



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13832.000291/2002-65
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3202-001.048 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2014
Matéria DECADÊNCIA. LC 118/2005.
Recorrente IRMÃOS MARVULLO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1995 a 28/02/1999

PEDIDO RESTITUIÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 4º DA LC Nº 118/2005. STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 62-A DO RICARF.

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. RE 566621, ELLEN GRACIE, STF. Reprodução do entendimento do STF, na forma do art. 62-A do RICARF.

Inaplicabilidade do prazo decadencial de cinco anos, previsto no art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, para o pedido de restituição solicitado em 2002.

Recurso voluntário 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 voluntário.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira– Presidente

Thiago Moura de Albuquerque Alves – Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/02/2014 por THIAGO MOURA DE ALBUQUERQUE ALVES, Assinado digitalmente em 11/02/2014 por THIAGO MOURA DE ALBUQUERQUE ALVES, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES

Impresso em 31/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Charles Mayer de Castro Souza, Luis Eduardo Garrossino Barbieri, Gilberto de Castro Moreira Junior e Thiago Moura de Albuquerque Alves.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, no valor de R\$ 10.308,49, protocolizado em 27/12/2002, correspondente a pagamentos efetuados no período de novembro de 1995 a dezembro de 1996, com a alegação de que referidos pagamentos foram efetuados indevidamente, em virtude de decisão do Supremo Tribunal Federal, que julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIN nº 1.417/0, declarando inconstitucional o artigo 14 da Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/1995, e suas reedições, convertida pela Lei nº 9.715/87, considerando assim inexistente os fatos geradores da contribuição para o PIS, para o período de 11/1995 a 02/1999.

Referido pedido foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal, em Marília, em face da decadência, ou seja, por se extinguir o direito de pleitear a restituição após o decurso de 5 (cinco) anos contados da data do pagamento, nos termos do art. 165, I c/c o art. 168 do Código Tributário Nacional – CTN.

A DRF, igualmente, decidiu inexistência de crédito, tendo em vista que, relativamente aos fatos geradores da contribuição para o PIS, ocorridos no período de 1º de outubro de 1.995 a 29 de fevereiro de 1.996, os recolhimentos devem obedecer ao disposto na Lei Complementar nº 7/1970, e para os fatos geradores ocorridos a partir de março/1996, referidos recolhimentos, devem ser efetuados conforme normas estabelecidas na Medida Provisória nº 1.212/95, e suas reedições, convertida pela Lei nº 9.715/98.

Cientificado do despacho decisório, a contribuinte protocolizou manifestação de inconformidade, defendendo que não havia se operado a decadência, visto que a contagem do prazo de cinco anos somente começaria a contar depois de ocorrida a homologação tácita, segundo a tese conhecida como “*cinco mais cinco*” e que seriam indevidos os pagamentos relativos ao PIS, no período indicado.

Apreciando a manifestação de inconformidade, a DRJ julgou **improcedente**, por entender que se operou a decadência do direito de restituição, não acolhendo a tese baseada na interpretação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN nem a tese de que teria ocorrido pagamento indevido.

Contra o acórdão recorrido, a empresa interpôs o presente recurso voluntário defendendo que, antes da Lei Complementar nº 118/2005, a contagem do prazo decadencial para repetição do indébito somente se inicia após a homologação do crédito tributário, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

O processo digitalizado foi distribuído e, posteriormente, encaminhado a este **Conselheiro Relator na forma regimental**.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Moura de Albuquerque Alves, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

A pretensão da recorrente merece ser acolhida, uma vez que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou, em regime de repercussão geral, a inconstitucionalidade do 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. Confira-se a ementa do julgado:

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, por quanto 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, se em 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 a penas 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, ELLEN GRACIE, STF.)

Diante da decisão do STF acima transcrita, impõe-se adotar tal entendimento na forma do art. 62-A do RICARF:

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. (Incluído pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010)*

In casu, o pedido de restituição foi protocolizado em 27/12/2002 e os pagamentos remontam ao período entre 1995 e 1999. Assim, acolho o recurso voluntário para afastar a decadência e aplicar a regra dos cinco mais cinco.

Porém, quanto o alegado direito creditório, entendo que não merece provimento o recurso voluntário. Com efeito, o acórdão recorrido decidiu na mesma linha da jurisprudência do STF, para quem é legítima a incidência da contribuição para o PIS, nos termos da Lei Complementar 07/1970 e, depois, da MP nº 1.212/1995 (convertida pela Lei nº 9.715/98). Confira-se:

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. LEI COMPLEMENTAR 7/70: PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OUTUBRO/95 E FEVEREIRO/96. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. AGRADO IMPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/1988 fez com que eles nunca houvessem alterado a Lei Complementar 7/70. Assim, legítima a incidência da contribuição para o PIS, nos termos da Lei Complementar

07/1970, no período entre os meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996. Precedentes.

II – Agravo regimental improvido.

(AI 806555 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011 EMENT VOL-02454-13 PP-03181 LEXSTF v. 33, n. 386, 2011, p. 80-90)

TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR N. 7/70: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL 49/95. EFEITO REPRISTINATÓRIO.

1. O Supremo Tribunal Federal possui o entendimento consolidado no sentido de que é legítima a cobrança da contribuição ao PIS, na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, no período compreendido entre a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 e a entrada em vigor da MP 1.212/95. Precedentes.

2. A Resolução do Senado Federal 49/95, que conferiu efeitos erga omnes à decisão proferida no RE 148.754/RJ, redator para o acórdão Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ 04.03.1994, fez exsurgir a LC 07/70, numa espécie de efeito repristinatório, de forma que tal norma voltasse a produzir seus efeitos. Precedente.

3. Agravo regimental improvido.

(AI 677191 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-06 PP-01355 RTJ VOL-00214- PP-00577 LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 80-84)

Forte nessas razões, voto para DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário apenas para afastar a decadência, quanto aos pagamentos efetuados a partir de 27 de dezembro de 1992, devendo a autoridade preparadora apurar as demais questões, alusivas ao pedido de restituição, prejudicadas pela aplicação da decadência de cinco anos.

É como voto.

Thiago Moura de Albuquerque Alves

CÓPIA