



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13308.000049/2003-19
Recurso nº. : 149.335
Matéria: : Restituição/Compensação CSLL – EX: DE 1996
Recorrente : Cotece S.A
Recorrida : 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza – CE.
Sessão de : 09 de novembro de 2006
Acórdão nº. : 101-95.867

DECADÊNCIA – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – TERMO INICIAL – RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO – CONTAGEM DO PRAZO DE DECADÊNCIA – INTELIGÊNCIA DO ART. 168 DO CTN – Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo, de cinco anos, para pleitear a restituição ou a compensação tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). Essa termo não se altera em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, eis que nesse caso, o pagamento extingue o crédito sob condição resolutória.


Recurso não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por Cotece S.A,

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Valmir Sandri e João Carlos de Lima Júnior que deram provimento ao recurso.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo nº 13308.000049/2003-19
Acórdão nº 101-95.867



SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 18 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, CAIO MARCOS CÂNDIDO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo nº 13308.000049/2003-19
Acórdão nº 101-95.867

Recurso nº. : 149.335
Recorrente : Cotece S.A

RELATÓRIO

Cotece S.A. recorre da decisão da 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza, que indeferiu pedido de compensação da contribuição social sobre o lucro líquido, no valor de R\$ 308.212,87, referente ao ano-calendário de 1995, com os tributos e/ou contribuições sob os códigos de recolhimento: 2172, 8109 e 0561, no importe de R\$ 240.649,61.

A decisão ora recorrida teve origem em manifestação de inconformidade com o despacho exarado pela autoridade administrativa competente, que deixou de tomar conhecimento do pedido, protocolizado em 30/03/2003, sob o fundamento de que o direito de o contribuinte pleitear a restituição do indébito estaria prescrito, conforme o disposto no inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional – CTN e art. 5º, inciso I da IN 460/04.

Os argumentos desenvolvidos pela interessada junto à Delegacia de Julgamento são, em síntese, os seguintes: (a) A autoridade administrativa que o prolatou não levou em conta que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação o prazo para pleitear a restituição/compensação do que pagou a maior ou indevidamente começa a correr depois de 5 (cinco) anos de sua homologação, tácita ou expressa do Fisco, nos termos do art. 150, §§1º e 4º do CTN; (b) no caso, a extinção do crédito tributário, nos termos do art. 168 do CTN, ocorreu em 01/01/2001, quando então se deu início à contagem do prazo para o reclamante ingressar com o pedido de restituição do que pagara indevidamente, não sendo, pois, correto, se afirmar que o prazo a que alude o art. 168 do CTN já se consumara, reforçando tal entendimento à luz de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza, pelo Acórdão 6.915, de 7 de outubro de 2003, tomou conhecimento da manifestação de inconformidade da interessada, por tempestiva, mas indeferiu o pleito, por entender ter-se operado o prazo decadencial do direito de pleitear a restituição/compensação dos valores recolhidos a título de base de Saldo Negativo da CSLL, atinente ao ano-

Processo nº 13308.000049/2003-19
Acórdão nº 101-95.867

calendário de 1995, conforme entendimento traduzido no Ato Declaratório SRF nº 96/1999.

Em seu recurso à presente instância, a interessada reedita as razões já declinadas na manifestação de inconformidade.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O recurso é tempestivo e independe de garantia por versar sobre pedido de reconhecimento de direito creditório. Dele conheço.

O Código Tributário Nacional assim trata do direito à restituição:

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.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Art. 167. A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição.

Parágrafo único. A restituição vence juros não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese 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.

Art. 169. Prescreve em dois anos a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição.

Parágrafo único. O prazo de prescrição é interrompido pelo início da ação judicial, recomençando o seu curso, por metade, a partir da data da intimação validamente feita ao representante judicial da Fazenda Pública interessada.

Como se vê, como regra geral, em casos de pagamento indevido ou a maior, o direito de pleitear a restituição se extingue com o prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito.

Em se tratando de tributos sujeitos à modalidade de lançamento por homologação, o pagamento efetuado pelo sujeito passivo extingue o crédito sob condição resolutória o que significa dizer que, feito o pagamento, os efeitos da extinção do crédito se operam desde logo, estando sujeitos a serem resolvidos se não homologado o procedimento do contribuinte, expressa ou tacitamente.

Não se desconhecem as manifestações do STJ no sentido de que, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo de cinco anos é a data em que se considera homologado o lançamento (tese dos "cinco mais cinco" que predomina no STJ). Essa tese, todavia, peca pela falha de dar à condição resolutória efeitos de condição suspensiva, elevando o prazo para até 10 anos.

A correta interpretação para a contagem do prazo para pleitear a restituição, a meu ver, é aquela que vem sendo dada pelo Conselho de Contribuintes, traduzida na ementa do Acórdão nº 108-05.791, de 13 de julho de 1999:

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO – CONTAGEM DO PRAZO DE DECADÊNCIA – INTELIGÊNCIA DO ART. 168 DO CTN -
O prazo para pleitear a restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente é sempre de 5 (cinco) anos, distinguindo-se o início de sua contagem em razão da forma em que se exterioriza o indébito. Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo para pleitear a restituição ou a compensação tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). Todavia, se o indébito se exterioriza no contexto de solução jurídica conflituosa, o prazo para desconstituir a indevida incidência só pode ter início com a decisão definitiva da controvérsia, como acontece nas soluções jurídicas ordenadas com eficácia *erga omnes*, pela edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida.

Assim, em situações normais, o termo inicial para o prazo de cinco anos para pleitear a restituição é a data do pagamento. Nas demais situações, tal

Processo nº 13308.000049/2003-19
Acórdão nº 101-95.867

como sintetizado na ementa do Acórdão CSRF/01-04.577, de 10 de junho de 2003, será: (a) a data da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN; (b) a data da publicação Resolução do Senado que confere efeito *erga omnes* à decisão proferida *inter partes* em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo; (c) a data da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária.

No presente caso, uma vez não alegado que o indébito se exteriorizou no contexto de situação conflituosa, o termo inicial para a contagem é a data em que se efetivou o pagamento, quando o débito foi extinto sob condição resolutória.

Considerando que o pedido foi protocolizado em 20 de março de 2003, e diz respeito a pagamentos efetuados de fevereiro a junho de 1993, extinto se encontrava o direito do contribuinte de pleitear a restituição, razão pela qual nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, DF, em 09 de novembro de 2006


SANDRA MARIA FARONI

