



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

Processo nº 10865.000043/2003-20
Recurso nº 238.599 Voluntário
Acórdão nº 3803-00.586 – 3ª Turma Especial
Sessão de 23 de agosto de 2010
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Recorrente GHANDI SECAF & CIA. LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/10/1995, 30/11/1995, 31/12/1995, 31/01/1996, 28/02/1996

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

É de cinco anos, contados a partir da data do pagamento antecipado, o prazo para pleitear a repetição de indébito relativo a tributo sujeito ao lançamento por homologação.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Alexandre Kern - Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis, Daniel Maurício Fedato, Carlos Henrique Martins de Lima e Rangel Perrucci Fiorin.

Relatório

Ghandi Secaf & Cia. Ltda. requereu, em 16/01/2003, a restituição de valores recolhidos a título de PIS para os meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (fl. 01), sob a alegação de que tais recolhimentos foram indevidos à vista da ADIn 1417-0, que declarou

inconstitucional o art. 17 da Medida Provisória. nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, e reedições, e da Instrução Normativa SRF nº 6 de 19 de janeiro de 2000, que vedou a constituição de crédito tributário e determinou o cancelamento de lançamentos baseados na aplicação do disposto nessa MP, de 1995, a fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996.

A DRF/Limeira, por meio do Despacho Decisório de fls. 128 a 129, indeferiu a restituição pretendida, tendo em vista que entre as datas dos recolhimentos cuja restituição/compensação é pretendida e a data do pedido transcorreu o prazo previsto no art.168, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional - CTN. Irresignado, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, fls. 133 a 136, julgada improcedente pela 1ª Turma da DRJ-Ribeirão Preto, nos termos do Acórdão nº 14-14.370, de 27 de novembro de 2006, fls. 189 a 198, cuja ementa foi lavrada nos seguintes termos:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Data do fato gerador: 31/10/1995, 30/11/1995, 31/12/1995, 31/01/1996, 28/02/1996

RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - SEMESTRALIDADE.

O prazo para pedir restituição é de cinco anos, contados da data do recolhimento. Não se conhece do pedido de apuração do indébito com base na tese da semestralidade, já que o pedido inicial não continha tal fundamento e, quando de sua menção na manifestação de inconformidade, já havia transcorrido o prazo decadencial.

Solicitação Indeferida

Regularmente intimado dessa decisão, em 16/01/2007 (fl. 226), vem agora o contribuinte insurgir-se contra a decisão da DRJ/RPO-1ª Turma, nos termos do arrazoadado de fls. 203 a 225, protocolado em 08/02/1997. Os argumentos recursais são os seguintes:

- a) Em sede de preliminar, pede a declaração de homologação dos cálculos apresentados, inclusive quanto aos juros e à correção monetária;
- b) No mérito, pugna pela aplicação da tese que ficou conhecida como “5+5” e do princípio da *actio nata*, citando e transcrevendo jurisprudência judicial e administrativa e doutrina, para defender a aplicação do prazo prescricional de 10 (dez) anos, contados da data de publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal.

Conclui, pedindo reforma do Acórdão nº14-14.370, de 27/11/2006, para o fim de se autorizar a restituição pleiteada, a manutenção das compensações vincendas, a homologação das compensações de débitos vencidos; a emissão de CND quando necessário e a não-inclusão no CADIN enquanto o pedido estiver pendente de recurso administrativo, nos termos do art. 151, III, do CTN. Arrola os princípios que entende ofendidos.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 203 a 225 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-RPO-1ª Turma nº 14-14370, de 27/11/2006.

O prazo para pleitear a restituição de pagamento indevido é tratado no art. 168 do CTN, que assim estabelece:

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

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ora, da literalidade das disposições acima transcritas infere-se que o prazo de decadência em questão é quinquenal e seu termo inicial é a data da extinção do crédito tributário.

A polêmica incitada pela peça recursal diz respeito então ao marco temporal dessa extinção, defendido pela recorrente como sendo o momento em que se resolve a condição referida no art. 150, § 1º, acima transcrito, pela homologação do lançamento. Sendo assim, na hipótese de homologação tácita, esse marco temporal ocorreria no quinto ano do fato gerador correspondente ao pagamento efetuado, em consonância com o § 4º desse mesmo art. 150.

Para fixar o termo inicial do prazo em questão, o art. 168 do CTN diferenciou apenas hipóteses de indébito tributário, não fazendo distinção entre extinção do crédito tributário sem condição e sob condição. Ocorre, porém, que, ao tratar da extinção do crédito tributário, o art. 156 desse mesmo Código estabeleceu, **ipsis litteris**:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento,

(..)

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

(...)

Observe-se, pois, que o art. 156 do CTN, em seus incisos I e VII, caracterizou e bem diferenciou o mero pagamento, concernente aos tributos em geral, e o pagamento



antecipado, intrinsecamente relacionado aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, para definir o momento em que ocorre a extinção do crédito tributário.

Ora, na redação do referido inc. VII, utilizou-se do conectivo “e” para afirmar a necessidade de concorrência de duas condições para se operar a extinção do crédito tributário na hipótese de lançamento por homologação, quais sejam, o pagamento antecipado e a homologação do lançamento.

Destarte, à luz apenas dessas disposições do CTN, poder-se-ia dizer que assiste razão à recorrente relativamente à defesa do prazo decenal, contado a partir do fato gerador, para repetição de indébito sujeito ao lançamento por homologação, na hipótese em que tratar-se de homologação tácita. Entretanto, não se pode olvidar que a Lei Complementar nº 118, de 9 de junho de 2005, estabeleceu que a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado, conforme dicção do seu art. 3º, que assim dispõe:

Art. 3º Para efeito 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.

Cabe então enfrentar a razão recursal relativa a inaplicabilidade da Lei Complementar nº 118, de 2005, à hipótese destes autos, por tratar-se de pedido formulado antes do seu advento. Sobre isso, convém focalizar a cláusula de vigência desse mesmo diploma legal assim formulada no seu art. 4º que prescreve:

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

Ora, o art. 106, inc. I, do CTN trata exatamente da aplicação retroativa de lei, com a seguinte dicção:

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:
I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados,
(...)*

Quanto às aduções de ilegalidade da Lei Complementar nº 118, de 2005, não cabe ao órgão julgador administrativo exercer o controle de constitucionalidade das leis, que é atividade exclusiva do Poder Judiciário, devendo o Poder Executivo, em face da estrita vinculação legal de sua atividade, aplicar as leis vigentes enquanto não afastadas do ordenamento jurídico pelo Poder competente.

No caso concreto, tratando-se de pedido protocolado em 16/01/2003, o direito em questão já havia prescrito, relativamente aos pagamentos indevidos ou a maior efetuados antes de 16/01/1998.


Alexandre Kern