



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13907.000134/2002-39
Recurso nº : 126.939
Acórdão nº : 201-78.623

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 13, 17, 2006
Eude Pessoa Santana
Mat. Siapc 91440

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : FUGANTI & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 15 / 02 / 2007
VISTO

PIS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO.

A decadência do direito de pleitear a compensação/restituição é de 5 (cinco) anos, tendo como termo inicial, na hipótese dos autos, a data da publicação da Resolução do Senado Federal que retira a eficácia da lei declarada inconstitucional.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FUGANTI & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Walber José da Silva (Relator), Maurício Taveira e Silva e José Antonio Francisco, que consideram prescrito o direito à restituição em cinco anos do pagamento. Designada a Conselheira Josefa Maria Coelho Marques para redigir o voto vencedor.

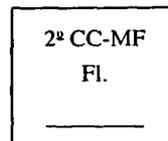
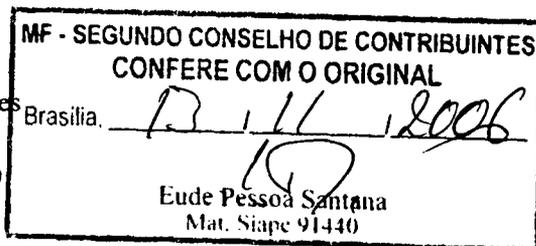
Sala das Sessões, em 11 de agosto de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente e Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13907.000134/2002-39
Recurso nº : 126.939
Acórdão nº : 201-78.623

Recorrente : FUGANTI & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

No dia 17/04/2002 a empresa FUGANTI & CIA. LTDA., já qualificada nos autos, ingressou com o pedido de restituição de contribuição para o PIS, paga no período de novembro de 1995 a março de 1996, no valor atualizado de R\$ 4.512,25, tendo em vista que a IN SRF nº 006, de 2000, garante o ressarcimento desses valores.

A DRF em Londrina - PR indeferiu o pedido da interessada porque entendeu que o direito de pleitear a restituição de tributos extingue-se em cinco anos contados da data do recolhimento, nos termos dos arts. 165, I, e 168, I, ambos do CTN.

Ciente da decisão acima, a empresa interessada ingressou com manifestação de inconformidade (fls. 37/49), alegando, em sua defesa, que:

1 - não está pleiteando restituição e sim compensação, cujo direito é assegurado na Lei nº 8.383/91 e na Constituição Federal; e

2 - o prazo de cinco anos para pleitear a restituição de tributo lançado por homologação tem início com a homologação (tácita ou expressa) do pagamento. Na prática, o prazo é de 10 anos.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR indeferiu o pleito da recorrente, nos termos do Acórdão DRJ/CTA nº 2.581, de 20/11/2002, cuja ementa abaixo transcrevo:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1995 a 29/02/1996

Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de pleitear a restituição ocorre em 5 (cinco) anos contados da extinção do crédito pelo pagamento.

Solicitação Indeferida”.

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 10/12/2002, conforme AR de fl. 64.

Discordando da referida decisão de primeira instância, a interessada impetrou, no dia 19/12/2002, o recurso voluntário de fls. 65/83, onde reprisa os argumentos da manifestação de inconformidade e inova ao argüir a aplicação da Lei nº 9.715/98 e os efeitos da declaração de inconstitucionalidade de parte da redação do artigo 18 desta Lei.

A Segunda Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do Acórdão nº 202-14.914, de 12/06/2003, afastou a decadência e determinou o exame do mérito pela DRF em Londrina - PR.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13907.000134/2002-39
Recurso nº : 126.939
Acórdão nº : 201-78.623

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>13/11/2006</u> Eude Pessoa Saptana Mat. Siapc 91440
--

2º CC-MF Fl. _____

A DRF em Londrina - PR novamente indeferiu o pedido da interessada porque entendeu que o direito de pleitear a restituição de tributos extingue-se em cinco anos contados da data do recolhimento, nos termos dos arts. 165, I, e 168, I, ambos do CTN.

Novamente a recorrente, tomando ciência da decisão acima, ingressa com manifestação de inconformidade utilizando, em sua defesa, os mesmos argumentos da recurso voluntário anteriormente apresentado.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR indeferiu o pleito da recorrente, nos termos do Acórdão DRJ/CTA nº 6.114, de 12/05/2004, cuja ementa abaixo transcrevo:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/1995 a 29/02/1996

Ementa: DECISÃO ANULADA PELO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

Cabe proferir novo acórdão atinente a processo cuja decisão de primeira instância foi anulada pelo Conselho de Contribuintes.

JULGADORES DA DRJ. DEVER DE OBSERVAR NORMAS.

Os julgadores da DRJ devem observar as normas legais e regulamentares, bem assim o entendimento da Secretaria da Receita Federal expresso em atos tributários e aduaneiros.

PIS. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de pleitear o reconhecimento de direito creditório, para fins de restituição/compensação, ocorre em cinco anos contados da extinção do crédito pelo pagamento, inclusive, na hipótese de ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e retirada do mundo jurídico por Resolução do Senado Federal.

Solicitação Indeferida”.

Ciente do Acórdão supra, a recorrente ingressou com recurso voluntário (fls. 136/154), onde reprisa os argumentos da manifestação de inconformidade.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 14/06/2005, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 157.

É o relatório.

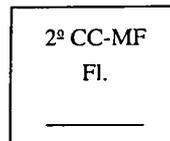
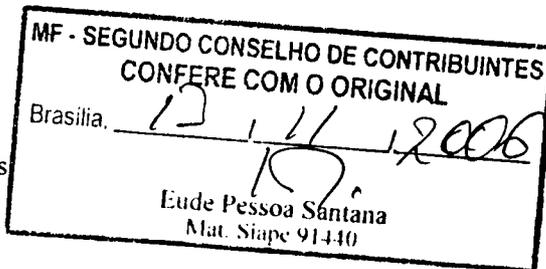
WJL

WJL



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13907.000134/2002-39
Recurso nº : 126.939
Acórdão nº : 201-78.623



VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR
WALBER JOSÉ DA SILVA

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais exigências legais, razão pela qual dele conheço.

Como relatado, em 17/04/2002 a recorrente solicitou o “ressarcimento” de valores recolhidos a título de PIS no período de novembro de 1995 a março de 1996.

A DRF em Londrina - PR indeferiu o pedido sob o argumento de está extinto o direito da interessada de pedir a restituição da referida exação. A DRJ em Curitiba - PR manteve o indeferimento.

Antes de analisar os argumentos da recorrente, entendo oportuno salientar que a administração pública rege-se pelo princípio da estrita legalidade (CF, art. 37, *caput*), especialmente em matéria de administração tributária, que é uma atividade administrativa plenamente vinculada (CTN, art. 3º).

Sobre o termo *a quo* do prazo para pedir restituição de tributos e contribuições pagos indevidamente reza o artigo 168 do CTN:

“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 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.” (negritei)

As duas regras de contagem de prazo acima são capitais porque tratam de extinção de direito. Qualquer outra regra de contagem de prazo que não estas pode levar tanto a ressuscitar direito extinto, “morto”, quanto a abreviar o tempo do direito de pleitear a restituição.

Como é cediço, os aplicadores do direito administrativo, em especial do direito tributário, estão vinculados à lei. Os termos iniciais para o exercício do direito de pleitear restituição, a que os administradores tributários estão vinculados, só são dois: **data da extinção do crédito tributário e data em que se tornar definitiva a decisão** (administrativa ou judicial) que tenha reformado decisão condenatória, que tenha anulado decisão condenatória, que tenha revogado decisão condenatória ou que tenha rescindido decisão condenatória. Marco inicial diverso destes é inovação que apenas à lei complementar é dado fazer (art. 146, III, *b*, da CF/88).

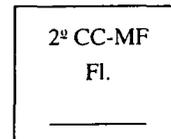
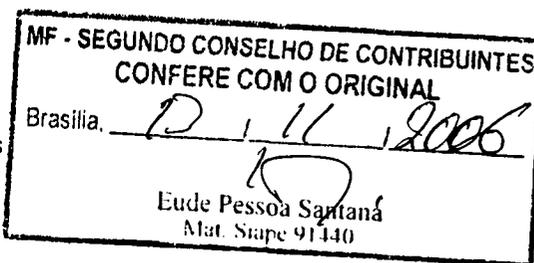
Não há, na legislação tributária, previsão de suspensão ou interrupção dos prazos fixados no artigo 168 do CTN. Portanto, não pode ser outro o marco inicial para pedir restituição de tributos pagos indevidamente senão os previstos neste dispositivo, seja qual for o motivo do pagamento indevido.

WJ



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13907.000134/2002-39
Recurso nº : 126.939
Acórdão nº : 201-78.623



Entendo descabida e temerária para a segurança do ordenamento jurídico pátrio, especialmente depois da publicação da Lei Complementar nº 118/2005, qualquer tentativa de querer-se atribuir outro termo de início para a contagem do prazo para pleitear restituição, ou outra data (ou momento) para extinção do crédito tributário sujeito ao lançamento por homologação, que não os previstos nos artigos 150, *caput*, § 1º; 156, VII; 165, I; e 168, I, todos do Código Tributário Nacional.

Não merece prosperar o argumento de que o crédito tributário do PIS somente se considera extinto com a homologação expressa do lançamento ou, não havendo homologação expressa, com o decurso do prazo de cinco anos, contado do pagamento antecipado (art. 150, § 4º, do CTN), sendo este o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal a que se refere o art. 168 do CTN. Isso porque o prazo a que se refere o § 4º do art. 150 é para a Fazenda Pública homologar o pagamento antecipado e não para estabelecer o momento em que o crédito se considera extinto, que foi definido no § 1º do mesmo artigo, transcrito a seguir:

“§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento”.

Conforme disposto no parágrafo supra, o crédito referente aos tributos lançados por homologação é extinto pelo pagamento antecipado pelo obrigado. A dúvida que pode ser suscitada, neste caso, é quanto ao termo *“sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento”*, incluído no dispositivo legal.

De acordo com De Plácido e Silva:

“Condição resolutória (...) ocorre quando a convenção ou o ato jurídico é puro e simples, exerce sua eficácia desde logo, mas fica sujeito a evento futuro e incerto que lhe pode tirar a eficácia, rompendo a relação jurídica anteriormente formada” (grifo acrescido) (DE PLÁCIDO E SILVA. Vocabulário Jurídico, vol. I e II, Forense, Rio de Janeiro, 1994, pág. 497).

Este também é o pensamento de Aliomar Baleeiro:

“Pelo art. 150, o pagamento é aceito antecipadamente, fazendo-se o lançamento a posteriori: a autoridade homologa-o, se exato, ou faz o lançamento suplementar, para haver a diferença acaso verificada a favor do Erário.

É o que se torna mais nítido no § 1º desse dispositivo, que imprime ao pagamento antecipado o efeito de extinção do crédito, sob condição resolutória de ulterior homologação. Negada essa homologação, anula-se a extinção e abre-se oportunidade a lançamento de ofício”. (grifei) (Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 10ª ed., 1993, pág. 521).

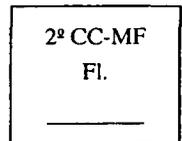
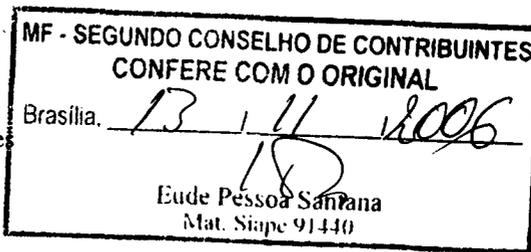
Também nesta mesma linha é o pensamento do Professor Alberto Xavier:

*“(...) a condição resolutiva permite a **eficácia imediata** do ato jurídico, ao contrário da condição suspensiva, que opera diferimento dessa eficácia. Dispõe o artigo 119 do Código Civil que 'se for resolutiva a condição, enquanto esta se não realizar, vigorará o ato jurídico, podendo exercer-se desde o momento deste o direito por ele estabelecido; mas, manifestada a condição, para todos os efeitos, se extingue o direito a que ela se opõe'. Ora, sendo a eficácia do pagamento efetuado pelo contribuinte imediata, **imediato é o seu efeito liberatório, imediato é o efeito extintivo, imediata é a extinção definitiva do crédito. O que na figura da condição resolutiva sucede é que a eficácia entretanto***



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13907.000134/2002-39
Recurso nº : 126.939
Acórdão nº : 201-78.623



produzida pode ser destruída com efeitos retroativos se a condição se implantar". (in Do Lançamento. Teoria Geral do Ato e do Processo Tributário. Editora Forense, 1998, pág. 98/99). (destaques não são do original).

Vejamos o entendimento do eminente Eurico Marcos Diniz De Santi, que ratifica o entendimento acima esposado:

"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 descaracteriza 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 de pleitear o débito do Fisco só surgiria no final do prazo de homologação tácita, de modo que, o contribuinte ficaria impedido de pleitear a restituição antes do prazo de cinco anos para homologação, tendo que aguardar a extinção do crédito pela homologação.

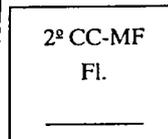
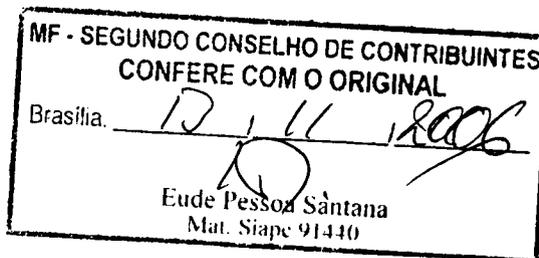
Portanto, a data da extinção do crédito tributário, no caso dos tributos sujeitos ao Art. 150 do CTN, deve ser a data efetiva em que o contribuinte recolhe o valor a título de tributos aos cofres públicos e haverá de funcionar, a priori, como dies a quo dos prazos de decadência e de prescrição do direito do contribuinte. Em suma, o contribuinte goza de cinco anos para pleitear o débito do Fisco, e não dez." (in Decadência e Prescrição no Direito Tributário. São Paulo, Editora Max Limonad, 2000, pág. 268 a 270). (destaques não são do original).

Por conseguinte, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação os efeitos da extinção do crédito tributário operam desde o pagamento antecipado pelo sujeito passivo, nos termos da legislação de regência do tributo.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13907.000134/2002-39
Recurso nº : 126.939
Acórdão nº : 201-78.623



Para que não paire nenhuma dúvida sobre esta controvertida matéria, foi publicada a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, dando a interpretação mais lógica e racional, defendida pelos ilustres doutrinadores supracitados, aos dispositivos do CTN que regem a matéria.

Rezam os artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005:

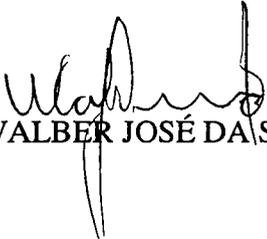
“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.”

A decisão recorrida está em perfeita harmonia com o entendimento esposado na citada Lei Complementar nº 118/2005 e na doutrina citada, em nada merecendo reparos.

EX POSITIS, e por tudo o mais que do processo consta, meu voto é para negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 11 de agosto de 2005.

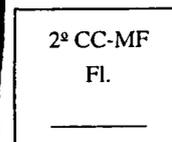
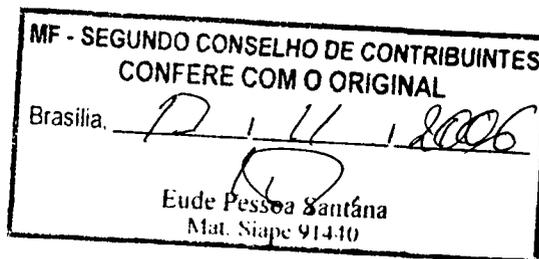

WALBER JOSÉ DA SILVA

FEV



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13907.000134/2002-39
Recurso nº : 126.939
Acórdão nº : 201-78.623



VOTO DA CONSELHEIRA-DESIGNADA
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Discordo do ilustre Conselheiro-Relator quanto à questão relativa ao prazo decadencial para pleitear repetição/compensação de indébito, cujo termo *a quo* irá variar conforme a circunstância.

No caso concreto, uma vez tratar-se de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, foi editada a Resolução do Senado Federal de nº 49, de 09/09/1995, retirando a eficácia das aludidas normas legais que foram acoimadas de inconstitucionalidade pelo STF em controle difuso. Assim, havendo manifestação senatorial, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, é a partir da publicação da aludida Resolução que o entendimento da Egrégia Corte produz efeitos *erga omnes*.

Assim, o direito subjetivo da contribuinte de postular a repetição de indébito pago com arrimo em norma declarada inconstitucional nasceu a partir da publicação da Resolução nº 49, o que ocorreu em 10/10/1995. Não discrepa tal entendimento do disposto no item 27 do Parecer Cosit nº 58, de 27 de outubro de 1998. E, conforme já é do conhecimento desta Câmara, o prazo para tal flui ao longo de cinco anos.

Destarte, tendo a contribuinte ingressado com seu pedido em 17/04/2002, não identifico óbice a que seu pedido de compensação/restituição seja atendido.

Fica resguardada à SRF a averiguação da liquidez e certeza dos créditos e débitos compensáveis postulados pela contribuinte, devendo fiscalizar o encontro de contas.

Em face do exposto, meu voto é para afastar a decadência suscitada na decisão recorrida, reconhecendo o direito de a recorrente ver apreciado seu pedido de restituição/compensação.

Sala das Sessões, em 11 de agosto de 2005.

JOSEFA MARIA COELHO MARQUES