



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

Processo nº 10882.001286/2003-77
Recurso nº 351.079 Voluntário
Acórdão nº 3801-00.308 – 1ª Turma Especial
Sessão de 19 de outubro de 2009
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Recorrente DIMELLO RETÍFICA DE MOTORES E COM DE PEÇAS PARA VEÍCULOS LTDA
Recorrida DRJ-CAMPINAS /SP

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

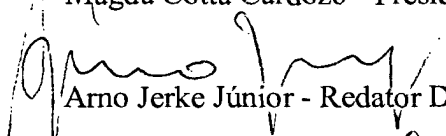
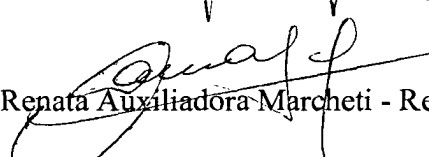
O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingui-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário.

TRIBUTOS SUJEITO A HOMOLOGAÇÃO – PRESCRIÇÃO – 10 ANOS A CONTAR DO FATO GERADOR - Em se tratando de direito de compensação e/ou restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não havendo homologação expressa, a prescrição se dá pelo prazo de 10 (dez) anos a contar da data do fato gerador e seu termo final deve ser verificado em relação à data da propositura da ação ou do pedido administrativo.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencida a Conselheira Renata Auxiliadora Marcheti (Relatora). Designado o Conselheiro Arno Jerke Júnior para redigir o voto vencedor.


Magda Cotta Cardozo - Presidente

Arno Jerke Júnior - Redator Designado

Renata Auxiliadora Marcheti - Relatora

EDITADO EM: 30/12/2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Magda Cotta Cardozo, Andréia Dantas Lacerda Moneta, Arno Jerke Júnior, Tânia Mara Paschoalin (Suplente), Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente) e Renata Auxiliadora Marchetti.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de PIS pago indevidamente, referente aos períodos de apuração 01/03/1996 a 31/12/1996, tendo sido protocolado na data de 09 DE MAIO DE 2003.

Adoto, por bem lançado, o relatório de fls. 40 verso e seguinte deste feito..

Trata-se de Pedido de Restituição, fl. 01, protocolado em 09/05/2003, referente a pagamento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, no valor de R\$ 3.435,88, relativo aos períodos de apuração de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

Na peça que acompanha o pedido (fls.02/06), a interessada fundamenta sua pretensão, juntando as cópias dos Darf's que objetivam comprovar os pagamentos às fls.19/20. Com suporte no direito creditório pleiteado no pedido de restituição em referência, a contribuinte requereu a imediata compensação com débitos vincendos ou em moeda corrente nacional.

Posteriormente, em 13/05/2003, vinculada ao direito creditório pleiteado, a interessada apresentou uma Declaração de Compensação de débitos, através do processo nº 10882.001325/2003-36, que foi juntado a estes autos por apensação.

Examinados os elementos do processo, a autoridade jurisdicionante proferiu o despacho de fl. 22, com base no Parecer SEORT/DRF/OSA nº 223/2005, no qual decidiu INDEFERIR o pleito, bem como NÃO HOMOLOGAR QUALQUER COMPENSAÇÃO atrelada ao presente processo, em face de o pedido ter sido realizado após decorrido o prazo de cinco anos da extinção do crédito tributário, ou seja, fora do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de crédito decorrente de pagamento indevido, conforme previsto nos arts. 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional, em conformidade com o no Ato Declaratório SRF nº 096, de 26/11/1999.

Cientificada em 24/03/2005, a interessada apresentou em 05/04/2005, Manifestação de Inconformidade, fls. 25/31, na qual alega, em síntese e fundamentalmente, que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para o pedido de restituição ou para a compensação é de 10 anos contados da ocorrência do fato gerador; assim, os pagamentos

9

efetuados não teriam sido atingidos pela decadência, estando esse entendimento em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Acrescenta que deve ser assegurada a suspensão da exigibilidade dos créditos oriundos deste processo até o julgamento definitivo no âmbito administrativo, bem como deve ser sobrestada qualquer inscrição no Cadastro de Inadimplentes – Cadin, ou outros consectários decorrentes da presente discussão administrativa.

Em seu julgamento a DRJ negou o pedido do recorrente, não reconhecendo o direito creditório e não homologando a compensação vinculada por ter entendido como decaído o direito creditório pleiteado.

Inconformada, recorre a este CARF repisando os mesmos argumentos iniciais.

Passo ao voto.

Voto Vencido

Conselheira Renata Auxiliadora Marcheti, Relatora

Após apresentação de manifestação de inconformidade e tendo sido o julgamento pelo indeferimento, a interessada recorre a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais por não concordar com a decisão que julgou decaído seu direito de ressarcimento na data do aforamento do pleito.

O recurso é tempestivo e **há questão preliminar** a ser dirimida concernente à decadência do direito do contribuinte.

Tenho votado no sentido de que o prazo extintivo do direito para se pleitear a restituição/compensação de tributos e contribuições sujeitos a lançamento por homologação, quando tal homologação é tácita, deve ser entendido como sendo de 10 (dez anos) após a data em que deveria ter ocorrido o cumprimento da obrigação tributária.

Entendo dessa forma porque tais tributos ou contribuições dependem da referida homologação que, somente pode ocorrer de duas formas – de forma expressa e de forma tácita. A forma expressa da homologação que extingue o crédito tributário depende de manifestação da Fazenda. Já a homologação tácita ocorre após 5 anos da data em que deveria ter sido cumprida a obrigação tributária sem que a Fazenda tenha se manifestado de forma nenhuma.

Dispõe o art. 168, I do Código Tributário Nacional que "*o direito de pleitear restituição extingue-se com o decurso do prazo de 05(cinco) anos, contados, nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário.*"

Ocorre que em se tratando de tributos ou contribuições sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a extinção do crédito tributário somente ocorre com a formal homologação do procedimento adotado pelo contribuinte, pela autoridade fiscal ou, no caso de inexistência desta homologação expressa, com o decurso do prazo que teria a Fazenda para alegar a falta do cumprimento da obrigação tributária.

Não tendo ocorrido a homologação expressa, o prazo prescricional de 5 anos inicia-se após o decurso dos 5 anos seguintes ao fato gerador da obrigação tributária, data na qual ocorre a homologação tácita; em conclusão, à falta de homologação expressa, ocorrerá a prescrição apenas dos recolhimentos indevidos anteriores a 10 anos.

Ressalte-se que se trata de prazo legal, de forma que o prazo prescricional flui a contar da data da homologação expressa ou tácita, por isso mesmo sendo irrelevante a data em que o tributo venha a ser declarado como inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assentada por sua Colenda 1ª Seção após longo período de controvérsias:

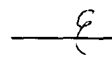
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC.

INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N. 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PIS. LEI N. 8.383/91. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. CERTEZA E LIQUIDEZ DOS CRÉDITOS. DESNECESSIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA. DISSÍDIO PRETORIANO. NÃO-CONFIGURAÇÃO.

(...) 7. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 435.835-SC (relator para o acórdão Ministro José Delgado), firmou o entendimento de que, na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

(...) (STJ - 2ª Turma, unânime. RESP 739036, Processo: 200500543282 / PE. J. 24/05/2005, DJ 22/08/2005, p. 252. Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. LC 07/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA.



(...) 6. Versando a lide tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da ação de repetição/compensação de valores indevidamente recolhidos deve obedecer o lapso prescricional de 5 (cinco) anos contados do término do prazo para aquela atividade vinculada, a qual, sendo tácita, também se opera num quinquênio.

7. O E. STJ reafirmou a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco) para a definição do termo a quo do prazo prescricional, nas causas in foco, pela sua Primeira Seção no julgamento do ERESP nº 435.835/SC, restando irrelevante para o estabelecimento do termo inicial da prescrição da ação de repetição e/ou compensação, a eventual declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo E. STF.

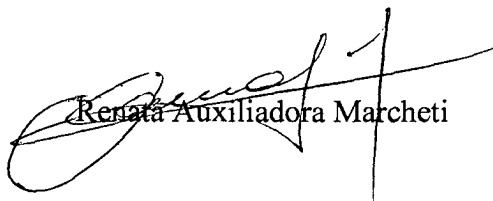
8. Conseqüentemente, o prazo prescricional para a repetição ou compensação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação começa a fluir decorridos 5 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio computado desde o termo final do prazo atribuído ao Fisco para verificar o quantum devido a título de tributo.

(...) (STJ - 1ª Turma, RESP 657230, Processo: 200400574694 / MG, J. 28/06/2005, DJ 22/08/2005, p. 133. Rel. Min. JOSÉ DELGADO)

Assim, em se tratando de direito de compensação e/ou restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não havendo homologação expressa (o que de regra acontece), na prática a prescrição se dá pelo prazo de 10 (dez) anos a contar da data do fato gerador e seu termo final deve ser verificado em relação à data da propositura da ação ou do pedido administrativo.

Sendo este o meu entendimento em relação à questão da decadência, submeto-a a apreciação dessa Câmara.

E tendo sido vencida nessa questão preliminar de mérito, deixo de apreciar a compensação de interesse da postulante.



Renata Auxiliadora Marchetti

Voto Vencedor

Conselheiro Arno Jerke Júnior - Redator Designado

Com todas as vênias, ousou em divergir de Vossa Senhoria, tão somente no tocante o reconhecimento da decadência do direito do contribuinte de pleitear restituição de

tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente, decorrido o prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário.

O prazo estabelecido para se exercer o direito de se pleitear restituição, estabelecido pelo CTN encontra-se disposto nos arts. 165, inciso I, e, 168, inciso I, in verbis :

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 artigo 165, da data da extinção do crédito tributário (grifei);

Pelo exame dos dispositivos transcritos, constata-se que se extingue com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição total ou parcial de recolhimento 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.

Resta, pois, determinar precisamente a data de extinção do crédito tributário. Quanto a isso o Código Tributário Nacional (CTN) em seu art. 156, assim dispõe:

Art. 156 – Extinguem o crédito tributário:

(...)

VII – o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º; (grifei)

A contribuição para o PIS é um tributo sujeito ao lançamento por homologação. Portanto, a extinção do crédito tributário na espécie ocorre nos termos do CTN, art. 156, VII. No entanto, o mencionado dispositivo não permite precisar se a data da efetiva extinção do crédito seria a do pagamento ou da homologação. Para tanto, é necessário recorrer ao CTN, art.150, § 1º:

Art. 150 – O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos desta lei extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento. (ressaltei)

Logo, adotando posição oposta à da nobre Conselheira-Relatora, com as cautelas de praxe, insurjo-me à tese anteriormente esposada e voto pela improcedência do

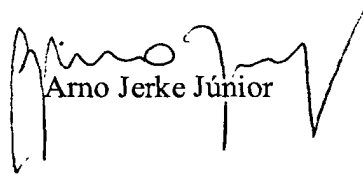
Processo nº 10882.001286/2002-77
Acórdão n.º 3801-00.308

S3-TE01
Fl. 77

6

recurso voluntário da parte, reconhecendo o advento da decadência do direito em reclamar a restituição dos tributos pagos no período superior a um lustro.

É como voto.


Arno Jerke Júnior