



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

**Processo n°** 13821.000047/2003-11  
**Recurso n°** 248.520 Voluntário  
**Acórdão n°** **3803-00.567 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 23 de agosto de 2010  
**Matéria** PIS - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO  
**Recorrente** VALTENO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Data do fato gerador: 10/03/1997, 10/12/1997, 18/02/1998, 10/08/1998

**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 voto que passam a integrar 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**

Trata-se de declaração de compensação, fls. 1 e 2, dos valores recolhidos a título de PIS, no importe de R\$ 2.150.88, com débito do SIMPLES administrado pela Secretaria da Receita Federal, 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-Araçatuba/SP, por meio do Despacho Decisório de fls. 61 a 63, não homologou a compensação declarada porque julgou inexistente o direito creditório, sob o entendimento de que a declaração de inconstitucionalidade mencionada aludia apenas ao efeito retroativo imprimido à vigência da Contribuição para o PIS na parte final do art. 15 da MP nº 1.212, de 1995, e ao prazo de 90 dias após a edição da mesma. Irresignado, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, fls. 79 a 91, julgada improcedente pela 1ª Turma da DRJ-Ribeirão Preto, nos termos do Acórdão nº 10.845, de 6 de março de 2006, fls. 94 a 100, cuja ementa foi lavrada nos seguintes termos:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Data do fato gerador: 10/03/1997, 10/12/1997, 18/02/1998*

*Ementa: INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.*

*A decadência do direito de se pleitear restituição de indébito fiscal ocorre em cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Data do fato gerador: 31/03/2003*

*DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO.*

*A homologação de compensação de débito fiscal, efetuada pelo próprio sujeito passivo, mediante entrega de declaração de compensação (Dcomp), depende da comprovação da certeza e liquidez dos débitos fiscais utilizados por ele.*

*Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Data do fato gerador: 28/02/1997, 31/05/1997, 30/11/1997, 31/01/1998*

*Ementa: FUNDAMENTO LEGAL.*

*A partir de 1º de março de 1996, a contribuição para o PIS passou a ser devida de conformidade com a Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995, e suas reedições, que elegeram como base de cálculo dessa contribuição o faturamento mensal da pessoa jurídica.*

*Solicitação Indeferida*

Cuida-se agora de recurso (fls. 106 a 131) interposto pelo contribuinte contra a referida decisão de primeira instância, defendendo as razões a seguir resumidas.

O recorrente discorre sobre o direito à compensação de débitos tributários, para argumentar que não se aplica o lapso prescricional previsto no art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional - CTN, que diria respeito tão-somente ao direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente. Segundo a recorrente, o direito à

compensação independe da vontade de outrem e pode mesmo dar-se à revelia da vontade da Fazenda Pública. Aduz que a lei não exige que se trate de créditos líquidos e certos. Na continuação, digressiona sobre as modalidades de lançamento previstas no CTN, para pugnar pela aplicação da tese que ficou conhecida como “5+5” para a apuração do prazo prescricional para a compensação de tributos lançados pelo regime de homologação.

O recorrente faz então um apanhado da evolução da legislação da contribuição e das polémicas levadas ao conhecimento do poder judiciário, mencionando a declaração da inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-Lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988; e a tese da semestralidade da base de cálculo. Refere-se ainda a um “acórdão anulado anteriormente” (fl. 124), para rechaçar a tese de que o termo inicial do prazo prescricional seja a data da publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal, em 1995. Retoma a discussão sobre o seu direito de compensar e de seu fundamento constitucional, para concluir que o mesmo não se extinguiu pelo tempo.

Pede provimento para seu recurso, para o efeito de homologação da compensação declarada.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 104 a 130 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão nº 10.845, de 6 de março de 2006, da DRJ/RPO-1ª Turma, fls. 94 a 100.

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 hipóteses 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 polémica incitada pela peça recursal diz respeito então ao marco temporal dessa extinção, defendido pelo 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 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 também sublinhar 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 a eventuais 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 17/04/2003, o direito em questão já havia prescrito, relativamente aos pagamentos indevidos ou a maior efetuados antes de 17/04/1998, o que engloba todos os recolhimentos objeto da pretensão, à exceção dos efetuados em 10/07/1998 e 30/03/2001.

Nada obstante, em que pesem as digressões entabuladas na peça recursal, quedou controvertida, exclusivamente, a matéria atinente à prescrição do direito de pleitear restituição. O recorrente silenciou quanto à materialidade de seu direito creditório, refutado expressamente pela decisão de piso, fls. 99 e 100, motivo pelo qual tenho a questão como definitivamente julgada. Com efeito, a decisão *a quo* defendeu o entendimento de que, no julgamento da ADIn nº 14170, o STF declarou a inconstitucionalidade apenas da retroação dos efeitos da MP nº 1.212, de 1995, em face da ofensa do princípio da irretroatividade das leis e de que, ao contrário do entendimento do requerente, ora recorrente, nos meses de competência de março de 1996, em diante, a contribuição para o PIS era devida nos termos da MP nº 1.212, de 1995, e suas reedições, posteriormente, convertidas na Lei nº 9.715, de 1998, posteriormente alterada pela Lei nº 9.718, de 1998. Dessa forma, a contribuição apurada e recolhida por ele, nos termos destes diplomas legais, era devida e não constitui indébito tributário. Contra esse entendimento, o recorrente não se insurgiu.

#### CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por que se negue provimento ao recurso.

  
Alexandre Kern



**Ministério da Fazenda**

## **PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO**

**O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.**

Documento autenticado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001. Corresponde à fé pública do servidor, referente à igualdade entre as imagens digitalizadas e os respectivos documentos ORIGINAIS.

### **Histórico de ações sobre o documento:**

Documento juntado por ANTONIO HELIO DA SILVA FREIRE em 15/02/2012 17:54:58.

Documento autenticado digitalmente por ANTONIO HELIO DA SILVA FREIRE em 15/02/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 12/04/2020.

### **Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:**

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

**EP12.0420.17028.ZH14**

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

**Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:**

**77BCB6632A8D67F81FCC0F61ECB01F0084EB7FDF**