



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

Processo n° 13804.000656/99-12
Recurso n° Extraordinário
Acórdão n° 9900-001.019 – Pleno
Sessão de 11 de dezembro de 2017
Matéria FINSOCIAL - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida AGRO COMERCIAL LIBERTY LTDA - EPP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/1988 a 31/03/1992

FINSOCIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ANTERIOR A 09/06/2015. JURISPRUDÊNCIA DO STF RE 566.261/RS. ANTERIOR A 09/06/2015.

O pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 09/06/2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contados do fato gerador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Extraordinário e, no mérito, em dar-lhe provimento parcial apenas para os fatos geradores ocorridos antes de 03/1988, com retorno dos autos à Unidade de Origem.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Patrícia da Silva - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Rafael Vidal de Araújo, Luís Flávio Neto, Flávio Franco Correa, Daniele Souto Rodrigues Amadio, Gerson Macedo Guerra, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior, Ana Cecília Lustosa da Cruz (suplente convocada), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio

Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire (suplente convocado), Valcir Gassen (suplente convocado), Vanessa Marini Ceconello, Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Extraordinário, de e-fls. 169/180, interposto pela Fazenda Nacional em face do acórdão nº 03-05.967, julgado na sessão do dia 08 de setembro de 2008, pela 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A decisão restou assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992

FINSOCIAL. RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO - O direito de se pleitear o reconhecimento de crédito com o conseqüente pedido de restituição/compensação, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que tenha sido declarada inconstitucional, somente surge com a declaração de inconstitucionalidade pelo STF, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, na via indireta. Por esta via, o termo a quo para o pedido de restituição começa a contar da data da publicação da MP nº. 1.110 em 31/08/1995, posto que foi o primeiro ato emanado do Poder Executivo a reconhecer o caráter indevido do recolhimento do Finsocial à alíquota superior a 0,5%. Precedentes: AC. CSRF/03-04.227, 301-31.406, 301-31404 e 301-31.321.

Recurso Especial de Divergência da Fazenda Nacional Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Na origem, trata-se de Pedido de Compensação de e-fls. 1/3 da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - FINSOCIAL, relativo ao período de apuração de setembro de 1989 a março de 1992.

De acordo com a autoridade fiscal, houve o indeferimento do pedido realizado pela Contribuinte, sob a alegação de que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de prazo de 05 anos, contados da extinção do crédito tributário, consoante determinam os arts. 165, I e 168, I da Lei nº 5.172/66 e o Ato Declaratório SRF nº 96/99.

Assim, o Contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade de e-fls. 39/47 alegando que o prazo de prescrição somente tem início após a Declaração da Inconstitucionalidade do Tributo.

A 4ª Turma da DRJ do Rio de Janeiro/RJ, conforme Acórdão nº 2.604, proferido na sessão do dia 16 de maio de 2003, indeferiu a solicitação alegando que a decadência do direito de pleitear restituição de indébito fiscal ocorre em 05 anos, contados da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento, inclusive, na hipótese de ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo STF.

Diante de tal decisão, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário de e-fls. 62/75 requerendo a procedência do pedido de compensação, protocolado junto à Secretaria da Receita Federal.

A 3ª Câmara do 3º Conselho de Contribuinte, na sessão do dia 11 de agosto de 2005, prolatou o Acórdão nº 303-32.349 afastando a arguição de decadência do direito do Contribuinte pleitear a restituição da contribuição para o FINSOCIAL paga a maior e determinar a devolução do processo à autoridade julgadora de primeira instância para apreciação das demais questões de mérito.

Intimada do referido acórdão, a PGFN interpôs Recurso Especial de e-fls. 102/110, requerendo a reforma do acórdão recorrido, devendo ser mantida a decisão de 1ª instância.

Conforme Despacho nº 347/2005, de e-fls. 142, foi dado seguimento ao Recurso Especial interposto pela PGFN, sendo determinada a intimação do Contribuinte para apresentação de contrarrazões.

Houve a intimação do Contribuinte, AR e-fls. 147, sendo apresentada Contrarrazões de e-fls. 148/156 - requerendo a manutenção da decisão favorável e que o Recurso Especial da Fazenda Nacional seja julgado improcedente.

Na sessão do dia 08 de setembro de 2008 a 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, negou provimento ao Recurso Especial da PGFN, determinando o retorno dos autos à DRF de origem para apreciação do mérito.

Intimada deste acórdão, a PGFN interpôs Recurso Extraordinário e-fls. 169/180, com fundamento no art. 9º c/c art. 43 da Portaria MF nº 147/2007, requerendo que seja reconhecida a decadência do direito à restituição do FINSOCIAL, contada a partir da data de cada pagamento indevido eventualmente comprovado, em caráter subsidiário, que seja provido o Recurso a fim de que se conte o prazo de 10 anos para reconhecimento do direito a partir do recolhimento indevido.

Conforme despacho de e-fls. 182/183, foi dado seguimento ao Recurso Extraordinário sendo determinada a intimação do Contribuinte para contrarrazões.

O Contribuinte foi intimado, conforme edital de intimação de e-fls. 199 não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Patrícia da Silva - Relatora

O Recurso Extraordinário interposto pela PGFN é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

A questão discutida no presente caso já foi analisada pelo Pleno, na sessão do dia 08 de dezembro de 2014, conforme Acórdão nº 9900-000.875, de lavra do Ilmo. Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, cujo voto transcrevo:

A teor do relatado, a matéria posta em debate cinge-se à questão do termo inicial da prescrição para repetição de indébito. O Colegiado recorrido entendeu que o termo inicial para restituição do Finsocial objeto destes autos seria da edição da Medida Provisória 1.110/95, e o final seria 31/08/2000. A seu turno, a Fazenda Nacional em seu extraordinário defende que o dies a quo seria a data da extinção do crédito tributário pelo pagamento, em atenção ao disposto no art. 168, I, do CTN c/c os arts. 3º e 4º da LC 118/2005.

Analizando os autos, verifica-se que o crédito pleiteado refere-se a períodos de apuração compreendidos entre 31 de outubro de 1989 e 30 de novembro de 1991, enquanto que o pedido de restituição/compensação foi protocolado em 31 de janeiro de 2000.

Feito esse esclarecimento, passemos, de imediato, ao enfrentamento da questão.

Nesta matéria, já me pronunciei inúmeras vezes, entendendo que o termo inicial para repetir indébito é o previsto no artigo 168 do CTN, com a interpretação dada pelo art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, o da extinção do crédito pelo pagamento indevido. Esse entendimento vinha prevalecendo neste Colegiado, quando se resolveu sobrestar a matéria até que o Supremo Tribunal Federal se pronunciasse sobre a constitucionalidade do art. 4º da Lei Complementar suso mencionada, que determinava a aplicação retroativa da interpretação autêntica dada pelo citado artigo 3º.

A decisão do STF foi no sentido de que o termo inicial do prazo para repetição de indébito, a partir de 09/06/2005, vigência da Lei Complementar 118/2005, era a data da extinção do crédito pelo pagamento; já para as ações de restituição ingressadas até a vigência dessa lei, dever-se-ia aplicar o prazo dos 10 anos, consubstanciado na tese dos 5 mais 5 (cinco anos para homologar e mais 5 para repetir), prevalente no Superior Tribunal de Justiça. Para melhor clareza do aqui exposto, transcreve-se a ementa do acórdão pretoriano que decidiu a questão.

04/08/2011

PLENÁRIO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.621 RIO GRANDE DO SUL.

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE

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 autoproclamado 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 118/05, 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.

Essa decisão não deixa margem a dúvida de que o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 só produziu efeitos a partir de 9 de junho de 2005. Com isso, quem ajuizou ação judicial de repetição de indébito, em período anterior a essa data, gozava do prazo decenal (tese dos 5 + 5) para repetição de indébito, contado a partir do fato gerador da obrigação tributária. Ademais, não se pode olvidar que a Constituição é aquilo que o

Supremo Tribunal Federal diz que ela é. Com isso, em matéria de controle de constitucionalidade, a última palavra é do STF. Por conseguinte, devem todos os demais tribunais e órgãos administrativos observar suas decisões.

De outro lado, não se alegue que predita decisão seria inaplicável ao CARF já que o acórdão do STF teria vedado a aplicação retroativa da lei aos casos de ação judicial impetradas até o início da vigência da lei interpretativa, pois o fundamento para declarar a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º acima citado, foi justamente a ofensa ao princípio da segurança jurídica e da confiança, o que se aplica, de igual modo, aos pedidos administrativos, não havendo qualquer motivo, nesse quesito – segurança jurídica – para diferenciá-los dos pedidos judiciais.

De todo o exposto, conclui-se que aos pedidos administrativos de repetição de indébito, formalizados até 8 de junho de 2005, aplica-se o prazo decenal.

Assim, no caso sob exame, tem-se que os créditos pleiteados, na data em que protocolado o pedido de repetição de indébito (31/01/2000), encontravam-se alcançados pela prescrição apenas os créditos relativos a fatos geradores ocorridos anteriormente a janeiro de 1990.

Os indébitos referentes a fatos geradores ocorridos em períodos de apuração compreendidos a partir daquele mês (janeiro de 1990) não estavam prescritos.

Com base nesses fundamentos, o Colegiado deu provimento parcial ao recurso extraordinário da Fazenda Nacional, determinando o retorno dos autos à unidade de origem para análise do direito creditório.

Adotando o entendimento acima este Colegiado editou em sessão plenária de 09/12/2003 a Súmula CARF nº 91 que possui o seguinte teor:

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.*

In casu, o pedido da Contribuinte foi protocolado em 28/01/1999 referentes aos períodos de apuração de 01/09/1989 a 31/03/1992, assim, voto no sentido de dar provimento parcial apenas para os fatos geradores ocorridos antes de 03/1988, com retorno dos autos à Unidade de Origem.

(assinado digitalmente)

Patrícia da Silva

Processo nº 13804.000656/99-12
Acórdão n.º **9900-001.019**

CSRF-PL
Fl. 363
