



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

Processo nº 13975.000261/2003-13
Recurso nº 865.589 Voluntário
Acórdão nº **3801-01.119 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 21 de março de 2012
Matéria Pedido de Restituição - Prazo decadência
Recorrente Curt Schroeder SA Ind e Com
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 1995, 1996

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. 10 ANOS. PEDIDO REALIZADO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. RETORNO DOS AUTOS PARA INSTÂNCIA ORIGINÁRIA PARA ANÁLISE DO MÉRITO.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos deu-se provimento parcial do Recurso Voluntário apresentado para: (i).afastar a decadência do direito de o Recorrente requerer a restituição dos créditos de PIS pagos indevidamente ou a maior, (ii) determinar o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento de Florianópolis para que, considerando o prazo decadencial de 10 anos para requerimento da restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, analise o mérito do pedido de restituição

(assinado digitalmente)
Flavio de Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)
Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel - Relatora

EDITADO EM: 10/10/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flávio de Castro Pontes, Sidney Eduardo Stahl, José Luiz Bordignon, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Paulo Sérgio Celani e Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ-Florianópolis/SC (fls. 165 e seguintes), abaixo transcrito:

Trata o presente processo de Declarações de Compensação, uma entregue em 29/05/2003 e outras dezoito transmitidas entre os dias 12/06/2003 a 12/08/2004, por intermédio das quais a interessada retro identificada compensou débitos referentes Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — COFINS, à Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL, apurados nos períodos compreendidos entre 04/2003 a 07/2004, com créditos decorrentes de pagamentos indevidos da contribuição para o PIS, pagos entre os dias 20/04/1993 a 29/12/1994.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil — DRF em Blumenau/SC manifestou-se, por meio do Despacho Decisório As folhas 105 a 110, pela inexistência de eventual direito a restituição/compensação, posto que o prazo para restituição de indébito tributário é de cinco anos contados da data do pagamento, conforme já está pacificado no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por força do Ato Declaratório SRF n.º 96/1999. Assim, conclui que "tratando-se de pagamentos feitos entre os dias 20/04/1993 e 09/12/1994 (...), para o pagamento mais recente o direito a repetição de eventual indébito se extinguiu no dia 09/12/1999. Mesmo quanto aos pagamentos complementares(...), todos efetuados no dia 29/12/1994, o direito se extinguiu em 29/12/1999".

Na sequência, a autoridade fiscal coloca a impossibilidade da RFB manifestar-se em relação à homologação das compensações regularmente formalizadas antes de abril de 2004, por restarem estas homologadas tacitamente por força do disposto no §5º do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

Por fim, tendo em vista a inexistência do direito do crédito alegado e considerando as compensações tacitamente homologadas, manifesta-se pela não homologação das compensações apresentadas entre 14/04/2004 a 12/08/2004.

A interessada apresentou sua manifestação de inconformidade onde, inicialmente, faz digressões sobre a evolução da legislação que regrou e regra a exigência das contribuições destinadas ao PIS, sobre os efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2449/88, sobre a hipótese e momento de incidência, base de cálculo e prazo de recolhimento dessa contribuição e sobre o direito de compensação.

Segue alegando equívoco nos fundamentos jurídicos da decisão, mencionando que, ao contrário do está dito na decisão, seu

direito de crédito decorre não da Medida Provisória nº 1.212/95, mas da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88.

Finda por defender que não ocorreu a alegada decadência de seu direito de compensar os valores que recolheu indevidamente a título de PIS. Nesse sentido aduz: o prazo para repetição de indébito, conforme jurisprudência já firmada pelo STJ, é de 10 anos, cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador mais cinco anos a contar da homologação tácita, e não de apenas 5 anos como pretende a autoridade fiscal; que esse entendimento é o válido até a data da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, que, a pretexto de ser "interpretativa", na realidade "editou nova regulamentação legislativa da questão da decadência", tratando-se então de lei nova", razão pela qual não pode ser aplicada retroativamente, atingindo somente "os fatos que ocorreram depois da data de sua vigência"; e por fim, que o prazo decadencial somente começaria a fluir a partir da data da publicação da Resolução do Senado Federal, ato que reconheceu a inconstitucionalidade da exação em tela, da qual decorre o seu direito de crédito.

Analisando o litígio, a DRJ-Florianópolis /SC entendeu por bem não homologar a compensação declarada (fls. 165 e seguintes), conforme ementa abaixo transcrita:

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Anual-
calendário: 1995, 1996 PEDIDO DE
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL O
direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do
prazo decadencial de cinco anos, contado da data do pagamento
indevido.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente Direito
Creditório Não Reconhecido*

Às fls. 69 e seguintes, consta recurso voluntário apresentado tempestivamente, no qual a empresa traz as seguintes alegações, em resumo:

- *Que tem direito à restituição dos créditos, uma vez que decorrem do não pagamento de PIS com base na inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.*
- *Que, in casu, não se operou a decadência, uma vez que o prazo para se requerer a restituição de tributos indevidamente pagos é de 10 anos e não de 05 anos como entendeu a Delegacia de Julgamento de Florianópolis (SC);*

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Relatora

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

A questão posta em discussão envolve dois pontos, quais sejam (i) prazo decadencial para requerimento de restituição de créditos tributários pagos indevidamente pelo contribuinte; (ii) direito ao crédito de PIS pago com base nos Decretos-Leis nºs. 2.445/88 e 2.449/88, que foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, sendo posteriormente retirados do ordenamento jurídico por resolução do Senado Federal.

Por fins didáticos, os pontos acima indicados serão analisados separadamente e na ordem em que foram citados.

Primeiramente, com relação ao prazo decadencial, assiste razão ao Recorrente.

Como se denota dos autos, o Recorrente apresentou declarações de compensação apresentadas entre 14/04/2004 a 12/08/2004, indicando créditos passíveis de compensação “*decorrentes de pagamentos, tidos como indevidos, efetuados entre os dias 20/04/1993 e 29/12/1994*” (fl. 166).

Ou seja, a princípio, alguns pedidos de compensação foram protocolizados dentro do prazo de 10 anos, contados desde a ocorrência do fato gerador.

E é este, *in casu*, o prazo que deve ser aplicado. Explica-se.

Até o advento da Lei Complementar 118 de 09 de Fevereiro de 2005 era pacífico nos Tribunais entendimento de que o prazo para requerer a restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação seria de 10 anos (tese dos 05 mais 05). Em reiterados julgados, os Tribunais ratificaram o entendimento de que a data de extinção do crédito tributário, para fins de contagem do prazo previsto no artigo 168, I do CTN (Lei 5.172/66), se daria depois decorridos 05 anos contados da ocorrência do fato gerador do tributo (homologação tácita). Após este prazo se iniciaria o prazo de 05 anos definidos no CTN para que fosse requerida a restituição do indébito tributário. Neste sentido, veja-se, como exemplo, o julgado do Superior Tribunal de Justiça abaixo transcrito:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ISS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que, nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de

pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

(...)

(REsp 1109559/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 09/08/2011)

Todavia, com o advento da citada Lei Complementar 118/05, houve mudança no entendimento. A legislação em referência determinou, em seu artigo 3º, que a extinção do crédito tributário se daria com o pagamento e não com a homologação tácita do crédito tributário declarado pelo contribuinte. E mais, pretendeu dar efeitos retroativos à aludida interpretação. Confira-se a redação dos artigos 3º e 4º da Lei:

Art. 3o Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1o do art. 150 da referida Lei.

Art. 4o Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3o, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

Neste diapasão, sem adentrar, neste momento, em todas as discussões travadas pela doutrina e pelos Tribunais acerca do alcance da referida interpretação, registre-se que o Supremo Tribunal Federal, ao analisar a questão, considerou que o prazo reduzido para requerer a restituição só se daria após a entrada em vigor da Lei Complementar. Veja-se a ementa do julgado proferido pela Corte Suprema:

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. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Como mencionado alhures, o pedidos de compensação do Recorrente foram protocolizados entre 14/04/2004 a 12/08/2004, junto à Delegacia da Receita Federal de Rio do Sul (SC), e os créditos indicados como pagos indevidamente são do período compreendido entre outubro de 20/04/1993 e 29/12/1994. Ou seja, alguns pedidos analisados nesta decisão foram realizados dentro do prazo estipulado pela legislação (interpretação dada pelos Tribunais) vigente à época.

Portanto, *in casu*, não se aplica a decadência invocada pela fiscalização, ficando essa desde já afastada.

O segundo ponto que deve ser abordado nesta decisão é se o Recorrente tem direito ao crédito de PIS pago com base nos Decretos-Leis nºs. 2.445/88 e 2.449/88, que foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, sendo posteriormente retirados do ordenamento jurídico por resolução do Senado Federal.

Ocorre, contudo, que neste caso, a Douta Delegacia de Julgamento de Florianópolis, uma vez que declarou, data venia, indevidamente, a decadência do pedido de restituição dos créditos tributários do Recorrente, não analisou o mérito do recurso, qual seja, se o Recorrente tem direito à restituição do crédito declarado como pago indevidamente.

Desta forma, para que não haja supressão de instância no presente julgamento, deverão os autos retornar à Delegacia de Julgamento de Florianópolis para que, considerando o prazo decadencial de 10 anos para requerimento da restituição dos tributos

sujeitos ao lançamento por homologação, analise o pedido de restituição do Recorrente e, em consequência, se os créditos ali declarados são suficientes para a amortização dos débitos constantes no pedido de compensação protocolizados pela Recorrente.

Importante ressaltar que, em atendimento ao princípio da verdade material, que rege o processo administrativo fiscal, caso haja necessidade, a Delegacia de Julgamento poderá requerer informações e documentos ao Recorrente, afim de verificar a origem e a autenticidade dos créditos apontados no pedido de restituição.

Por tudo, voto pelo conhecimento e provimento do Recurso Voluntário apresentado para:

(i) aplicar a decadência de 10 anos para o Recorrente requerer a restituição dos créditos de PIS pagos indevidamente ou a maior;

(ii) determinar o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento de Florianópolis para que, considerando o prazo decadencial de 10 anos para requerimento da restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, analise o pedido de restituição do Recorrente e, em consequência, se os créditos ali declarados são suficientes para a amortização dos débitos constantes no pedido de compensação protocolizado pela Recorrente.

Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel