



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

Processo n° 13807.006852/00-03
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-005.484 – 3ª Turma
Sessão de 27 de julho de 2017
Matéria FINSOCIAL RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MATEHOS MATERIALHOSPITALAR LTDA - ME

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/1990 a 31/03/1992

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

APLICAÇÃO DA SUMULA CARF N. 91.

No caso de pedido administrativo de restituição formulado antes de 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo decadencial de 10 (dez) conforme inteligência da Súmula CARF n. 91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento parcial, para aplicar a Súmula CARF n° 91.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza, Demes Brito, Luiz Augusto do Couto Chagas, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto pela Fazenda Nacional contra o acórdão n.º 3102-00.121, de 27 de março de 2009 (fls. 433 a 443 do processo eletrônico), proferido Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Terceira Seção de Julgamento deste CARF, decisão que por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário para afastar a prescrição do direito de pleitear a restituição do indébito tributário oriundo de supostos pagamentos indevidos ou a maior a título de FINSOCIAL.

A discussão dos presentes autos tem origem no pedido de restituição protocolado em 18/07/2000 relativo a valores de FINSOCIAL, no valor de R\$ 15.534,63, no período de apuração de 06/1990 a 03/1992.

O pedido foi indeferido pela DERAT-SÃO PAULO porque foi constatada a decadência do direito do Contribuinte pleitear a restituição/compensação (Ato Declaratório SRF nº96/99).

O Contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, alegando em síntese que: I- pagamento indevido, diante da inconstitucionalidade da lei que havia criado o tributo, materializa-se na data da edição da MP 1.110 de 30/08/1995 e II- o indeferimento real somente acontece após o exaurimento de todos os passos do processo administrativo tributário com o julgamento soberano e decisivo do E. Segundo Conselho de Contribuintes. Junta entendimento do STJ que explica como deveria ser a aplicação do §2º, do art. 49 da Lei nº10.637/2002.

A DRJ em São Paulo/SP julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pelo Contribuinte.

Irresignado com a decisão contrária ao seu pleito, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, o Colegiado por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário para afastar a prescrição do direito de pleitear a restituição do indébito tributário oriundo de supostos pagamentos indevidos ou a maior a título de FINSOCIAL, conforme acórdão assim ementado *in verbis*:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/06/1990 a 31/03/1992

FINSOCIAL. PRAZO PARA SOLICITAÇÃO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

Segundo entendimento consolidado pelo STJ, antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/205, não há como se cogitar em prescrição antes de esgotado o prazo de 10 (dez) anos condizente à soma do prazo de 5 (cinco) anos, previsto no § 40 do artigo 150 do CTN, e de igual interstício (cinco anos) assinalado no artigo 168, I, do referido diploma.

Recurso Voluntário Provido.

A Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial de Divergência (fls. 446 a 453) em face do acórdão recorrido que deu provimento parcial ao recurso do contribuinte, a divergência suscitada pela Fazenda Nacional diz respeito ao prazo para restituição de tributos pagos indevidamente.

Para comprovar a divergência jurisprudencial suscitada, a Fazenda Nacional apresentou como paradigma o acórdão de número 9303-00.080.

A comprovação do julgado firmou-se pela juntada de cópia de interior teor do acórdão, documento de fls.454 a 488.

O Recurso Especial da Fazenda Nacional foi admitido, conforme despacho de fls. 490 e 491 sob o argumento que no confronto das decisões ficou comprovada a divergência jurisprudencial, pois na decisão recorrida entendeu o Colegiado que o prazo para pleitear a restituição do FINSOCIAL é de dez anos (cinco mais cinco anos), contados da data de ocorrência do fato gerador (art. 150, § 40, c/c art. 168, I, ambos do CTN), enquanto na

decisão paradigma o Colegiado concluiu que o prazo prescricional para repetição de indébito tributário inicia-se na data de extinção do crédito tributário pelo pagamento.

O Contribuinte foi cientificado para apresentar contrarrazões e não se manifestou, conforme se verifica pela fls. 493 e 494, 496 e 497.

É o relatório em síntese.

Voto

Conselheira Érika Costa Camargos Autran - Relatora

O Recurso Especial é tempestivo e, depreendendo-se da análise de seu cabimento, entendo pela admissibilidade integral do recurso interposto pela Fazenda Nacional.

O presente caso trata da repetição dos pagamentos do Finsocial referentes ao período de apuração de junho de 1990 a março de 1992, cujo Pedido de Restituição se deu originalmente em 18/07/2000 (fls 226). O pedido foi negado, sob a alegação de que restaria decaído o direito do recorrente em pleitear os valores requeridos a título de Finsocial.

A matéria quanto ao termo inicial e ao prazo para se pleitear a restituição/compensação, já está pacificada nos tribunais e nessa câmara superior, senão vejamos:

A 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, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/05, consignando entendimento no sentido de que:

(a) para os processos ajuizados após a entrada em vigor da LC nº 118/2005, em 09 de junho de 2005, o prazo para compensação/restituição do crédito

tributário recolhido indevidamente ou a maior é de 05 (cinco) anos contados do pagamento indevido;

(b) de outro lado, para as ações de restituição ajuizadas até a entrada em vigor da LC nº 118/2005, deve ser aplicado o prazo de 10 (dez) anos contados do fato gerador, tese do 5 mais 5 (cinco anos para homologar o lançamento e mais 5 para repetir).

A ementa do acórdão do RE nº 566.621/RS foi redigida nos seguintes termos:

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.

No que tange à discussão acerca do termo inicial a ser considerado para a contagem do prazo prescricional/decadencial. Vê-se que tal matéria foi objeto de decisão do STJ sem sede de recursos repetitivos, na apreciação do REsp nº 1110578/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux (data do julgamento 12/05/2010). O que peço licença para transcrever a ementa (Grifos meus):

“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)”

Assim, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, disposição reproduzida no art. 62, §2º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de

Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, as decisões proferidas em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal são de observância obrigatória por este Conselho.

Ademais, referido entendimento encontra-se ainda consolidado por meio da Súmula CARF nº 91, de observância obrigatória conforme art. 72, Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, *in verbis*:

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.

Como relatado a discussão dos presentes autos tratam de pedido de compensação, protocolizados em 18/07/2000, de valores recolhidos a título de contribuição para o PIS no período de junho de 1990 a março de 1992 (fls).

Diante do exposto e ainda considerando o art. 45, inciso VI do Regimento Interno deste Conselho, deve ser reconhecida a prescrição do direito de restituição/compensação do contribuinte em relação aos fatos anteriores a julho de 1990.

Diante do exposto, dou provimento parcial ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran

Processo nº 13807.006852/00-03
Acórdão n.º **9303-005.484**

CSRF-T3
Fl. 506
