



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10480.722394/2012-09
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.449 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de março de 2021
Recorrente S/A FLUXO - COMÉRCIO E ASSESSORIA INTERNACIONAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. PRAZO LEGAL PARA A VERIFICAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DOS CRÉDITOS ENVOLVIDOS. PRESCRIÇÃO DO EXERCÍCIO DO DIREITO.

Na forma do que dispõem os artigos 168, I e 165, I, do CTN, o direito de pleitear a restituição de tributo indevido ou maior que o devido, pago espontaneamente, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário. Apresentado o Pedido de Restituição relativo a valor de saldo negativo de IRPJ além do quinquênio legal, o pleito foi atingido pela prescrição e não pode ser provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **por unanimidade de votos**, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, não reconhecendo o direito creditório em litígio relativo ao Saldo Negativo de IRPJ do exercício 2007, ano-calendário 2006 e não homologando a compensação pleiteada no valor de R\$ 4.523,07.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iágaro Jung Martins, Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela contribuinte acima identificada em face de decisão exarada pela 1ª Turma da DRJ/POA, sessão de 11 de julho de 2019 (fls. 83/89 – numeração digital) que ratificou o entendimento da DRF/RECIFE/PE expresso no Despacho Decisório Seort/PJ 08/03/2012 (fls. 37) e, acolhendo os dizeres do “Termo de Informação Fiscal” da mesma data (fls. 33/36) indeferiu a compensação pleiteada.

Referido “Termo” está assim expresso:

“Solicita o interessado, por meio da petição apresentada ao presente processo Pedido de Compensação ou Restituição no qual pretende utilizar créditos relativos a Saldo Negativo de IRPJ do exercício 2007, ano-calendário 2006, para compensar com o débito de IRRF do código 0561, relativo ao período de dezembro/2001, com vencimento em 20/01/2012 e valor de R\$ 4.523,07.

Alega, para tanto, que não conseguiu gerar o PER/DCOMP eletrônico para realizar a compensação em razão de erro gerado quando da emissão da declaração que informava que tratando-se de crédito relativo a período de apuração ocorrido a mais de cinco anos da data de transmissão (art. 168, do CTN) a utilização do crédito está condicionada à apresentação de anterior pedido de restituição no prazo do mesmo artigo do CTN e, para tanto, na declaração de compensação deve ser informar o nº do PER/DCOMP inicial.

Entende o contribuinte que, tendo apresentado a declaração de compensação inicial desde 2007, por meio do PER/DCOMP nº 40683.54402.060807.1.3.02-1336, não mais haveria de se falar em prescrição e o crédito remanescente após a realização de todas as compensações anteriores poderia ser utilizado normalmente.

Passando a analisar o pedido do contribuinte vemos que o que causou a impossibilidade de geração do PER/DCOMP eletrônico deveu-se ao fato de o contribuinte não ter apresentado, antes de iniciar a utilização dos créditos por meio de compensação, o pedido de restituição dos créditos que pretendia utilizar por longo período.

Vejamos a norma do CTN quanto à prescrição do direito de pedir restituição, estabelecidas no art. 168 do CTN.

(...)

Da leitura da referida norma, tem-se que o direito de pedir a restituição possui prazo fatal para o seu exercício sob pena de prescrição do direito de utilizá-lo. Quanto à compensação, esta não traz na leitura do código prazo de prescrição para o seu requerimento. Tal prazo em relação à compensação é desnecessário haja vista que o contribuinte só pode compensar créditos líquidos e certos.

Ora, um dos requisitos da certeza do crédito decorre da não incidência de prescrição sob o mesmo. Por isso, não é possível ao contribuinte compensar

crédito já prescrito, posto que lhe falta um dos requisitos exigidos pela norma do art. 170, do CTN, qual seja, a certeza.

Diante destes fatos e analisando o caso do contribuinte, devemos remetê-lo à leitura das instruções do programa gerador do PER/DCOMP onde apresentamos abaixo os excertos que tratam da restituição e da compensação.

(...)

Da leitura das informações existentes no próprio programa gerador do PER/DCOMP, que se encontram disponíveis desde a versão 4.0 do mesmo, demonstra-se ficar claro que:

- 1) O pedido de restituição somente pode se referir a créditos relativos a períodos de apuração encerrados a menos de cinco anos;*
- 2) A compensação só pode ser apresentada em crédito passível de restituição, ou seja, desde que relativo a período de apuração encerrado a menos de cinco anos;*
- 3) Por fim, a compensação de crédito recolhido a mais de cinco anos deveria ser precedida de pedido de restituição formulado dentro do prazo do art. 168, do CTN.*

Por tais razões temos que, na verdade, o contribuinte, desconhecendo a necessidade de prévia apresentação de pedido de restituição, passou a utilizar o crédito sem atentar para o decurso do prazo prescricional. Por isso, durante todo este tempo apresentou apenas declarações de compensação sem formalizar o pedido de restituição a fim de suportar as compensações acaso apresentadas após o esgotamento do prazo prescricional.


Diante do exposto, resta claro que inobstante os argumentos aduzidos pela empresa, não há como se lhe acatar os pedidos, visto que em face de inexistir pedido de restituição dos créditos de IRPJ relativos ao ano-calendário 2006, não é possível a apresentação de declaração de compensação de créditos relativos a período de apuração encerrado a mais de cinco anos em função de tal tipo de crédito não mais ser passível de restituição, por ter sido atingido pela prescrição e, desta forma, por não possuir a certeza exigida pelo art. 170, do CTN, para a aceitação de sua compensação.

Assim, ante a análise realizada do presente processo, proponho a emissão de despacho decisório no sentido de:

- 1) Indeferir o pedido de restituição dos créditos remanescentes de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2006, em razão de terem sido atingidos pela prescrição, na forma do art. 168, do CTN;*
- 2) Não homologar a compensação do débito de IRRF do código 0561, relativo ao período de dezembro/2001, com vencimento em 20/01/2012 e valor de R\$ 4.523,07, tendo em vista que o crédito que a empresa pretendia utilizar já foi atingido pela prescrição, conforme indicado no item precedente, faltando ao mesmo a certeza exigida pelo art. 170, do CTN, para possibilitar a realização da compensação e, ainda, porque a impossibilidade de apresentação da*

Declaração de Compensação por meio eletrônico foi ocasionada por o contribuinte não ter apresentado o regular pedido de restituição eletrônico dos créditos antes de escoado o prazo de prescrição”.

Por sua vez, o DD (fls. 37):



SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE RECIFE
SERVIÇO DE ORIENTAÇÃO E ANÁLISE TRIBUTÁRIA

PROCESSO : 10480.722394/2012-09
INTERESSADO: S/A FLUXO – Comércio e Assessoria Internacional
CNPJ N° : 11.137.338/0001-06

DESPACHO DECISÓRIO SEORT/PJ

No uso da competência que me foi delegada pelo Regimento Interno da Receita Federal, aprovado pela Portaria Ministerial MF nº 587/2010, e concordando com os fundamentos expostos no Termo de Informação Fiscal antecedente, que passa a integrar este ato, conforme o artigo 50, § 1º, da Lei nº 9.784/99,

a) **Indefiro o pedido de restituição dos créditos remanescentes de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2006, em razão de terem sido atingidos pela prescrição, na forma do art. 168, do CTN;**

b) **Não homologo a compensação do débito de IRRF do código 0561, relativo ao período de dezembro/2001, com vencimento em 20/01/2012 e valor de R\$ 4.523,07, tendo em vista que o crédito que a empresa pretendia utilizar já foi atingido pela prescrição, conforme indicado no item precedente, faltando ao mesmo a certeza exigida pelo art. 170, do CTN, para possibilitar a realização da compensação e, ainda, porque a impossibilidade de apresentação da Declaração de Compensação por meio eletrônico foi ocasionada por o contribuinte não ter apresentado o regular pedido de restituição eletrônico dos créditos antes de escoado o prazo de prescrição.**

Cientifique-se o interessado.

Inconformada, a contribuinte interpôs manifestação de inconformidade (fls. 42/47, na qual reproduziu basicamente o inconformismo que apresentou em petição de 29/02/2012, dirigida ao Titular da Unidade da RFB em Recife (fls. 2/6)186/192), cuja síntese, a partir do relatório da decisão de 1º Piso, abaixo se reproduz:

“Trata-se da manifestação de inconformidade apresentada pela interessada para reforma do despacho decisório da DRF Recife (PE) que não homologou compensação para quitar débito de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), vencível em 20/1/12, código de receita 0561, período de apuração dez/11, no valor de R\$ 4.523,07, e indeferiu pedido de restituição do crédito remanescente – ambos suportados pelo saldo negativo de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) do ano-calendário 2006.

A interessada formalizou 131 PER/Dcomps, objetivando compensar, retificar ou cancelar compensações amparadas no saldo negativo de IRPJ do ano-

calendário 2006, cujo valor declarado em DIPJ era de R\$ 810.302,83. Os PER/DCOMP foram apresentados de 6/8/07 até 12/12/11. Em 12/1/12, a contribuinte tentou realizar nova compensação por meio eletrônico, mas o sistema não admitiu e informou a seguinte mensagem de erro:

Período de Apuração do Saldo Negativo com mais de cinco anos em relação à data de transmissão (Artigo 168 do CTN). A utilização do crédito nesse caso está condicionado à apresentação de Pedido de Restituição dentro do prazo estabelecido no Artigo 168 do CTN pendente de emissão de ordem de pagamento cujo número do PER/DCOMP deve ser informado no campo N.º do PER/DCOMP Inicial.

Diante do empecilho imposto pelo sistema, a contribuinte propôs o pedido de compensação ou restituição formulado por escrito não padronizado, objeto do despacho decisório ora recorrido. Em seu texto, alegou que a mensagem do sistema estava em desacordo com o ordenamento jurídico e que obstava o seu regular exercício do direito, uma vez que o crédito já fora totalmente reconhecido em compensações apresentadas até setembro de 2011, que estavam sendo homologadas. Defendeu ser ilógico apresentar pedido de restituição de crédito reconhecido. Sustentou ainda que, devido à pendência de homologação de compensação em setembro de 2011, não havia se iniciado o prazo prescricional, pois, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), tal prazo somente ocorreria depois de expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, a partir da homologação tácita (arts. 150, § 4º, 165 e 168 do CTN).

O despacho decisório indeferiu o pedido de restituição em razão da prescrição do crédito solicitado/alegado, nos termos do art. 168 do CTN. Já a compensação não foi homologada pelo mesmo motivo, por faltar certeza ao crédito (art. 170 do CTN) e por não ter havido apresentação de pedido de restituição antes de esgotado o prazo de prescrição.

A interessada foi intimada do despacho decisório em 20/3/12 e apresentou manifestação de inconformidade em 19/4/12.

A inconformidade basicamente replica as razões apresentadas no pedido inicial, reforçando que crédito não estava prescrito. É solicitado o deferimento da compensação e a restituição do crédito conforme memória de cálculo anexa”.

Submetida a MI à apreciação da 1ª Turma da DRJ/POA foi prolatado Acórdão (fls. 83/89) indeferido o pleito da contribuinte e mantendo o DD da DRF/Recife, não reconhecendo o direito creditório buscado.

Excertos do voto condutor mostram a posição da Turma *a quo*:

“O Código Tributário Nacional (CTN) estabelece:

(...)

O art. 74 da Lei 9.430/96 contempla a possibilidade de o sujeito passivo formalizar compensação:

(...)

A existência de crédito passível de restituição ou ressarcimento é, portanto, condição essencial para a compensação.

Em relação à restituição, vale conferir estes artigos do Código Tributário Nacional (CTN):

(...)

Extrai-se da combinação desses artigos que a repetição de indébito tributário é um direito potestativo, incontroverso, cujo exercício depende da vontade exclusiva do sujeito passivo. Também se constata que o pleito pela restituição deve formalizado, sob pena de decadência (prescrição), dentro do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário ou, se for o caso, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido decisão condenatória.

A Lei Complementar 118/05 estabeleceu que, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, da Lei 9.430/96.

A Lei 8.383/91 autorizou a Secretaria da Receita Federal do Brasil a regulamentar a restituição e a compensação:

(...)

A Lei 9.430/96 contemplou regra no mesmo sentido em relação à compensação:

(...)

Ao fixar as normas sobre restituição e compensação, a RFB editou a Instrução Normativa RFB 900/08, contendo os seguintes preceitos:

(...)

Constata-se que, tanto a restituição, como a compensação devem ser formalizadas pelo programa PER/DCOMP. Na impossibilidade de sua utilização, cabe a apresentação dos formulários específicos, conforme anexos da instrução normativa. Não foi o que ocorreu no presente caso.

Apesar de o PER/DCOMP ser um programa único, ele consagra campos específicos para o interessado definir se o formulário se trata de pedido de restituição ou declaração de compensação. No caso deste processo, todos os formulários apresentados constituíam-se em declarações de compensação. Isso significa que, para o valor de cada compensação, a contribuinte utilizava crédito passível de restituição e, nesse ensejo, formalizava implicitamente pedido de restituição relativo à parcela do crédito aplicada na compensação.

A mensagem de erro informada para a contribuinte quando do envio do PER/DCOMP em 12/1/12 tinha o propósito de alertar a intempestividade da declaração, uma vez que havia decaído a possibilidade de ser pleiteada a restituição do saldo do indébito. Além disso, tinha o escopo de consignar que a compensação somente teria seguimento se previamente houvesse sido formalizado pedido de restituição, dentro do período não atingido pela decadência, pois assim estaria assegurada a existência do direito (potestativo) à restituição – condição para a compensação (art. 74, caput, da Lei 9.430/96).

O art. 6º, § 1º, da Lei 9.430/96 dizia que o saldo do IRPJ devido, apurado em 31 de dezembro (no caso de opção pela tributação com base no lucro real, com pagamento do imposto mensalmente determinado sobre base de cálculo estimada) deveria ser:

(...)

A inconformada defende o prazo total de dez anos, contado do pagamento indevido, para a decadência do direito de pleitear restituição, conforme entendimento que havia sido sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça. Tal interpretação, no entanto, foi válida tão somente para o período anterior à vigência da Lei Complementar 118/05, conforme se extrai do entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) a respeito:

(...)

Nessa esteira, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais editou súmula:

Súmula CARF 91 - *Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador. (Vinculante, conforme Portaria MF 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).*

A data de início da contagem do prazo decadencial de cinco anos para a repetição de indébito é 31 de dezembro do ano de apuração do saldo negativo (lucro real anual). Ainda que haja pagamentos antecipados, é somente a partir desse momento que se encerra o período de apuração do IRPJ (e da CSLL).

Portanto, o pedido de restituição do saldo do crédito original, depois de consideradas as compensações formuladas, foi atingido pela decadência, uma vez que solicitado em 12/1/12, quando já havia transcorrido cinco anos, contados a partir de 31 de dezembro de 2006. A declaração de compensação, da mesma forma, não encontra abrigo para homologação, pois, no momento em que formalizada, não havia mais crédito passível de restituição.

Diante do exposto, voto pela improcedência da manifestação de inconformidade”.

Foi dispensada a elaboração de ementa, nos termos da Portaria MF nº 2.714/17 e o dispositivo do Acórdão está assim redigido:

*Manifestação de Inconformidade Improcedente
Direito Creditório Não Reconhecido*

Discordando do r. *decisum*, a contribuinte acostou recurso voluntário (fls. 94/100) no qual rebateu a decisão da DRF/RECIFE/PE e DRJ/PORTO ALEGRE/RS, mantendo, no mérito, a mesma dissertação trazida nas peças recursais anteriores, essencialmente, a inexistência de decadência ao exercício de seu direito.

É o relatório do essencial, em apertada síntese

Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo (ciência do acórdão recorrido em 15/08/2019 – fls. 91 – protocolização do RV em 13/09/2019 – fls. 92). Em relação à representação da recorrente, NÃO CONSTA INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO NOS AUTOS constituindo o signatário da peça recursal Dr. Rodrigo Oliveira Silva – CPF n.º 320.518.948-50 – OAB/SP n.º 287.687 como patrono. Porém, na página de autenticação do recurso voluntário consta o seguinte:



Desse modo, considerando que o documento foi assinado digitalmente pelo advogado utilizando o endereço do contribuinte no “e-cac”, penso ser lícito concluir que foi suprida a necessidade de procuração expressa.

Assim, recebo e conheço do RV.

Não há preliminares.

A discussão tem como ponto central a tentativa da recorrente de utilizar créditos relativos a Saldo Negativo de IRPJ do exercício 2007, ano-calendário 2006, para compensar com o débito de IRRF do código 0561, relativo ao período de dezembro/2001, com vencimento em 20/01/2012 e valor de R\$ 4.523,07.

Tanto no DD como na decisão recorrida o pleito foi negado em razão de três motivos independentes e convergentes, a saber:

1. Não ter a contribuinte formalizado pedido de restituição dos créditos de IRPJ relativos ao ano-calendário 2006;
2. Não ser possível a apresentação de declaração de compensação de créditos relativos a período de apuração encerrado há mais de cinco anos em função de tal tipo de crédito não mais ser passível de restituição, por ter sido atingido pela prescrição; e,
3. O crédito não possuir a certeza exigida pelo art. 170, do CTN, para a aceitação de sua compensação.

Em sua defesa recursal insiste que ao longo do tempo protocolizou 131 PER/DCOMPS sob os mesmos fatos, o que implicaria em “*evidente manifestação quanto a utilização de seu direito de crédito*” e que, “*seria ilógico formular outro expediente visando à restituição de um crédito já reconhecido e homologado pela RFB*” (RV – fls. 98).

Assenta que “*não pode tal direito ser afastado pela ausência de procedimento meramente formal*” (ibidem), clama pela aplicação da “*verdade material*” e finaliza requerendo provimento.

Penso que descabe razão à recorrente.

Explico.

Início minha análise pelo primeiro tópico que gerou o indeferimento do pedido, no caso, “*não ter a contribuinte formalizado pedido de restituição dos créditos de IRPJ relativos ao ano-calendário 2006*”.

Nesse caso, como bem pautado pelo “*Termo de Informação Fiscal*” (fls. 33/36) e pela decisão recorrida (fls. 83/89), além da observância aos dispositivos legais, os procedimentos **no âmbito administrativo** que os contribuintes devem realizar e os requisitos que devem atender quando buscam se repetir de indébitos, seja por restituição, ressarcimento ou compensação de tributos, **exigem plena observância às normas baixadas pela Receita Federal, sob pena de indeferimento do pleito.**

Nessa linha, despicando maiores digressões para se lembrar que a transmissão de PER/DCOMP é imprescindível para operacionalização do sistema. E não se trata, como aduzido pela recorrente, de “*procedimento meramente formal*”, ao contrário, é exigência que tem fonte em lei.

Veja-se o texto da Lei nº 8.383/91:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

(...)

§ 2º *É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição. (Redação dada pela Lei n.º 9.069, de 29.6.1995)*

(...)

§ 4º *As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo. (Redação dada pela Lei n.º 9.069, de 29.6.1995)*

Na sequência, a edição da Lei n.º 9.430/1996, disciplinando o assunto e dando formatação operacional à norma:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002) (Vide Decreto n.º 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória n.º 608, de 2013) (Vide Lei n.º 12.838, de 2013)

(...)

§ 14. *A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. (Incluído pela Lei n.º 11.051, de 2004)*

E as Instruções Normativas que se seguiram, no período, IN n.ºs 600/2005, 728/2007, 831/2008 e 900/2008, todas com o mesmo tom em relação ao tema, valendo a reprodução, exemplificativamente, de dispositivos desta última:

CAPÍTULO II DA RESTITUIÇÃO

SEÇÃO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 2º Poderão ser restituídas pela RFB as quantias recolhidas a título de tributo sob sua administração, bem como outras receitas da União arrecadadas mediante Darf ou GPS, nas seguintes hipóteses:

I - cobrança ou pagamento espontâneo, indevido ou em valor maior que o devido;

II - erro na identificação 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.

§ 1º *Também poderão ser restituídas pela RFB, nas hipóteses mencionadas nos incisos I a III, as quantias recolhidas a título de*

multa e de juros moratórios previstos nas leis instituidoras de obrigações tributárias principais ou acessórias relativas aos tributos administrados pela RFB. § 2º A RFB promoverá a restituição de receitas arrecadadas mediante Darf e GPS que não estejam sob sua administração, desde que o direito creditório tenha sido previamente reconhecido pelo órgão ou entidade responsável pela administração da receita. § 3º Compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio.

Art. 3º A restituição a que se refere o art. 2º poderá ser efetuada:

I - a requerimento do sujeito passivo ou da pessoa autorizada a requerer a quantia; ou

II - mediante processamento eletrônico da Declaração de Ajuste Anual do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF).

§ 1º A restituição de que trata o inciso I do caput será requerida pelo sujeito passivo mediante utilização do programa Pedido de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação (PER/DCOMP).

§ 2º Na impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, o requerimento será formalizado por meio do formulário Pedido de Restituição, constante do Anexo I, ou mediante o formulário Pedido de Restituição de Valores Indevidos Relativos a Contribuição Previdenciária, constante do Anexo II, conforme o caso, aos quais deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.

§ 2º Na impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, o requerimento será formalizado por meio do formulário Pedido de Restituição, constante do Anexo I, ou mediante o formulário Pedido de Restituição de Valores Indevidos Relativos a Contribuição Previdenciária, constante do Anexo II, conforme o caso, aos quais deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório ([Redação dada pelo\(a\) Instrução Normativa RFB nº 1224, de 23 de dezembro de 2011](#))

(...)

CAPÍTULO V DA COMPENSAÇÃO

SEÇÃO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A COMPENSAÇÃO EFETUADA MEDIANTE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo

procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pelo sujeito passivo mediante apresentação à RFB da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante a apresentação à RFB do formulário Declaração de Compensação constante do Anexo VII, ao qual deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.

§ 2º A compensação declarada à RFB extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação do procedimento.

Então, descumpridas as normas, a consequência não poderia ser outra que não o improvimento do pedido.

Passo ao tópico segundo: “impossibilidade de apresentação de declaração de compensação de créditos relativos a período de apuração encerrado há mais de cinco anos em função de tal tipo de crédito não mais ser passível de restituição, por ter sido atingido pela prescrição”.

A respeito, escreveu a recorrente em seu RV (fls. 98) que “*entregou 131 PER/DCOMPS formalizando a utilização do saldo negativo em comento, implicando evidente manifestação quanto a utilização de seu direito de crédito. Nessa situação, não há que se falar, em absoluto, de condicionamento do pedido de compensação a um posterior pedido de restituição. Seria ilógico, com efeito, formular outro expediente visando à restituição de um crédito já reconhecido e homologado pela RFB*”.

Mais ainda, que “*reconhecida a existência do saldo negativo, seja pela declaração em DIPJ ou pela recepção de 131 pedidos de compensação, sem que qualquer impugnação de mérito tenha sido realizada pela decisão recorrida, não pode tal direito ser afastado pela ausência de procedimento meramente formal*”.

Data vênua ao entendimento da defesa, penso que o raciocínio desenvolvido está equivocado.

Na verdade, como bem composto pela decisão recorrida (Ac. DRJ – fls. 85), “*a repetição de indébito tributário é um direito potestativo, incontroverso, cujo exercício depende da vontade exclusiva do sujeito passivo*”, o que significa dizer, sem meias palavras, que, para sua exteriorização e implementação, há de haver o devido manejo processual por parte da interessada e isso implica, no caso do processo administrativo-fiscal (PAF), no que tange à repetição do indébito via restituição/compensação, em se cumprir o que a legislação define e que, no caso, como já visto antes, passa pelo preenchimento e transmissão de PER/DCOMP, **um para cada pedido e declaração.**

Em outro dizer, tendo a recorrente apurado saldo negativo de IRPJ e dele querendo fazer uso para compensar tributos de sua responsabilidade, deve, OBRIGATORIAMENTE, seguir o que prescreve a respeito o rol legislativo e regulamentar já transcrito neste voto, especialmente os artigos 3º e 34, da IN (RFB) n.º 900/2008.

Então, não basta haver a apuração do saldo negativo do IRPJ e ele estar demonstrado na DIPJ, mas, muito mais além, é preciso que a interessada apresente o PER (pedido de restituição) e a DCOMP (declaração de compensação) identificando qual o direito creditório que alega ter, seu valor e o que estará compensando. Assim procedendo, como exigem as normas substantivas e adjetivas, o que era latente passa a ser concreto, diga-se, o saldo negativo expresso na DIPJ assume características de direito creditório compensável com outros tributos.

Nessa linha, como bem dito pela recorrente, os 131 PER/DCOMP que apresentou à Receita Federal tiveram o condão de transformar cada “fatia” do saldo negativo de IRPJ do período em “direito creditório” que foi anteposto, via compensação, a débitos de sua responsabilidade, extintos até ulterior homologação.

Entretanto – e aí reside o equívoco da recorrente – cada um dos 131 PER/DCOMP transmitidos validaram tão somente aquilo que cada um traduzia em pedido e compensação, JAMAIS o montante total do saldo negativo.

Desse modo, a cada um dos 131 PER/DCOMP transmitidos pela recorrente, os sistemas da Receita Federal cruzavam a informação relativa ao saldo negativo com o montante submetido à compensação e a data do evento, ou seja, o trinômio saldo negativo/valor/data.

Com isso, enquanto os 131 PER/DCOMP informavam valores que ainda tinham “estoque” de saldo negativo e o pleito se oficializava dentro de cinco anos a contar da apuração do referido SN, os sistemas validaram, para posterior homologação, referidos pedidos. Em palavras opostas, se o “estoque” de saldo negativo já houvesse sido integralmente utilizado, ainda que um PER/DCOMP fosse apresentado dentro do lustro prescricional, não haveria validação, por utilização excedente ao montante apurado.

Como bem alertado pela decisão de 1º Piso (fls. 87) “*apesar de o PER/DCOMP ser um programa único, ele consagra campos específicos para o interessado definir se o formulário se trata de pedido de restituição ou declaração de compensação. No caso deste processo, todos os formulários apresentados constituíam-se em declarações de compensação. Isso significa que, para o valor de cada compensação, a contribuinte utilizava crédito passível de restituição e, nesse ensejo, formalizava implicitamente pedido de restituição relativo à parcela do crédito aplicada na compensação*”.

Resumindo, o 1º PER/DCOMP formalizou um direito creditório e uma compensação vinculada, o 2º, outro, o 39º, outro, o 83º, o 131º outro. Ou seja, **todos**

independentes e que, ao contrário do entendimento da defesa, **não irradiaram efeitos um sobre o outro** e nem efeitos futuros.

Nesse mesmo raciocínio, o 132º PER/DCOMP transmitido em 12/01/2012 e que aqui se analisa, geraria efeitos apenas em relação à parcela nele informada, no caso R\$ 4.523,07 (fls. 18/31), não fosse a ocorrência da prescrição, como bem exposto nas razões de decidir do DD (fls. 37):

- a) **Indefiro o pedido de restituição** dos créditos remanescentes de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2006, em razão de terem sido atingidos pela prescrição, na forma do art. 168, do CTN;
- b) **Não homologo a compensação** do débito de IRRF do código 0561, relativo ao período de dezembro/2001, com vencimento em 20/01/2012 e valor de R\$ 4.523,07, tendo em vista que o crédito que a empresa pretendia utilizar já foi atingido pela prescrição.

Decisão em consonância com a norma imperativa do 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 hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; ([Vide art 3 da LCp nº 118, de 2005](#))

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.

Norma substantiva que conjugada com o artigo 165, I, do mesmo diploma normativo¹ impõe que o direito de pleitear a restituição de tributo indevido ou maior que o devido, pago espontaneamente, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

Em síntese, **mesmo havendo “estoque” de SN, sendo o pedido aposto nos sistemas da Receita APÓS o quinquênio permitido para exercício do direito, não seria validado ou aceito.**

¹ 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 artigo 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;

Foi essa exatamente a função da mensagem de erro que apareceu para a contribuinte quando do envio do PER/DCOMP em 12/1/12: alertar a intempestividade da declaração, uma vez que havia sido fulminada a possibilidade de ser pleiteada a restituição do saldo do indébito. Além disso, tinha o escopo de consignar que a compensação somente teria seguimento se previamente houvesse sido formalizado pedido de restituição dentro lustrro prescricional, o que asseguraria a existência do direito potestativo à restituição

Enfim, da leitura das informações existentes no próprio programa gerador do PER/DCOMP, que se encontram disponíveis desde a versão 4.0 do mesmo, fica claro que **i)** o pedido de restituição somente pode se referir a créditos relativos a períodos de apuração encerrados há menos de cinco anos; e, **ii)** a compensação só pode ser apresentada em crédito passível de restituição, ou seja, desde que relativo a período de apuração encerrado há menos de cinco anos.

Certamente desconhecendo a necessidade de prévia apresentação de pedido de restituição, a recorrente passou a utilizar o crédito sem atentar para o decurso do prazo prescricional.

Com isso, não há como reconhecer o direito creditório buscado nestes autos e nem homologar, conseqüentemente, a compensação intentada, posto que a data de início da contagem do prazo extintivo do direito é de cinco anos para a repetição de indébito, no caso, 31 de dezembro de 2006, ano de apuração do saldo negativo (Lucro Real anual), posição inalterada ainda que houvesse pagamentos antecipados, visto que somente a partir desse momento que se encerra o período de apuração do IRPJ e da CSLL.

Finalmente, acerca do terceiro tópico de argumentação que levou ao não deferimento do pedido, “o crédito não possuir a certeza exigida pelo art. 170, do CTN, para a aceitação de sua compensação”, na verdade é mera consequência dos dois anteriores, isto é, inexistindo a liquidez exigida pela Lei, não cabe a compensação dos valores, consoante art. 170, do CTN:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. ([Vide Decreto nº 7.212, de 2010](#))

E valores incomprovados **não possuem** estes requisitos.

A jurisprudência administrativa é pacífica em torno do tema:

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

A prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição ou à compensação, compete ao sujeito passivo

*que teria efetuado o pagamento indevido ou maior que o devido.
(Acórdão n.º 103-23579, sessão de 18/09/2008)*

Entendimento perfilado com o do STJ:

RECURSO ESPECIAL N.º 924.550 - SC (2007/0027655-4)

RELATOR : **MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI**
RECORRENTE : **FAZENDA NACIONAL**
PROCURADOR : **BERENICE FERREIRA LAMB E OUTROS**
RECORRIDO : **ELECTRO AÇO ALTONA S/A**
ADVOGADA : **DANIELLE PELICIOI SARTORI E OUTROS**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADA. TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. AUSÊNCIA DE PROVA DOS RECOLHIMENTOS. INVIABILIDADE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.
2. O pressuposto fático do direito de compensar é a existência do indébito. Sem prova desse pressuposto, a sentença teria caráter apenas normativo, condicionada à futura comprovação de um fato.
3. Recurso especial a que se dá provimento.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta (RESP 172.329/SP, 1ª S., Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 09/12/2003; AGA 512.437/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 15/12/2003; AGA 476.561/RJ, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 17/11/2003; RESP 250.748/RJ; 6ª T., Min. Fernando Gonçalves, DJ de 23/04/2001). No caso dos autos, o acórdão recorrido emitiu juízo acerca das questões que eram necessárias para o deslinde da controvérsia, de modo que a alegação de omissão do acórdão reflete mero inconformismo com os termos da decisão, não restando caracterizado o vício apontado.

2. O pressuposto fático do direito de compensar é a existência do indébito. Sem indébito (que é o crédito do contribuinte contra o Fisco) não há restituição possível e nem, conseqüentemente, qualquer direito a compensar. A ação judicial, sem essa prova, versaria sobre um direito em tese e redundaria em sentença de caráter normativo ou com natureza de sentença condicional (subordinaria a existência do direito à futura prova da ocorrência de um fato).

No caso dos autos, a demandante não logrou êxito em comprovar o recolhimento efetivo do tributo que pretende compensar. Ausente portanto tal prova, não há como se reconhecer tal direito.

CONCLUSÃO

Em suma, não trazendo a recorrente no recurso voluntário qualquer elemento novo, a decisão de 1º Piso fica solidificada.

Pelo exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário, não reconhecendo o direito creditório em litígio relativo ao Saldo Negativo de IRPJ do exercício 2007, ano-calendário 2006 e não homologando a compensação com o débito de IRRF do código

0561, relativo ao período de dezembro/2001, com vencimento em 20/01/2012 e valor de R\$ 4.523,07

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone