



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13609.000005/00-72
Recurso nº. : 140.473
Matéria : CSL – EX.: 1994
Recorrente : CALSETE SIDERURGIA LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 15 DE ABRIL DE 2005
Acórdão nº. : 108-08.297

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO – CONTAGEM DO PRAZO – O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, quando se referir a lançamento decorrente de estimativas, consolidado no encerramento do período, seguirá a modalidade declaratória, nos termos do artigo 174, c/c 173, inciso I e parágrafo único do Código Tributário Nacional.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CALSETE SIDERURGIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava 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.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 25 MAI 2005

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO. Ausente, justificadamente, a Conselheira KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13609.000005/00-72
Acórdão nº. : 108-08.297
Recurso nº. : 140.473
Recorrente : CALSETE SIDERURGIA LTDA.

RELATÓRIO

CALSETE SIDERURGIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos, recorre voluntariamente a este Colegiado contra decisão da autoridade de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de restituição da Contribuição Social Sobre o Lucro, recolhidos a título de estimativa, durante os meses de fevereiro a dezembro de 1993 e mês de janeiro de 1994, cumulado com pedido de compensação de débitos (fls. 1), guias de recolhimento de fls. 07/10, data do protocolo, 01/12/1999.

O Despacho Decisório de fls. 26/27 indeferiu o pedido, arguindo decadência.

Os pagamentos foram realizados e confirmados (tela 18), durante o ano de 1993, sob regime de estimativas. Através da DIRPJ/94, fl. 03/06, a autoridade preparadora confirmou a apuração de resultado negativo no final daquele exercício.

Determinara o artigo 39, combinado com o 44 da Lei 8383/91 que "a diferença negativa entre a contribuição social sobre o lucro apurada com base no lucro real, em 31 de dezembro e o montante pago por estimativa ao longo do ano calendário poderia ser compensada, corrigida monetariamente, com a contribuição social a ser paga nos meses subseqüentes ao fixado para entrega da declaração, assegurada a alternativa de restituição do montante pago a maior".

Nos termos do artigo 168, a contagem do prazo para pleitear a restituição, imposto apurado em 31/12/1993, se esvaira em 31/12/1998, data anterior a interposição do pedido: 01/12/1999.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13609.000005/00-72
Acórdão nº. : 108-08.297

Manifestação de inconformidade, de fls. 31/35, retrucou a conclusão do despacho combatido, pois usara um prazo decadencial sem respaldo em qualquer artigo de lei. O artigo 168 infirmaria a decadência levantada pela autoridade jurisdicionante.

Os pagamentos de que tratariam os autos teriam regência específica nos artigos 39 e 44 da Lei 8383/1991, que determinam a data de início do exercício do direito à compensação e/ou restituição, nos meses subseqüentes a entrega da declaração, sem fixar prazo final, o que levaria a conclusão de se tratar de um direito atemporal, à exemplo da compensação dos prejuízos e bases de cálculo negativas da contribuição social sobre o lucro.

Não seria possível considerar os pagamentos como indébitos, pois não se tratava de pagamento indevido nem maior do que o devido, porque as antecipações se fazem por força e na forma da legislação tributária de regência.

O ato da administração para declarar extinto um direito do contribuinte, vinculado a um crédito tributário ainda não constituído, antes do prazo terminativo para constituição desse, não teria amparo legal.

O crédito tributário se extingue com a homologação da atividade desempenhada pelo sujeito passivo, pois se há prazo para repetição, sua fluência inicia a partir da extinção do crédito tributário. Uma dependendo da outra para operar seus efeitos.

A extinção não poderia anteceder ao direito de lançar do fisco.

Decisão de fls.49/55 analisou a prejudicial de mérito, argüindo que:

“Uma vez reconhecida a extinção do direito à repetição, fica prejudicada a análise da procedência do crédito reclamado. Assim sendo, não se pode considerar que autoridade administrativa já tenha, no despacho decisório de fls. 75/76,



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13609.000005/00-72

Acórdão nº. : 108-08.297

reconhecido a retidão dos alegados valores pagos a maior. De fato, nele não há afirmação expressa nesse sentido."

No mérito a questão seria o direito creditório do ano-calendário de 1993, cuja decadência a contribuinte contesta, por se referir às antecipações mensais do imposto de renda das pessoas jurídicas ao qual o sujeito passivo estaria obrigado.

As antecipações só passariam a ser indébitos no encerramento do período base. O conhecimento deste fato se dariam com a informação prestada através da DIRPJ do exercício e geraria, para o contribuinte, o direito à restituição/compensação, também sujeito à decadência, nos termos do artigo 165 do CTN, como os demais direitos. Transcreveu do CTN (Lei nº 5.172, de 1966) os artigos 165 e 168:

"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;

(...)"(grifos acrescentados)

"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;**

(...)" (grifos acrescentados)

Para concluir, ante a análise desses dispositivos que o direito não se aperfeiçoava se não fosse exercido tempestivamente.

Da leitura dos artigos 165, inciso I e 168 caput e inciso faria concluir que, nos pagamento de tributo a maior do que o devido, em face da legislação tributária aplicável, embora reconhecendo o direito à restituição, esse direito tem prazo certo : de 5 (cinco) anos contados "da data da extinção do crédito tributário" e nos autos esta data seria do pagamento, conforme previsão do artigo 156, inciso I, do C.T.N.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13609.000005/00-72
Acórdão nº. : 108-08.297

O Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, baseado no Parecer PGFN/CAT nº 1.538, de 18 de outubro de 1999, viria no mesmo sentido:

"I - o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário – arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

II - o prazo referido no item anterior aplica-se também à restituição do imposto de renda na fonte incidente sobre os rendimentos recebidos como verbas indenizatórias a título de incentivo à adesão a Programas de Desligamento Voluntário - PDV."

Interpretação que adota, segundo o Parecer Normativo COSIT nº 5, de 24 de maio de 1994, levando em conta que o ato declaratório, por ser de caráter interpretativo, aplicar-se-ia a fato pretérito.

O lançamento por homologação, a que se submeteria o imposto de renda, não poderia alterar a "data de extinção do crédito tributário", nos termos dos seguintes dispositivos do CTN:

"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 cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado,



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13609.000005/00-72
Acórdão nº. : 108-08.297

considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação." grifos acrescidos

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º."

Concluindo pela intempestividade do pedido de compensação.

Houve declaração de voto da Conselheira Maria Helena Cota Guimarães que acompanhou o voto pela conclusão e não pelos fundamentos, por entender que no caso dos autos o termo inicial se daria a partir da data da entrega da declaração, na linha da decisão da DISIT da 1ª Região Fiscal no Parecer 15, de 14 de dezembro de 2000 o qual transcreveu:

"No caso de opção pelo recolhimento mensal por estimativa (lucro real anual), o direito do fisco de constituir o crédito tributário decai após 05 anos contados do último dia útil do mês de março do exercício correspondente, desde que a declaração tenha sido entregue no referido exercício. Caso a entrega seja feita em anos posteriores, o termo inicial do prazo decadencial será o último dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado".

No recurso interposto às fls. 59/70, são repetidas as razões de impugnação, afirmando que o Parecer invocado nas razões de decidir não se aplicaria no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação. Assim concluindo pois, em caso contrário, ao se aplicar a regência do artigo 168, nos termos do Parecer, o início do prazo só se faria a partir da homologação efetiva ou tácita, conclusão que militaria ao seu favor. Acrescentou aos argumentos iniciais, a pertinência na forma de contagem do prazo decadencial preconizado pelo STJ, com transcrição de decisões administrativas e judiciais, que corroborariam a tese de acerto em seu procedimento.

É o Relatório

Processo nº. : 13609.000005/00-72
Acórdão nº. : 108-08.297

VOTO

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, Relatora

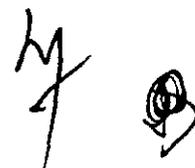
O Recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

O mérito dos autos é o pedido de restituição da contribuição social sobre o lucro líquido, recolhidos a título de estimativas, durante os meses de fevereiro a dezembro de 1993 e mês de janeiro de 1994, cumulado com pedido de compensação de débitos (fls. 1/3), guias de recolhimento de fls. 07/10, data do protocolo, 01/12/1999.

A decisão vergastada resume sua negativa na interpretação contida na INSRF 96/1999. Por esta normativa não haveria nenhum "dies a quo" diferente da regra geral insculpida no artigo 168 do Código Tributário Nacional.

Todavia, compreendo que a norma jurídica não pode ser considerada como dispositivo expresso no plano literal, por decorrer de estrutura condicional. Ela é construída no plano das significações do direito o que obriga uma hipótese a uma conseqüência. As várias hipóteses normativas para decadência e para prescrição do direito do contribuinte advêm de norma geral e abstrata, específica.

A partir do direito tributário positivo foram construídas regras, identificando as hipóteses e os conseqüentes normativos, que conjugados orientam a extinção do direito do contribuinte em pleitear a restituição. Exemplos podem ser vistos nas decisões do Supremo Tribunal de Justiça, onde, com base nos julgados do Prof. Hugo de Brito Machado (Ac.44.403-Pe) e na doutrina do Prof. Ricardo Lobo



Processo nº. : 13609.000005/00-72
Acórdão nº. : 108-08.297

Torres, foi firmado o reconhecimento de que a Ação Declaratória de Inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, reabriria o prazo de prescrição para o contribuinte.

Com isso surge novo prazo prescricional e decadencial. Por este raciocínio não existem os efeitos decorrentes da aplicação da lei declarada inconstitucional, aos casos concretos anteriores. Esses nasceram mortos. Partem do entendimento de que toda lei contrária aos mandamentos constitucionais é absolutamente nula, nos moldes da conhecida idéia do jurista Alfredo Buzaid, o qual entendia que o direito funcionava independentemente de ato da vontade humana.

No caso dos autos houve recolhimentos referentes às estimativas do imposto e contribuição devidos no ano calendário de 1993. Somente no encerramento do período base se consolidaria o resultado do período.

O artigo 174 do CTN determina que a "ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos , contados da data de sua constituição definitiva". E, no caso dos autos, está se dá na entrega da declaração.

Por isto, nos termos do artigo 173, I e parágrafo único, a contagem do prazo decadencial teria início na data da entrega da declaração, abril de 1993. Com isto a tempestividade no pedido se daria até 30 de abril de 1999. Como o requerimento foi protocolado em, 01/12/1999, restou confirmado o transcurso do prazo legal para interposição do pedido.

Poderia, a critério do sujeito passivo, ter havido aproveitamento dos recolhimentos realizados a maior, nos termos do artigo 66 da Lei 8383/1991, mas tal fato não se verificou.



Processo nº. : 13609.000005/00-72
Acórdão nº. : 108-08.297

Ao argumento da tempestividade do requerimento, nos termos da linha adotada pelo STJ, é um assunto polêmico e acredito, agora, ultrapassado pela LC 118.

A contagem se dará segundo a modalidade do lançamento a qual se sujeita o contribuinte, nos termos da linha clássica de interpretação.

O prazo será sempre de 5 (cinco) anos, distinguindo-se o início da sua contagem pelas diferentes situações que possam exteriorizar o indébito tributário. Por isto concordo com a decisão recorrida, pelas conclusões e Voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 15 de abril de 2005.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

