



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13502.000170/2001-74
Recurso nº. : 148.555
Matéria: : Restituição- IRRF- Anos calendário de 1992 a 1996
Recorrente : Polialden Petroquímica S.A.
Recorrida : 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador – BA.
Sessão de : 25 de janeiro de 2007.
Acórdão nº. : 101-95.961

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO –
EXTINÇÃO DO DIREITO - TERMO INICIAL DO PRAZO –
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 Polialden Petroquímica S.A.

ACORDAM os Membros da Primeira 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.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

Processo nº 13502.000170/2001-74
Açórdão nº 101-95.961

FORMALIZADO EM: 08 MAR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, CAIO MARCOS CÂNDIDO, VALMIR SANDRI, JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'Cil' or similar, located to the right of the main text block.

Recurso nº. : 148.555
Recorrente : Polialden Petroquímica S.A.

RELATÓRIO

Polialden Petroquímica S.A.. recorre da decisão da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador, que confirmou o indeferimento do seu pedido de reconhecimento de direito creditório dos valores recolhidos a título de IRPJ, Saldo Negativo, referentes ao exercício de 1991, ano-calendário de 1990, e não homologou a compensação efetuada com os pretendidos créditos.

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 14/02/2001, sob o fundamento de que o direito de o contribuinte pleitear a restituição do indébito estaria decaído, conforme o disposto no inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional – CTN.

Os argumentos desenvolvidos pela interessada junto à Delegacia de Julgamento são, em síntese, que o pedido protocolizado em 14/02/2001 visou meramente à mera formalização da compensação dos créditos de IRPJ com os débitos de PIS/COFINS, e que o prazo para compensação é contado a partir da homologação tácita do lançamento, resultando em um prazo de 10 anos..

A 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador, conforme Acórdão 7.885, de 15 de agosto de 2005, confirmou o teor do despacho decisório que indeferiu a restituição e não homologou a compensação, fazendo referência ao Ato Declaratório SRF nº 96/1999, ao Parecer PGFN 1.538/99.

Ciente da decisão em 18 de maio de 2005, a interessada ingressou com recurso em 02 de junho seguinte, reeditando as razões declinadas na impugnação e rechaçando o entendimento manifestado no Parecer PGFN 1.538/99.

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, recomeçando 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, mesmo antes da edição da Lei Complementar 118/2005, 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, ocorrendo a homologação tácita, o termo inicial para o prazo de cinco anos para pleitear a restituição é a data do pagamento. Nas demais situações, tal 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 se tratar de indébito exteriorizado no contexto de situação conflituosa, o termo inicial para a contagem é a data em que se efetivou o pagamento.

Considerando que o pedido foi protocolizado em 14 de fevereiro de 2001, e diz respeito a pagamentos efetuados no ano-calendário de 1990, extinto se encontrava o direito do contribuinte de pleitear a restituição, razão pela qual nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, DF, em 25 de janeiro de 2007


SANDRA MARIA FARONI

