



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

Processo nº 11030.000643/97-73
Recurso nº 147.899 Voluntário
Acórdão nº 2803-00.066 – 3ª Turma Especial
Sessão de 04 de maio de 2009
Matéria RESTITUIÇÃO / COMPENSAÇÃO PIS
Recorrente BERTOL S/A INDÚSTRIA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO
Recorrida DRJ-SANTA MARIA/RS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/08/1993

PREScrição. ARTS. 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.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Gilson Macedo Rosenburg Filho".

GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Presidente

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Andreia Dantas Lacerda Moneta".

ANDREIA DANTAS LACERDA MONETA
Relatora

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

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário (fls. 397/402) interposto pela contribuinte acima identificada em 24/06/2002, contra o acórdão nº 11, da lavra da 2ª Turma da DRJ em Santa Maria/RS, datado de 02 de outubro de 2001, que deferiu em parte o pedido de restituição do PIS formulado, excluindo as importâncias referentes aos pagamentos anteriores a 04/06/1992, nos moldes da ementa do acórdão (fl.209), abaixo transcrita:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/08/1993

Ementa: RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O prazo para pleitear a restituição do PIS é de cinco anos, contados do recolhimento indevido ou a maior.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1988 a 31/08/1993

Ementa: PRESTADORAS DE SERVIÇO. RECOLHIMENTOS INDEVIDOS. RESTITUIÇÃO.

São restituíveis, mediante pedido, os valores recolhidos indevidamente com base nos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988.

Solicitação deferida em parte

Conforme historiam os autos, a recorrente formalizou pedidos de restituição e compensação de importâncias objeto de pagamentos indevidos de PIS, sucedidos nos períodos de julho/1988 a agosto/1993, ante a constitucionalidade dos Decretos-Lei nº 2445/88 e 2449/88, proclamada pelo Supremo Tribunal Federal e disciplinada pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal.

A autoridade local, em 12/09/1997 (fls. 94/95), entendeu por bem indeferir os sobreditos pedidos, porquanto não demonstrada a existência de créditos líquidos e certos contra a Fazenda Nacional. Afirmou, ainda, que a Resolução nº 49/95, do Senado Federal, teria atribuído efeitos "ex nunc" ao decreto de constitucionalidade, não havendo, destarte, que se falar em direito à restituição ou compensação na espécie.

Daí a Impugnação de fls. 98/104, aviada em 08/01/1998, em que perseguido, pela ora recorrente, o reconhecimento do direito vindicado (restituição e compensação), conforme as seguintes razões: 1) a Resolução nº 49/95 geraria efeitos "ex tunc"; 2) a obtenção do reconhecimento da inexigibilidade do PIS, constituído por lançamento de ofício, abrangeeria os auto-lançamentos feitos sobre o mesmo fato gerador e por força da mesma legislação; 3) os pedidos de restituição e compensação formulados teriam amparo no artigo 70 do Código Tributário Nacional e no artigo 66 da Lei nº 8.383/91.

À sobredita Manifestação, pela voz da 2ª Turma de Julgamento DRJ/Santa Maria/RS, deu-se a sorte do deferimento parcial, nos moldes da Ementa já transcrita.

[Assinatura]

[Assinatura]

Indignada, a recorrente interpôs recurso voluntário perante o 2º Conselho de Contribuintes, aduzindo, em suma, que o prazo para reaver/compensar importância que diga respeito a tributos lançados por homologação (art. 150 CTN) é decenal, sendo 5 anos para a Fazenda homologar o lançamento (§ 4º do art. 150), mais 5 anos do prazo prescricional – art. 168, I, do CTN, conforme orientação sedimentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

Voto

Conselheira ANDREIA DANTAS LACERDA MONETA, Relatora

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

No mérito, porém, resta-lhe a sorte do desprovimento.

É que, aplicando o direito à espécie, não vejo como superar a conclusão guerreada pela recorrente, de que estaria consumado o prazo prescricional relativamente às pretensões de restituição de compensação dos tributos alusivos aos pagamentos realizados antes de 04/06/1992.

A propósito do tema, assim dispõe o CTN em seus artigos 165 e 168:

"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 decorso 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 à hipótese, 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 artigo 3º da LC 118/05 encerra disposição expressamente interpretativa. Para evitar qualquer dúvida existente, a LC nº. 118/05, em seu artigo 4º, textualmente afirma que, quanto à regra do artigo 3º, deve ser observado o artigo 106, I, do CTN, que determina justamente a aplicação retroativa das leis expressamente interpretativas.

É bem verdade, entretanto, que o Superior Tribunal de Justiça, a nosso aviso equivocadamente, compreendeu que a disposição somente teria aplicação em relação aos pedidos de restituição apresentados após sua publicação.

Em boa técnica, entretanto, e aqui para efeito de argumentação, sabe-se que o STJ não é órgão competente para exercer o controle abstrato de constitucionalidade, de sorte que, no tocante à Lei Complementar nº. 118, de 2005, será lícito ao STF, guardião da Constituição, concluir pela sua constitucionalidade, com o que restará preservada a feição meramente interpretativa da norma considerada inconstitucional pelo STJ.

Assim sendo, enquanto não houver apreciação da matéria pelo plenário do STF, o artigo 4º da LC 118/05 não terá sido retirado do mundo jurídico, não tendo como ser afastado do julgamento administrativo em questão, em obséquio do artigo 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, extinguir-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 caso em apreço, então, viu-se que os pedidos de restituição e compensação foram formalizados em 04/06/1997, impondo-se, destarte, com a formação do cenário encimado, a manutenção do decisório recorrido, que concluiu acertadamente no sentido do indeferimento do “pedido de restituição referente aos pagamentos ocorridos antes de 04/06/1992”.

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

Sala das Sessões, em 04 de maio de 2009.

ANDREIA DANTAS LACERDA MONETA