



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

Processo nº 16327.002325/99-33
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-002.501 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de fevereiro de 2014
Matéria Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Finsocial
Recorrente CONCÓRDIA S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/10/1989 a 31/03/1992

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. TERMO INICIAL. DECISÃO PROFERIDA PELO STF. PEDIDO EFETUADO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05. PRAZO DE 10 ANOS, CONTADOS DO PAGAMENTO INDEVIDO. 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 nº 118/05, deve-se aplicar o prazo de dez anos, contados a partir do pagamento indevido. Aplicação do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: Por unanimidade, deu-se provimento parcial ao recurso nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

JULIO CESAR ALVES RAMOS - Presidente.

(assinado digitalmente)

FERNANDO MARQUES CLETO DUARTE - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Alves Ramos (Presidente), Robson Jose Bayerl (Substituto), Jean Cleuter Simões Mendonca, Fenelon Moscoso de Almeida (Suplente), Fernando Marques Cleto Duarte e Angela Sartori.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por CONCÓRDIA S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS em face de acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP), que, por unanimidade de votos, indeferiu a solicitação constante da manifestação de inconformidade.

Cinge-se a controvérsia no pedido de restituição e consequente compensação de valores pagos pela contribuinte, a partir de 1989, a título de Contribuição ao Finsocial. O argumento da contribuinte é de que houve recolhimentos se deram de formar a maior do que o devido, segundo as diretrizes das Leis nº. 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90.

O pedido de restituição foi elaborado em 30.09.1999, conforme formulário de fl. 01. Já a pretensão de compensação foi deduzida por meio da petição de fls. 02.

A auditoria fiscal indeferiu o pedido, conforme Despacho Decisório de fls. 74, sob o argumento de que houve o decurso do prazo para postular a restituição dos valores, pelo que a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade às fls. 80/84.

O acórdão da decisão de primeira instância, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte, restou lavrado com a seguinte ementa:

“Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/10/1989 a 31/03/1992

Ementa: FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

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 inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário que, in casu, ocorre pelo pagamento da contribuição.

Solicitação Indeferida.”

Intimada da decisão da instância *a quo*, em 17.01.2005, conforme faz prova o Aviso de Recebimento da ECT de fls. 98, a Recorrente interpôs, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 104/110.

Em seu recurso, a contribuinte menciona que, ao contrário do decidido pela DRJ, o prazo para realizar pedido de restituição inicia-se na data da homologação tácita do pagamento realizado, ou seja, após 05 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador em decorrência da homologação tácita, e não no momento do pagamento.

Sustenta que no caso é perfeitamente possível se aplicar a tese “5 + 5”, consagrada nos tribunais pátrios para a restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Para sedimentar sua tese, traz à colação excertos da jurisprudência do extinto Segundo Conselho dos Contribuintes.

Ao final, requer seja seu recurso provido para o fim de anular a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP), bem como para que se reconheça seu direito à restituição e à compensação pleiteadas, com a correta atualização dos valores de que trata este processo.

Não tendo havido contrarrazões por parte da Fazenda Nacional, os autos foram encaminhados a este Conselho para apreciação e julgado do Recurso Voluntário.

Por derradeiro, ressalta-se a incorreção quanto à numeração de páginas virtual do presente processo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Cleto Marques Duarte

DA ADMISSIBILIDADE

O recurso apresentado pela contribuinte é tempestivo e presente estão os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual conheço do recurso voluntário.

DA DECADÊNCIA

No acórdão recorrido, entendeu-se consumado o direito da contribuinte à restituição do FINSOCIAL indevido, sobre o fundamento de que o termo inicial do prazo é a data do fato gerador.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.002.932SP, sob o procedimento dos recursos repetitivos, ao enfrentar o quanto disposto pela Lei Complementar nº 118/05, fixou o entendimento de que, relativamente aos pagamentos indevidos efetuados anteriormente à Lei Complementar nº 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 complementar.

O termo inicial, assim, para o STJ, é o pagamento indevido, observando-se o prazo de dez anos, desde que não sobeje cinco anos a contar da entrada em vigor da lei complementar nº 118/05.

O Supremo Tribunal Federal, de outro lado, enfrentando o tema, decidiu, em recente decisão, no âmbito do Recurso Extraordinário 566.621-RS, no seguinte sentido:

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.

Decidiu-se, na Suprema Corte, portanto, que o prazo reduzido, de cinco anos a contar do pagamento indevido, fixado na Lei Complementar nº 118/05, somente se aplica às ações propostas após o decurso da *vacatio legis*, de 120, da referida lei complementar. Até então, todas as ações se submetem ao prazo de dez anos, conforme o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se bem a diversidade de entendimentos estabelecidos no âmbito do Supremo Tribunal Federal e no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 21/03/2014 por FERNANDO MARQUES CLETO DUARTE, Assinado digitalmente em 3

1/03/2014 por JULIO CESAR ALVES RAMOS, Assinado digitalmente em 21/03/2014 por FERNANDO MARQUES CLETO

O DUARTE

Impresso em 03/04/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Para o STJ, o prazo de dez anos persiste, aos indébitos anteriores à Lei Complementar nº 118/2005, mas limitados aos cinco anos, para o período transcorrido posteriormente à sua entrada em vigor.

Para o STF, o prazo de dez anos, contados a partir do pagamento, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se aos pedidos realizados até o término da *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/2005. A partir da sua efetiva entrada em vigor, incide o prazo de cinco anos para os pedidos de restituição então promovidos.

O Regimento Interno do CARF estabelece, em seu artigo 62-A, que:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C 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.

Por óbvio que, sendo o STF o órgão máximo do Poder Judiciário, a quem cabe dar a última palavra, no que tange à interpretação das normas do direito positivo brasileiro, havendo divergência de entendimentos, sobre uma mesma matéria, em relação ao STJ, a decisão daquele tribunal é a que deve prevalecer, valendo ressaltar que a decisão do STF fora proferida nos termos do artigo 543-B, §3º, do CPC.

Desta forma, e por força do quanto disposto no artigo 62-A, do Regimento Interno do CARF, deve-se ter que o prazo para o pedido de restituição efetuado antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, tem como termo inicial a data do pagamento indevido (mesmo nas hipóteses de inconstitucionalidade do tributo), findando após dez anos.

No presente caso, o pedido de restituição foi efetuado em 30 de setembro de 1.999. Aplicando-se o prazo decenal, nos termos da decisão do STF, revela-se óbvio que não se encontrava prescrita pretensão do contribuinte à restituição do indébito, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados no período de 01/10/1989 a 31/03/1992.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conheço do recurso da contribuinte para, no mérito, dar-lhe parcial provimento, determinando o retorno dos autos à DRF de origem para a análise do pedido de restituição, tendo em vista a não caracterização da decadência.

(assinado digitalmente)

Fernando Marques Cleto Duarte – Relator

CÓPIA