



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

Processo nº 13817.000341/2001-11
Recurso nº 251.400 Voluntário
Acórdão nº 3803.00.394 – 3ª Turma Especial
Sessão de 29 de abril de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Recorrente PÃES E DOCES CBA LTDA
Recorrida DRJ - CAMPINAS/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/10/1995 a 28/02/1996

RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

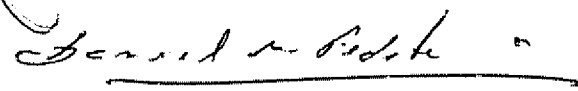
O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos contado da data do pagamento.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.


Alexandre Kern - Presidente


Daniel Maurício Fedato - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Angela Sartori, Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis e Rangel Perrucci Fiorin. Ausente justificadamente o Conselheiro Carlos Henrique Martins de Lima.

Relatório

Trata o presente Recurso sobre pedido de restituição de PIS, solicitado pela Recorrente em 19.09.2001, referente ao período de apuração de outubro/1995 a fevereiro/1996.

Conforme consta nos autos a Interessada não alcançou seu pleito, pois em 20.07.2006 através de um despacho decisório, a solicitação não foi atendida, com a argumentação da decadência. Ementa da Decisão:

“PIS. Medida Provisória 1.212, de 28/11/95, e suas reedições convertida na Lei 9.715, de 25/11/98. Pedido de restituição de recolhimentos relativos aos períodos de apuração de outubro/1995 a fevereiro/1996.

*Indeferimento do pedido.
Inexistência de indébito.*

Extinção do direito de pleitear a restituição por decurso do prazo de 5 (cinco) anos dos recolhimentos efetuados em períodos anteriores a 19/09/1996. AD/SRF 96/99”.

Inconformada, ingressou recurso argumentando em síntese que:

- A Instrução Normativa SRF nº 06/2000, ao estabelecer a aplicação da Lei Complementar nº 07/70, ao período 10/95 a 02/96, viola as disposições da Lei de Introdução ao Código Civil, que dispõem sobre a impossibilidade de vigência simultânea das normas (leis) ao tratar a mesma matéria, e de repristinação, considerando que a declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória 1.212, convertida na Lei 9.715/98, foi apenas parcial, e ela não deixou de vigor. Assim, ao ser declarada a inconstitucionalidade do art. 18, estabeleceu-se a impossibilidade de cobrança do tributo no período mencionado;
- Conforme entendem a doutrina e a jurisprudência, a extinção do crédito tributário operar-se-ia com a homologação do lançamento, o que, na prática, resultaria num prazo de dez anos: cinco para a homologação tácita e mais cinco para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido;
- Cita Lázaro Cavalcanti de Albuquerque, em seu livro Código Tributário Comentado e o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que julgou improvido o recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional no Resp nº 627.203-R, para corroborar a tese dos 10 anos, bem como transcreve trecho da posição do STJ no Recurso Especial nº 726.668-PE, nas palavras do Ministro Teori Albino Zavascki;
- Assevera que o dispositivo no art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 somente pode ser aplicado a situações que venham a ocorrer a a partir de sua vigência;
- Aduz que teria direito “a atualização monetária com as inclusões dos expurgos inflacionários” sobre o crédito a restituir/compensar;

- Solicita que sejam mantidas suspensas as compensações nos moldes da MP 135/03 transformada na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003 nos termos do seu artigo 17, §11.

A DRJ de Campinas/SP, estribada no Ato Declaratório da SRF nº 96 de 26.11.1999 e na Lei Complementar nº 118, de 09.02.2005, não acatou a solicitação. Ementa da Decisão:

“RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

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

OUTUBRO/95 A FEVEREIRO/96. LEGISLAÇÃO VIGENTE.

Aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 01/10/1995 e 29/02/1996, aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 07/70

Rest./Ress. Indeferido – Compensação não homologada.”

Insatisfeita, novamente apresenta suas manifestações (fls. 114/127) repisando o entendimento “dos 5+5”.

Em síntese, é o relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Maurício Fedato, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais exigências legais, razão pela qual dele conheço.

Conforme relatório demonstra a Interessada aguarda entendimento de que o prazo decadencial começa “correr” após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, somando mais cinco, “5+5 = 10 anos”.

Antes da análise do mérito, evoco os arts. 165 e 168 do CTN, que trata sobre o direito e prazos para requerer a repetição do indébito:

“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;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

(...)

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; (Vide art 3 da LC nº 118, de 2005)

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."

Assim, deduz-se que o direito de restituição de tributo pago a maior ou de forma indevida, situação em que supostamente se enquadraria o presente caso, se extingue após cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário.

Portanto, o prazo de cinco anos para pleitear a repetição do indébito se inicia com o pagamento antecipado que se extingue o crédito tributário sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, manifestando-se sobre o assunto, emitiu o Parecer PGFN/CAT nº 1.538, de 18 de outubro de 1999, posicionando-se nos seguintes termos:

I – o entendimento de que termo “*a quo*” do prazo decadencial do direito de restituição de tributo pago indevidamente, com base em lei declarada inconstitucional pelo STF, seria a data de publicação do respectivo acórdão, no controle concentrado, e da resolução do Senado, no controle difuso, contraria o princípio da segurança jurídica, por ampliar o efeito *ex tunc*, de maneira absoluta, sem atenuar a sua eficácia, de forma a não desfazer situações jurídicas que, pela legislação regente, não sejam mais passíveis de revisão administrativa ou judicial;

II – os prazos decadenciais e prescricionais em direito tributário constituem-se em matéria de lei complementar, conforme

J.

determina o art. 150, III, “b” da Constituição da República, encontrando-se hoje regulamentada pelo CTN;

III – o prazo decadencial do direito de pleitear restituição de crédito decorre de pagamento de tributo indevido, seja por aplicação inadequada da lei, seja pela inconstitucionalidade desta, rege-se pelo art. 168 do CTN, extinguindo-se, destarte, após decorridos cinco anos da ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 165 do mesmo Código.

Posteriormente considerando o teor do Parecer acima transcrito, o Secretário da Fazenda Nacional expediu o Ato Declaratório nº 96, de 26 de novembro de 1999, fixando a interpretação, acerca do prazo para a formulação de repetição para indébito, *in verbis*:

“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, contado da data da extinção do crédito tributário – arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).”

Ressalte-se ainda, que por possuir caráter interpretativo, o citado Ato Declaratório, aplica-se a fato pretérito, conforme o disposto no art. 106, I, do CTN. Assinale-se, também, que tal norma deve ser entendida no sentido de que a extinção do crédito tributário, como referida no art. 168, inciso I, do CTN, ocorre na data do pagamento indevido ou maior que o devido.

Não há de se esquecer ainda o que dita a Súmula Vinculante nº 08 do STF.

A esse respeito, sobre o prazo decadencial a Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, soterrou definitivamente a questão, estabelecendo em seus artigos 3º e 4º que:

“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, 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 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, CTN“

✱

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso, em decorrência do transcurso do prazo decadencial de cinco anos para repetição do indébito contados da data do pagamento.



Daniel Maurício Fedato