



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

**Processo n°** 13811.000564/99-62  
**Recurso n°** 231.463 Especial do Contribuinte  
**Acórdão n°** 9303-01.754 – 3ª Turma  
**Sessão de** 09 de novembro de 2011  
**Matéria** PIS - Restituição/Prescrição  
**Recorrente** DANONE S/A  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/10/1995

**PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO**

O prazo para repetição de indébito, para pedidos efetuados até 08 de junho de 2005, era de 10 anos, contados da ocorrência do fato gerador do tributo pago indevidamente ou a maior que o devido (tese dos 5 + 5), a partir de 9 de junho de 2005, com o vigência do art. 3º da Lei complementar nº 118/2005, esse prazo passou a ser de 5 anos, contados da extinção do crédito pelo pagamento efetuado. Para pedido de restituição protocolado em 10 de março de 1999, aplica-se, portanto, a tese dos 5 + 5.

Recurso Especial do Contribuinte Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso especial para afastar a prescrição do direito à repetição de créditos relativos a indébitos cujos fatos geradores ocorreram a partir de março de 1989.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Henrique Pinheiro Torres - 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, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo.

## Relatório

A decisão *a quo* assim descreveu os fatos:

*Pedido de restituição (fl. 01), cumulado com compensações, formulado em 10/03/1999, solicitou, o reembolso de indébitos de PIS condizente a pagamentos efetivados de • 10/88 a 11/95 (11s. 07/40).*

*Sentença e acórdão reconheceram o crédito da Recorrente (fls. 59/67 e 72/77)*

*antes da propositura da postulação sob enfoque (trânsito em julgado da decisão em 06/12/96).*

*O crédito não foi reconhecido e as compensações não foram homologadas sob o • fundamento de que a empresa Suscitava o ativo relacionando-o com a "semestralidade" prescrita - no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar 7/70 (fls. 168/173)*

*"Manifesto de Inconformidade" (fls. 182/190) sustentou a legitimidade da apuração do crédito de indébito de PIS de que dispunha com observância da "semestralidade".*

*Decisão da instância de piso (fls. 205/216) manteve intacto o indeferimento do pleito.*

*Recurso Voluntário (fls. 222/231) basicamente reprisou os argumentos erichados na manifestação de inconformidade anexada aos autos.*

Julgando o feito, a câmara recorrida negou provimento ao recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo, em acórdão assim ementado.

*PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. CRÉDITO - • PROVENIENTE DE INDÉBITO DE PIS. APURAÇÃO COM •• BASE NA SEMESTRALIDADE. A apuração de crédito proveniente de indébito de PIS — inconstitucionalidades dos Decretos-Leis IN 2.445 e 2.449, ambos de 1988 — deve ser feita • com observância da 'semestralidade', na conformidade em que prescrita no parágrafo único do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70.*

*• Recurso provido.*

Irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional opôs embargos de declaração, alegando omissão do acórdão embargado. A Câmara recorrida acolheu os declaratórios, com efeitos infringentes, retificando o acórdão, nos termos da ementa que se transcreve abaixo:

*Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 01/07/1988 a 31/12/1991, 01/07/1994 a 31/10/1995 Ementa: Constatada omissão quanto à matéria apreciada em primeira*

*instância e suscitada no recurso voluntário é de se proceder o julgamento da mesma.*

**DECADÊNCIA DO DIREITO DE REPETIR INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO 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 § 10 • do art. 150).*

*Embargos acolhidos e dados efeitos infringentes, para alterar o resultado do julgamento para "dar provimento parcial ao recurso", a fim de se considerar decaído o direito de repetir o indébito relativo aos pagamentos efetuados antes de 10/03/1994.*

*Embargos acolhidos.*

O sujeito passivo apresentou recurso especial, onde defende que o termo de início da prescrição, no caso presente, seria a data da publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal. Esse apelo foi admitido, nos termos do despacho de fls.335/336.

Regularmente intimada do despacho de admissibilidade do especial do sujeito passivo, a PGFN apresentou contrarrazões às fls. 339 a 350.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

A teor do relatado, a questão que se apresenta a debate diz respeito ao termo inicial do prazo para repetição de indébito. De um lado, a câmara *a quo* entendeu que o termo inicial seria o da extinção do crédito pelo pagamento antecipado, de outro lado, sujeito passivo defende os 5 anos contados da data de publicação da Resolução nº 49/1995.

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 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, 1, 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 *vatatio 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.*

*Aplicação do art. 54343, § 3, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido.*

#### ACORDÃO

*Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a RE 66.621 / RS Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto da relatora.*

Essa decisão não deixa margem a dúvida de que o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 só produziram 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, deve todos os demais tribunais e órgãos administrativos observarem 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, tem-se que aos pedidos administrativos de repetição de indébito, formalizados até 8 de junho de 2005, aplica-se o prazo decenal. De outro lado, como o pedido foi efetuado em 10 de março de 1999, e os créditos pleiteados referem-se a indébitos, cujos fatos geradores da obrigação tributária ocorreram entre julho de 1988 e outubro de 1995, deve-se reconhecer que, na data de protocolização do pedido de restituição, os créditos referentes a indébitos cujo fatos geradores ocorreram a partir de março de 1989 não foram alcançados pela prescrição. Anote-se que o fato gerador da contribuição é mensal, ocorre no último dia do mês de competência, no caso sob exame, a contribuição do mês de março 1989,

por ter o fato gerador ocorrido no dia 31 desse mês, teve como termo final de prescrição o dia 31 de março de 1999, portanto, antes de exaurido o prazo prescricional.

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso do sujeito passivo para afastar a prescrição do direito à repetição de créditos relativos a indébitos cujos fatos geradores ocorreram a partir de março de 1989.

Henrique Pinheiro Torres