



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

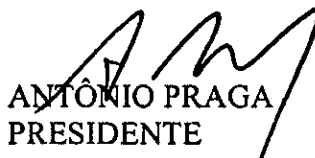
Processo n.º : 10954.000008/99-37
Recurso n.º : 104-144596
Matérias : IRPJ – Ex. 1.993 - RESTITUIÇÃO
Recorrente : REFLORESTADORA ÁGUA AZUL S/A.
Recorrida : QUARTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 14 de abril de 2.008.
Acórdão n.º : CSRF/01-05.791

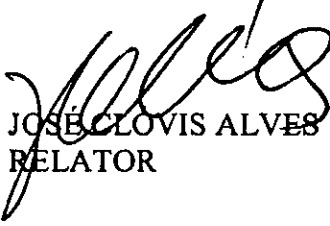
RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO DE PRESCRIÇÃO - O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido; extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário. Arts. 165 I e 168 I da Lei 5172 de 25 de outubro de 1966 (CTN).

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por REFLORESTADORA ÁGUA AZUL S/A,

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTÔNIO PRAGA
PRESIDENTE


JOSÉ CLOVIS ALVES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 JUN 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUCIANO DE OLIVEIRA VALENÇA, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, MARCOS VINÍCIUS NEDER DE LIMA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO, KAREM JUREIDINI DIAS e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

A

D

Processo n.º : 10954.000008/99-37
Acórdão n.º : CSRF/01-05.791

Recurso n.º : 104-144.596
Recorrente : REFLORESTADORA ÁGUA AZUL S/A.
Interessado : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso da empresa supra identificada, contra o acórdão 104-21.269 de 08 de dezembro de 2.005. A câmara recorrida, unanimidade de votos, negou provimento ao recurso, por entender que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição de tributos é de cinco anos a contar do pagamento indevido e não de 10 anos como pleiteou o recorrente em seu recurso voluntário.

Tratam os autos de pedido de restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte, não utilizado para reduzir o IRPJ a pagar durante os meses do ano calendário de 1.993, tendo o contribuinte em seu pedido informado a data de 31.12.93. O Lucro Real foi apurado mensalmente.

A empresa solicitou a restituição em 03 de março de 1.999 conforme carimbo de recepção da unidade de origem folha 01.

A câmara recorrida através do acórdão 104-21.269 de 08.12.2005, negou provimento ao recurso voluntário, ancorada na tese de que o prazo para repetir o indébito tributário é de cinco anos a contar da extinção do crédito tributário a teor do disposto no artigo 168-I do CTN.

Inconformado com a decisão proferida, o contribuinte, utilizando a faculdade prevista no artigo 56-II do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, artigo 7º inciso II e 15 § 2º do Regimento Interno da CÂMARA Superior de Recursos Fiscais, ambos aprovados pela Portaria MF 147/2007, apresentou Recurso Especial de Divergência alegando existir dissídio jurisprudencial em relação prazo prescricional para solicitar restituição/compensação de tributo regido pela modalidade de lançamento por homologação entre o aresto atacado e os acórdãos 201-74.380 e 203-07.684. Afirmo o recorrente que os tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso do IRF, o prazo total para ocorrer a prescrição do direito é de dez anos, sendo cinco para o Fisco constituir o crédito e mais cinco para prescrever o direito de repetição, nos termos do artigo 168 § único combinado com o artigo 150 § 4º do CTN.



Processo n.º : 10954.000008/99-37
Acórdão n.º : CSRF/01-05.791

Afirma que o início da contagem do prazo previsto no artigo 168 do CTN é a o da homologação expressa ou tácita do lançamento, pois o crédito tributário somente se considera extinto quando se dá tal homologação.

A Presidente da Câmara recorrida, através do Despacho 104-0.230/06, deu seguimento ao apelo especial, por entender estabelecida a divergência jurisprudencial entre o acórdão atacado e os acórdãos trazidos como paradigmas.

Cientificado o Procurador da Fazenda Nacional credenciado junto à Câmara recorrida apresentou Contra-Razões ao apelo, onde faz análise do que seja a homologação, cita a legislação para concluir ser o prazo de cinco anos conforme decidido no aresto recorrido.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive 'S' shape with a long horizontal stroke extending to the right.

Processo n.º : 10954.000008/99-37
Acórdão n.º : CSRF/01-05.791

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator.

O recurso é tempestivo e teve seu seguimento deferido dele tomo conhecimento, bem como das contra-razões apresentadas pelo PFN.

Analisando os arestos postos em confronto percebe-se sem o maior esforço que o dissídio jurisprudencial se manifestou claramente.

No acórdão recorrido a tese é de que o direito de pleitear a restituição decai no prazo de cinco anos a contar do momento que o contribuinte poderia pleitear tal restituição, ou seja a extinção do crédito tributário.

Já no acórdão paradigma a tese é de que o contribuinte tem cinco anos a contar da homologação, tácita ou expressa, ou seja, não havendo homologação expressa seria de 10 anos a contar dos fatos geradores.

Trata-se, portanto, de divergência na interpretação dos artigos 150 § 4º combinado com o artigo 168 do CTN.

O assunto é polêmico e como não há manifestação do STF, a matéria tem comportado diversas interpretações. Nesta 1ª Turma da CSRF, o entendimento é firmado no sentido de que esta contagem se dá a partir da ocorrência do fato jurídico tributário, nos termos da linha clássica de interpretação quanto à modalidade do lançamento por homologação.

O artigo 142 do CTN, diz que somente a administração tributária realiza o lançamento. Contudo, o que faz nascer à obrigação tributária, o fato imponível, transfere ao particular o dever de realizá-lo em lugar do administrador tributário. Em verdade, o lançamento por homologação existe para dizer que o fisco controlou a autorização dada ao particular para agir em seu nome. O contribuinte lança e declara. O Estado recebe. Quando o estado não pode mais exercitar esse direito, o lançamento estaria homologado. Da mesma forma nesse momento o particular não pode mais reivindicar o indébito.

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

Processo n.º : 10954.000008/99-37
Acórdão n.º : CSRF/01-05.791

fisco, os fundamentos jurídicos que impedem prosperar essa tese, os quais peço vênia para transcrições e suporte em minhas razões de decidir.

Neste capítulo ele explica que 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 homologação tácita ou expressa do pagamento, 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.º 42720-5/RS (94/0039612-0) RELATOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE MARROS - 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.

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. Uma nova versão na compreensão dos artigos 168, I; 150, parágrafos 1º e 4º e 157 VII do CTN, tese não passível de prosperar segundo o autor, pelos motivos seguintes:

"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.



Processo n.º : 10954.000008/99-37

Acórdão n.º : CSRF/01-05.791

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 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, será observado 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."

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."

A tese de que o prazo de restituição/compensação é de cinco anos a contar do pagamento, deve ser interpretada dentro do sistema tributário a que estiver submetido o contribuinte.

Assim no caso da Pessoa Jurídica, se submetida à tributação pelo lucro real trimestral, o prazo decadencial de cinco anos começa a fluir a partir do primeiro dia seguinte ao pagamento indevido ou a maior. No caso de lucro real anual, como o fato gerador não se



Processo n.º : 10954.000008/99-37
Acórdão n.º : CSRF/01-05.791

completou, os recolhimentos mensais têm característica de antecipação do tributo eventualmente devido na apuração a ser feita em 31 de dezembro de cada ano, assim a partir do levantamento do balanço e apuração do resultado anual se apurar valor pago a maior pode o contribuinte compensar o valor pago em excesso em relação ao apurado no balanço, logo aí em 1º de janeiro começa a fluir o prazo de cinco anos. Se a apuração é mensal conforme o presente o prazo inicia-se no primeiro dia do mês seguinte ao da apuração do resultado negativo de IRPJ, tendo em vista a impossibilidade de compensar o IRRF.

No presente caso trata-se de IRRF retido durante o ano de 1.993 e compensável na apuração do IRPJ realizada mês a mês, e como não houve possibilidade de compensação apurou imposto de renda (IRPJ) a compensar.

Ora a partir do momento do pagamento a maior, nasceu o direito do contribuinte compensar ou pedir restituição do valor pago indevidamente, ainda que tal descoberta se faça no futuro, o termo inicial é o do momento em que o pagamento se tornou indevido, ou seja, como a apuração foi mensal a cada mês poderia o contribuinte a partir do mês seguinte, solicitar a restituição ou realizar a compensação conforme autorizou o artigo 66 da Lei nº 8.383/91, verbis:

Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991,

Art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

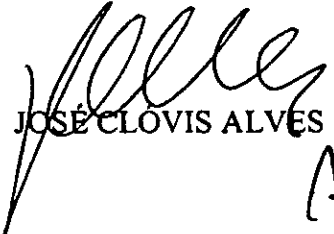
§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º - É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

Pelo que ficou demonstrado a tese dos dez anos não se sustenta diante da correta interpretação do Código Tributário Nacional.

Assim, conheço o recurso especial apresentado pela empresa, bem como as contra-razões trazidas pelo PFN e, no mérito voto no sentido de NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Sala das Sessões - DF, em 14 de abril de 2.008.


JOSÉ CLOVIS ALVES