



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo n°** 13502.000412/2005-53  
**Recurso n°** Especial do Contribuinte  
**Acórdão n°** 9303-002.878 – 3ª Turma  
**Sessão de** 20 de fevereiro de 2014  
**Matéria** Restituição - Cofins  
**Recorrente** DOW BRASIL NORDESTE LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/1999

RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO.

Para os pedidos de restituição protocolizados antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional é de 10 anos a partir do fato gerador, conforme a tese cognominada de cinco mais cinco.

As decisões do Superior Tribunal de Justiça, em sede recursos repetitivos, por força do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, devem ser observadas no Julgamento deste Tribunal Administrativo.

RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em dar provimento ao Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Fabiola Cassiano Keramidas (Substituta convocada) e Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente Substituto).

## Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo Contribuinte contra o acórdão proferido pelo colegiado *a quo*, assim ementado.

*Relator: Henrique Pinheiro Torres Acórdão: 204-01.984*

*NORMAS PROCESSUAIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. O dies a quo para contagem do prazo prescricional de repetição de indébito é o da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado e o termo final é o dia em que se completa o quinquênio legal, contado a partir daquela data.*

Recurso negado. O sujeito passivo apresentou Recurso especial onde pleiteia a reforma do acórdão sob a alegação que apresentou o pedido de compensação antes de decorridos os dez anos dos fatos geradores que ensejaram o direito à retenção do indébito.

A PGFN apresentou contrarrazões a esta CSRF alegando, em síntese, que o direito de ação relativo ao exercício de um direito subjetivo de crédito decorrente de pagamento indevido é atribuído ao sujeito passivo, e o termo inicial do prazo prescricional de 05 (cinco) anos (art. 168 do CTN) para exercê-lo, começa da data da extinção do crédito tributário, operando-se este tão logo efetue o pagamento indevido.

## Voto

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e deve ser admitido.

O contribuinte acima identificado apresentou, em 07/06/2005, pedido de restituição referente ao período de apuração de janeiro a dezembro de 1999.

O recurso voluntário foi negado. Foi apresentado o presente recurso especial, pelo contribuinte, onde se pleiteia a reforma do acórdão sob a alegação que apresentou o pedido de compensação antes de decorridos os dez anos dos fatos geradores que ensejaram o direito à repetição do indébito.

Assiste razão a recorrente, pois, com a edição da Lei Complementar 118/2005, o seu artigo 3º foi debatido no âmbito do STJ no Resp 327043/DF, que entendeu tratar-se de usurpação de competência a edição desta norma interpretativa, cujo real objetivo era desfazer entendimento consolidado. Entendendo configurar legislação nova e não interpretativa, os Ministros do STJ decidiram que as ações propostas até a data de 09/06/2005, não se submetem ao consignado na nova lei. Na mesma toada, de acordo com a decisão prolatada pelo pleno do STF, no RE nº 566.621, em 04/08/2011, em julgamento de mérito de tema com repercussão geral, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, relativamente a pagamentos e pedidos de restituição efetuados anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005), é de cinco anos para a homologação do pagamento antecipado, acrescido de mais

cinco para pleitear o indébito, em conformidade com a cognominada tese dos cinco mais cinco, sendo, portanto, de dez anos o prazo para pleitear a restituição do pagamento indevido.

Assim, visto que a interessada protocolizou seu pedido de restituição em 07/06/2005, os pagamentos referentes aos fatos geradores anteriores a 10 anos dessa data estão com o eventual direito de restituição extinto, tendo em vista terem sido alcançados pela prescrição, o que não ocorreu *in casu*.

Portanto, em que pese a minha total discordância com tal entendimento, com fulcro no art. 62-A do Anexo II à Portaria MF nº 256/09 (RICARF), deve ser reconhecida a aplicabilidade da tese dos cinco mais cinco. No presente caso, não existe nenhum período cujo direito de se pleitear a repetição esteja prescrito.

Ante o exposto voto pelo provimento do recurso interposto pelo sujeito passivo. O processo deve retornar à origem para a análise do direito à repetição.

Rodrigo da Costa Possas - Relator