



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

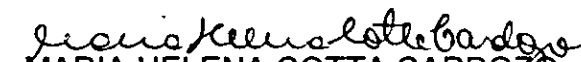
Processo nº. : 11020.000300/00-03
Recurso nº. : 147.007
Matéria : IRF - Ano(s): 1992 e 1993
Recorrente : MECASUL AUTO MECÂNICA S.A.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 07 de dezembro de 2005
Acórdão nº. : 104-21.226

IRF - RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - O prazo decadencial para a compensação / restituição dos tributos sujeitos à homologação inicia-se na data da extinção do crédito tributário (pagamento) e se extingue após 5 (cinco) anos.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MECASUL AUTO MECÂNICA S.A.

ACORDAM os Membros da Quarta 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.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


REMIS ALMEIDA ESTOL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO e OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000300/00-03
Acórdão nº. : 104-21.226

Recurso nº. : 147.007
Recorrente : MECASUL AUTO MECÂNICA S/A

RELATÓRIO

Pretende MECASUL AUTO MECÂNICA S/A, inscrita no CNPJ sob n.º 88.616.776/0001-81, a restituição do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, incidente sobre os rendimentos auferidos durante os anos-calendário de 1991 e 1992, no valor de R\$.66.392,89.

A Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul (RS), ao examinar o pleito, através do Despacho Decisório de fls. 78/80, indeferiu o pedido, que fora formulado após cinco anos da data do pagamento questionado. A DRF fundamentou sua decisão no Ato Declaratório SRF n.º 96/99, que determina a aplicação do disposto no inciso I, do artigo 168 do CTN para os casos de restituição. Afirmou também que o artigo 1.º do Decreto n.º 20.910/32 estabelece o prazo de cinco anos para a postulação de qualquer direito contra o Fisco. Tendo em vista a decadência, não foram objeto de análise os valores apresentados, as declarações de rendimentos, bem como os documentos anexados pela interessada aos autos (mérito).

Através de manifestação de inconformidade, de fls. 84/90, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS, a interessada insurge-se contra a aplicação do Decreto nº 20.910/32 (para ele revogado pelo CTN). Alega que não existe óbice entre o Ato Declaratório nº 96/1999 e seu pedido, pois o mesmo apenas afirma que o prazo decadencial tem início a partir da extinção do crédito. Fundamenta seu posicionamento no art. 150, § 4.º do CNT, afirmando que teria, a partir do pagamento indevido, dez anos para pleitear a restituição. Transcreve decisão do Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido. Por fim, conclui:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000300/00-03
Acórdão nº. : 104-21.226

"Os fatos geradores mais antigos dos recolhimentos, por sua vez, ocorreram no ano calendário de 1992, logo, a extinção dos créditos tributários mais antigos deu-se em 1997, momento em que teve início o prazo prescricional para o pedido de restituição, que somente findaria no ano de 2002.

Tendo em vista que o pedido administrativo de restituição deu-se no ano de 2000, contrariamente ao entendimento do nobre Chefe de Fiscalização, ainda não se poderia cogitar de prescrição, devendo ser revista a decisão."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento, através do Acórdão DRJ/POA N.º 5.762, de 30 de maio de 2005, indeferiu a solicitação da interessada, mantendo o despacho decisório da DRF em Caxias do Sul/RS, argumentando que o prazo decadencial do direito à repetição do indébito é de cinco anos, a partir da data dos recolhimentos, ocorrendo, nesse momento, a extinção do crédito tributário. Afirma que, conforme o art. 150, § 1.º do CTN, o pagamento antecipado extingue o crédito tributário. Desta forma, como os recolhimentos são oriundos de 1992 e 1993, e o pedido de restituição é do ano de 2000, o direito de repetição estaria extinto. Cita, também, o art. 3.º da Lei Complementar n.º 118/2005, esclarecendo que a extinção a que se refere o art. 168 do CTN, nos casos dos tributos lançados por homologação, ocorre com o pagamento antecipado previsto no art. 150, § 1.º do CTN.

Devidamente cientificado dessa decisão em 14/06/2005, ingressa a contribuinte com tempestivo recurso voluntário em 11/07/2005, onde reitera os argumentos de sua impugnação, acrescentando sua inconformidade quanto à aplicação retroativa do art. 3.º da Lei Complementar n.º 118/2005. Alega que, no caso concreto, a Administração está pretendendo impor um prejuízo ao seu direito de restituição, através da aplicação retroativa de uma norma editada cinco anos após o protocolo do pedido administrativo. Ainda, aduz que houve demora da Receita em cumprimento ao seu dever de julgar, pois o pedido de restituição foi protocolado em 08/02/2000 e, somente em 16/02/2005, cinco anos após, foi proferida a decisão administrativa de primeira instância, ou seja, seis dias após a edição da aludida LC 118/2005. Entende a interessada que há uma evidente afronta ao princípio da boa fé, em que a administração está obtendo proveito da própria torpeza. Cita, também, o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000300/00-03
Acórdão nº. : 104-21.226

princípio da irretroatividade da lei, que impede a aplicação da lei complementar em questão. Requer, ao final, a reforma do acórdão proferido pela 5.^a Turma/DRJ em Porto Alegre/RS, para que seja reconhecido o direito da recorrente à restituição dos créditos de IRRF sobre receitas financeiras, bem como seja determinado o seu processamento.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000300/00-03
Acórdão nº. : 104-21.226

VOTO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

A recorrente pretende, em síntese, ver prevalecer a chamada “tese dos cinco mais cinco” para a contagem do prazo decadencial dos tributos, com o objetivo de ter conhecido seu pedido de restituição referente ao IRRF, vez que, desde a retenção do imposto, no ano de 1992, até o protocolo de seu pedido, em 1999, se passaram sete anos.

Antes de o contribuinte discorrer sobre a tese dos cinco mais cinco, ataca em seu recurso a aplicação do Decreto 20.910/1932, bem como do Ato Declaratório n.º 96/1999.

Observe-se que o Decreto 20.910/1932 não foi utilizado na decisão da DRJ como fundamento do pedido.

O Ato Declaratório n.º 96/1999 entende que o prazo decadencial para restituição conta-se a partir do pagamento indevido, adotando expressamente o entendimento contido no Parecer PGFN/CAT n.º 1.538/1999.

Quanto à tese dos cinco mais cinco, afirma que as manifestações recorridas foram proferidas em total discordância com a massacrante jurisprudência dos Tribunais pátrios, bem como do próprio Conselho de Contribuintes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000300/00-03
Acórdão nº. : 104-21.226

Nessa linha, espera que esta Câmara, em consonância com as decisões das Primeira e Segunda Câmaras deste Conselho, bem como em observância às decisões do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, dê provimento a seu recurso para que seja analisado seu pedido de restituição.

Em que pesem os fortes argumentos do contribuinte, de fato alicerçados tanto por doutrina quanto por entendimentos jurisprudenciais, não vejo como prestigiar a tese que ficou conhecida como “cinco mais cinco”, isto pelos seguintes motivos:

A discussão em si não está na decadência contada em cinco anos. O cerne da questão é o momento da extinção do crédito tributário, pois, somente a partir de então, contam-se os cinco anos do prazo decadencial.

Portanto, não há entendimentos discrepantes quanto ao prazo decadencial, este é de cinco anos. A divergência está justamente se estes cinco anos são contados a partir do pagamento indevido ou da homologação tácita, que ocorre em cinco anos.

Logo, a pergunta a ser respondida não é qual o prazo decadencial dos tributos (é de cinco anos), mas sim: qual é o momento da extinção do crédito tributário, para fins de restituição, envolvendo tributos sujeitos à homologação.

Sobre o tema, cumpre analisarmos os artigos 150, § 4º, 165, I e 168, I, do CTN (transcrevo):

“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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000300/00-03
Acórdão nº. : 104-21.226

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 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.

.....

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;

.....

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;"

Segundo a tese que chamaremos de conservadora, o momento de extinção do crédito tributário é o pagamento indevido ou maior que o devido (artigo 165, I, c/c artigo 168, I).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000300/00-03
Acórdão nº. : 104-21.226

Já a tese, que chamaremos de “moderna”, conhecida como cinco mais cinco, entende que, somente ao final dos cinco anos que a administração tem para homologar expressamente o tributo, é que são contados os cinco anos do prazo decadencial.

Em que pese a respeitável elaboração jurídica que cerca a tese dos cinco mais cinco, penso que a complexidade é aparente, ou seja, me parece que a questão é mais simples. Vejamos:

Premissa menor

- Trata a questão de prazo para a restituição de tributo.

Premissa maior

- Pagamento indevido enseja a restituição do tributo.

Conclusão

- Logo, o prazo para restituição é contado do pagamento indevido.

Assim, não há uma razão lógica para abandonar o “fato” (efetividade do pagamento) para adotar uma espera formal de cinco anos (homologação), para no final pretender a restituição.

Ainda há de se atentar para o fato de que, ainda que o pagamento seja indevido, não o torna mais especial do que o tributo devido e não cobrado pelo Fisco em cinco anos, não havendo justificativa plausível para que o contribuinte possua prazo em dobro.

Finalizando, temos ainda a Lei Complementar n.º 118/2005 sinalizando que contagem do prazo deva se iniciar na data do pagamento indevido, como expressamente previsto em seu artigo 3º (verbis):



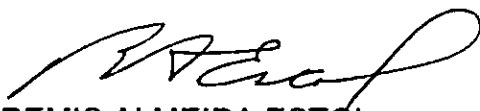
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000300/00-03
Acórdão nº. : 104-21.226

“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, com as presentes considerações e, novamente, pedindo vênias aos ilustres julgadores citados no apelo, que abraçam entendimento contrário, encaminho meu voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 2005



REMIS ALMEIDA ESTOL