



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13881.000054/2002-19
Recurso nº : 124.678
Acórdão nº : 203-09.937

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 18/02/05
Rubrica

Recorrente : ARILTON HUMMEL VIEIRA-ME
Recorrida : DRJ em Campinas-SP

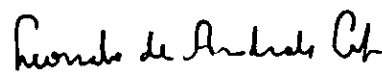
COFINS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. Segundo entendimento consolidado pelo STJ, não se pode falar em prescrição antes de esgotado o prazo de 10 (dez) anos condizente à soma do prazo de 5 (cinco) anos previsto no § 4º do artigo 150 do CTN, e de igual interstício (5 – cinco – anos) assinalado no artigo 168, I, do referido diploma. Considerando-se a formulação de pedido de restituição de indébito tributário na data de 18/02/2002, e o dia 07/02/1997 como advento dos pagamentos indevidos, não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do crédito, tampouco em prescrição.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
ARILTON HUMMEL VIEIRA-ME.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso. Vencidos os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis (relator), Leonardo de Andrade Couto e Maria Cristina Roza da Costa. Designado o Conselheiro Cesar Piantavigna para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2005.


Leonardo de Andrade Couto
Presidente


Cesar Piantavigna
Relator-Designado

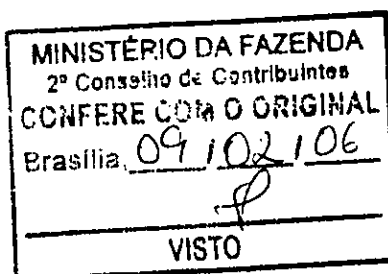
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente), Valdemar Ludvig e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/mdc

MINISTÉRIO DA FAZENDA
2º Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09/02/06
VISTO



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13881.000054/2002-19
Recurso nº : 124.678
Acórdão nº : 203-09.937

Recorrente : ARILTON HUMMEL VIEIRA-ME

RELATÓRIO

Trata-se do Pedido de Restituição de fl. 01, cumulado com o Pedido de Compensação de fl. 10, ambos protocolizados em 18/02/2002. Os créditos referem-se a dois pagamentos indevidos, no valor total de R\$ 84,95, realizados em 07/02/97 conforme os DARFs com cópias à fl. 05.

O pleito não foi conhecido, nos termos do Despacho Decisório de fls. 24/25, que considerou o direito à repetição do indébito extinto, com base nos arts. 165, I, e 168, I, do CTN, e ainda no Ato Declaratório SRF nº 96/1999.

Inconformada com a decisão, a empresa ingressou com a manifestação de inconformidade de fl. 30. Nela argúi basicamente que efetuou os pagamentos em “guias antigas” (no DARF modelo comum, sob os códigos 2172 - correspondente à COFINS - e 2372 - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido), em vez de no modelo DARF SIMPLES, código 6106) e na ocasião ingressou com pedido de restituição/compensação, para que os valores fossem aproveitados na liquidação do débito SIMPLES.

Ao final argúi que, caso mantido o entendimento de que a restituição/compensação não é mais possível, porque já se passaram mais de cinco anos, a cobrança do débito também deve ser desconsiderada, pelo mesmo motivo.

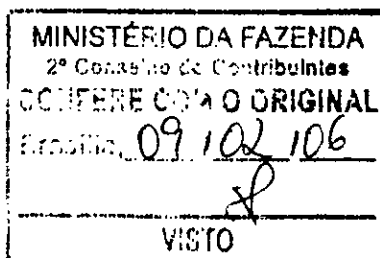
A DRJ prolatou o acórdão de fls. 32/36, mantendo o indeferimento com base no Ato Declaratório SRF nº 96/1999.

O Recurso Voluntário de fl. 39, tempestivo (fls. 38, verso, e 39), insiste no pleito da restituição, esclarecendo ter recolhido em 10/09/93 a importância de R\$ 215,44, correspondente exatamente aos dois valores recolhidos anteriormente em 08/02/97.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13881.000054/2002-19
Recurso nº : 124.678
Acórdão nº : 203-09.937

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos no Decreto nº 70.235/72, pelo que dele conheço.

A única matéria a tratar é o prazo prescricional para repetição de indébito tributário, que na situação em tela, de tributo sujeito ao lançamento por homologação, é de cinco anos, fixando-se o termo inicial na data do pagamento indevido ou a maior. Como nos tributos em questão o contribuinte se obriga ao recolhimento do tributo antecipadamente, antes do lançamento a cargo da administração tributária, o prazo para a restituição é aquele estabelecido no art. 168, I, combinado com o arts. 165, I, e 156, VII, todos do CTN. Ou seja: 05 (cinco) anos, a contar do pagamento indevido.

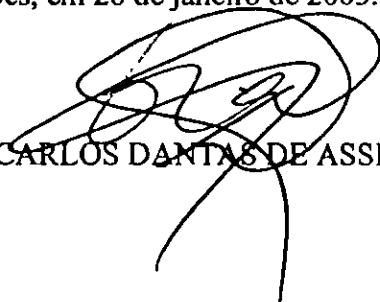
Neste sentido o Parecer PGFN nº 1.538/99, ainda em vigor e no qual se apóia o Ato Declaratório nº SRF 96/99, este mencionado na decisão recorrida.

Os pagamentos realizados cinco anos após o pagamento não podem ser objeto da repetição de indébito. Levando-se em conta que este processo foi formalizado em 18/02/2002, (data do protocolo dos Pedidos de Restituição), apenas os pagamentos realizados a partir de 18/02/1997 é que poderiam ser restituídos e/ou compensados. Como os pagamentos recolhidos indevidamente foram realizados 07/02/97, não mais podem ser objeto de repetição de indébito.

Ressalte-se que à recorrente cabia, como alternativa à restituição/compensação em tempo hábil, também a retificação dos dois DARFs recolhidos naquela data. Não adotou qualquer medida em tempo hábil, pelo que se lhe aplica o brocardo *dormientibus non succurrit ius* (o direito não socorre os que dormem) e a perda da ação de repetição de indébito, à luz dos institutos da prescrição e decadência, que visam dar efetividade ao princípio da segurança jurídica. Do contrário as relações jurídicas permaneceriam instáveis indefinidamente.

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

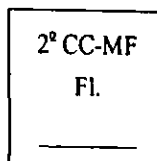
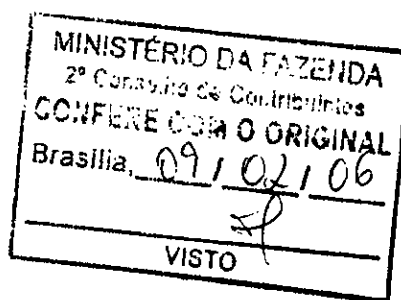
Sala de Sessões, em 26 de janeiro de 2005.


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13881.000054/2002-19
Recurso nº : 124.678
Acórdão nº : 203-09.937



VOTO DO CONSELHEIRO CESAR PIANTAVIGNA
RELATOR-DESIGNADO

Na linha de entendimento consolidado, e confirmado recentemente pelo STJ, o prazo de 5 (cinco) anos estabelecido para a decadência do crédito decorrente de indébito tributário (artigo 168, I, do CTN) deve ser somado ao interstício hábil à homologação assinalada no § 4º do artigo 150 do CTN:

"§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Se não se operou a homologação expressa ventilada em tal dispositivo, deflui daí a consumação tácita de tal expediente administrativo, dependente do transcurso de 5 (cinco) anos contados da ocorrência de cada qual dos fatos geradores do tributo considerado para ser reputado materializado.

Antes de esgotados os prazos referidos (5 anos + 5 anos) não se pode cogitar de *prescrição*, sobretudo porque não transcorrido o período hábil à constatação formal, pela Fazenda Pública, de que o contribuinte promoveu pagamentos indevidos. Tais fatos podem, e em tese deveriam, ser admitidos antes da homologação assinalada no § 4º do artigo 150 do CTN, haja vista refletirem item de necessária análise para a ultimação da mencionada providência administrativa.

Consulte-se, nesta toada, o entendimento do STJ sobre o tema, que em tudo confirma as observações adremente formuladas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PIS. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. INÍCIO 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 23/03/2001. Valores recolhidos, a título de PIS, no período de 12/89 a 04/96. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 03/1991) 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.

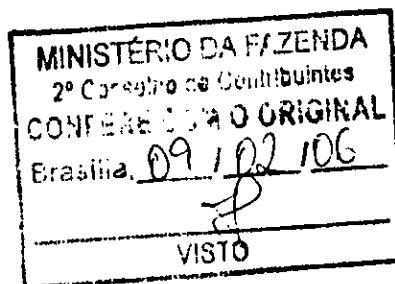


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13881.000054/2002-19

Recurso nº : 124.678

Acórdão nº : 203-09.937



2º CC-MF
Fl.

4. Precedentes desta Corte Superior.

5. Embargos de divergência parcialmente acolhidos para, com base na jurisprudência predominante da Corte, declarar a prescrição, apenas, das parcelas anteriores a 03/91, concedendo as demais, nos termos do voto." (EResp. nº 500.231/RS. 1ª Seção. Rel. Min. José Delgado. Julgado em 10/11/2004. DJU 17/12/2004 – grifo da transcrição)."

Assim, entendo assistir razão à pretensão do Recorrente, na medida em que formalizada antes de esgotado o prazo de 10 (dez) anos referido ao longo desse voto, considerando-se que seu requerimento fora deduzido em 18/02/2002, e os valores indevidamente recolhidos ao Fisco Federal foram objeto de pagamentos realizados em 07/02/1997.

Não operada, portanto, a decadência dos créditos cuja repetição almeja o Recorrente.

Dou provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2005.

CESAR PIANTAVIGNA