



Processo nº 16327.000946/2005-46
Recurso Embargos
Acórdão nº 3302-008.451 – 3^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de 24 de junho de 2020
Embargante BANCO BOA VISTA INTERATLANTICO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/01/2000 a 30/04/2000

EMBARGOS DE CONTRADIÇÃO.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO DECADENCIAL.

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em acolher os embargos de declaração para sanar a contradição e retificar a ementa, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Jorge Lima Abud - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Vinicius Guimarães, Walker Araújo, Jorge Lima Abud, José Renato Pereira de Deus, Corintho Oliveira Machado, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho.

Relatório

Trata o presente processo de Pedido de Restituição de valores de PIS relativos aos períodos de apuração de janeiro a abril de 2000, no montante de R\$ 474.032,60. O pedido foi formalizado em 8 de junho de 2005 (fls. 1).

Embargos de declaração opostos pelo contribuinte em face do acordão nº 3302007.495, proferido em 21/08/2019 pela 2^a Turma Ordinária da 3^a Câmara da 3^a Seção de Julgamento do CARF.

A Embargante sustenta que o acórdão padece de contradição entre a ementa e o resultado do julgamento, bem como lapso manifesto por constar da ementa matéria não apreciada.

O acórdão embargado assim consignou seu resultado:

Assim, na compensação efetuada não ocorreu a extinção do crédito tributário para fins do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, para os pagamentos referentes aos períodos de apuração de Janeiro a Abril de 2000.

Sendo assim, conheço do Recurso Voluntário e dou provimento parcial para afastar a decadência e devolver os autos para a unidade de origem analisar as demais questões.

Contudo, a ementa constou, de forma contraditória ou, pelo menos obscura, ocorrência da prescrição no prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário, enquanto o resultado afastou o prazo decadencial de cinco anos, aplicando a tese dos “cinco mais cinco”, de acordo com a Súmula CARF n.º 91.

E não é só a ementa que está contraditória. De fato, as razões desenvolvidas ao longo do voto parecem caminhar no sentido de aplicar o prazo de cinco anos, apenas, ao final, concluindo pelo prazo de 10 anos, por aplicação da referida súmula. Salvo melhor juízo, caberia adequação nas razões que fundamentaram o voto.

Quanto ao lapso manifesto, também possui razão a embargante. Fez-se constar ementa relativa ao *vacatio legis* da MP n.º 1.212/95, matéria que não foi apreciada no voto. Portanto, faz-se necessária a exclusão desta parte da ementa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Lima Abud – Relator.

1. DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Em 10 de fevereiro de 2020, através de Despacho de Admissibilidade de Embargos proferido pela 2a Turma Ordinária, da 3a Câmara, da 3a Seção de Julgamento do CARF, foi admitido o recurso de **EMBARGOS DE CONTRADIÇÃO** para a manifestação quanto à omissão existente no **Acórdão de Recurso Voluntário n.º 3302-007.495**, de 21/08/2019.

Portanto, entende-se que o recurso é admissível por atender a forma do artigo 65 do RICARF.

2. DO CABIMENTO

O contribuinte tomou ciência do acórdão embargado em 06/09/2019, sexta-feira (e-fl. 453), protocolando os embargos de declaração em 12/09/2019 (e-fl. 454), portanto, dentro do prazo estabelecido no §1º do artigo 65 do Anexo II da Portaria MF n.º 343/2015.

O recurso é tempestivo.

3. DA OMISSÃO

A Embargante sustenta que o acórdão padece de contradição entre a ementa e o resultado do julgamento, bem como lapso manifesto por constar da ementa matéria não apreciada.

O acórdão embargado assim consignou seu resultado:

Assim, na compensação efetuada não ocorreu a extinção do crédito tributário para fins do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, para os pagamentos referentes aos períodos de apuração de Janeiro a Abril de 2000.

Sendo assim, conheço do Recurso Voluntário e dou provimento parcial para afastar a decadência e devolver os autos para a unidade de origem analisar as demais questões.

Contudo, a ementa constou, de forma contraditória ou, pelo menos obscura, ocorrência da prescrição no prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário, enquanto o resultado afastou o prazo decadencial de cinco anos, aplicando a tese dos “cinco mais cinco”, de acordo com a Súmula CARF n.º 91.

E não é só a ementa que está contraditória. De fato, as razões desenvolvidas ao longo do voto parecem caminhar no sentido de aplicar o prazo de cinco anos, apenas, ao final, concluindo pelo prazo de 10 anos, por aplicação da referida súmula. Salvo melhor juízo, caberia adequação nas razões que fundamentaram o voto.

Quanto ao lapso manifesto, também possui razão a embargante. Fez-se constar ementa relativa ao *vacatio legis* da MP n.º 1.212/95, matéria que não foi apreciada no voto. Portanto, faz-se necessária a exclusão desta parte da ementa.

4. DO DEFERIMENTO

O Acórdão de Recurso Voluntário assim tratou da questão da decadência:

O referido entendimento encontra-se ainda consolidado por meio da Súmula CARF n.º 91, de observância obrigatória conforme art. 72, Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015, *in verbis*:

Súmula CARF n.º 91: Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

O pedido foi formalizado em 8 de junho de 2005 (fls. 1).

Assim, na compensação efetuada não ocorreu a extinção do crédito tributário para fins do disposto no inciso I do art. 168 do CTN, para os pagamentos referentes aos períodos de apuração de Janeiro a Abril de 2000.

Sendo assim, conheço do Recurso Voluntário e dou provimento parcial para afastar a decadência e devolver os autos para a unidade de origem analisar as demais questões.

Da Ementa consta:

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO DECADENCIAL.

O prazo para se pleitear a restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento.

De fato, a contradição é explícita.

A Ementa deve retratar a possibilidade da aplicação do prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador para pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, na forma da Súmula CARF n.º 91, nos seguintes termos:

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

A fim de sanar a CONTRADIÇÃO no VOTO, suprimo o seguinte fragmento:

O art. 168, I c/c art. 156, II do CTN dispõe que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário, ou seja, no presente caso, da compensação.

O pleito do Recorrente esbarra no fato de que não se pode condicionar o pedido de restituição do pagamento antecipado à prévia homologação expressa ou tácita da autoridade fiscal.

(...)

A supracitada norma, confirmando o entendimento anterior, diz que o prazo para solicitação da restituição deve ser feito em até cinco anos do recolhimento indevido, sendo automaticamente aplicável porque têm natureza eminentemente interpretativa.

No que tange ao prazo conferido ao sujeito passivo para que requeira a restituição de indébitos, diga-se que esta questão está uniformizada no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, haja vista a edição do Ato Declaratório SRF n.º 96, de 26 de novembro de 1999, a cuja observância estão todos os seus servidores obrigados:

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o teor do Parecer PGFN/CAT/Nº 1.538, de 1999, declara:

I - o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário - arts. 165, I, e 168, I, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

Este ato alinha-se à interpretação dada à matéria pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por meio do Parecer PGFN/CAT n.º 1538/99, que, por sua vez, estriba-se na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal de que a declaração de constitucionalidade não faz nascer novo prazo de repetição e de que tal prazo, para efeito de restituição de tributos, finda-se com o decurso de cinco anos contados da data do pagamento.

Com efeito, o Supremo Tribunal já externou, em pelo menos duas oportunidades, Agravos 64.773-SP e 69.363-SP, a correta inteligência dos artigos do Código Tributário Nacional que tratam de prazo para pleitear restituição, arts. 165, inciso I, e 168, inciso I, tendo deixado expresso que:

A cláusula subordinada e condicional de ulterior homologação do pagamento em nada influiu no raciocínio, porque ela funciona como ressalva em garantia dos interesses Fazendários; em segundo lugar, porque, tratando-se de condição resolutiva, a relação jurídica está formada e perdura, até que se realize a condição (v. Clóvis, com. art. 119). No caso, a condição não se verificou e o direito resultante do pagamento se tornou definitivamente invulnerável: o negócio não se resolveu e sua eficácia não cessou.

Segue-se do exposto que não é da homologação do pagamento, expresso ou tácito, que flui o prazo prescricional de cinco anos, senão do pagamento mesmo, que, no caso, ocorreu em 1967...

Frise-se, ainda, que a PGFN, por força da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993, e do Regimento do Ministério da Fazenda, Decreto n.º 6.764, de 10 de fevereiro de 2009, desempenha as atividades de consultoria e assessoria no âmbito do Ministério da Fazenda, fixando a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, a ser uniformemente seguida.

Demais disso, a Lei Complementar Federal n.º 118, de 09 de fevereiro de 2005, dispõe, no seu art. 3º, exatamente no sentido antes referido:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei n.º 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 n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional."

Quanto ao lapso manifesto, a seguinte parte da Ementa relativa ao *vacatio legis* da MP n.º 1.212/95 deve ser suprimida:

PIS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95, CONVERTIDA NA LEI 9715/98. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL VACATIO LEGIS. ADIN 1417

Não ocorre o fenômeno da *vacatio legis* por conta da declaração da inconstitucionalidade do art. 18 da Lei 9715/98. Aplica-se, quanto aos fatos geradores ocorridos entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996 o disposto na LC n.º 7/70, nos termos da IN SRF n.º 6/2000.

A MP 1.212/95 surtiu regular efeito em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de março de 1996, sendo validas e eficazes as suas republicações e a posterior conversão na Lei 9.715/98.

Sendo assim, acolho os embargos, sem efeitos infringentes, para sanar CONTRADIÇÃO e retificar a ementa.

É como voto.

Jorge Lima Abud - Relator.