ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13851.001721/2003-19

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

CÓPIA

Processo nº	13851.001721/2003-19
Recurso nº	165.507 Especial do Contribuinte
Acórdão nº	**9101-001.620 – 1ª Turma**
Sessão de	17 de abril de 2013
Matéria	Restituição/Compensação
Recorrente	Nigro Alumínio Ltda.
Interessado	Fazenda Nacional

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1995

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA. PEDIDO EFETUADO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR N° 118/05. PRAZO DE 10 ANOS. ARTIGO 62-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Segundo o entendimento do STF, no caso de pedido de restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação efetuado antes da entrada em vigor da Lei Complementar n° 118/05, o prazo de cinco anos é contado a partir da homologação, expressa ou tácita, o que resulta que, na ausência de homologação expressa, o prazo é de 10 anos, contados do fato gerador. Aplicação do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 23/05/2013 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI
Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram do julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Paulo Roberto Cortez (Suplente Convocado), Jorge Celso Freire da Silva, Suzy Gomes Hoffmann, Karem Jureidini Dias, Valmir Sandri, Viviane Vidal Wagner (Suplente Convocada), José Ricardo da Silva e Plínio Rodrigues de Lima.

CÓPIA

Relatório

Em sessão plenária de 25 de fevereiro de 2010, a 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da Primeira Seção de Julgamento deste CARF, mediante o Acórdão nº 1102-00.161, por maioria de votos, negou provimento ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte em face da decisão da 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas, confirmando a declaração de decadência do seu direito de pleitear a restituição de crédito tributário representado por saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 1995.

Inconformado, o sujeito passivo ingressou com recurso especial, alegando que a interpretação consubstanciada no acórdão recorrido diverge da conferida à matéria pela 3ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão 203-10497, de 10 de maio de 2005.

O Presidente da Primeira Câmara deu seguimento ao recurso, e a PFN apresentou contrarrazões às fls. 144.

É o relatório.

Voto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 23/05/2013 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI
Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Conselheiro Valmir Sandri, Relator.

Conforme se depreende do relatório, a recorrente postula a reforma do Acórdão 1102-00.161, cuja ementa ostenta a seguinte redação:

> *RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO — CONTAGEM DO PRAZO PARA EXTINÇÃO DO DIREITO — INTELIGÊNCIA DO ART 168 DO CTN — 0 prazo de cinco anos para pleitear a restituição ou a compensação tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). Esse termo não se altera em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, eis que, nesse caso, o pagamento extingue o crédito sob condição resolutória.*

Nos termos do voto condutor, a Turma afastou a tese do prazo de "cinco mais cinco" anos para pleitear a restituição:

> "(...) *Não se desconhecem as manifestações do STJ no sentido de que, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo de cinco anos é a data em que se considera homologado o lançamento (tese dos "cinco mais cinco"* que predomin*a no STJ). Essa tese, todavia, peca pela falha de* dar à *condição resolutória efeitos de condi*ção suspensiva, elevando o prazo *para até 10 anos."*

A ementa do acórdão indicado como paradigma (203-10.497) tem a redação a seguir:

> *"PIS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃ0. DECADÊNCIA. SEMESTRALIDADE. Nos pleitos de compensação/restituição formulados em face da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis VS 2.445/88 e 2.449/88, o prazo para pleitear restituição/compensação é de dez anos na conformidade da combinação entre o §4° do art. 150 e o inciso I, do art.168, ambos do CTN (...) (2°CC, 3° Câmara, Acórdão n° 203-10.497, de 20/10/05).*

Perfeitamente caracterizada a divergência das interpretações, conheço do recurso.

Quanto ao mérito, a matéria a ser uniformizada diz respeito à extinção do direito do contribuinte de pleitear a repetição do indébito.

Não obstante repudiada pela esmagadora maioria da jurisprudência administrativa, a tese de que apenas depois da homologação é que se teria o termo inicial do prazo decadencial indicado no inciso I do artigo 168 do CTN, a mesma permaneceu vitoriosa no STJ.

A edição da Lei Complementar nº 118, de 2005 - cujo art. 3º determinou que a interpretação do dispositivo deveria ser no sentido de que, nos casos de lançamento por homologação, a extinção do crédito ocorre no momento do pagamento antecipado – não foi suficiente para pacificar a questão -.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 23/05/2013 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI
Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n°1.002.932SP, sob o procedimento dos recursos repetitivos, ao apreciar o texto trazido pela Lei Complementar n° 118/05, fixou o entendimento de que, relativamente aos pagamentos indevidos efetuados anteriormente à Lei Complementar n° 118/05, o prazo prescricional para a restituição do indébito permanece regido pela tese dos "cinco mais cinco", isto é, pelo prazo de dez anos, limitado, porém, a cinco anos contados a partir da vigência daquela lei.

O Supremo Tribunal Federal, de outro lado, enfrentando o tema, decidiu, no âmbito do Recurso Extraordinário 566.621RS (04/08/2011), no seguinte sentido:

> *DIREITO TRIBUTÁRIO- LEI INTERPRETATIVA APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR N° 118/2005. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS- APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 09 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, §4°, 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 do 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.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 23/05/2013 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI
Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *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 do art. 4°, 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, §3°, do CPC aos recursos sobrestados.*
>
> *Recurso extraordinário desprovido.*

Esse acórdão transitou em julgado em 17/11/2011, com baixa definitiva dos autos em 01/03/2012, conforme andamentos registrados no sítio do STF.

O art. 62-A do Regimento Interno do CARF obriga os Conselheiros a reproduzirem as decisões definitivas de mérito do STF ou do STJ, tomadas na sistemática dos artigos 543 B ou 543 C, nos seguintes termos:

> *As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B 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. § 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. 543B.*

No caso, há decisão do STJ tomada na sistemática do art. 543 C do CPC e decisão do STF tomada na sistemática do art. 543 B, cujos entendimentos não são exatamente iguais.

O entendimento do STJ, em face da Lei Complementar nº 118/2005, é no sentido de que o prazo de dez anos persiste para aos indébitos anteriores à Lei Complementar, mas limitados aos cincos anos, para o período transcorrido posteriormente à sua entrada em vigor.

Contudo, a Suprema Corte fixou entendimento diferente, assentando que o prazo de cinco anos, a contar do pagamento indevido, fixado na Lei Complementar n° 118/05, somente se aplica às ações propostas a partir de 09 de julho de 2005 (após o decurso da *vacatio legis* da referida lei complementar).

Sendo o STF o órgão máximo do Poder Judiciário, a quem cabe dar a última palavra, sua decisão deve prevalecer.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 23/05/2013 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI
Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Desta forma, e por força do quanto disposto no artigo 62-A, do Regimento Interno do CARF, deve-se ter que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para o pedido de restituição efetuado antes da entrada em vigor da Lei Complementar n° 118/05 tem como termo inicial a homologação, expressa ou tácita, do lançamento, o que resulta que, não tendo havido homologação expressa, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador (aplicação combinada dos arts. 150, §4°, 156, VII, e 168, I, do CTN).

No caso concreto, o pedido foi formulado em 2003 (antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005), e em se tratando de indébito representado pelo saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 1995, o prazo se extinguiria em 31 de dezembro de 2005.

Isto posto, dou provimento ao recurso do contribuinte para declarar não extinto seu direito de pleitear a restituição/compensação, devendo os autos retornarem à Delegacia da Receita Federal de Araraquara, para análise do mérito.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2013.

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri-Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 23/05/2013 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI
Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA