



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

CONF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 21 / 09 / 09

S2-CIT2  
Fl. 209

Processo nº 10980.002810/2003-19  
Recurso nº 137.755 Voluntário  
Acórdão nº 2102-00.068 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
Sessão de 05 de março de 2009  
Matéria PIS - Restituição  
Recorrente GERMER PORCELANAS FINAS S/A  
Recorrida DRJ em Curitiba - PR

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/1992 a 30/05/1994

PIS. RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA PEDIDO. TERMO INICIAL.  
RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL Nº 49, DE 1995.

A decadência do direito de pleitear a compensação ou restituição é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial, na hipótese dos autos, a data da publicação da Resolução do Senado Federal que retira a eficácia da lei declarada inconstitucional.

Recurso voluntário negado.

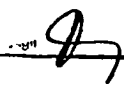
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA TURMA ORDINÁRIA da PRIMEIRA CÂMARA da SEGUNDA SEÇÃO do CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES  
Presidente

*José Antonio Francisco*  
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidias, Maurício Taveira e Silva, Roberto Velloso (Suplente), Ivan Allegretti (Suplente) e Gileno Gurjão Barreto.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 21 / 09 / 09


## Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 196 a 198) apresentado em 21 de dezembro de 2006 contra o Acórdão nº 06-12.786, de 14 de novembro de 2006, da DRJ em Curitiba - PR (fls. 186 a 192), do qual tomou ciência a interessada em 29 de novembro de 2006 e que, relativamente a pedido de restituição de PIS dos períodos de fevereiro de 1992 a maio de 1994 indeferiu a solicitação da interessada, nos termos de sua ementa, a seguir reproduzida:

*“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Período de apuração: 01/02/1992 a 31/10/1992, 01/01/1993 a 30/06/1993, 01/10/1993 a 31/05/1994*

*PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECADÊNCIA. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS RELATIVOS A TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. HOMOLOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*A decadência do direito de pleitear a restituição ocorre em cinco anos contados da extinção do crédito pelo pagamento, assim, a compensação, de parte do valor pleiteado, com tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, não pode ser homologada.*

*Rest./Ress. Indeferido - Comp. não homologada”.*

O pedido, apresentado em 28 de março de 2003, foi inicialmente indeferido pelo despacho sem data (mas, conforme numeração das folhas do processo, posterior a 26 de maio de 2003) de fls. 136 a 138.

Após esclarecer que o pedido referiu-se a pagamentos realizados entre 30 de novembro de 1993 e 30 de junho de 1996 e a recolhimentos de parcelamento efetuados entre 25 de abril de 1994 e 31 de julho de 1996, o despacho considerou ter a interessada perdido o prazo para o pedido.

Ademais, a interessada não teria declarado em DCTF os valores dos débitos compensados na declaração de fl. 120.

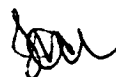
No recurso, a interessada requereu a aplicação da tese dos “cinco mais cinco”, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.


É o Relatório.

## Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.



F - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBU... CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	21 / 09 / 09
	

No caso dos autos, o prazo para o pedido, conforme se verá adiante, iniciou-se na data de publicação da Resolução do Senado Federal nº 49, de 1995.

Veja-se que a tese dos “cinco mais cinco”, além de não se alinhar ao conceito de *actio nata* e aos princípios gerais que regem a prescrição, teve sua aplicação prejudicada em face das disposições dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº 118, de 2000, abaixo reproduzido:

*“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.*

*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.”*


No tocante à sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça adotou, equivocadamente, o entendimento de que a disposição somente teria aplicação em relação aos pedidos de restituição apresentados após a sua publicação, como ocorreu no REsp nº 644.736-PE.

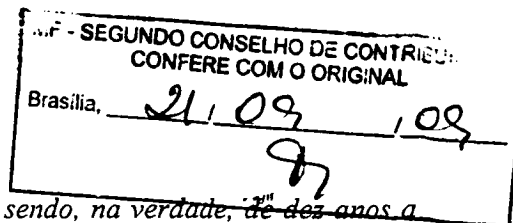
Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar recurso extraordinário da União em que se alegara violação à cláusula de reserva de plenário (RE nº 486.888-PE), determinou ao Superior Tribunal de Justiça que analisasse, por meio do órgão especial, a inconstitucionalidade do dispositivo.

Assim, em acidente de inconstitucionalidade (AI) em embargos de divergência no mencionado recurso especial, o Superior Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º em questão, da seguinte forma:

**“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA.**

*1. Sobre o tema relacionado com a prescrição da ação de repetição de indébito tributário, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para*





a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador.

2. Esse entendimento, embora não tenha a adesão uniforme da doutrina e nem de todos os juizes, é o que legitimamente define o conteúdo e o sentido das normas que disciplinam a matéria, já que se trata do entendimento emanado do órgão do Poder Judiciário que tem a atribuição constitucional de interpretá-las.

3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal.

4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

6. Arguição de inconstitucionalidade acolhida."

Do exposto, conclui-se ser inegável tratar-se de matéria constitucional, uma vez que o mencionado art. 4º determina a aplicação retroativa da interpretação dada pelo art. 3º.

Como se trata de matéria constitucional, o disposto no art. 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, impede que seja afastada da aplicação da lei ao caso concreto, anteriormente à manifestação definitiva do Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, conforme Súmula nº 2 deste 2º Conselho de Contribuintes, aprovada em sessão plenária de 18 de setembro e publicada no DOU em 26 de setembro de 2007, este 2º Conselho de Contribuintes é incompetente para se pronunciar a respeito de inconstitucionalidade de lei:

*"O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."*

Dessa forma, embora se trate de tese adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, não é possível aplicá-la em sede de decisão administrativa, enquanto não declarada definitivamente sua eventual constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Ressalvo meu entendimento pessoal de que a regra a ser aplicada sempre é a de cinco anos contados da data do recolhimento indevido ou a maior do que o devido, conforme a lei complementar citada.

Por esta tese, como o último recolhimento ocorreu em 1996, o prazo haver-se-ia esgotado em 2001.

Entretanto, como já é de praxe nos julgamentos desta Turma, por medida de economia processual, destaca-se, no voto do relator, o entendimento da Câmara, de modo a evitar a necessidade de designação de relator para o acórdão.

É que, por maioria, a Câmara entende, no caso de existência de resolução do Senado Federal, que o prazo prescricional inicia-se na data de sua publicação, em face da impossibilidade de apresentação de pedido de restituição anteriormente a essa data.

Tal entendimento funda-se na premissa de que o prazo do art. 168 do CTN é para pedido administrativo, cuja apresentação não é possível antes da declaração de inconstitucionalidade.

No caso dos autos, o pedido foi apresentado em 2003, fora do prazo. Ainda que tenha havido recolhimentos posteriores à publicação da mencionada resolução, passaram-se mais de cinco anos contados da data de sua realização.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 05 de março de 2009.

  
JOSE ANTONIO FRANCISCO 

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUIÇÕES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	21, 03, 2009
