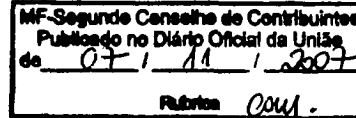




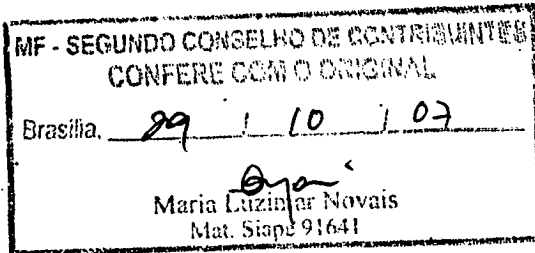
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10384.000671/2002-37
Recurso nº : 129.710
Acórdão nº : 204-01.148



Recorrente : BANCO DO ESTADO DO PIAUÍ S.A.
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE



PASEP. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. Se no curso do processo de parcelamento a administração exara parecer no sentido de que descabe a incidência de juros de mora sobre débito fiscal de entidade financeira sob intervenção extrajudicial, aquele valor deveria, de ofício, ser exonerado da exigência. Assim, a irresignação do contribuinte contra esta cobrança já se caracteriza como pedido de repetição daquele valor no próprio processo de parcelamento.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO DO ESTADO DO PIAUÍ S.A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso.** Vencido o Conselheiro Júlio César Alves Ramos (Relator). Designado o Conselheiro Jorge Freire para redigir o voto vencedor. Fez sustentação oral pela Recorrente, o Dr. Dícler de Assunção.

Sala das Sessões, em 28 de março de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Jorge Freire
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10384.000671/2002-37
Recurso nº : 129.710
Acórdão nº : 204-01.148

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29 / 10 / 07
Maria Luzimar Novais
Mat. Sign. 91671

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : BANCO DO ESTADO DO PIAUÍ S.A.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário proposto contra decisão da DRJ em Fortaleza – CE que deferiu apenas parcialmente pedido de restituição da contribuição ao Pasep, formulado em 27 de fevereiro de 2002 (consoante carimbo da repartição recebedora à fl. 1).

A restituição pleiteada tem como fundamento a incidência de juros de mora em processo de parcelamento da contribuição (nº 10384.000385/92-01) cujos recolhimentos ocorreram durante o período em que a instituição financeira se encontrava sob liquidação extrajudicial, contrariando a disposição do art. 18 da Lei nº 6.024/74, que veda a incidência de juros moratórios nessas circunstâncias.

Após certificar-se da correção do argumento do contribuinte quanto à não incidência de juros de mora em débitos de instituições financeiras sob liquidação extrajudicial, que foi formalmente reconhecida pela Coordenação do Sistema de Tributação da SRF por meio da informação COSIT nº 23, de 30 de junho de 2000, com base em parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional (Parecer PGGN/CDA nº 1400/1999), ambos juntados no processo original de parcelamento, a DRF em Teresina – PI deferiu parcialmente o pedido do contribuinte, alegando que os pagamentos efetuados, no curso do processo de parcelamento, em datas anteriores a 27 de fevereiro de 1997 já encontravam alcançados pela decadência.

Essa decisão foi integralmente mantida pela DRJ em Fortaleza - CE, que rejeitou o argumento da defesa de que a regra de contagem do prazo decadencial deveria ser a do inciso II do art. 168, combinado com o inciso III do art. 165, ambos do CTN, vez que, no entender da defesa, o reconhecimento pela administração da não incidência dos juros (em 05/11/2001) é que fez nascer o direito postulado pela empresa. Firmou o julgador *a quo* sua convicção de que a regra matriz é a do inciso I daquele mesmo artigo do CTN, combinada com a do art. 165 quanto à extinção do crédito tributário pelo pagamento, mesmo na hipótese de tributo sujeito ao lançamento por homologação.

Insurge-se então a empresa contra aquela decisão e inova nos seus fundamentos, passando agora a escorar sua pretensão também na conhecida tese de que nos lançamentos por homologação a extinção do crédito tributário somente se processa após a homologação, tácita ou expressa, o que amplia o prazo decadencial para até dez anos. Ratifica, ainda, os demais termos de sua impugnação quanto ao início do prazo prescricional apenas em 05/11/2001.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	2º CC-MF Fl.
Brasília, 29 7 10 02	
Maria Luiza Alves Ramos Mst. Sup. 2002	

Processo nº : 10384.000671/2002-37
Recurso nº : 129.710
Acórdão nº : 204-01.148

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

O recurso é tempestivo, por isso dele tomo conhecimento.

Como sobressai do relatório, trata-se de discussão tantas vezes já enfrentada nesta Casa quanto ao prazo para o exercício do direito de restituição de tributos pagos indevidamente ou a maior. No presente caso, a caracterização do pagamento indevido não decorre de decisão judicial que declarou inconstitucional a lei que determinava o pagamento nos termos efetuados.

Primeiramente, deve-se voltar a enfrentar a alegação de que tal prazo é de prescrição e não de decadência. Em diversos julgados anteriores já manifestei minha convicção de que se trata de prazo decadencial, filiando-me à doutrina dos mais respeitados mestres, a exemplo do grande Aliomar Baleeiro. E é que se fala aqui do nascimento do próprio direito; o que se discute é quando nasce a matéria a ser argüida, isto é, o próprio pagamento a maior. Essa regra vem claramente definida no inciso I do artigo 165 do CTN, mesmo para os casos de lançamento por homologação: ela é sempre a data do pagamento. Esse entendimento vem de ser recentemente reafirmado, para que dúvidas não mais persistissem, por meio da Lei Complementar nº 118/2005.

No caso presente, tem-se que a lei que alberga o direito à não incidência data de 1974. Logo, mesmo no momento da consolidação do débito para parcelamento - 1992 -, a empresa já poderia ter contestado aquele cálculo; não o tendo feito e tendo efetuado os pagamentos das parcelas, coube-lhe de fato um valor a restituir, postulável em processo próprio de restituição. Tão logo se encontrasse quitado o montante do débito, sem os juros indevidos, poderia parar de pagar o parcelamento; alternativamente, pagando alguma parcela além do que era devido, neste momento, o do pagamento, nasceria o direito à restituição. O processo traz a informação de que, refeitos os cálculos, o montante devido pela empresa sem a incidência de juros de mora foi extinto com os pagamentos das parcelas devidas e recolhidas entre 27/5/1992 e 27/12/1993 (fl. 94). Assim, configuraram-se indevidos todos os pagamentos efetuados após 27/12/1993; surgiu, portanto, o direito à restituição e iniciou-se a contagem do prazo para sua postulação.

É importante realçar que a consolidação dos débitos não configura decisão administrativa que pudesse vir a ser posteriormente reformada, anulada, revogada ou rescindida nos termos do inciso II do art. 168. Assim dispõe o aludido dispositivo:

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.

Veja-se que o artigo cita o inciso III do art. 165, que assim dispõe:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29 - 10 - 07
Maria Luíza Amar Novais Mat. N.º 91641

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10384.000671/2002-37
Recurso nº : 129.710
Acórdão nº : 204-01.148

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;

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.

Fora de dúvida, portanto, que somente se aplica quando o direito ao ressarcimento decorre da decisão revogatória, o que não é o caso, ainda que se entenda o pronunciamento favorável no processo de parcelamento como uma decisão, e isto porque não houvera decisão alguma que se estivesse agora reformando, anulando, revogando ou rescindindo.

O direito do contribuinte não nasceu com a “decisão” proferida; a manifestação da COSIT, respaldada em parecer da PGFN, apenas o reconheceu. No mesmo sentido, não houve qualquer reforma, anulação ou rescisão de decisão condenatória, houve apenas o reconhecimento de que os cálculos estavam errados por incluir os juros. O direito nasceu exatamente no momento do pagamento efetuado e desde já poderia ter sido exercido. Assim, descabida a pretendida aplicação do inciso II do art. 168, o que se aplica é o inciso I, como bem apontado na decisão recorrida, que não merece reparos.

Por estes mesmos motivos, também não acolho a tese esboçada em alguns julgados do STJ, mas que já vem sendo revista naquela mesma Corte, no sentido de que o prazo de decadência (ou prescrição) somente começa a fluir após a homologação, tácita ou expressa, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Gize-se que tal alegação apenas foi apresentada em grau de recurso, não constando da manifestação de inconformidade da empresa.

Hoje, para tal repulsa, basta a própria Lei Complementar nº 118/2005, que é enfática em seu art. 3º; veja-se:

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.

Assim, enquadrando-se a situação do contribuinte na hipótese do art. 168, I, e não 168, II, o início do prazo inquestionavelmente se deu com cada pagamento indevido praticado. Nesse ponto, vale a ênfase de que assim caracterizado, não faz diferença encará-lo como prescrição ou decadência. Explico-me. É que ambos os prazos são de cinco anos e se contam do mesmo marco inicial. A diferença residiria apenas na possibilidade de suspensão ou interrupção de sua contagem, existente se de prescrição, ausente se de decadência. Ora, no presente caso, nenhuma das hipóteses de suspensão ou de interrupção se aplica, de tal modo que, mesmo se se considerar como prescricional, o prazo se encerrou definitivamente ao cabo de cinco anos contados do pagamento indevido.

4

4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29 / 10 / 07
Maria Lúcia Novais Mat. Sispel 91641

2ª CC-MF Fl. _____

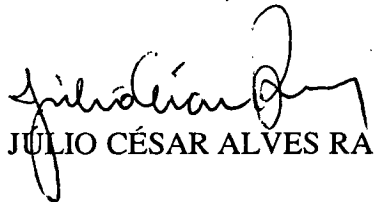
Processo nº : 10384.000671/2002-37
Recurso nº : 129.710
Acórdão nº : 204-01.148

Nesses termos, apenas poderiam ser pleiteados os pagamentos efetivamente promovidos posteriormente a 27 de fevereiro de 1997. Todos os pagamentos indevidos anteriores estão fulminados pela decadência. Posteriores a esta última data, apenas foram feitos os recolhimentos apontados na fl. 24 do processo, cuja restituição já que foi deferida pela decisão da DRJ, que ora ratifico.

Por todo o exposto, reconhecendo apenas a restituição das parcelas indicadas na fl. 24 dos autos, já deferida pela decisão recorrida, voto por reconhecer a decadência do direito à restituição dos pagamentos indevidos realizados anteriormente a 27/02/1997. Em consequência, nego provimento ao recurso interposto.

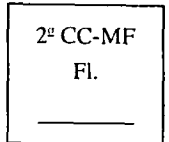
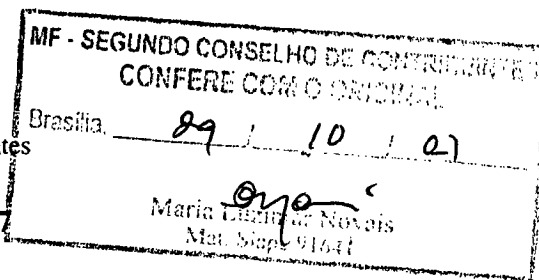
É como voto.

Sala das Sessões, em 28 de março de 2006


JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10384.000671/2002-37
Recurso nº : 129.710
Acórdão nº : 204-01.148

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO
JORGE FREIRE

Com a devida *vênia*, divirjo do Dr. Júlio apenas quanto ao termo *a quo* para o início da fluência do prazo preclusivo para a repetição do indébito, uma vez inconteste que o direito, reconhecido em ato administrativo da SRF, está com a recorrente, no sentido de que descabe a incidência de juros moratórios de débito fiscal quando a entidade financeira estiver sobre liquidação extra-judicial, consoante artigo 18 da Lei nº 6.024/74.

Mas desde já rejeito a tese esboçada pelo Dr. Flávio de Sá Munhoz de que o direito subjetivo à repetição nasceria na quitação do parcelamento, a partir de quando começaria a escoar o prazo para a repetição do indébito. Entendo que se houve concordância com os termos do parcelamento, do que não se trata o presente caso, preclui o direito à repetição após cinco anos de cada parcela paga. Um bom exemplo de preclusão consumativa.

Sem embargo, o presente processo é conexo ao 10384.000385/92-01, no qual a controvérsia acerca da incidência ou não de juros de mora já estava demarcada. Por isso clama a recorrente que “no âmbito do parcelamento realizado houve questionamento sobre a exigibilidade dos juros de mora ... e que somente após a decisão administrativa definitiva dada em 05/11/2001 que o contribuinte teve a certeza de seu direito”.

Compulsando os autos do processo de parcelamento (10384.000385/92-01), em apenso, conclui-se que em correspondência interna datada de 20/01/1993 (fl. 30), o próprio órgão local consultava a DIVAR da SRRF 3ª RF acerca da incidência ou não dos juros, a partir daí desencadeando uma série de manifestações da SRF (fls. 29, 32, 33-34, 36, 45-48, 92-95, etc), sendo que em 22 de agosto de 1995, o Coordenador-Geral do Sistema de Arrecadação, manifestou-se concordando com o teor do Parecer da Divisão de Processos e Restituição (DIREN), o qual entendia não fluírem juros de mora sobre os débitos parcelados enquanto perdurasse a liquidação extrajudicial.

Assim, tendo a controvérsia sobre a incidência ou não de juros de mora sobre débitos de entidade financeira sob intervenção extrajudicial decidida administrativamente em um determinado sentido, oriunda no bojo do próprio processo de parcelamento da ora recorrente, a própria administração, de ofício, deveria ter refeitos os cálculos e cobrado somente o devido, sob o império da legalidade. Haveria um desvirtuamento dos princípios da finalidade e proporcionalidade se a máquina administrativa ficasse por vários anos discutindo sobre algo que, ao fim e ao cabo, não fosse tornado eficaz em função do definido pela administração.

Da leitura do despacho de fls. 92-95, do órgão local, o que me parece é que os valores relativos aos juros de mora só não foram excluídos porque a própria SRF não sabia como fazê-lo em seus sistemas. Por tal, a meu juízo, o presente processo era até mesmo desnecessário, porque a repartição que suscitou a dúvida frente à manifestação do contribuinte deveria aplicar, de ofício, o entendimento da própria administração.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de que o termo *a quo* seja aquele em que a própria administração assentou sua dúvida da pertinência ou não dos juros de mora, o que ocorreu, conforme a CI (fls. 25 e 26 processo de parcelamento), já em 18.02.92.

CONCLUSÃO



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10384.000671/2002-37
Recurso nº : 129.710
Acórdão nº : 204-01.148

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COMPLETAMENTE
Data: 29 / 10 / 07
Marta Lúcia de Novais
Márcia Regina

2º CC-MF
Fl. _____

Dou provimento ao recurso para que os valores, referente a todas parcelas, pagos a título de juros de mora no processo de parcelamento nº 10384.000385/92-01, sejam restituídos a recorrente.

Sala das Sessões, em 28 de março de 2006.

JORGE FREIRE