



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

Processo nº 13836.000241/2005-91
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3202-000.824 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de julho de 2013
Matéria PIS. RESTITUIÇÃO
Recorrente CIFA TÊXTIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/04/2000

PASEP. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. JULGAMENTO DE RECURSO COM CÁRATER DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDO PELO STF. SOBRESTAMENTO.

Nos termos do art. 62ª 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 arts. 543-B e 543C 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 Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado na sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005, que determinou a aplicação retroativa de seu artigo 3º, o qual, ao interpretar o artigo 168, inciso I do CTN, ficou em cinco anos, contados desde o pagamento indevido, o prazo para se pleitear o indébito tributário, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos somente as ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso voluntário.

Irene Souza da Trindade Torres - Presidente

Gilberto de Castro Moreira Junior - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Irene Souza da Trindade Torres, Gilberto de Castro Moreira Junior, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Charles Mayer de Castro Souza, Rodrigo Cardozo Miranda e Adriene Maria de Miranda Veras.

Relatório

Para melhor elucidação dos fatos ora analisados, transcrevo o relatório da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas, que não reconheceu o direito de crédito apresentado pela Recorrente:

Trata-se de Pedido de Restituição, fl. 01, protocolado em 09/06/2005, utilizando direito creditório oriundo de pagamentos da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, relativos aos períodos de apuração de fevereiro de 1999 a abril de 2000, no valor de R\$ 1.012,42. As cópias dos documentos que objetivam a comprovação dos pagamentos ou compensações efetuados encontram-se As fls. 04/30.

A interessada fundamentou sua pretensão, aduzindo que houve PAGAMENTO INDEVIDO EM FACE DA NÃO RECEPÇÃO DA LEI Nº 9.718/98, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, LEI ESTA QUE MAJOROU A ALÍQUOTA DA COFINS DE 2% PARA 3% E ALARGOU A BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES DO PIS E DA COFINS.

Examinados os elementos do processo, o Sr. Chefe da Saort da Unidade jurisdicionante, através do Despacho Decisório DRF/JUN/SAORT de 05 de fevereiro de 2007 (fls. 61/64), indeferiu o pedido de restituição, por não reconhecer o crédito que a interessada alegava possuir, pelos seguintes fundamentos:

- 1. Extinção do direito de pleitear a restituição por decurso do prazo de 5 (cinco) anos, em conformidade com o Ato Declaratório SRF no 96, de 26 de novembro de 1999; tendo o pedido de restituição formulado em 09/06/2005, todos agamentos/compensações objeto do pedido foram atingidos pela decadência;*
- 2. Analisando as DCTFs do requerente, referentes ao período, conf fls. 45 a 60, constatamos que os valores declarados como devidos são os mesmos apresentados na planilha, não tendo sido feitas retificações para alterações/correções de valores. Tendo*

o requerente pago os tributos, nos estritos termos da legislação fiscal em vigor — valor e prazos — tal procedimento extingue o crédito tributário nos termos do Art. 156-1, do Código Tributário Nacional. Extinto o crédito tributário pelo seu pagamento antecipado, nenhum pagamento se revela indevido ou a maior.

Cientificada em 12/02/2007, a interessada apresentou, em 14/03/2007, a manifestação de inconformidade de fls. 69/100, na qual alega, em suma e fundamentalmente, que:

1. ...a alteração promovida pela Lei nº9.718/1998 inovou o ordenamento jurídico na medida em que, ao eleger como regra de incidência das contribuições a receita total e não mais o faturamento, alargou a base de incidência da referida contribuição, em dissonância com o que dispunha a Constituição Federal;

2. ...na data da publicação da Lei nº9.718/98 faltava fundamento constitucional de validade para que se pudesse eleger a materialidade receita como base de incidência das contribuições sociais, razão pela qual se pode inferir que a Lei nº 9.718/98 não foi recepcionada pela Constituição, mesmo após a Emenda Constitucional nº 20/98.

[destaque no original];

3. Colaciona decisão do Supremo Tribunal Federal proferida em Recurso Extraordinário com o entendimento de que E inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoa jurídica, independente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada, aduzindo que a decisão do Pleno da Suprema Corte deve vincular os aplicadores da lei. [destaque no original];

4. ...a restituição pleiteada pela Requerente merece ser reconhecida integralmente por carecer as outras receitas (que não as decorrentes do faturamento) indevidamente tributadas pela Requerente dos requisitos (i) da definitividade do ingresso, (ii) da vinculação ao exercício da atividade empresarial (venda de mercadorias ou prestação de serviços), e (iii) da disponibilidade, elementos essenciais para se tributar a receita;

5. a contagem do prazo de decadência para repetição de indébito tributário, nos casos de situação jurídica conflituosa, só tem início com a data da decisão final da Suprema Corte, o que, como visto no tópico precedente, só ocorreu em 01/09/2006, data da publicação no Diário de Justiça do Acórdão da decisão do STF; como o pedido da Requerente foi formalizado em 09.06.2005, não há que se falar em decadência do seu direito a restituição dos valores indevidamente recolhidos;

6. tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, como é o presente caso, o prazo para o pedido de restituição é de 5 anos contados da homologação do lançamento, que ocorre de forma tácita em 5 anos da ocorrência do pagamento, em conformidade com a jurisprudência do

Superior Tribunal de Justiça; assim, o pedido de restituição seria tempestivo, eis que formulado dentro do prazo decenal;

7. deve ser afastada a aplicação retroativa do art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, que, para efeito de contagem do prazo para o exercício do direito de pleitear a restituição, estabelece a ocorrência da extinção do crédito tributário, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, porquanto, tal norma não possui cunho expressamente interpretativo, mas sim natureza modificativa;

8. pelo princípio da isonomia, se a SRF tem o prazo de dez anos para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições do PIS e da Cofins, a teor do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, o mesmo prazo deve ser concedido ao contribuinte nos casos de pedido de restituição das contribuições reguladas pela mesma lei;

9. Tendo em vista o veto do Chefe do Poder Executivo ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 10.736, de 2003, que pretendia restringir o direito à restituição de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária com base no § 2º do artigo 25 da Lei nº 8.870, de 1994, a própria Administração Pública reconhece como legítima e necessária a restituição de tributos declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

A decisão de fls. 114 e seguintes, proferida pela DRJ de Campinas, foi assim ementada:

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO. AD SRF 96/99. VINCULAÇÃO.

Consoante Ato Declaratório SRF 96/99, que vincula este órgão, o direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, inclusive nos casos de tributos sujeito à homologação ou de declaração de inconstitucionalidade.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.

O controle de constitucionalidade da legislação é de competência exclusiva do Poder Judiciário. A extensão administrativa dos efeitos jurídicos de declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF no exercício do controle difuso condiciona-se As hipóteses estabelecidas no Decreto nº 2.346, de 1997.

Inconformada com a decisão da DRJ de Campinas, a Recorrente protocolou recurso voluntário reiterando os termos anteriormente apresentados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior

O Recurso ora analisado é tempestivo e preenche os pressupostos de admissibilidade. Desta forma, dele tomo conhecimento e passo a analisar as questões de mérito.

Decadência. Tese dos 5 mais 5 anos

A questão central do Recurso apresentado pela Recorrente é a questão do prazo decadencial para utilizar-se dos créditos oriundos de pagamentos indevidos de PIS peço alargamento de sua base de cálculo. A Recorrente protocolou o pedido de restituição em 9 de junho de 2005.

Neste aspecto, em virtude do Supremo Tribunal Federal (“STF”) ter se manifestado pela repercussão geral no julgamento do Recurso Extraordinário (“RE”) 566.621, o qual discute a constitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar (“LC”) nº 118/2005, que determinou a aplicação retroativa do seu artigo 3º, o qual, ao interpretar o artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional (“CTN”), fixou o prazo decadencial para pleitear a restituição do indébito tributário no que tange a tributos sujeitos à lançamento por homologação, em cinco anos à contar da data do pagamento indevido.

O acórdão do RE 566.621 foi publicado recentemente, destacando-se a ementa abaixo transcrita:

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 118/08, 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. 543B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

Vê-se, portanto, que a matéria encontra-se pacificado no Supremo Tribunal Federal.

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 62A:

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.

Verifica-se, assim, que a referida decisão do Excelso Pretório deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Contudo, não se pode conceder, só por esse motivo, o direito vindicado, ante a não verificação dos demais requisitos necessários ao seu deferimento, motivo por que devem os autos retornar à unidade de origem para que, ultrapassada a matéria julgada neste acórdão, prossiga na análise do pleito.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário interposto pela Recorrente.

É como voto

Gilberto de Castro Moreira Junior