



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

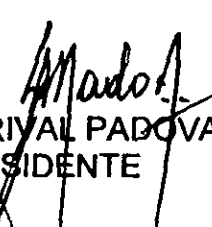
Processo nº. : 10183.004772/2002-43
Recurso nº. : 148.265
Matéria : CSL - EX: 1993
Recorrente : ITARAGUAIA AGROPASTORIL LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-CAMPO GRANDE/MS
Sessão de : 26 DE JANEIRO DE 2007
Acórdão nº. : 108-09.213

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO – CONTAGEM DO PRAZO – O prazo inicial para o pedido de restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, será a data do pagamento ou quando se tratar de estimativas, no encerramento do período-base, quando o indébito se consolida.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ITARAGUAIA AGROPASTORIL LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 05 MAR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: KAREM JUREIDINI DIAS, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, FERNANDO AMÉRICO WALTHER (Suplente convocado) e JOSÉ HENRIQUE LONGO. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO e JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43
Acórdão nº. : 108-09.213
Recurso nº. : 148.265
Recorrente : ITARAGUAIA AGROPASTORIL LTDA.

RELATÓRIO

ITARAGUAIA AGROPASTORIL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos, recorre voluntariamente a este Colegiado, contra decisão da autoridade de 1º grau, que INDEFERIU pedido de restituição representado pelo requerimento de fls. 01, anexos fls. 02/84 e 86/209 para a contribuição social sobre o lucro, pago em 29/01/1993, pedido formulado em 11/09/2002, no valor de R\$ 15.953,21.

A negativa se fez com base no artigo 168 do CTN, porque já transcorreria o prazo decadencial, cuja data de extinção pelo pagamento dos valores de restituição pleiteados fora em 29/01/1993.

Às fls. 225/247, apresentou manifestação de inconformidade contra o Despacho Decisório de 17/07/2003, (fl. 213), da DRF em Cuiabá/MT, que, adotando razões do Parecer nº 0387/2003, (fls. 211/212), indeferiu o pedido de restituição/compensação de valores de CSLL alegadamente recolhidos a maior ou indevidamente.

Entenderia que o Parecer Normativo CST nº 67/1986 e jurisprudência administrativa apresentada demonstrariam que o seu crédito seria exeqüível. A orientação emanada através do Ato Declaratório SRF nº 096, de 26/11/1999, e do Parecer PGFN/CAT nº 1.538/1999, deram tratamento equivocado a institutos consagrados no ordenamento jurídico brasileiro, invadindo competência legislativa, resultando em atos ilegais e inconstitucionais. Transcreveu o Parecer Cosit nº 58, de 26/11/1998, pedindo o reconhecimento do seu direito creditório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43

Acórdão nº. : 108-09.213

Decisão de fls. 346/351, indeferiu a manifestação de inconformidade, rejeitando a preliminar.

No mérito, que no caso se restringiria à decadência do direito creditório, a Secretaria da Receita Federal. O Parecer Cosit nº 58/1998, se posicionava no sentido de que seria passível de restituição valores recolhidos indevidamente, que não tivessem sido alcançados pelo prazo decadencial de cinco anos, contados a partir da data do ato que concedia à contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.

O Ato Declaratório SRF nº 96/1999, respaldado no Parecer PGFN/CAT nº 1.538, de 18/10/1999, revogou tacitamente o entendimento sobre o termo inicial para contagem de decadência contido no Parecer Cosit nº 58/1998, ao estabelecer em seu item I que:

"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, contados 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)."

Com isto o prazo fixado através do artigo 168 do CTN deveria ser observado, combinando-o ao comando do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional. Como o pedido de restituição fora protocolado há mais de cinco anos dos recolhimentos questionados, não caberia apreciação do mérito.

Por seu turno o CTN definiu que o pagamento antecipado extinguiria o crédito tributário, conforme art. 150, §1º; (o pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento) e artigo 156, VII (Extinguem o crédito tributário: o



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43

Acórdão nº. : 108-09.213

pagamento antecipado e a homologação do lançamento, nos termos do disposto no art. 150 e seus parágrafos 1º e 4º). Entendimento consubstanciado nos Pareceres PGFN/CAT nº 550 - itens 16 e 17, de 12/05/1999, nº 678 - item 5.3, de 07/06/1999, e nº 1.538 (retro citado) - item 7, de 18/10/1999.

A MP 2095-78, de 26/07/2001, que teve como primeira edição a MP nº 1.110/1995, autorizou a restituição/compensação das contribuições, quando pleiteadas, desde que obedecidas as normas legais e administrativas de regência da matéria.

O direito à compensação encontrar-se-ia ligado ao direito à restituição e, sobre o assunto, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, por meio do Parecer PGFN/CRJN nº 683, publicado no DOU de 29/07/1993, no item 34, disse:

"Para ter direito à compensação, no entanto, não basta o sujeito passivo da relação jurídico fiscal entender que pagou ou recolheu o tributo ou contribuição federal indevidamente ou a mais que o devido, necessitando que o seu respectivo crédito tenha sido reconhecido pela Administração Fazendária ou por decisão judicial com trânsito em julgado, tendo em vista que o art. 170 do CTN exige, para que seja possível a compensação, que o crédito do sujeito passivo contra o Fisco seja líquido e certo."

O Decreto nº 2.138, de 29/01/1997, definiu que a compensação decorreria da restituição ou ressarcimento, ou seja, seria necessário que primeiro se reconhecesse o direito à restituição, para então deferir o direito de compensá-la, conforme:

"Art. 1º É admitida a compensação de créditos do sujeito passivo perante a Secretaria da Receita Federal, decorrentes de restituição ou ressarcimento, com seus débitos tributários relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da mesma Secretaria, ainda que não sejam da mesma espécie nem tenham a mesma destinação Constitucional."



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43
Acórdão nº. : 108-09.213

No recurso de fls. 358/368, informou que em 11/09/2002, pleiteara a compensação/restituição, no valor de R\$ 15.953,21, de valor indevidamente pago em 29/01/1993, que após as devidas compensações com a CSLL apuradas em 2000 e 2001, seria credora do valor de R\$ 6.682,08.

Discorreu longamente sobre a ilegalidade do procedimento transcrevendo jurisprudência que secundaria sua tese. Pediu reforma da decisão, e conseqüente reconhecimento do seu direito.

Despacho de fls.383 encaminha o processo a este Conselho.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43
Acórdão nº. : 108-09.213

VOTO

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

Constam nos autos os pedidos de restituição da contribuição social sobre o lucro, referente ao ano calendário de 1993, formalizado em 11/09/2002, no valor atualizado de R\$ 15.953,21. DARFS às fls. 11.

A autoridade jurisdicionante e julgadora de primeiro grau declararam a prescrição do direito da recorrente, conclusão com a qual me alinho.

A partir da Lei 8383/1991, as restituições do saldo negativo do imposto de renda das pessoas jurídicas, apurado na declaração, passaram a depender de formalização impulsionada pelo sujeito passivo, nos termos do § 2º do artigo 66 dessa Lei.

A tempestividade do pedido frente ao direito à restituição ou compensação de valores indevidamente pagos, observará os termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional.

O prazo de cinco anos é constante, distinguindo-se o início da sua contagem pelas diferentes situações que possam exteriorizar o indébito tributário, conforme exemplificam os incisos do art. 165 do mesmo diploma legal.

A apuração do lucro foi real mensal, conforme DIRPJ de fls. 17/43, e os recolhimentos se deram em 29/01/1993, por equívoco, no dizer das razões oferecidas.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43

Acórdão nº. : 108-09.213

A partir do período seguinte aquele em que se verificou o indébito poderia a recorrente ter realizado a compensação, nos termos do artigo 66 e parágrafos da Lei 8383/1991, todavia apenas adotou tal providência em 01/02/2000, fora do prazo legal determinado.

Resta prejudicado o argumento de que o prazo prescricional se iniciaria, apenas, em 1999, na linha da antiga jurisprudência do STJ (tese dos 5+5 anos para sua contagem) superada após edição da Lei Complementar nº 118/2005.

Doutrinariamente, esta tese também não se sustenta. Ensina o Professor Eurico Marcos Derzi de Santi em seu livro Decadência e Prescrição no Direito Tributário - 2ª edição-2001 - Max Limonad, pgs. 266/270 - item 10.6.3, onde trata da tese dos dez anos do direito de o contribuinte pleitear a restituição do débito do fisco, os fundamentos jurídicos que impedem prosperar essa tese (fundamentos que utilizei e transcreverei como suporte em minhas razões de decidir).

Neste capítulo é explicado porque o judiciário "criou" este novo prazo, tentando fazer justiça, a partir do reconhecimento de inconstitucionalidade do artigo 10, primeira parte, do Decreto 2.288/86, que instituiu o empréstimo compulsório sobre combustíveis. Por isso criou nova exegese para o inciso I do artigo 168 do CTN, de modo mais favorável à ampliação do prazo para direito a repetição do indébito. A tese foi liderada por Hugo de Brito Machado então juiz do TRF da 5ª Região.

A nova interpretação trazia como termo inicial não o "pagamento antecipado", mas o instante da sua homologação tácita ou expressa, alegando que a extinção só ocorreria com a posterior homologação do pagamento, nos termos do inciso VII do artigo 156 do CTN, tese retratada pelo Acórdão do STJ:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43

Acórdão nº. : 108-09.213

**"RECURSO ESPECIAL N.42720-5RS(94/0039612-0)
RELATOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS -
EMENTA: TRIBUTÁRIO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO -
CONSUMO DE COMBUSTÍVEL - DECADÊNCIA -
PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. O tributo arrecadado a
título de empréstimo compulsório sobre o consumo de
combustíveis é daqueles sujeitos a lançamento por
homologação. Em não havendo tal homologação, faz-se
impossível cogitar em extinção do crédito tributário. A falta de
homologação, a decadência do direito de repetir o indébito
tributário somente ocorre, decorridos cinco anos, contados do
termo final do prazo deferido ao fisco para apuração do tributo
devido. "Embargos de divergência em recurso especial n.
42720-5/RS (94/0039612-0) DJU 17/04/1995."**

Com isso, ocorreu nova interpretação para os artigos 168, I; 150,
parágrafos 1º e 4º e 157 VII do CTN, e no dizer do autor, assim vazado:

"Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto
aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever
de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade
administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade,
tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo
obrigado, expressamente a homologa.

Parágrafo 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos
termos desse artigo extingue o crédito, sob condição
resolutória de ulterior homologação do lançamento.

(...)

Parágrafo 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele
de 05 cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador;
expirado esse prazo sem que a fazenda Pública se tenha
pronunciado, considera-se homologado o lançamento e
definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a
ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Artigo 156 - Extinguem o crédito tributário:

(...)

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento
nos termos do disposto no artigo 150 e seus parágrafos 1º e 4º.

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

I - nas hipóteses do inciso I e II do artigo 165, da data da
extinção do crédito tributário."



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43

Acórdão nº. : 108-09.213

A extinção do crédito tributário, prevista no inciso I do artigo 168, estaria condicionada à homologação tácita ou expressa do pagamento, nos termos do inciso VII do artigo 156 do CTN e não ao pagamento propriamente dito, considerado apenas antecipação, conforme parágrafo 1º do artigo 150 do CTN.

A extinção do crédito tributário ocorre com a homologação tácita, em 5 anos após a ocorrência do fato impositivo, segundo determina o parágrafo 4º do artigo 150 do CTN. Com a interpretação pretendida, iniciar-se-ia o prazo decadencial a partir desse momento. Com isso, o prazo final seria 10 anos. Contudo, esta tese não prosperaria:

"primeiro porque o pagamento antecipado não significa pagamento provisório à espera de seus efeitos, mas pagamento efetivo, realizado antes e independentemente de ato de lançamento.

Segundo, porque se interpretou "sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento", de forma equivocada. Mesmo desconsiderando a crítica de ALCIDES JORGE COSTA, para quem "não faz sentido (...), ao cuidar do lançamento por homologação, pôr condição onde inexistente negócio jurídico e portanto, inaplicável ao ato jurídico material" do pagamento, não se pode aceitar condição resolutiva como se fosse necessariamente uma condição suspensiva que retarda o efeito do pagamento para a data da homologação.

A condição resolutiva não impede a plena eficácia do pagamento e, portanto, não descaracteriza a extinção do crédito no ato do pagamento. Assim sendo, enquanto a homologação não se realiza, vigora com plena eficácia, o pagamento, a partir do qual podem exercer-se os direitos advindos desse ato, mas dentro de prazos prescricionais.

Se o fundamento jurídico da tese dos 10 anos é que a extinção do crédito tributário pressupõe a homologação, o direito de pleitear o débito do Fisco só surgirá ao final do prazo de homologação tácita, de modo que, se o contribuinte ficaria impedido de pleitear a restituição antes do prazo para homologação, tendo que aguardar a extinção do crédito para homologação.

Portanto, a data da extinção do crédito tributário, no caso dos tributos sujeitos ao artigo 150 do CTN, deve ser a data efetiva



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43

Acórdão nº. : 108-09.213

em que o contribuinte recolhe o valor a título de tributo aos cofres públicos e haverá de funcionar, a priori, como dies a quo dos prazos de decadência e de prescrição, do direito do contribuinte. Em suma, o contribuinte goza de cinco anos para pleitear o débito do Fisco e não dez." (Destaca-se)

O prazo de decadência, frente ao direito à restituição ou compensação de valores indevidamente pagos, serão observados a partir do artigo 168 do Código Tributário Nacional, que determina:

"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 art. 165, da data da extinção do crédito tributário.

II – na hipótese do inciso III do art. 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."

Por isto o prazo será sempre de 5 (cinco) anos, distinguindo-se o início da sua contagem pelas diferentes situações que possam exteriorizar o indébito tributário, conforme exemplificam, os incisos do art. 165 do CTN:

"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 art. 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."

ADSRF 096, de 26/02/1999 bem resume o tema, quando determina:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10183.004772/2002-43
Acórdão nº. : 108-09.213

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 cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário - arts. 165, I e 168, I da Lei 5172 de 25 de outubro de 1966(CTN)."

Com isto restam prejudicados os demais argumentos expendidos pela recorrente e voto no sentido de Negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 26 de janeiro de 2007.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

