indevido).

Isso posto, considerando que a contribuinte protocolizou seu pedido de repetição em 19/06/2000, os pagamentos efetuados antes de 19/06/1995, não podem ser restituídos e/ou compensados por estarem prescritos/decaídos.

(...)

Quanto à apuração do PIS com base na semestralidade, destacam-se os seguintes excertos do voto condutor (fls. 166), *verbis*:

(...)

Em relação ao período não decaído, outro ponto a ser abordado é a questão do PIS recolhido com base nos Decretos Leis n's 2.445/88 e 2.449/88, fato que implica na existência dos créditos a serem ressarcidos/compensados.

Após análise dos Darf trazidos aos autos pela contribuinte, o órgão local afirmou que não restou pagamento disponível para restituição. Entretanto, a autoridade fiscal, no cálculo do PIS devido nos termos da Lei Complementar n° 7/70 e 17/93, aplicou a alíquota de 0,75% sobre o faturamento do mês, pois utilizou a mesma base de cálculo utilizada da COFINS, obtida na DIRPJ/96.

Desse modo, vejo que nos cálculos do Fisco não foi considerada a semestralidade da base de cálculo do PIS, prevista no § único do art. 6º da LC n° 7/70, matéria há muito tempo pacificada no âmbito do Segundo Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que inclusive a reconhecem de ofício.

Assim, não se pode afirmar que não existem créditos a ressarcir/compensar, pois o cálculo do PIS devido até 30/09/1995, efetuado pelo órgão local, não foi realizado conforme a interpretação da Lei Complementar n° 7/70 dada pelas instâncias administrativas superiores e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Irresignada, a Fazenda Nacional interpôs o já mencionado recurso especial (fls. 170 a 177) em 03/12/07, requerendo a parcial reforma da decisão, alegando que a Contribuinte não fez pedido de concessão do “regime semestral de apuração do PIS”, de maneira que a decisão do Conselho de Contribuintes que o concedeu seria, nesse particular, nula.

Também inconformada com a decisão, a contribuinte interpôs recurso especial em 20/10/08 (fls. 234 a 238), arguindo que todos os valores pagos a título de PIS com base nos Decretos-lei n° 2.445/88 e 2.449/88 não estariam decaídos.

A contribuinte ofereceu contrarrazões ao recurso especial da Fazenda Nacional em 20/10/08 (fls. 209 a 213).

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões ao recurso especial da contribuinte em 30/06/09 (fls. 279 a 286).

O recurso especial da Fazenda Nacional foi admitido através do r. despacho de fls. 203 a 204.

O recurso especial da contribuinte foi admitido por meio do r. despacho de fls. 274 a 276.

É o relatório

Voto

Conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, entendo que ambos recursos merecem ser conhecidos.

A Fazenda Nacional alega no seu recurso que a contribuinte em nenhum momento realizou pedido para o deferimento do regime semestral de apuração do PIS, razão pela qual a decisão que analisou e deferiu tal regime seria *ultra petita*.

Nesse particular, todavia, ao se observar os cálculos trazidos pela contribuinte (planilha de fls. 09 a 11), percebe-se que ela já calculou os valores a serem compensados com base no regime semestral.

Além do fato de a contribuinte ter realizado os cálculos com base no regime semestral, ela expressamente afirma (fls. 105) estar realizando o pedido de restituição do indébito em razão da declaração de inconstitucionalidade da legislação que impunha o regime mensal de apuração do PIS (Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88), fato que permite concluir pela sua vontade em restituir tudo aquilo que foi pago a maior em comparação ao que seria realmente devido, ou seja, em comparação ao que seria devido utilizando-se o regime semestral:

Preliminarmente, diante das exaustivas e notórias decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, das quais Vs. S^{as}. já tomaram conhecimento, inclusive, através dos vários processos existentes na órbita da Justiça Federal, que declararam inconstitucional e ilegal o recolhimento do PIS com base nos Decretos-lei n^{os} 2.445 e 2.449, ambos de 1988, bem como pela edição da Resolução n^o 49/95 do Senado Federal, retirando do mundo jurídico tais decretos, tem a Requerente e os demais contribuintes, a partir destas decisões, o direito líquido e certo à restituição e compensação dos valores recolhidos em excesso. (Grifos do original e nossos)

Logo, não merece prosperar o recurso especial da Fazenda Nacional, posto que a contribuinte, por mais de uma vez, demonstrou sua vontade de utilização do regime de apuração semestral do PIS.

No que tange ao recurso especial da contribuinte, este deve ser provido.

A decisão recorrida (fls. 159 a 166) entendeu que os pagamentos efetuados antes de 19/06/1995 estariam decaídos, uma vez que o prazo para a repetição do indébito seria de cinco anos, a contar-se da extinção do crédito tributário (data do pagamento indevido).

No tocante ao prazo para restituição de indébito, todavia, é de se destacar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou quanto à matéria na sistemática do

artigo 543-C do Código de Processo Civil, ou seja, através da análise dos chamados “recursos repetitivos”.

O precedente proferido tem a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA.

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA,

que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as consequências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEgni (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que

suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. **Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco,** desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, **mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.**

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1002932/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Com isso, restou consolidado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a chamada tese dos “cinco mais cinco”.

Importante destacar, por outro lado, quanto a eventual alegação de aplicação retroativa da Lei Complementar nº 118/2005, que o Excelso Supremo Tribunal Federal entendeu recentemente que referida norma é aplicável apenas a partir de 09 de junho de 2005, conforme decidido em sede recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida.

Referido julgado tem a seguinte ementa:

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, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273) (grifos e destaques nossos)

O Regimento Interno do CARF, por sua vez, na redação dada recentemente pela Portaria MF nº 586, de 21/12/2010, tem os seguintes comandos nos seus artigos 62 e 62-A:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

*Parágrafo único. O disposto no **caput** não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Art. 62-A. 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.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes. (grifos e destaques nossos)

Verifica-se, assim, que referidas decisões proferidas respectivamente pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pelo Excelso Supremo Tribunal Federal deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Conforme relatado acima, a presente hipótese trata de pedido de restituição, formulado em 19/06/2000, de parcelas pagas a título de contribuição para o Programa de Integração Social – PIS de janeiro de 1988 a setembro de 1995. Aplicando-se a tese dos “cinco mais cinco”, depreende-se que o termo final para a formulação do pedido de restituição seria em 1998 e 2005, respectivamente.

Como o pedido de restituição ora em apreço foi apresentado em 19/06/2000, considerando a tese dos “cinco mais cinco”, ele afigura-se **intempestivo quanto às parcelas anteriores a 19/06/1990**.

Nesse particular, portanto, o recurso do contribuinte merece ser parcialmente provido.

Por conseguinte, em face de todo o exposto, voto no sentido de:

- a) NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da Fazenda Nacional; e
- b) DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso especial da contribuinte para considerar o pedido de restituição **intempestivo quanto às parcelas anteriores a 19/06/1990**.

Rodrigo Cardozo Miranda