



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

Processo nº 10830.001642/2003-68
Recurso nº 156.594 Voluntário
Acórdão nº 2803-00.068 – 3ª Turma Especial
Sessão de 04 de maio de 2009
Matéria RESTITUIÇÃO / COMPENSAÇÃO PIS
Recorrente LIMA & FRATONI LTDA.
Recorrida DRJ-CAMPINAS/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1991 a 30/11/1994

PRESCRIÇÃO. ART. 165, I E 168, I, AMBOS DO CTN.

O pleito de restituição/compensação de valores recolhidos a maior ou indevidamente extingue-se em cinco anos, contados a partir do pagamento do tributo, conforme previsão dos arts. 165, I e 168, I, ambos do CTN.

Recurso negado.

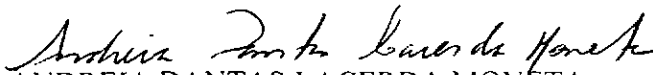
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª **Turma Especial** da SEGUNDA SEÇÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.



GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

Presidente



ANDREIA DANTAS LACERDA MONETA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Alexandre Kern e Luís Guilherme Queiroz Vivacqua.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 134/138) interposto pelo contribuinte acima identificado, em 14/04/2008, contra acórdão nº. 05-20.684 – 1ª Turma da DRJ em Campinas/SP, datado de 08 de janeiro de 2008, que não reconheceu o direito creditório em litígio nem homologou as compensações efetuadas, nos termos da ementa do acórdão (fls. 130), abaixo transcrita:

"ASSUNTO: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1991 a 30/11/1994

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente e ou proceder à compensação extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contados da data do pagamento.

Compensação não homologada.

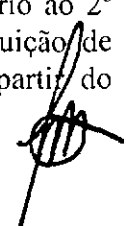
Em 18/03/2003, a contribuinte protocolou pedido de compensação, relativo aos valores recolhidos a maior em razão de PIS, no período de outubro de 1991 e dezembro de 1994. Por tratar do mesmo direito creditório pleiteado, os processos administrativos de nºs 10830.002157/2003-10 e 10830.002931/2003-84, que igualmente tratam de declaração de compensação foram anexados ao presente processo.

Em 14/06/2007 (fls. 115) a autoridade local indeferiu o pedido de restituição do indébito alegado e utilizado nos procedimentos de compensação, em virtude da ocorrência da decadência do direito, motivo pelo qual não foi reconhecido o crédito e não homologadas as compensações efetuadas.

A DRJ indeferiu a solicitação, nos termos da Ementa já transcrita.

Inconformada com a decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário ao 2º Conselho de Contribuintes, aduzindo, em suma, que o prazo para pleitear a restituição de pagamento indevido ou a maior finda-se transcrito o lapso de 10 (dez) anos a partir do pagamento indevido (tese dos cinco mais cinco).

É o relatório.



Voto

Conselheira ANDREIA DANTAS LACERDA MONETA, Relatora

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

O presente recurso voluntário não merece provimento.

O direito e prazo para pleitear restituição de indébito estão disciplinados nos arts. 165 e 168 do CTN, que assim dispõem:

"Art. 165 O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)

Art. 168 O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art.165, da data da extinção do crédito tributário;

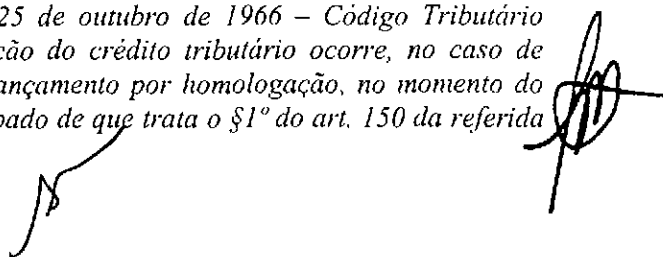
(...)

Aplica-se, portanto, o prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do caput do art. 168 do Código Tributário Nacional, bem como o art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005.

No lançamento por homologação a extinção do crédito tributário ocorre com o pagamento do tributo e se confirma com a homologação ocorrida cinco anos depois, o que é ratificado pelo art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005.

A posição adotada pelo STJ, tese dos 5 + 5, além de não se alinhar ao conceito de *actio nata* e aos princípios que regem a prescrição, teve sua aplicação prejudicada em face das disposições dos art. 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/05, que assim dispõe:

"Art. 3º Para efeitos de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida Lei."



"Art. 4º Esta lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após a sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional."

O art. 3º da LC 118/05 trata-se de disposição expressamente interpretativa. Para evitar qualquer dúvida existente, a LC nº 118/05, em seu art. 4º, textualmente afirma que, quanto a regra do art. 3º, deve ser observado o art. 106, I, do CTN, que determina justamente a aplicação retroativa das leis expressamente interpretativas.

No tocante à sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça adotou, equivocadamente, o entendimento de que a disposição somente teria aplicação em relação aos pedidos de restituição apresentados após sua publicação, como ocorreu no REsp nº 791.370-MT, de 24 de outubro de 2008.

Ressalte-se que o STJ não é órgão competente para exercer o controle abstrato de constitucionalidade. No tocante a Lei Complementar nº 118, de 2005, é importante esclarecer que o STF, em tese, poderá eventualmente declarar a sua constitucionalidade. É que se o STF considerar que a interpretação do STJ contraria o CTN (tese dos 5 + 5), as disposições consideradas inconstitucionais pelo STJ seriam meramente interpretativas.

Assim sendo, enquanto não houver apreciação da matéria pelo plenário do STF, o art. 4º da LC 118/05, não foi retirado do mundo jurídico, não tendo como ser afastado do julgamento administrativo em questão, em aplicação ao que dispõe o art. 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

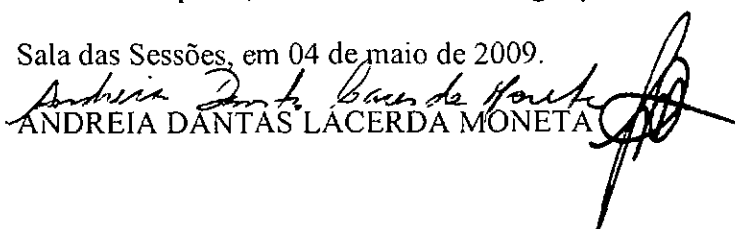
Além disso, o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05 apenas confirma um entendimento já consolidado na Administração Tributária, como se depreende do item I do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999, publicado no Diário Oficial da União de 30/11/1999, que assim dispõe:

"I – 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 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário – arts. 165, I e 168, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional)."

No presente caso, o suposto pagamento indevido alegado pela contribuinte se deu em outubro/1991 a novembro/1994, tendo sido o presente pedido de compensação protocolizado no dia 18/03/2003, encontrando-se, portanto, prescritos os recolhimentos efetuados anteriormente a 18/03/1998, não tendo o que se falar no presente caso de crédito a favor da contribuinte a serem compensados.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 04 de maio de 2009.


ANDREIA DANTAS LACERDA MONETA