



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

Processo n° 10880.005605/99-78
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3202-001.137 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de março de 2014
Matéria FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO
Recorrente AUTO PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA AUTOMÓVEIS 0 KM LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/1990 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 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 em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira - Presidente

Charles Mayer de Castro Souza – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres (Presidente), Gilberto de Castro Moreira Junior, Luis Eduardo Garrossino Barbieri, Charles Mayer de Castro Souza, Thiago Moura de Albuquerque Alves e Rodrigo Cardozo Miranda.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição, cumulado com pedido de compensação de débitos próprios, de crédito de Finsocial, com origem em pagamento indevido ou a maior do tributo ocorrido no período de fevereiro de 1990 a março de 1992.

Por meio do Despacho Decisório de fl. 101, a unidade de origem não reconheceu o direito vindicado e não homologou as compensações a ele vinculadas.

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

4. Trata o presente processo, protocolizado em 17.03.1999 pela empresa acima identificada, de pedido de restituição (fls. 01), relativo aos recolhimentos da contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial, referentes aos períodos de apuração de 02.90 a 03.92 (planilhas, fls. 15 a 17; Darfs, fls. 18 a 60), cumulado com pedidos de compensação de fls. 02, 61, 66, 71, 75, 81, 83, 89, 95, 97 e 99 (convertidos em declarações de compensação).

5. Através do despacho decisório da EQITD/DIORT/DERAT/SPO, de fls. 108 a 116, foi indeferido o pedido de restituição e não homologada as compensações declaradas, em síntese, com base no decurso do prazo decadencial previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional (Lei nº5.172, de 25/10/1966) e no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.

6. O contribuinte, inconformado com despacho decisório que indeferiu seu pleito, apresentou sua manifestação de inconformidade (fls. 118 a 139), no qual argumenta, em síntese, que:

6.1. No caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo para pleitear a restituição do pagamento indevido se dá após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, totalizando 10 anos;

6.2. A contagem do prazo prescricional para pleitear restituição dos recolhimentos de Finsocial deve ter início na data do reconhecimento da inconstitucionalidade da lei, sendo que o

prazo de 5 anos deve contar da data do ato com efeito erga omnes que reconheça o vício, n caso, a Medida Provisória n° 1.110/95;

6.3. A DRJ — São Paulo tentou modificar um entendimento que vinha sendo adotado pacificamente por outras delegacias de julgamento, com isso foi desrespeitado o principio constitucional da segurança jurídica, bem como o principio da moralidade administrativa;

6.4. Alega a legitimidade do crédito de Finsocial tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, confirmado posteriormente pela Medida Provisória n° 1.110/95.

7. É o relatório.

A 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade, proferindo o Acórdão DRJ/SPI n.º 16-12.980, de 13/6/2008 (fls. 165 e ss), assim ementado:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/02/1990 a 31/03/1992

RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA

O direito de pleitear restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data do recolhimento indevido (Ato Declaratório SRF 96/99).

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TACITA.

A ciência da decisão que não homologa a compensação deve ser efetuada antes do prazo de cinco anos prescrito pelo art. 74, § 5º, da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei 10.833/2003.

Após o transcurso deste prazo, não é dado Administração pretender não homologar a compensação declarada.

Solicitação Deferida em Parte

Irresignada, a interessada apresentou, no prazo legal, Recurso Voluntário de fls. 181/200, no qual enfrenta a questão da extinção do direito de pleitear a restituição e a legitimidade de seu crédito.

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

É o relatório

Voto

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

Autenticado digitalmente em 29/04/2014 por CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA, Assinado digitalmente em 29/04/2014 por CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA, Assinado digitalmente em 02/05/2014 por IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES

Impresso em 07/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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 fevereiro de 1990 a março de 1992. Como o pedido foi protocolado em março de 1999, 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 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 n.º 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 n.º 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 (em 17/03/1999) e que somente em fevereiro de 2000 findaria o prazo decenal quanto ao direito à restituição do tributo pago a maior em fevereiro de 1990 (primeiro período de apuração objeto do pedido), não há que se falar em prescrição do direito à repetição do indébito.

Em situações idênticas, este Colegiado tem baixado os autos à unidade de origem para que, ultrapassada a matéria referente ao prazo prescricional, prossiga na análise do pleito.

Cumpre observar, porém, que, como já ressaltado pela instância *a quo*, do crédito de Finsocial que venha a ser reconhecido pela unidade de origem devem ser reduzidos os débitos compensados em vista da homologação tácita. Somente no caso de o montante reconhecido sobejar os valores compensados é que o contribuinte terá direito a algum crédito.

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

É como voto.

Charles Mayer de Castro Souza

CÓPIA