



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
De 29 / 08 / 05  
VISTO

2º CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 13609.000480/2003-62  
Recurso nº : 124.512  
Acórdão nº : 201-78.097

Recorrente : **FRANCO MATOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MALHAS LTDA.**  
Recorrida : **DRJ em Belo Horizonte - MG**

**PIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.**

O direito de pedir restituição do PIS recolhido com base na legislação inconstitucional já estava extinto em 31/03/2003, data em que a recorrente protocolou o pedido, quer se faça a contagem do prazo a partir do pagamento, quer se faça a partir da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/95.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRANCO MATOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MALHAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Gustavo Vieira de Melo Monteiro (Relator), Antonio Mario de Abreu Pinto e Rogério Gustavo Dreyer. Designado o Conselheiro Antonio Carlos Atulim para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques  
Presidente

Antonio Carlos Atulim  
Relator-Designado

MIN DA FAZENDA - 2.º CC  
CONFERE COM O ORIGINAL  
DATA 24 / 03 / 05  
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão, Sérgio Gomes Velloso e José Antonio Francisco.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13609.000480/2003-62  
Recurso nº : 124.512  
Acórdão nº : 201-78.097

MIN. DA FAZENDA - 2.ª CC
ENTRE COM O ORIGINAL
DATA 24 / 03 / 05
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

Recorrente : FRANCO MATOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MALHAS LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra r. Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte - MG, o qual acolheu a reclamação contra o despacho decisório da DRF em Sete Lagoas - MG, mantendo o indeferimento do pedido de restituição formulado pela contribuinte.

O sobredito pedido de restituição foi protocolizado junto à Delegacia da Receita Federal no Município de Sete Lagoas - MG, pugnando pela devolução dos valores recolhidos a título de PIS nos períodos de apuração de março/1993 a dezembro de 1995, no montante de R\$ 568.544,20.

A dd. DRF em Sete Lagoas - MG, após analisar a solicitação formulada pela contribuinte, concluiu pelo seu indeferimento, conforme se depreende do despacho decisório acostado aos autos às fls. 39/41, entendendo que os recolhimentos realizados já teriam sido fulminados pela prescrição fixada nos termos dos arts. 165, inciso I, e 168, inciso I, do CTN, quando da solicitação.

Ato contínuo, a contribuinte protocolizou manifestação de inconformidade, asseverando que, nas hipóteses de tributos sujeito ao regime do lançamento por homologação, a extinção do direito de pleitear a restituição dos valores recolhidos indevidamente, inexistindo a homologação expressa, somente se verifica após 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento.

Indeferida a solicitação pela insigne DRJ em Belo Horizonte - MG, sob os auspícios de que restou verificada a prescrição, a contribuinte interpôs o presente recurso voluntário, reiterando a argumentação aduzida na manifestação de inconformidade.

É o relatório.



Processo nº : 13609.000480/2003-62  
Recurso nº : 124.512  
Acórdão nº : 201-78.097

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC	
COM. COM O ORIGINAL	24/03/05
VISTO	

2º CC-MF Fl.
-----------------

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO

O debate no presente recurso voluntário está adstrito à questão do prazo de prescrição do direito de o contribuinte solicitar a restituição de valores pagos indevidamente a título da contribuição para o PIS.

Após o pronunciamento da Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tenho me posicionado neste Conselho de Contribuintes no sentido que o direito de compensação ou restituição dos valores pagos indevidamente pelos contribuintes, quando se tratar de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, não havendo homologação expressa pela autoridade, extingue-se após o decurso do prazo de cinco anos, a partir da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados da data da homologação tácita do lançamento (CTN, art. 150, § 4º).

Nesse sentido vale transcrever recente aresto da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça<sup>1, 2</sup>, firmando seu entendimento acerca da questão, órgão ao qual compete a última palavra sobre a matéria em discussão. Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS NºS 7.787/89 E 8.212/91. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. PRECEDENTES.**

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.

2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.

3. A ação foi ajuizada em 27/09/2000. Valores recolhidos, a título da exação discutida, entre 09/90 e 04/95. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 09/1990) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.

f

*[Assinaturas manuscritas]*

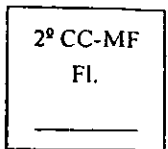
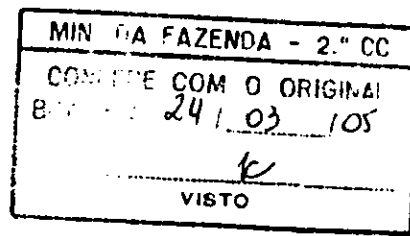
<sup>1</sup> EREsp nº 503.332/PR; EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL Nº 2004/0059938-5.

<sup>2</sup> "Não tendo havido a homologação expressa, a que está sujeito o lançamento do FINSOCIAL, a extinção do direito de pleitear a restituição ocorrerá após 05 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais 05 (cinco) anos, contados da homologação tácita". REsp nº 107875/RS, Rel. Min. Peçanha Martins.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13609.000480/2003-62  
Recurso nº : 124.512  
Acórdão nº : 201-78.097



4. *Precedentes desta Corte Superior.*

5. *Embargos de divergência acolhidos.*”

De tudo resulta que os recolhimentos efetuados a título da aludida contribuição social em questão, tributo sujeitos ao lançamento por homologação, foram efetuados entre os meses de março de 1993 e dezembro de 1995, tendo sido protocolizado o pedido de restituição em 31/03/03, restando evidente que não transcorreu, entre o prazo do recolhimento mais remoto e o protocolo do pedido de restituição junto à DRF em Sete Lagoas - MG, o prazo de 10 (dez) anos, já que inexistente homologação expressa por parte do Fisco.

Em tempo, registre-se que não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado Federal. Sendo a pretensão formulada no prazo concebido pela jurisprudência da Seção do Egrégio STJ, é certo que não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência, impondo-se a aplicação do prazo prescricional nos moldes em que restou pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Esclareço, em tempo, que estão prescritas todas e quaisquer parcelas anteriores a 03/1993, não obstante o pedido de restituição fixar o período compreendido entre os meses de 03/93 e 12/95.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso interposto pela contribuinte para determinar à DRF em Sete Lagoas - MG que proceda à verificação da existência dos supostos créditos tributários em questão, valendo-se, para efeito de contagem do prazo prescricional, da sistemática definida pelo Superior Tribunal de Justiça, ou seja, que o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2004.

  
GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO 



MIN DA FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
24 / 03 / 05
VISTO

2ª CC-MF
Fl.
_____

Processo nº : 13609.000480/2003-62  
Recurso nº : 124.512  
Acórdão nº : 201-78.097

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO  
ANTONIO CARLOS ATULIM

O ilustre Conselheiro Gustavo Vieira de Melo Monteiro tem razão quando afirma que a questão da decadência para pleitear a repetição de indébito tributário relativo a tributos sujeitos ao lançamento por homologação está pacificada no STJ.

Contudo, ousou discordar do seu voto, pois inexistente no direito tributário positivo prazo de 10 anos para pedir restituição de tributos pagos indevidamente.

Realmente, o STJ acolheu a tese do Prof. Hugo de Brito Machado no sentido de que, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, referida no art. 168, I, do CTN, ocorre com a combinação do pagamento antecipado e a homologação do lançamento, referidos no art. 156, VII, do CTN.

Segundo este entendimento, caso a contribuinte tenha efetuado algum pagamento, o prazo de cinco anos previsto no art. 150, § 4º, do CTN, começa a fluir a partir da data da homologação do lançamento. Se a homologação for expressa, os cinco anos do prazo de decadência contam-se a partir desta data. Se for tácita, contam-se os cinco anos a partir do esgotamento do quinquênio previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

Com o devido respeito ao Prof. Hugo de Brito Machado e ao tribunal, com esta tese não posso concordar.

O art. 156, VII, do CTN, estabelece que:

*"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."* (grifei)

O dispositivo realmente exige a conjugação de dois fatos, que são a ocorrência de um pagamento antecipado, ainda que parcial, e a homologação do lançamento, que pode ser tácita ou expressa.

Entretanto, esta interpretação não levou em conta que o art. 150, § 1º, consigna que *"(...) O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento."* (grifei)

Por sua vez, o art. 127 do Novo Código Civil deixou claro que quando a condição é resolutiva o ato jurídico tem eficácia desde o momento de sua constituição, ao estabelecer que, *"(...) Se for resolutiva a condição, enquanto esta se não realizar, vigora o negócio jurídico, podendo exercer-se desde a conclusão deste o direito por ele estabelecido.(...)"* (grifei).

Por outro lado, o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 150 do CTN permite concluir que mesmo no caso de o pagamento antecipado ser parcial, o valor pago será descontado do que for apurado posteriormente pelo Fisco.

Em outras palavras, isto significa que o pagamento antecipado, ainda que em montante menor do que o devido, gera efeitos jurídicos a partir do momento em que é efetuado,



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13609.000480/2003-62  
Recurso nº : 124.512  
Acórdão nº : 201-78.097

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 24 / 03 / 05
<i>K</i>
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

uma vez que o sujeito passivo passa a ser titular de direitos mesmo antes da homologação tácita ou expressa.

Com efeito, uma vez efetuado o pagamento antecipado, o contribuinte não precisa aguardar que sobrevenha a homologação tácita ou expressa para requerer certidão negativa de débitos, nos termos do art. 205 do CTN, pois este direito surge no momento do pagamento que “*extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação.*” Reforça este argumento o fato de a homologação não ter sido incluída no art. 206 do CTN entre as hipóteses em que a certidão positiva tem efeitos de negativa.

Além disso, a teor dos §§ 2º e 3º do art. 150 do CTN, o valor antecipado parcialmente não gera efeito sobre a *obrigação tributária*, mas gera efeito em relação ao crédito tributário, uma vez que deverá ser descontado do que porventura for apurado em momento posterior pelo Fisco. Isto demonstra que pelo menos uma parte do crédito tributário foi extinto na data em que ocorreu a antecipação do pagamento.

Ora, se o pagamento antecipado efetuado a menor gera efeitos até em relação à obtenção de certidão negativa, como se pode dizer que não ocorreu a extinção, ainda que parcial, do crédito tributário?

Portanto, não tenho a menor dúvida de que a homologação do lançamento, seja ela tácita ou expressa, tem efeitos *ex tunc*, retroagindo à data em que foi feito o pagamento antecipado.

A tese do Prof. Hugo de Brito Machado seria válida se o art. 150, § 1º, do CTN, extinguisse o crédito sob condição suspensiva da ulterior homologação do lançamento, mas, como o legislador estabeleceu que a condição é resolutória, a extinção definitiva do crédito tributário ocorre no momento da antecipação do pagamento e somente em relação ao montante antecipado. Os efeitos da homologação ou da não-homologação para o fim de exigir-se eventuais diferenças retroagem à data do pagamento.

Desse modo, como o art. 168, I, do CTN, fixa como *dies a quo* do prazo de decadência a data da extinção do crédito tributário, considero que o prazo para pleitear restituição ou compensação, em relação a tributos sujeitos ao lançamento por homologação, extingue-se com o decurso de cinco anos, contados da data do pagamento indevido e não da data da homologação.

Como no caso dos autos o pagamento indevido mais recente ocorreu em dezembro de 1995 e o pedido de restituição só foi protocolado em 31/03/2003, a decadência do direito de pedir restituição ocorreu, quer se faça a contagem pelo critério da data do pagamento indevido, quer se faça a partir da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49, de 10/10/1995.

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2004.

  
ANTÔNIO CARLOS ATULIM

