



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

Processo nº 13878.000216/2001-97
Recurso nº 231.029 Voluntário
Acórdão nº 9303-01.910 – 3ª Turma
Sessão de 8 de março de 2012
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP/PASEP
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE LARANJAL PAULISTA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/1991 a 30/11/1996

PASEP. RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. PRAZO PRESCRICIONAL.

O prazo prescricional para o pedido de repetição de indébito junto à Administração Tributária é de 10 anos contados do fato gerador, para pedidos protocolizados anteriormente a 8 de junho de 2005 (data de entrada em vigência da Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005). RE 566.621/RS - com repercussão geral.

Recurso da Fazenda Nacional negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso especial. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva.

Otacílio Dantas Cartaxo _ Presidente da CSRF

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Possas, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Maria Teresa Martínez López, Gileno Gurjão Barreto (Substituto convocado) e Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto o Relatório da decisão da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes:

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela DRJ em Ribeirão Preto - SP, que manteve o indeferimento do pedido de restituição/compensação da contribuição para o Pasep.

A Prefeitura do município de Laranjal Paulista - SP protocolou em 08 de novembro de 2001 pedido de restituição de pagamentos indevidos e/ou a maior, a título de Pasep, referente ao período de janeiro de 1992 a novembro de 1996 (fls.01/113) em razão da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n°s 2.445/88 e 2.449/8, seguido de pedido de compensação protocolizado em 19 de novembro de 2011 (fls. 114).

Para tanto, juntou os demonstrativos de fls. 02/03 e cópias dos pagamentos por meio dos Darfs de fls. 08/79.

Apresentou sua manifestação de inconformidade às fls. 127/143, sustentando que o julgador de piso laborou em erro ao interpretar o art. 168 do Código Tributário Nacional, já que a contribuição em discussão refere-se a tributo sujeito ao lançamento por homologação.

Em síntese, refere-se ao indébito decorrente de pagamentos com base nos Decretos-Leis n°s 2.445/88 e 2.449/88. Entende a contribuinte que a interpretação do art. 168, I, do CTN pela autoridade julgadora de piso equivocada por tratar-se de tributo sujeito a lançamento por homologação.

Por fim, pugna pela reforma do acórdão recorrido.

A decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal em Sorocaba - SP, de fls. 115/120, negou o direito à restituição/compensação da contribuição para o Pasep, em razão de que parte dos valores pleiteados teria sido fulminada pelo instituto da decadência, especificamente os recolhimentos anteriores a 08/11/1996.

Com relação ao indeferimento das demais competências, o fundamento é de que os indébitos têm sua origem na semestralidade da base de cálculo da contribuição, portanto, com razão o despacho que indeferiu o pleito referente ao período de agosto a novembro de 1996, por contrária à legislação pertinente.

Concluiu o julgamento mantendo a decisão da Delegacia em Sorocaba — SP e firmando entendimento de que a base de cálculo da contribuição para Pasep é a receita do próprio período de apuração e não a do sexto mês a ele anterior, e que o demonstrativo elaborado pela recorrente está incorreto, uma vez que inexistem tais créditos.

A decisão da DRJ em Ribeirão Preto - SP, conforme se vê da ementa fl. 151, assim dispôs:

‘Ementa: PASEP. BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo da contribuição para o Pasep é a receita do próprio período de apuração e não a do sexto mês a ele anterior.

COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PRAZO.

O prazo para compensação de indêbitos tributários é de cinco anos contados da data do recolhimento indevido.

INDÉBITO. COMPROVAÇÃO.

A comprovação dos créditos pleiteados incumbe ao contribuinte, por meio de prova documental apresentada na impugnação.’

No recurso voluntário, a interessada volta a repisar que o prazo de decadência do direito de pleitear a restituição deve ser contado a partir da data de ocorrência da homologação. Se esta for tácita, como no presente caso, o prazo é de dez anos a contar do pagamento indevido.

Aduz, ainda, a recorrente, que a citação da Lei Complementar nº 118/2005 como fundamento da decisão recorrida é totalmente indevido, pois que esta lei só pode disciplinar as relações jurídicas ocorridas a partir de sua vigência.

Por fim, defende o direito de apurar os indêbitos com base no critério da semestralidade e requer o reconhecimento da tempestividade do seu pleito, com o deferimento de todos os créditos pleiteados e a conseqüente homologação das compensações efetuadas.

A decisão a quo recebeu a ementa a seguir reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/08/1991 a 30/11/1996

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PAGAMENTOS A MAIOR..
DECRETOS-LEIS N.ºs 2.445 E 2.449, DE 1988, E MEDIDA
PROVISÓRIA N.º 1.212/1995. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo para requerer a restituição dos pagamentos efetuados com base nos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, de 1988, é de 5 (cinco) anos, iniciando-se a contagem no momento em que eles se tornaram indevidos, com efeitos erga omnes, ou seja, na data da publicação da Resolução n.º 49, do Senado Federal, em 10/10/1995.

Os indêbitos decorrentes dos pagamentos realizados sob a égide da Medida Provisória n.º 1.212/1995 têm seu prazo decadencial iniciado em 16/08/1999, data da publicação da decisão do STF na ADIn n.º 1.417-0/DF.

BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo do PIS, até 29/02/1996, data da entrada em vigor da MP nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador.

CORREÇÃO MONETÁRIA.

A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente, deve ser efetuada com base nos índices constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 8, de 27/06/97, devendo incidir a taxa Selic a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Recurso provido em parte.

Inconformada, a Fazenda Nacional apresentou recurso especial por contrariedade à legislação tributária e por divergência jurisprudencial, às fls. 221/260, por meio do qual requereu a reforma do acórdão ora fustigado.

Alegou ter sido desconsiderado o Código Tributário Nacional, quanto aos arts. 150, § 1º, 165, caput e inciso I e 168, caput e inciso I, além da Lei Complementar nº 118/2005, em seus arts. 3º e 4º. Entende que o direito de pleitear a restituição extingue-se sempre com o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contados da data do pagamento do tributo indevido e que:

‘(...) a causa do recolhimento indevido é irrelevante. Assim, fixado o dies a quo da prescrição como a data da extinção do crédito tributário, no caso o pagamento, não pode o intérprete se furtar de tal orientação, nem tampouco criar outros termos iniciais não previstos no CTN, a exemplo da Resolução do Senado Federal que ordenar a revogação de norma declarada inconstitucional ou até mesmo da declaração de inconstitucionalidade pelo STF, em controle concentrado.’

O recurso foi admitido pelo presidente da Terceira Seção de Julgamento do CARF, por meio de despacho às fls. 261/264.

A Prefeitura Municipal de Laranjal Paulista apresentou contra razões às fls. 271/279.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Aurélio Pereira Valadão

Conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional, admitido conforme acima mencionado, em boa forma.

Diga-se, primeiramente que as contra-razões apresentadas aparentemente se dirigem ao STJ em sede de Recurso Especial dirigido a àquele Tribunal, e refere-se ao PIS (LC nº 7/1970), enquanto nos presentes autos de trata de PASEP (LC nº 8/1970).

A matéria posta à apreciação por esta Câmara Superior, refere-se ao termo inicial da contagem do prazo prescricional para pedido de restituição, restando superada a questão da semestralidade do PASEP para o período em discussão, bem como outras questões suscitadas no curso do processo.

A decisão da 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes entendeu que a contagem do prazo prescricional deveria ser feita considerando cinco anos contados da Resolução nº 49 do Senado Federal, publicada no Diário Oficial, em 10/10/95, e em relação à MP indébitos decorrentes dos pagamentos realizados sob a égide da Medida Provisória nº 1.212/1995 teriam seu prazo decadencial iniciado em 16/08/1999, data da publicação da decisão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF, assim, abrangendo todos os créditos anteriores ao pedido adimplidos à luz das normas declaradas inconstitucionais, de forma que todos os indébitos anteriores à Resolução e ADIn sejam passíveis de restituição. A Decisão afastou a possibilidade os créditos em relação a incidência da contribuição para o PIS/Pasep, com base nos Decretos-Leis nºs. 2.445/88 e 2.449/88, em virtude de que o pleito foi apresentado em 08/11/2001, quando já se havia ao período de cinco anos cuja contagem se iniciara em 11/10/1995 (data da publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal). Porém admitiu o pleito relativo dos fatos geradores de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, cuja imposição se deu com base na Medida Provisória nº 1.212/95, considerando a decisão do STF na ADIn nº 1.417-0/DF foi publicada em 16/08/99, estando, portanto o pedido de restituição dentro do prazo de cinco anos após esta data. Por seu turno, a PGFN adota a tese de que o prazo prescricional é de cinco anos contados do pagamento. Ambas as posições já foram sustentadas pelos diversos órgãos julgadores do CARF e do antigo Conselho de Contribuintes. Ambas as posições devem ser afastadas. A primeira posição, que sustentou a decisão da 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes se afigura inaceitável, pois levaria à imprescritibilidade *ad infinitum* para trás, a partir de uma declaração de inconstitucionalidade. A segunda posição, sustentada pela PGFN, é inaceitável, no que diz respeito ao período em discussão, como se demonstra adiante. A posição que deve ser aceita atualmente decorre da jurisprudência do STJ conforme estabelecida no julgamento do RE 566.621/RS (Relatora: Ministra Ellen Gracie, decidido em 04/08/2010), com repercussão geral, em que o STF reconheceu a aplicabilidade dos 10 anos contados da data do fato gerador para os pedidos de restituição protocolizados antes da data da vigência da LC nº 118/2005. No caso presente, a prescrição ocorreria para os indébitos decorrentes dos fatos geradores ocorridos a dez anos da data da entrega do pedido de restituição, que foi seguido de pedido de compensação. Aplicado ao caso presente, é o que se conclui a partir da decisão do STF, conforme o voto da Ministra Ellen Gracie que foi ementado da seguinte forma:

EMENTA: 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.

Deve, portanto, ser revista a decisão recorrida. Os indébitos relativos aos fatos geradores anteriores a 28/09/1990 (período 01/01/1989 a 27/09/1990) foram atingidos pela prescrição, visto que o pedido foi protocolizado em 28/09/2000. São passíveis de restituição/compensação indébitos incorridos em relação aos fatos geradores ocorridos no período que vai de 28/09/1990 a 31/10/1993

Assim, há que se afastar a prescrição em relação indébitos de PASEP referentes aos fatos geradores ocorridos depois de 08 de novembro de 1991, em virtude de que o pedido de restituição foi feito em 08 de novembro de 2001. Como, *in casu*, os indébitos de PASEP referem-se ao período de janeiro de 1992 a novembro de 1996, estão, portanto, dentro do período no qual ainda não ocorreu a prescrição.

Ocorre que não houve interposição de Recurso Especial pelo contribuinte, mas somente pela Fazenda, que versa, portanto, somente sobre a parte decidida a favor do contribuinte, i.e., os indébitos decorrentes da aplicação da Medida Provisória nº 1.212/95. Considerando que estes indébitos estão dentro do período no qual ainda não ocorreu a

Processo nº 13878.000216/2001-97
Acórdão n.º **9303-01.910**

CSRF-T3
Fl. 286

prescrição, há que se reconhecer a existência do direito à restituição/compensação, conforme decidido pela 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes.

Pelo exposto, NEGOU provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Marcos Aurélio Pereira Valadão