



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES  
PRIMEIRA CÂMARA**

**Processo nº** 11080 002513/2003-80  
**Recurso nº** 153733 Voluntário  
**Matéria** IRPJ E OUTRO  
**Acórdão nº** 101-96.589  
**Sessão de** 05 de março de 2008  
**Recorrente** IAB ASSESSORIA TRIBUTÁRIA LTDA.  
**Recorrida** 5ª TURMA/DRJ-POA

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1997

Ementa: RESTITUIÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO. Nos casos de tributos submetidos ao regime do lançamento por homologação (art. 150 do CTN), é de cinco anos, contados a partir da extinção do crédito tributário pelo pagamento dito "antecipado", o prazo para o contribuinte pleitear restituição de pagamento indevido ou maior que o devido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recurso Voluntário interposto por IAB ASSESSORIA TRIBUTÁRIA LTDA

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros João Carlos Lima Junior (Relator), Valmir Sandri e José Ricardo da Silva. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Aloysio José Percinio da Silva, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

  
ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA - Presidente

  
JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - Relator

  
ALOYSIO JOSÉ PERCINIO DA SILVA - Redator Designado

FORMALIZADO EM: 21 FEV 2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Sandra Maria Faroni Caio Marcos Cândido e Alexandre Lima da Fonte Filho.



## Relatório

Trata-se de pedidos de compensação de saldo negativo de IRPJ e CSLL, que a recorrente informa ser do ano-calendário de 1997, e que receberam os seguintes números: 11080.002513/2003-80, no valor de R\$ 110 877,15 (cento e dez mil, oitocentos e setenta e sete reais e quinze centavos), 11080.002619/2003-83, no valor de R\$ 1.499.681,76 (um milhão, quatrocentos e noventa e nove mil, seiscentos e oitenta e um reais e setenta e seis centavos), 11080.004547/2003-17, no valor de R\$ 372.951,22 (trezentos e setenta e dois mil, novecentos e cinqüenta e um reais e vinte e dois centavos) e 11080.008442/2003-29, no valor de R\$ 280.250,31 (duzentos e oitenta mil, duzentos e cinqüenta reais e trinta e um centavos)

Os pedidos foram protocolizados, respectivamente, em 26.03.2003, 28.03.2003, 13.05.2003 e 27.08.2003 e instruídos com as listagens de débitos a recuperar, bem como com as declarações de rendimentos, todos referentes aos anos calendários de 1993 e 1994.


Em 05.09.2005 a Recorrente foi intimada do Parecer nº 159, de fls 407 a 410, da Delegacia da Receita Federal de Porto Alegre/RS que apesar da exatidão dos valores pleiteados e dos valores declarados nas DIPJ's de 1993 e 1994 (fls. 408), considerou não homologadas as compensações, haja vista ter decorrido mais de cinco anos entre a ocorrência do fato gerador e o pedido de compensação

Assim, em 05.10.2005 a Recorrente protocolizou a competente manifestação de inconformidade em que alegou basicamente que o prazo para recuperação dos tributos sujeitos a lançamentos por homologação, recolhidos indevidamente, é de 10 (dez) anos, haja vista que nos termos do art. 168, I do CTN o prazo para o contribuinte pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data de extinção do crédito tributário, que se dá após a homologação expressa ou tácita, conforme disposto no art. 150, § 4º do CTN. Neste sentido, colacionou diversas jurisprudências dos Tribunais Superiores a fim de fundamentar a tese em questão.

Em que pese os argumentos aduzidos na manifestação de inconformidade apresentada pela Recorrente, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre/RS manteve a decisão da DRF, nos seguintes termos:

Que o termo inicial do prazo de cinco anos para pleitear a restituição do indébito tributário é a data do pagamento indevido, conforme consta do artigo 168 do Código Tributário Nacional, de acordo com o Ato Declaratório SRF nº 096/1999 e inciso I do art. 900 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 3.000, de 29 de março de 1999, bem como entendimento da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional exarado no Parecer nº 1538/1999;

Assim, como a Recorrente protocolizou os pedidos de restituição com as respectivas declarações de compensação a partir de março de 2003 e as retenções na fonte correspondem aos anos-calendário de 1993 e 1994, decaiu o direito creditório pelo decurso do prazo de mais de cinco anos entre a data do pedido de restituição/compensação e a data dos pagamentos reputados indevidos;

 2

Ainda, ressaltou que a Lei Complementar 118, de 09 de fevereiro de 2005, dispõe em seu artigo 3º que para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do 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;

Desta forma, a Recorrente após ser intimada do acórdão nº 10-8.801 – DRJ/POA que julgou improcedente sua manifestação de inconformidade, apresentou Recurso Voluntário a este E. Conselho de Contribuintes repisando as alegações já apresentadas à Delegacia da Receita Federal de Julgamentos de Porto Alegre/RS.

É o relatório.



## Voto Vencido

JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR – Relator

O recurso preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Trata-se de pedidos de restituição cumulados com declarações de compensação, protocolizados em meados de março de 2003, utilizando-se de créditos de IRRF referentes aos anos-calendário de 1993 e 1994, não homologados pela DRF e DRJ, ambas de Porto Alegre/RS.

Assim, o contribuinte apresentou o Recurso Voluntário sob a alegação de que o prazo para recuperação dos tributos sujeitos a lançamentos por homologação, recolhidos indevidamente, é de 10 (dez) anos e que, portanto, os créditos utilizados nas compensações não estão prescritos.

Compatilho, pois, do entendimento aduzido pelo contribuinte nos presentes autos quanto ao prazo prescricional, pelos seguintes motivos de direito:

O prazo para o contribuinte pleitear a restituição de valores recolhidos indevidamente está disposto no art. 168 do CTN, a saber:

*"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.*

( )"

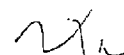
Desta forma, conforme disposto acima o prazo para restituição é de 5 (cinco) anos, contados da data de extinção do crédito tributário, o que nos remete ao art. 156, VII, que dispõe:

*"Art. 156 – Extinguem o crédito tributário:*

*VII – o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º,"*

Outrossim, por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, está disposto no art. 150 e §§ 1º e 4º do CTN que:

*"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*

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

*(. )§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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 "*

Assim, conclui-se que o prazo para restituição inicia-se após a extinção do crédito tributário que ocorrerá com a homologação expressa ou tácita, esta, após decorridos 5 (cinco) anos do fato gerador. Desta forma, temos que, quando a homologação for tácita, o contribuinte terá um prazo de 10 (dez) anos para a repetição do indébito tributário, sendo 5 (cinco) anos para a homologação e mais 5 (cinco) anos para a restituição.

Não obstante, não há que se falar do disposto no art. 3º da LC 118/2005, que dispõe:

*"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. 159 da referida Lei."*

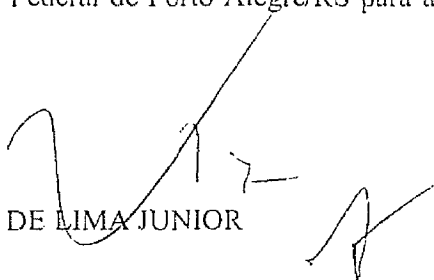
Em que pese o art. 3º da LC 118/05 dispôr, expressamente, que a extinção do crédito tributário se dá no momento do pagamento antecipado, este não pode ser utilizado no presente caso, haja vista se tratar de fatos geradores anteriores a vigência da presente lei.

Ainda, o artigo em questão inovou no plano normativo, conferindo, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Assim, por ter nitido caráter modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/05 só poderá ter eficácia para fatos geradores que ocorrerem a partir da sua vigência.

Diante do exposto, julgo o presente Recurso Voluntário procedente para afastar a prescrição dos créditos tributários pleiteados pela Recorrente, bem como remeto os autos para a Delegacia da Receita Federal de Porto Alegre/RS para apreciação do mérito das compensações realizadas.

É como voto.

JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR



### Voto Vencedor

Em que pese o respeitável entendimento do i. relator, não estou entre os que adotam a tese dos “cinco mais cinco”.

O art. 168, I, da Lei 5.172/66 – Código Tributário Nacional (CTN) – fixa em cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário, o prazo para exercício do direito de requerer a restituição nos casos previstos no seu art. 165, I e II.

Entre as modalidades de extinção discriminadas no art. 156, VII, encontram-se o pagamento antecipado e a homologação do lançamento “nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º”.

Do exame dos dispositivos referidos, percebe-se que o prazo se inicia no momento da extinção do crédito tributário.

No entendimento sustentado pelos que adotam a tese dos “cinco mais cinco”, a extinção do crédito tributário só aconteceria quando da homologação do pagamento, contando-se o prazo a partir desse momento, a rigor do disposto no art. 150, § 1º e 4º, do CTN.

Os dispositivos têm a seguinte redação:

“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.

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

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a 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.”

A meu ver, a hipótese prevista no texto legal não transforma em provisório o pagamento antecipado realizado, assim denominado por prescindir de lançamento, a aguardar posterior homologação como pressuposto de extinção do crédito tributário.



6

O tema ora discutido foi muito bem compreendido por Eurico de Santi<sup>1</sup>, que assim concluiu:

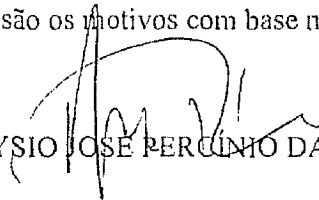
“A condição resolutiva não impede a plena eficácia do pagamento e, portanto, não descaracteriza a extinção do crédito no âmbito do pagamento. Assim sendo, enquanto a homologação não se realiza, vigora com plena eficácia o pagamento, a partir do qual podem exercer-se os direitos advindos desse ato, mas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


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

Portanto, a data da extinção do crédito tributário, no caso dos tributos sujeitos ao art. 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.”

Dessa forma, o prazo para requerimento de restituição é de cinco anos, contados a partir do pagamento.

Esses são os motivos com base nos quais nego provimento ao recurso.

  
ALOYSIO JOSÉ PERCINNO DA SILVA – Redator Designado



<sup>1</sup> “DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NO DIREITO TRIBUTÁRIO”, São Paulo, 2001, 2ª edição, Max Limonad, pág. 269/270