



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

**Processo nº** 13831.000108/2004-01  
**Recurso nº** 250.515 Voluntário  
**Acórdão nº** 3401-00.574 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 3 de fevereiro de 2010  
**Matéria** Restituição e compensação de Pis - prescrição  
**Recorrente** SELENA VEÍCULOS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 13/10/1995 a 15/03/1999

Ementa: PIS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

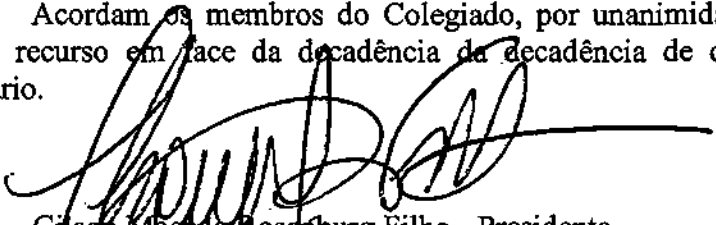
Na forma do § 1º do art. 150 do CTN, a extinção do crédito tributário se dá com o pagamento do crédito, sob condição resolutória de ulterior homologação.

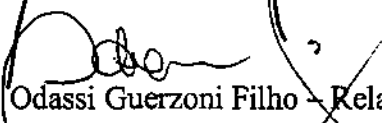
REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. Extingue-se em cinco anos, contados da data do pagamento indevido, o prazo para pedido de compensação ou restituição de indébito tributário.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso em face da decadência da decadência de o contribuinte repetir o indébito tributário.

  
Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

  
Odassi Guerzoni Filho - Relator

EDITADO EM 04/03/2010

Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Luciano Pontes de Maya Gomes, Dalton César Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

## **Relatório**

O julgamento versa sobre a definição, primeiro do marco inicial, e, posteriormente, do prazo em anos de que dispõem os contribuintes para pleitearem a restituição das contribuições devidas ao PIS/Pasep. No caso, os recolhimentos tidos como indevidos se deram entre outubro de 1995 e 15 de março de 1999, sendo que a data da formalização do pedido deu-se em 15/04/2004.

A instância de piso não acatou os argumentos da manifestação de inconformidade, definindo como marco inicial a data da extinção do crédito tributário e como sendo de cinco anos o prazo de que dispõem os contribuintes para formular seus pleitos de repetição de indébitos. No mérito e dividindo-o em dois períodos, também indeferiu o pleito por não ter o contribuinte demonstrado o seu direito.

No Recurso Voluntário a Recorrente apegou-se ao inciso IX do artigo 156 do Código Tributário Nacional, que trata das formas de extinção do crédito tributário, para dizer que o marco inicial de contagem do prazo decadencial seria o da data do trânsito em julgado da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF no Recurso Extraordinário nº 232.896/PA, cuja publicação no Diário Oficial da Justiça se deu em 13/08/1999. Outro argumento lançado pela Recorrente é o de que, sendo o PIS/Pasep um tributo sujeito ao lançamento por homologação, haveria que se utilizar a regra dos cinco anos transcorridos da homologação tácita, o que implicaria num prazo de dez anos contados da ocorrência dos respectivos fatos geradores. E nessa linha, transcreve ementas de várias decisões dos Conselhos de Contribuintes.

É o Relatório.

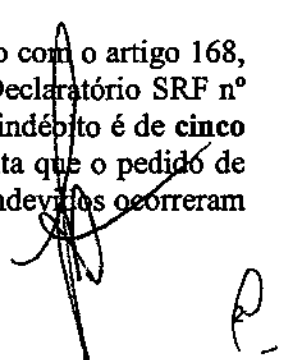
## **Voto**

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 14/09/2007, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 11/10/2007. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

### **Decadência – Restituição pagamentos DL 2.445 e 2.448 de 1988**

A DRJ, com base no CTN, artigo 165, inciso I, combinado com o artigo 168, caput e I e 150, § 1º, no Parecer PGFN/CAT/Nº 550, de 1999, e no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, interpretou que o prazo para repetição do indébito é de cinco anos, iniciando-se na data do pagamento indevido. Assim, levando em conta que o pedido de repetição fora formulado em 15/04/2004 e que os pagamentos tidos como indevidos ocorreram



entre outubro de 1995 a 15/03/1999, concluiu que o direito à restituição de todos os pagamentos foi fulminado pela decadência.

É dessa forma que entendo deva ser resolvida a questão, não obstante a existência de opiniões em sentido diverso, aliás, em mais de uma direção e sob os mais variados argumentos.

A repetição do indébito tributário está tratada nos artigos 165 a 169, do CTN, relevando destacar o neles o seguinte, *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;*

*(...)"*

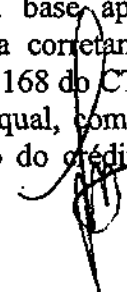
*"Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*

*I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;"(grifei)*

De outra parte, no § 1º do artigo 150, consta que nos casos cujo lançamento se dá por homologação – como é o caso do PIS - o pagamento, feito antecipadamente pelo sujeito passivo ao qual a legislação atribua o dever de fazê-lo sem prévio exame da autoridade administrativa, extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de ulterior homologação.

Desta forma, não é o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data de pagamento, que determina o momento de extinção do crédito tributário; é o próprio pagamento. Nem levarei adiante a discussão de que o CTN poderia ter sido mais claro ao tratar do assunto, já que, na modalidade de lançamento por homologação, da forma como está redigida a matéria que dele trata, fica-nos a impressão de que não há crédito tributário algum a ser extinto, visto que ainda não lançado. Assim, diante de uma antecipação (pagamento) à ação do Fisco (lançamento) feita pelo sujeito passivo, sobreviria o pronunciamento da Fazenda Pública (apurando a base de cálculo, aplicando a alíquota, atestando a data de vencimento etc.), homologando ou não aquele lançamento antecipado, e, no mesmo momento, constituindo o "lançamento" de um crédito inexistente, visto que pago. Estamos diante, portanto, de uma modalidade de tributo sem lançamento.

Mas, retornando ao ponto central da discussão, tenho comigo que é o pagamento que extingue o crédito, iniciando-se, nesse momento, inclusive, a fruição do prazo de cinco anos que o sujeito passivo tem para repeti-lo, se for o caso. Ora, se pode o sujeito passivo, de imediato, exercer o direito à restituição, com base apenas no pagamento antecipado, ainda que pendente de homologação, não estaria corretamente equacionada a relação jurídica fisco-contribuinte se o curso do prazo do artigo 168 do CTN fosse submetido a outro termo que não seja o próprio pagamento antecipado, o qual, com apoio da legislação, para tal efeito, deve ser considerado como causa de extinção do crédito tributário. Sob tal



prisma de análise, o prazo a que se refere o artigo 168 do CTN deve ser interpretado no sentido de que o contribuinte pode postular a restituição do tributo desde o momento em que efetuado o pagamento antecipado até o decurso do prazo de cinco anos.

Não é a condição resolutória que impede a eficácia imediata do ato (pagamento), mas apenas sujeita a sua validade, em caráter definitivo e vinculante para o Fisco, a um fato futuro e incerto que pode desconstituir-lhe a validade, com repercussão sobre a relação jurídica firmada. Assim, o pagamento antecipado, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, não tem a sua eficácia inibida, tanto que no § 1º do artigo 150 expressamente menciona que há extinção do crédito tributário, embora não de modo definitivo.

Se não estava claro – e não estava mesmo, já que existem várias correntes de pensamento divergentes – agora temos o artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, que, interpretando o inciso I do art. 168 do CTN, definiu, de uma vez por todas, o momento da ocorrência da extinção do crédito tributário:

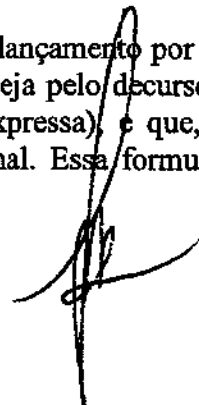
*“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.*

Da obra “Direito Tributário Brasileiro”, de autoria de Luciano Amaro, Editora Saraiva, 11ª Edição, 2005, às páginas 427 e 428, extraio o seguinte comentário:

*“A restituição deve ser pleiteada no prazo de cinco anos, contados do dia do pagamento indevido, ou, no dizer inadequado do Código Tributário Nacional (art. 168, I), contados da ‘data da extinção do crédito tributário’.*

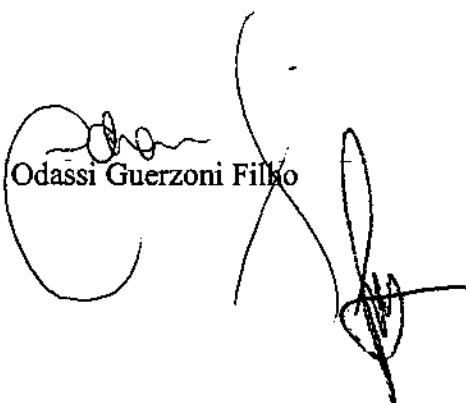
*Esse prazo – cinco anos contados da data do pagamento indevido – aplica-se, também, aos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em relação aos quais o Código prevê que o pagamento antecipado (art. 150) ‘extingue o crédito, sob condição resolutória’ (§ 1º). O Superior Tribunal de Justiça, não obstante, entendeu que o termo inicial do prazo deveria corresponder ao término do lapso temporal previsto no artigo 150, § 4º, pois só com a ‘homologação’ do pagamento é que haveria ‘extinção do crédito’, de modo que os cinco anos para pleitear a restituição se somariam ao prazo de cinco anos que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte. Opusemo-nos a essa exegese, que não resistia a uma análise sistemática, lógica e mesmo literal do código. O art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, à guisa de norma interpretativa (art. 4º, in fine), reiterou o que o art. 150, § 1º já dizia, ao estatuir que, para efeito do referido art. 168, I ‘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’.*”

Portanto, não há como se aceitar a tese de que no lançamento por homologação a extinção do crédito tributário se dá com a sua homologação, seja pelo decurso de prazo de cinco anos (tácita) ou por ato da autoridade administrativa (expressa), e que, a partir daí, ocorreria o início da contagem do prazo prescricional quinquenal. Essa formulação implica



numa desatenção à ordem jurídica brasileira, que, desde o Império<sup>1</sup>, passando pelo Código Civil de 1916, pelo Decreto 20.910, de 6/01/1932 e Decreto-Lei nº 4.597, de 19/08/1942, vem consagrando a **prescrição quinquenal** contra a Fazenda Pública.

Assim, considerando que o sujeito passivo protocolizou seu pedido de restituição em 15/04/2004, todos os pagamentos constantes do referido pedido não poderão ser restituídos, e, conseqüentemente, aproveitados em procedimentos de compensação, fulminados que foram pela decadência, haja vista que realizados há mais de cinco anos da data da formalização do pleito.



Odassi Guerzoni Filho

---

<sup>1</sup> “Art. 1º A prescrição de 5 anos posta em vigor pelo art. 20 da Lei de 30 de Novembro de 1841, com referência ao capítulo 209 do Regimento da Fazenda, a respeito da dívida passiva da Nação, opera a completa desoneração da Fazenda Nacional do pagamento da dívida, que incorre na mesma prescrição.”