



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

Processo n° 10120.005027/2001-75
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3202-000.753 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de maio de 2013
Matéria PIS. RESTITUIÇÃO
Recorrente BETUNEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 15/03/1996

PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TESE DOS “CINCO MAIS CINCO”. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO RICARF. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DE RECURSO REPETITIVO PELO STJ.

Nos termos do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, 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. No presente caso, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendeu, quanto ao prazo para pedido de restituição de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n.º 118, de 2005 (9/6/2005), que o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a chamada tese dos “cinco mais cinco” (REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009).

Recurso Voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

Retornem-se os autos à unidade de origem para que, ultrapassada a matéria julgada neste acórdão, prossiga na apreciação dos demais requisitos necessários ao deferimento do pedido de restituição.

Irene Souza da Trindade Torre – Presidente

Charles Mayer de Castro Souza – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Irene Souza da Trindade Torres (Presidente), Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Octavio Carneiro Silva Corrêa, Charles Mayer de Castro Souza, Thiago Moura de Albuquerque Alves e Leonardo Mussi da Silva.

Relatório

A interessada apresentou pedido eletrônico de restituição, cumulado com pedido de compensação de débito próprio, de crédito de Programa de Integração Social – PIS, com origem em pagamento indevido ou a maior de tributo ocorrido no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, no valor de total de R\$ 149.563,50.

Por meio do Despacho Decisório de fl. 52, que aprovou o Parecer Conclusivo de fl. 51, a unidade de origem não reconheceu o direito vindicado e não homologou a compensação a ele vinculada, ao fundamento de que já se operou a prescrição do direito à repetição do indébito.

Por bem retratar os fatos constatados nos autos, transcrevo o Relatório da decisão de primeira instância administrativa, *in verbis*:

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação, protocolizado em 12/09/2001, relativo a valores que teriam sido recolhidos indevidamente a título de contribuição para o PIS nos períodos de apuração compreendidos entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, conforme requerimento A inicial, demonstrativo de fl. 03 e formulários de pedido de compensação As fls. 02 e 29, convertidos em declarações de compensação — DCOMP, por força do § 40 do artigo 74 da Lei 9.430, de 1996, introduzido pelo artigo 49 da Lei 10.637, de 2002.

2 A Derat/RJO/Diort exarou o despacho decisório de fls. 47/48, indeferindo o pedido de restituição e declarando não homologadas as compensações declaradas pela interessada, ao argumento de que, com fundamento nos artigos 165, I e 168, I do Código Tributário Nacional (CTN), e considerado o disposto no Ato Declaratório nº 096/99, já se encontrava extinto, na data de protocolização do pedido acostado à inicial, o prazo de 5 (cinco) anos para que a contribuinte pudesse pleitear a restituição ora em comento.

3 Inconformada com a decisão da autoridade administrativa local, da qual tomou ciência por via postal, conforme AR de fl. 56-verso, a interessada apresentou em 09/08/2004 a Manifestação de Inconformidade de fls. 59 a 66, alegando, em síntese, que:

a) consideram-se indevidos os recolhimentos da contribuição ao PIS nos períodos de outubro/1995 a fevereiro/1996, em virtude do Governo Federal ter editado a Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 28/11/95, com vício em seu art. 15, a qual impôs a exação retroativamente sobre os fatos geradores ocorridos a partir de outubro de 1995;

b) a referida MP foi posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98, que trouxe no seu artigo 18 o mesmo vício;

c) posteriormente, a SRF, sem ter fundamento legal para cobrar o PIS para os fatos geradores outubro/1995 a fevereiro/1996, editou a Instrução Normativa (IN) SRF nº 06/2000, determinando que não seria cobrado o PIS exigido por esta norma (MP nº 1.212/95) nesses períodos;

d) o PIS é uma contribuição social, e, portanto, somente após 90 (noventa) dias após a publicação da MP nº 1.212/95 (DOU de 29/11/95), ou, especificamente, a partir do período de apuração ou mês de competência MARÇO/96, a referida Medida Provisória poderia em tese cobrar a contribuição em testilha;

e) em razão do efeito da "não-repristinado", insculpidos nos arts 1º, § 3º e art. 2º, § 1º e 3º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro (Decreto nº 4.657/1942), as matérias revogadas tratadas nas leis anteriores (Leis Complementares nºs 07/70 e 17/73) — cuja revogação deu-se em razão da nova regulamentação efetuada pela Lei nº 9.715/98 — não se restauram por ter a lei revogadora perdido a eficácia e a respectiva vigência retroativa, após o Supremo Tribunal Federal (STF) ter declarado a "inconstitucionalidade apenas do efeito retroativo imprimido à vigência da contribuição pela parte final do art. 18 da Lei nº 9.715/98";

f) os valores recolhidos indevidamente não foram atingidos pela prescrição, que, resumidamente, poder-se-ia dizer que é de 10 anos: 05 anos para homologar o lançamento e mais 05 anos para prescrever, visto que os mesmos foram efetuados pela contribuinte tempestivamente, sendo, portanto, passíveis de restituição/compensação;

g) socorre ainda a pretensão da recorrente o fato de que somente em 2000, com a edição da IN SRF nº 06, de 19/05/2000, é que a autoridade administrativa passou a reconhecer ser indevido lançar o PIS compreendido entre outubro/1995 a fevereiro/1996; portanto, mesmo por esta ótica quinquenal, somente em 19/05/2005 é que se poderia falar em decadência do direito de se pleitear o crédito;

h) ademais, o direito de pleitear a restituição, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que se tenha por inconstitucional, somente nasce com a declaração de inconstitucionalidade do STF, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, na via direta, sendo que, na espécie, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF somente se deu em 1999, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 232.896-3/PA;

i) o Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem decidindo em favor da tese do prazo decadencial de 10 (dez) anos;

i) a decisão do RE 232.896-3/PA estava suspensa até o julgamento da ADIN 14171DF, sendo que a referida ADIN, que julgou inconstitucional o artigo 18 da Lei nº 9.715/98, transitou em julgado em 04/04/2001, passando a ter efeito assim efeitos erga omnes;

k) por todo o exposto, requer o provimento do presente recurso com o reconhecimento do direito A restituição/compensação dos recolhimentos inconstitucionais para ser homologada a restituição ao PIS pago indevidamente nos períodos de apuração outubro/95 a fevereiro/96.

A 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro – DRJ/RJOII julgou, noutros termos, improcedente a manifestação de inconformidade, proferindo o Acórdão DRJ/RJOII n.º 11.175 (fls. 85 e ss), assim ementado:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1995 a 29/02/1996

Ementa: INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA - O pagamento antecipado extingue o crédito referente aos tributos lançados por homologação e marca o início do prazo decadencial do direito de pleitear restituição de indébito.

Solicitação Indeferida

Irresignada, a interessada apresentou, no prazo legal, recurso voluntário de fls. 102/, através do qual aduz, em síntese:

– As compensações constantes no presente processo administrativo, embora não tenham sido ainda homologadas, não podem ser objeto de cobrança, em face da interposição do recurso;

– No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tais como a Cofins eo PIS, o prazo para pleitear a restituição do tributo pago a maior ou indevidamente é de 10 (dez anos), conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça – STJ;

O processo digitalizado foi distribuído a este Conselheiro Relator, na forma regimental.

É o relatório

Voto

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Relator.

O recurso atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

O cerne da questão diz com a extinção do direito de se pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação.

No caso ora em exame, o tributo fora recolhido no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996. Como o pedido foi protocolado em setembro de 2001, a pretensão encerrava, ao menos para a DRJ, direito já irremediavelmente fulminado pela prescrição, por aplicação do art. 168, I, do CTN.

Ocorre que esta Corte administrativa já vem chancelando, por imposição do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 256, de 22/6/2009, o entendimento consolidado no âmbito do Poder Judiciário no sentido de que, aos pedidos formulados até 9/6/2005 – data da entrada em vigor da Lei Complementar n.º 118, de 2005 –, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação (como no caso), continua observando a chamada tese dos “cinco mais cinco”. À guisa de ilustração:”

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Período de apuração: 31/01/1991 a 31/03/1992 PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TESE DOS “CINCO MAIS CINCO”. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO RICARF. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DE RECURSO REPETITIVO PELO STJ. Nos termos do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, 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. No presente caso, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendeu, quanto ao prazo para pedido de restituição de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), que o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a chamada tese dos cinco mais cinco” (REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009). 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. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO RICARF. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. O Supremo Tribunal Federal, ao seu turno, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5 anos para restituição tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (RE 566621, Rel. Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10/10/2011). Recurso Extraordinário Negado. (Pleno da CSRF, Acórdão n.º 9900-000.608, de 29/08/2012).

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 1991 IRPF PEDIDO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA.

REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO ANTERIOR VIGÊNCIA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO. PRAZO DECENAL. TESE DOS 5 + 5. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA STJ E STF. De conformidade com a jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e corroborada pelo Supremo Tribunal Federal, a propósito da inconstitucionalidade da parte final do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005, que prevê a aplicação retroativa dos preceitos de referido Diploma Legal, tratando-se de pedido de restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, in casu, Imposto Sobre a Renda de Pessoa Física, incidente sobre as verbas pagas em decorrência de adesão a Programa de Demissão Voluntária - PDV, formulado anteriormente à vigência de aludida LC, o prazo a ser observado é de 10 (Dez) anos (tese dos 5 + 5), contando-se da data da ocorrência do fato gerador. Recurso extraordinário provido. (Pleno da CSRF, Acórdão n.º 9900-000.379, de 22/04/2013).

Considerando, pois, que o pedido de restituição foi apresentado em data anterior a 9/6/2005 e que somente em março do ano-calendário de 2006 findaria o prazo decenal (direito à restituição do tributo pago a maior quanto ao último recolhimento), não há que se falar em prescrição do direito à repetição do indébito.

Contudo, não se pode conceder, só por esse motivo, o direito vindicado, ante a não verificação dos demais requisitos necessários ao seu deferimento, motivo por que devem os autos retornar à unidade de origem para que prossiga na análise do pleito.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso voluntário.

É como voto.

Charles Mayer de Castro Souza