



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

Processo nº 13888.000156/99-17
Recurso nº Extraordinário
Acórdão nº 9900-000.309 – Pleno
Sessão de 28 de agosto de 2012
Matéria PIS - DECADÊNCIA - RESTITUIÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida BACCHIN & POTECH LTDA. ME

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/1990 a 30/09/1995

PIS - DECRETOS-LEI Nºs 2.445/88 E 2.449/88 - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO.

Ressalvada a posição pessoal deste julgador com relação ao marco inicial do prazo decadencial de cinco anos para os pedidos de restituição de valores pagos a título de PIS com base nos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, por força do artigo 62-A do RICARF este Colegiado deve reproduzir, com relação à matéria, as decisões proferidas pelo Egrégio STJ nos autos do REsp nº 1.002.932/SP e pelo Egrégio STF nos autos do RE nº 566.621/RS, ou seja, “... 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.”.

O pedido de restituição em apreço foi protocolado em 10/02/1999, relativamente ao PIS dos períodos de apuração compreendidos entre 02/1990 e 09/1995.

Portanto, a decadência não atingiu o direito pleiteado pelo contribuinte.

Recurso extraordinário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(Assinado digitalmente)

Gonçalo Bonet Allage – Relator

EDITADO EM: 21/11/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Susy Gomes Hoffmann, Valmar Fonseca de Menezes, Alberto Pinto Souza Júnior, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, João Carlos de Lima Júnior, Jorge Celso Freire da Silva, José Ricardo da Silva, Karem Jureidini Dias, Valmir Sandri, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Elias Sampaio Freire, Gonçalo Bonet Allage, Gustavo Lian Haddad, Manoel Coelho Arruda Junior, Marcelo Oliveira, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Henrique Pinheiro Torres, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Júlio César Alves Ramos, Maria Teresa Martinez Lopez, Nanci Gama, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Possas e Marcos Aurélio Pereira Valadão.

Relatório

A 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais proferiu o acórdão nº 02-03.112 (fls. 384-387, Volume II), cuja ementa é a seguinte:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1990 a 30/09/1995

PIS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. RESOLUÇÃO SF Nº 49/1995. A contagem do prazo decadencial para pleitear a repetição de indevida incidência apenas se inicia a partir da data em que a norma foi declarada inconstitucional, vez que o sujeito passivo não poderia perder direito que não podia exercitar. Precedentes do STF.

Recurso especial negado.

A decisão recorrida afastou a decadência quanto ao pedido de restituição do PIS protocolado em 10/02/1999, pois os fatos geradores envolvidos no litígio estão compreendidos entre 02/1990 e 09/1995.

Intimada em 10/07/2009, a Fazenda Nacional interpôs recurso extraordinário às fls. 392-406, acompanhado dos documentos de fls. 407-418 (Volume II), onde defendeu, fundamentalmente, que o prazo para restituição de indébito é de cinco anos contados dos pagamentos indevidos, nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, invocando como paradigmas os acórdãos nºs CSRF/01-05.858, CSRF/01-05.773 e CSRF/04-00.810.

O recurso restou admitido (fls. 420-421, Volume II) e a empresa não apresentou contrarrazões, conforme informou a repartição de origem.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gonçalo Bonet Allage

O Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional cumpre os pressupostos de admissibilidade e deve ser conhecido.

No caso, a empresa protocolou em 10/02/1999 pedido de restituição de valores pagos a título de PIS com base nos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, relativamente a fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração compreendidos entre 02/1990 e 09/1995 (conforme planilha de fls. 93-95).

A matéria que chega à apreciação deste Colegiado está relacionada à decadência para tal pleito.

A regra geral relativa ao prazo decadencial para pedido de restituição de indébito tributário resulta da interpretação dos artigos 165, inciso I e 168, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional – CTN, os quais estão assim dispostos:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do art. 162, nos seguintes casos:

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário.

Da conjugação desses dispositivos legais conclui-se que, como regra, o contribuinte tem 5 (cinco) anos, a contar da extinção do crédito tributário, para requerer a restituição de exação indevidamente recolhida.

No entanto, na visão deste julgador (seguindo a jurisprudência amplamente majoritária dos Conselhos de Contribuintes e do CARF, por muitos e muitos anos), o dia 10/10/2005 – data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49 – marca o início do prazo decadencial para a busca da devolução dos valores recolhidos a título de PIS com base nos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Contudo, por força do que determina o artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, não posso deixar de reproduzir aqui o julgamento proferido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça – STJ nos autos do REsp nº 1.002.932/SP, cuja ementa tem o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada:

[...]

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. *In casu*, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. *Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.*

9. *Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.002.932/SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 18/12/2009)

Portanto, de acordo com a decisão proferida pelo Egrégio STJ pelo rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil - CPC, o prazo para requerer a restituição de indébito de tributo sujeito ao lançamento por homologação, com o advento da Lei Complementar nº 118, de 09/06/2005, conta-se da seguinte forma:

1) Recolhimentos efetuados antes de 09/06/2005 – Prazo de dez anos (tese dos cinco + cinco) a contar do fato gerador, limitado ao período máximo de cinco anos contados da vigência da lei nova;

2) Recolhimentos realizados após 09/06/2005 – Prazo de cinco anos a contar da data do pagamento indevido.

Este posicionamento restou corroborado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, seguindo a sistemática do 543-B do CPC, proferiu acórdão cuja ementa assim dispõe:

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.

(STF, Pleno, RE nº 566.621/RS, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJE de 11/10/2011)

Tal decisão transitou em julgado em 17/11/2011.

Por força do Regimento Interno do CARF, a matéria não comporta maiores digressões, sendo necessário reproduzir aqui o entendimento adotado pelos Egrégios STJ e STF.

O pedido de restituição em apreço foi protocolado em 10/02/1999 (ou seja, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005), relativamente ao PIS dos períodos de apuração compreendidos entre 02/1990 e 09/1995.

Assim, aplica-se ao caso a tese dos cinco + cinco, de modo que a decadência não atingiu o direito pleiteado pelo contribuinte, tal qual concluiu o acórdão recorrido, que deve ser confirmado.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso extraordinário interposto pela Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Gonçalo Bonet Allage



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por GONCALO BONET ALLAGE em 21/11/2012 11:39:34.

Documento autenticado digitalmente por GONCALO BONET ALLAGE em 21/11/2012.

Documento assinado digitalmente por: OTACILIO DANTAS CARTAXO em 21/01/2013 e GONCALO BONET ALLAGE em 21/11/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 16/11/2016.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

- 1) Acesse o endereço:
<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>
- 2) Entre no menu "Outros".
- 3) Selecione a opção "eAssinaRFB - Validação e Assinatura de Documentos Digitais".
- 4) Digite o código abaixo:

EP16.1116.10144.4CB9

- 5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.