



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

---

<b>Processo nº</b>	13826.000366/2002-97
<b>Recurso nº</b>	153.410 Voluntário
<b>Matéria</b>	CSSL - EXS: 1996 a 2001
<b>Acórdão nº</b>	105-16.438
<b>Sessão de</b>	26 de abril de 2007
<b>Recorrente</b>	GARMS DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA.
<b>Recorrida</b>	5ª TURMA DA DRJ RIBEIRÃO PRETO/SP


---

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ - EXERCÍCIO: 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

RESTITUIÇÃO - COMPENSAÇÃO - DECADÊNCIA - O direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por GARMS DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA.

ACORDAM os Membros da QUINTA 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. Vencido o Conselheiro Roberto Bekierman (Suplente Convocado).

  
JOSÉ CLÓVIS ALVES  
Presidente

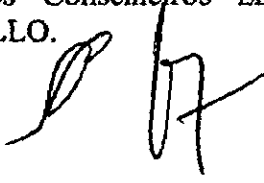


  
LUIZ ALBERTO BACELAR VIDAL

Relator

25 MAI 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros DANIEL SAHAGOFF, WILSON FERNANDES GUIMARÃES, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausentes, justificadamente os Conselheiros EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT e MARCOS RODRIGUES DE MELLO.



## Relatório

GARMS DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA., já qualificada neste processo, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 860/869 da decisão prolatada às fls. 836/843, pela 5ª Turma de Julgamento da DRJ – RIBEIRÃO PRETO (SP), que indeferiu solicitação de compensação.

Consta de fls. 01 e 02 do presente processo Pedidos de Restituição de Compensação, que apreciados pela SAORT da Delegacia da Receita Federal em Marília (SP), foi deferido parcialmente conforme Parecer nº 415 de 2003, fls 641/646.

Inconformada com deferimento parcial a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, fls. 736/742.

A autoridade julgadora de primeira instância diferiu em parte a solicitação, conforme decisão n.º 12.449 de 27 de abril de 2006, cuja ementa reproduzo a seguir:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000*

*Ementa: RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA*

*O legislador complementar interpretou )Lei Complementar nº 118, de 2005), com efeitos pretéritos, que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, de sorte que o direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados desse evento.*

*Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL*

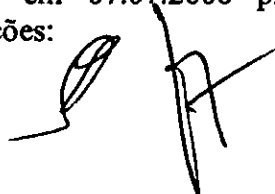
*Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000*

*Ementa: CSLL. SALDO NEGATIVO. DUPLICIDADE DO COMPUTO DOS DÉBITOS.*

*A compensação efetuada a conta e risco do contribuinte, nos moldes permitidos anteriormente à Medida Provisória nº 66 de 2002, requisita lançamentos contábeis do encontro de contas tendentes a demonstrar a quantificação dos indébitos, a identificação das dívidas anuladas e a época do evento. Reconhecido, em parte, o direito creditório e a compensação pela autoridade fiscal, o procedimento administrativo de encontro de contas deve excluir os débitos que já tenham sido objeto de compensação anterior na DIPJ*

*Solicitação Diferida em Parte.*

Ciente da decisão de primeira instância em 08.06.2006 a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário em 07.07.2006 protocolo às fls. 860, onde apresenta, basicamente, as seguintes alegações:



Que não prospera a tese da Receita Federal de que as eventuais diferenças que por ventura viessem a ser apuradas nos valores do PIS/PASEP dos períodos de 10/95 à 02/96, estariam atingidos pela prescrição referida no artigo 168 do CTN, pois esse assunto, já foi discutido anteriormente e hoje está pacificado nos tribunais.

Firmou-se no Supremo Tribunal de Justiça, a jurisprudência de que nas ações, em que versem tributos lançados por homologação, (art. 150, do CTN), o prazo prescricional de é de 10 (dez) anos, ou seja, 05 (cinco) anos para a Fazenda efetuar a homologação do, lançamento (§4º) mais 05 (cinco) anos da prescrição do direito do contribuinte para haver tributo pago a maior e/ou indevidamente (168,I, do CTN).

Requer que o recurso seja provido na sua totalidade.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro LUIS ALBERTO BACELAR VIDAL, Relator

O recurso é tempestivo e está revestido de todas as formalidades exigidas para sua aceitabilidade, razão pela qual dele conheço.

O prazo decadencial para se pleitear a restituição ou compensação de valores recolhidos indevidamente está determinado no artigo 168 do Código Tributário Nacional, que o estabelece em 5 anos, *"in verbis"*:

*"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.*

*II - na hipótese do inciso III do art. 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."*

As situações determinantes para a se fixar o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, estão elencados, exemplificativamente, nos incisos do artigo 165 do CTN, assim redigidos:

*"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:*

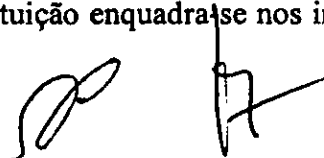
*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*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."*

Da análise das situações apontadas no art. 165 do CTN, vejo que os incisos I e II se referem à ocorrência não litigiosas, constatadas por iniciativa do sujeito passivo. Por outro lado, o inciso III aborda fato cujo indébito vem à tona por iniciativa de autoridade incumbida de dirimir uma situação jurídica conflituosa, conforme se percebe do seu texto na referência a "reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória".

No presente caso o indébito foi exteriorizado por iniciativa do próprio sujeito passivo, por meio que evidenciou a existência de imposto pago a maior que o devido. Esta hipótese de procedimento unilateral pelo contribuinte configura uma situação em que o pedido de restituição enquadra-se nos incisos I e II do art. 165 do CTN, devendo ser contado o prazo



prescricional como previsto no inciso I, do artigo 168, do CTN, da data da extinção crédito tributário.

Alega a recorrente em seu recurso que, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo prescricional para os tributos cujo lançamento se dá por homologação, ou seja, aqueles em que o sujeito passivo tem o dever de antecipar o pagamento, para posterior exame da autoridade administrativa, é de 10 anos, porque o crédito tributário somente se considera extinto com a homologação expressa do lançamento ou, não havendo homologação expressa, com o decurso do prazo de cinco anos, contados do pagamento antecipado (art. 150, § 1º e 4º do CTN).

Não me alinho com o posicionamento defendido pela recorrente, expresso pelas ementas de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça transcritas no recurso, com todo o respeito que merece seu órgão prolator, porque cria prazo não respaldado pelo CTN.

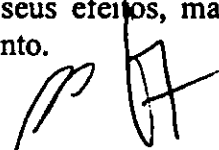
A tese se apóia no art. 156, VII do CTN, pretendendo concluir que só existiria extinção do crédito tributário quando ocorresse cumulativamente as condições previstas no art 150 e seus § 1º e 4º, pagamento antecipado e a homologação do lançamento. Entretanto, numa análise do próprio § 1º do citado artigo 150 verifica-se que ao informar que o pagamento antecipado pelo obrigado extingue o crédito, sob condição resolutória de ulterior homologação do lançamento, direciona o intérprete para o art. 117 do mesmo CTN, de onde se extrai que os atos ou negócios jurídicos condicionais reputam-se perfeitos e acabados, sendo resolutória a condição, desde o momento da prática do ato ou da celebração do negócio. O pagamento antecipado não se traduz em pagamento provisório, mas sim efetivo, antes do lançamento se consolidar.

Conclui-se, portanto, que, se o pagamento antecipado extingue o crédito tributário sob condição de sua ulterior homologação, seus efeitos devem ser observados desde a data do efetivo pagamento, porque esta cláusula reflete uma condição resolutória. O direito de pleitear a restituição de valor pago indevidamente poderia ser exercido tão logo ficasse evidenciado o pagamento a maior, independentemente de qualquer homologação.

Nesta mesma linha, pela excepcional clareza, transcrevo excerto de texto do professor Eurico Marcos Diniz de Santi, na obra *Decadência e Prescrição no Direito Tributário*, Editora Max Limonad, São Paulo, 2000, p. 268 a 270 – capítulo 10.6.3, cujo título é “A tese dos dez anos do direito de o contribuinte pleitear a restituição do débito do Fisco”, citado no acórdão recorrido:

“Assim entendeu-se que a extinção do crédito tributário, prevista no Art. 168, I do CTN, está condicionada à homologação expressa ou tácita do pagamento, conforme Art. 156, VII do CTN, e não ao próprio pagamento, que é considerado como mera antecipação, ex vi do Art. 150, § 1º do CTN. Como, normalmente, a extinção do crédito tributário se realiza com a homologação tácita, que sucede cinco anos após o fato jurídico tributário ex vi do Art 150, § 4º do CTN, passou-se a contar cinco anos da data do fato gerador para se configurar a extinção do crédito, e mais outros cinco anos da data da extinção, perfazendo o prazo total de 10 anos.

Não podemos aceitar esta tese, primeiro porque pagamento antecipado não significa pagamento provisório à espera de seus efeitos, mas pagamento efetivo, realizado antes e independentemente de ato de lançamento.



Segundo porque se interpretou o “sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento” de forma equivocada. Mesmo desconsiderando a crítica de ALCIDES JORGE COSTA, para quem “não faz sentido (...), ao cuidar do lançamento por homologação, pôr condição onde inexistente **negócio jurídico**”, pois “condição é modalidade de negócio jurídico e, portanto, inaplicável ao ato jurídico material” do pagamento, não se pode aceitar **condição resolutiva** como se fosse necessariamente uma condição suspensiva que retarda o efeito do pagamento para a data da homologação.

A condição resolutiva não impede a plena eficácia do pagamento e, portanto, não descaracterizada a extinção do crédito no átimo 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 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.”(grifos do original)”

Diversos são os julgados do Conselho de Contribuintes posicionando-se no sentido de que o prazo prescricional para se pleitear a restituição de indébito em situações não conflituosas é de cinco anos, conforme se verifica das ementas a seguir:

“Acórdão n.º : 107-06365”

*IRPJ - DECADÊNCIA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO RETIDO NA FONTE NO ANO DE 1.992 - Só podem ser restituídos os valores recolhidos indevidamente que não tenham sido alcançados pelo prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contado a partir da data de extinção do crédito tributário. Decisão de primeira instância mantida.*

À vista de todo o acima exposto, voto no sentido de **NEGAR** provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2007.

  
LUISE ALBERTO BACELAR VIDAL