



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

Processo nº. : 10283.000811/00-72
Recurso nº. : 144.847
Matéria : IRPJ – EX.: 1994
Recorrente : MOINHO AMAZONAS LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA
Sessão de : 22 DE FEVEREIRO DE 2006
Acórdão nº. : 108-08.717

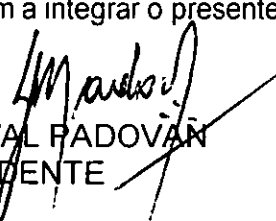
RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO – CONTAGEM DO PRAZO – O prazo inicial para o pedido de restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, quando se referir o lançamento decorrente de estimativas, será a data de encerramento do período-base, quando o indébito se consolida.

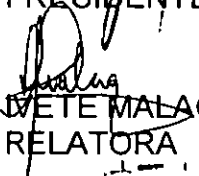
PAF – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – IMPULSIONAMENTO – A partir da edição da Lei 8383/1991 (art.66 §2º.) a restituição do IRPJ passou a ser uma faculdade, impulsionada pelo sujeito passivo da obrigação tributária, a partir do período seguinte à exteriorização do indébito.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MOINHO AMAZONAS 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


WETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 27 MAR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS, 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. : 10283.000811/00-72

Acórdão nº. : 108-08.717

Recurso nº. : 144.847

Recorrente : MOINHO AMAZONAS LTDA.

RELATÓRIO

MOINHO AMAZONAS 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, de 01/02/2000, para o Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, no valor de R\$ 50.425,71, no ano base de 1993.

A autoridade jurisdicionante, às fls. 40/43, argumentou que o pedido quando formulado, em 01/02/2000, já não estava ao abrigo do direito, nos termos dos arts. 165, 168 do Código Tributário Nacional – CTN, por isto o indeferiu.

Na manifestação de inconformidade, apresentada às fls. 45/48, informou a impugnante que fizera o requerimento por não ter recebido a restituição automaticamente, como esperara. A entrega da DIRPJ fora seu pedido de restituição do indébito nela declarado, razão porque não haveria que se falar em decadência do direito de repetição.

Decisão de fls. 55/59, indeferiu a manifestação de inconformidade lembrando a vigência do artigo 66 da Lei 8383/1991, onde, no parágrafo 2º há a determinação de que o pedido de restituição, de regra geral passou à exceção, a partir do exercício de 1993. Com este dispositivo foi revogado o art. 716 do RIR/1980 (Decreto n.º 85.450, de 04.12.1980), a matriz legal que permitia a restituição automática dos valores declarados.

Para dar cumprimento ao disposto no § 4.º do art. 66 da Lei n.º 8.383/91, foi editada a Instrução Normativa SRF nº 67, de 26.05.1992, que determinou:



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

Processo nº. : 10283.000811/00-72

Acórdão nº. : 108-08.717

"Art. 9.º. Os créditos relativos ao imposto de renda das pessoas físicas e jurídicas, apurados em declaração e objeto de restituição automática por processamento eletrônico, não serão compensáveis, permanecendo sujeitos às normas previstas na legislação de regência."

A restituição automática restou, apenas, para as pessoas físicas. Esclareceria a questão, também, às orientações contidas nos MAJUR 1992 e 1993, o que provaria que a entrega da DIRPJ não consubstanciava, em relação ao ano de 1993, pedido de restituição. Este se daria através de requerimento. No caso, o exercício do direito de repetição ocorreu mediante o requerimento de fl 1, ao tempo em que tal direito já se encontrava extinto.

Ciência da decisão em 06/08/2004, recurso interposto no dia 31 seguinte, fls.61/65, onde, repetindo os argumentos iniciais, pugnou pela tempestividade do seu pedido, na linha da jurisprudência do STJ e de Tribunais administrativos (cinco anos a partir da homologação do lançamento). Reiterou que não prescrevera seu direito de pedir.

Pediu reforma da decisão.

Despacho de fls.81 encaminha o processo a este Conselho.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10283.000811/00-72
Acórdão nº. : 108-08.717

VOTO

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

Constam nos autos os pedidos de restituição do imposto de renda pessoa jurídica, referente ao ano calendário de 1993, DIRPJ/1994, (entregue em 01/08/1994, lucro real anual) formalizado em 01/02/2000, no valor de 60.849,1705 UFIR (fls. 02).

A autoridade jurisdicionante e julgadora de primeiro grau declararam a decadência 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.

Isto posto a tempestividade do pedido da recorrente, 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 anual, com antecipação através das estimativas mensais. Em 31/12/1993, sabia a recorrente o seu resultado no período. A partir do mês seguinte do encerramento do período poderia ter realizado a



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

Processo nº : 10283.000811/00-72

Acórdão nº : 108-08.717

compensação, nos termos do artigo 66 e parágrafos da Lei 8383/1991 (a partir do período seguinte aquele em que se verificou o indébito). Contudo a recorrente apenas protocolou seu pedido em 01/02/2000, fora do prazo determinado na lei para tanto.

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) agora 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:

"RECURSO ESPECIAL N.42720-5RS(94/0039612-0)
RELATOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS -
EMENTA: TRIBUTÁRIO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO -



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

Processo nº. : 10283.000811/00-72
Acórdão nº. : 108-08.717

**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."

A extinção do crédito tributário, prevista no inciso I do artigo 168, estaria condicionada à homologação tácita ou expressa do pagamento, nos termos



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

Processo nº : 10283.000811/00-72

Acórdão nº : 108-08.717

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 imponible, 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 inexiste 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 âmbito 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 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



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

Processo nº. : 10283.000811/00-72

Açórdão nº. : 108-08.717

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:

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



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

Processo nº. : 10283.000811/00-72

Acórdão nº. : 108-08.717

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)."

São esses os motivos que me convenceram a votar no sentido de
Negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 22 de fevereiro de 2006.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

