



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

Processo n° 13709.001825/99-66
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-001.831 – 3ª Turma
Sessão de 02 de fevereiro de 2012
Matéria RESTITUIÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MOTOCAR MOTO CARIOCA LTDA

NORMAS REGIMENTAIS. OBRIGATORIEDADE DE REPRODUÇÃO DO CONTEÚDO DE DECISÃO PROFERIDA PELO STF NO RITO DO ART. 543-B DO CPC.

Consoante art. 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”.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. DIREITO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL. DECISÃO PROFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.621/RS (RELATORA A MINISTRA ELLEN GRACIE).

“Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de cinco 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”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em dar provimento parcial ao recurso da Fazenda Nacional para reconhecer a prescrição com respeito aos fatos geradores ocorridos em setembro de 1989 e outubro de 1989 e determinar o retorno à unidade preparadora para exame do mérito.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS - Relator.

EDITADO EM: 12/03/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Possas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Maria Teresa Martinez López e Susy Gomes Hoffmann

Relatório

Adoto o relatório elaborado por ocasião do julgamento pela DRJ que, sucinto embora, retrata o essencial da lide:

Trata o presente processo de pedido de restituição/compensação, apresentado em 24/11/1999, da Contribuição para o Fundo de Investimento Social — Finsocial, relativo à parcela recolhida acima da alíquota de 0,5%, no período de apuração de setembro de 1989 a março/1991.

A autoridade fiscal indeferiu o pedido (81/82), sob a alegação de que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de prazo de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, com base nos artigos 165, I e 168, I, da Lei nº 5.172 e no Ato Declaratório SRF nº 96/99.

Cientificada da decisão em 26/11/2001, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, em 14/01/2002 (lis. 84/90), alegando, em síntese que:

a) O prazo de cinco anos para repetição de indébito de tributo inicia-se quando os efeitos da decisão do STF foram válidos "erga omnes", isto é quando a Administração Tributária reconheceu que a cobrança de alíquota acima de 0,5% era indevida, o que ocorreu com a edição da Medida Provisória 1110/95. Este era entendimento da SRF (Parecer COSIT nº 58/98);

b) A requerente recebeu tratamento desigual pois, com base no Parecer COSIT nº 58/98 a SRF homologou vários pedidos de restituição /compensação, diferenciação incompatível com o Princípio da Isonomia Tributária;

c) O prazo para pedir a restituição é contado da data em que foi declarada a inconstitucionalidade da norma que instituiu a majoração da alíquota conforme jurisprudência do STJ, Conselho de Contribuintes e Câmara Superior de Recursos Fiscais;

d) Diante do alegado requer a reforma da decisão e o reconhecimento do direito creditório pleiteado .

Diante do não acolhimento de seu pleito pela DRJ, repetiu-o a contribuinte em recurso voluntário em cujo julgamento se admitiu a interpretação pretendida, qual seja a de que o prazo prescricional seria demarcado pela publicação da lei que declara a inconstitucionalidade da lei instituidora ou majoradora da exação. No caso, entendeu-se ser ela a Medida Provisória 1.110, publicada em outubro de 1995.

Dessa decisão recorre a PFN sustentando não haver qualquer razão para que o prazo deva ter como marco inicial a data de publicação daquele ato legal, que apenas dispensou a Administração da prática de atos tendentes “à constituição do crédito, à inscrição em dívida ativa da União, bem como o ajuizamento de ações de execução fiscal para a cobrança do FINSOCIAL, o que levaria ao desperdício de recursos públicos, posto que o próprio STF não mais o considera exigível” e pede a reforma da decisão na linha do que fora definido pela DRJ. Defende, ainda, a vinculação de toda a Administração Tributária a Ato Declaratório Normativo expedido pela Secretaria da Receita Federal, a teor dos comandos legais insertos nos arts. 100, I e 103, I do CTN, cuja ilegalidade ou inconstitucionalidade não poderiam ser declaradas ou reconhecidas na instância administrativa, de modo a que o termo inicial seja o dia do recolhimento indevido efetuado mesmo nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

A matéria ora discutida, contagem do prazo para postular-se restituição de quantias indevidamente recolhidas a título de tributo submetido à sistemática do lançamento por homologação, que tantos e tão acalorados debates já suscitou, encontra-se inteiramente pacificada com o advento da decisão do colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do recurso extraordinário nº 566.621 RS.

Naquele julgamento, discutiu-se a constitucionalidade dos arts. 3º e 4º do referido diploma legal, que o pretendiam expressamente interpretativo de modo a poder ser aplicado mesmo às restituições requeridas judicialmente antes de sua publicação. Não se trata disso aqui, é certo, visto que a pretensão fazendária é apenas desconstituir a tese que prevaleceu no julgado segundo a qual o marco inicial é o dia de publicação de ato legal que “reconheceu” a inconstitucionalidade do dispositivo em que se baseou o recolhimento. Em outras palavras, não pugna a Fazenda pela aplicação retroativa da referida Lei, embora a forma de contagem do prazo prescricional seja o que ali veio a ser “retificado”.

Apesar disso, no entanto, a ilustre Relatora no STF não deixa de enfrentar a discussão aqui posta. Com efeito, são suas palavras:

“...Logo aquela Corte firmou o posição no sentido de que, também em tais situações de retenção e de reconhecimento do indébito em razão de inconstitucionalidade da lei instituidora, dever-se-ia aplicar, sem ressalvas, a tese dos dez anos, conforme se vê dos ERESp 329.160/DF e ERESp 435.835/SC julgados pela Primeira Seção daquela Corte...”

Assim, entendo eu, merece de fato reforma a decisão proferida, na medida em que aplicou entendimento não mais de acordo com a jurisprudência predominante no “tribunal ao qual cabe dar a interpretação definitiva da legislação federal”, nos dizeres da douta Ministra. Em suma, deve ser afastada a tese que demarca o início do prazo no “reconhecimento de inconstitucionalidade”. Ele é, sem mais discussão, a data de extinção do crédito tributário, consoante norma do art. 168, I do CTN como pretendido pela Procuradoria.

O que isso implica, porém, não é, na inteireza, o que deseja a representação da Fazenda Nacional.

Deveras, a mesma decisão reitera, como já se disse, que a interpretação que prevalecia no STJ era a dos cinco mais cinco mesmo para esses casos de declaração de inconstitucionalidade do ato legal instituidor ou majorador da exação. E que esse entendimento deve ser respeitado, em louvor ao princípio da segurança jurídica, quando a postulação seja anterior à edição da Lei Complementar.

Sendo essa a expressa conclusão do acórdão, prolatado pelo STF já na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, é obrigatória sua adoção pelos Conselheiros Membros do CARF, por força do art. 62-A do Regimento Interno. Esse ato regimental também é suficiente para rejeitar a alegação da douta Procuradoria no sentido de que estariam os Conselheiros membros deste Colegiado adstritos aos comandos do Ato Declaratório da SRF que reitera ser o termo inicial a data do pagamento indevido realizado. Tudo ao contrário, é este último que deve ser revisto, diante da imperiosa aplicação da interpretação emanada da suprema Corte.

No presente caso, indubitável que a petição do contribuinte deu entrada administrativamente em data bem anterior à edição daquela Lei Complementar. É de rigor, pois, reconhecer, que o termo inicial para contagem do prazo de cinco anos previsto no art. 168, I do CTN somente tem início após findo aquele que vem estipulado no art. 150, § 4º do mesmo Código, o que, aliás, fora a pretensão deduzida pela empresa em seu recurso voluntário.

A aplicação ao caso concreto leva à conclusão de que estava já prescrito o direito do contribuinte à restituição de quantias atinentes aos fatos geradores ocorridos anteriormente a novembro de 1989, dado que o seu pedido ingressou administrativamente apenas em 21 de novembro de 1999.

Voto, assim, pelo provimento parcial do apelo fazendário de modo a reconhecer a prescrição com respeito aos recolhimentos efetuados nos meses de outubro de 1989 e novembro de 1989, referentes a fatos geradores ocorridos em setembro e outubro daquele ano respectivamente (consoante planilha às fls. 09), esclarecendo que, para este último, materializou-se a prescrição no dia 31 de outubro de 1999.

Não tendo se verificado o perecimento do direito com relação aos recolhimentos posteriores, devem os autos retornar à instância recorrida para que se pronuncie sobre o mérito, ainda não enfrentado em nenhuma instância.

É como voto.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS - Relator

Processo nº 13709.001825/99-66
Acórdão n.º **9303-001.831**

CSRF-T3
Fl. 3

CÓPIA