



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13973.000225/2002-81
Recurso nº : 126.935
Acórdão nº : 201-78.807

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 31 8 1 06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : INDÚSTRIA DE MÁQUINAS KREIS LTDA.
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31 10 2006
VISTO

PIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

O direito de pleitear a restituição de tributo ou contribuição pagos indevidamente, ou em valor maior que o devido, 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. Observância aos princípios da estrita legalidade e da segurança jurídica.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por INDÚSTRIA DE MÁQUINAS KREIS LTDA.

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

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2005.

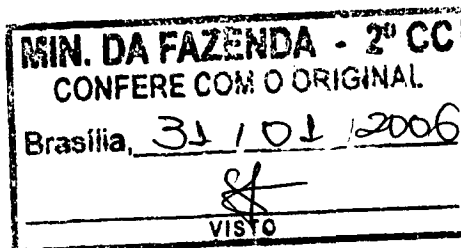
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Walber José da Silva
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso e José Antonio Francisco.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13973.000225/2002-81
Recurso nº : 126.935
Acórdão nº : 201-78.807

Recorrente : INDÚSTRIA DE MÁQUINAS KREIS LTDA.

RELATÓRIO

Recorre a contribuinte em epígrafe contra a Decisão de fl. 102, cuja ementa, que leio em sessão, resume a motivação da negativa de provimento à manifestação de inconformidade da contribuinte.

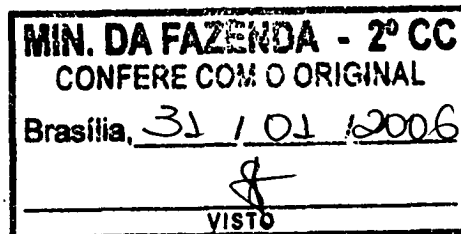
Alega que o prazo para determinar o direito ao pedido se encerra em 10 anos, considerando a aplicação do artigo 150, § 4º, em combinação com o artigo 168, I, ambos do CTN.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13973.000225/2002-81
Recurso nº : 126.935
Acórdão nº : 201-78.807



2º CC-MF
Fl.

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ROGÉRIO GUSTAVO DREYER

Tenho defendido, *in casu*, que a contagem do prazo decadencial pode ser considerada sob dois prismas. Um deles, a iniciar-se da data da publicação da Resolução nº 49 do Senado Federal, que suspendeu a eficácia dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, determinando a caducidade do direito de requerer a repetição após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos de tal evento.

Esta tese firme junto ao Conselho de Contribuintes e nesta CSRF.

O outro, dentro de regras aplicáveis aos casos em que incorrem os fenômenos da decretação da inconstitucionalidade ou da suspensão da eficácia da regra impositiva de tributos e aplicáveis aos sujeitos à homologação.

Neste prisma, duas hipóteses possíveis, sempre com decurso de cinco anos do termo inicial. Uma que defende o início da contagem na data do pagamento do tributo. A outra, que assevera ser tal termo a data da homologação (tácita ou expressa), com base na aplicação sucessiva dos termos dos artigos 168, I, e 150, § 4º, do CTN.

Este último entendimento citado, ao qual me perfilho, conhecido vulgarmente como critério dos 05 (cinco) anos mais 05 (cinco) anos, em vista da habitualidade da homologação tácita.

A despeito da resistência que tenho enfrentado à tese da convivência harmoniosa entre as contagens fulcradas na Resolução do Senado Federal e no critério dos cinco anos mais cinco anos, insisto que tal ocorre, sem ofensa à juridicidade da circunstância.

As regras fundadas nos ditames do CTN e os efeitos gerados por sua interpretação não podem ser simplesmente eclipsadas por entendimento, de caráter excepcional, que conta o prazo com desprezo ao contido no CTN. Não há espaço para substituir uma regra por outra ou escolher uma, decretando o falecimento da outra.

Neste pé, persisto entendendo que, se uma das regras não é aplicável, por imprestável, a outra não deixou de existir juridicamente. Por tal, por absoluta impossibilidade de ver atendido o direito com base na contagem fundada na publicação da Resolução do Senado Federal, resta a possibilidade da contagem por uma das duas formas preconizadas no presente voto.

E dentre estas prego a que conta o prazo com base na extinção do crédito tributário decretada definitivamente pela ocorrência do evento previsto no artigo 150, § 4º, do CTN, em vista de sua indissolúvel vinculação ao estabelecido no artigo 168, I, do referido Código.

Assim sendo, considerando que a contribuinte requereu a restituição em 08 de abril de 2002, os recolhimentos a contar de tal data, inclusive, desde o ano de 1992, não estão abrangidos pela perda do direito à repetição do indébito.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13973.000225/2002-81
Recurso nº : 126.935
Acórdão nº : 201-78.807

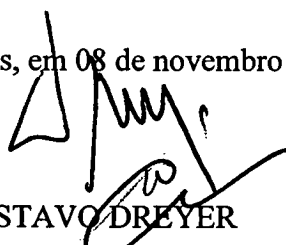
MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>31/01/2006</u>  VISTO

2º CC-MF Fl. _____

No entanto, verifiquei que a contribuinte, ainda que tenha propugnado por esta tese, incluiu no seu pedido provas de recolhimentos anteriores aos não prescritos. Por tal, meu voto é no sentido de dar provimento parcial ao recurso somente para reconhecer o direito de pleitear a repetição relativamente aos períodos citados no presente voto, pelo que devem os autos retornar à origem para a análise do mérito do pedido.

É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2005.

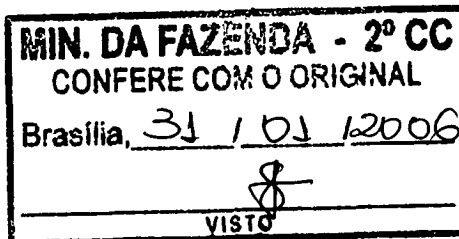

ROGÉRIO GUSTAVO DREYER





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13973.000225/2002-81
Recurso nº : 126.935
Acórdão nº : 201-78.807



2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO
WALBER JOSÉ DA SILVA

Com o presente recurso voluntário pretende a interessada ver reformada a decisão de primeiro grau que manteve indeferimento de seu pedido de restituição de PIS, feito em 08/04/2002, pago indevidamente no período de 09/1988 a 03/1996.

A autoridade competente da Secretaria da Receita Federal indeferiu o pedido da recorrente, considerando decaído o direito à restituição pleiteada (artigos 168, I; 165, I; 156, I, todos do CTN, e AD SRF nº 96/99).

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, artigos 3º e 142, parágrafo único).

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 e 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).

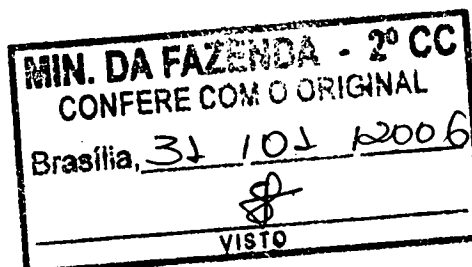
Não há na legislação tributária previsão de suspensão ou interrupção dos prazos fixados no artigo 168 do CTN. Portanto, não pode ser outro o marco inicial para pedir restituição de tributos pagos indevidamente senão os previstos neste dispositivo, seja qual for o motivo do pagamento indevido.

Entendo descabida e temerária para a segurança do ordenamento jurídico pátrio, especialmente depois da publicação da Lei Complementar nº 118/05, 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



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13973.000225/2002-81
Recurso nº : 126.935
Acórdão nº : 201-78.807



2º CC-MF
Fl.

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).*

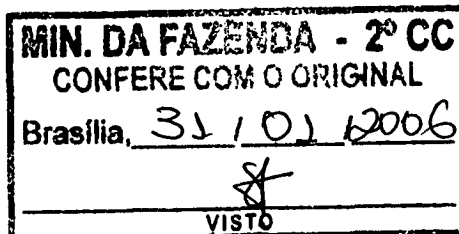
Também nesta mesma linha é o pensamento do Professor Alberto Xavier:

*“(....) 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 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).*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13973.000225/2002-81
Recurso nº : 126.935
Acórdão nº : 201-78.807



2º CC-MF
Fl.

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 inexiste 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).

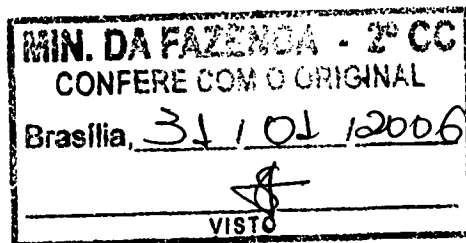
Por conseguinte, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação os efeitos da extinção do crédito tributário operam desde o pagamento antecipado pelo sujeito passivo, nos termos da legislação de regência do tributo.

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.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13973.000225/2002-81
Recurso nº : 126.935
Acórdão nº : 201-78.807



2ª CC-MF
Fl. _____

Rezam os artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/05:

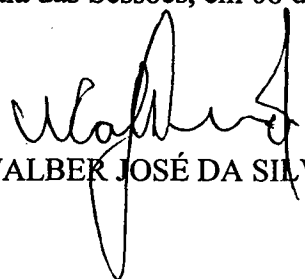
“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da 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 118/05 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 08 de novembro de 2005.


WALBER JOSÉ DA SILVA

