



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10680.000505/2004-58  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1201-001.000 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 08 de abril de 2014  
**Matéria** Pedido de Restituição - Prescrição  
**Recorrente** AURORA PARTICIPAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. FORMULÁRIO EM PAPEL. IN RFB 376/03. POSSIBILIDADE

A IN 376/03 previa a utilização do Pedido Eletrônico para créditos inferiores a 05 (cinco) anos. No caso de créditos superiores a 05 (cinco) anos, o formulário em papel é o instrumento adequado para apresentação do pedido.

A forma ou a formalidade não pode prevalecer sobre a essência ou o direito. Se em decorrência de norma recém criada à época (IN 376/03), cada pedido deveria ter seguido processo distinto, sob pena de simples desconsideração do pedido pela Autoridade Fiscal, deve este se manifestar em tempo razoável, logo após o erro procedimental cometido pelo Contribuinte, para que este tenha a chance de corrigir a falha. Necessidade de observância de princípios da razoabilidade, do interesse público e da eficiência.

DECADÊNCIA. SÚMULA CARF N° 91

No lançamento por homologação, nas hipóteses previstas no inciso I do artigo 168 do CTN, o prazo para o contribuinte pleitear restituição começa a fluir a partir da homologação do lançamento. Não havendo homologação expressa por parte da autoridade administrativa ocorre a chamada homologação tácita, ou seja, homologa-se automaticamente a compensação após 05 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescentando-se mais cinco anos para o contribuinte repetir o indébito tributário. Aplicação da Súmula CARF n. 91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Os Conselheiros Marcelo Cuba Netto e Roberto Caparroz de Almeida acompanharam o relator pelas conclusões.



Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz - Presidente.



Luis Fabiano Alves Penteado - Relator.

EDITADO EM: 30/07/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Presidente), Marcelo Cuba Netto, Roberto Caparroz de Almeida, Luis Fabiano Alves Penteado e Joselaine Boeira Zatorre (Suplente).



## Relatório

O presente processo trata de “Pedido de Restituição” e de “Declarações de Compensação” protocolizados pela ora Recorrente, relacionados a créditos advindos de “pagamento indevido/a maior” e “Saldo Negativo de IRPJ/CSLL” apurados em períodos diversos.

A análise dos pedidos apresentados pela Recorrente, foi efetuada pela DRF/Belo Horizonte-MG através do Despacho Decisório de O4/O8/2009, onde resumidamente se manifesta:

### Pedido de Restituição e DCOMP's correspondentes

Quanto ao “pedido de restituição” protocolizado em “formulário” aos 13/01/2004, contemplando créditos advindos de “pagamento indevido/a maior”, no valor de R\$ 5.706.455,36, a DRF considerou como “**não formulado**” parte do pleito, embasada nos **arts. 2º, 3º e 4º da IN SRF nº 376, de 2003**.

A DRF constatou ainda que o contribuinte apresentou diversas PER-DCOMP's eletrônicas utilizando como moeda de troca o direito de crédito pleiteado no “pedido de restituição” acima identificado. Desta feita, apesar de não conhecida parte deste “pedido de restituição”, as DCOMP's eletrônicas contemplando o crédito nele pleiteado foram objeto de análise pela DRF. Também foi apreciada a petição acerca dos pretensos créditos não contemplados pelo PGD eletrônico da PER/DCOMP. A DRF assim apurou:

### Pretense pagamento indevido - DARF R\$ 772.185,89

Para o pretense indébito advindo do DARF recolhido em 31/03/2000, no valor de R\$ 772.185,89, a DRF constatou a existência de compensações espontâneas informadas em DCTF, identificadas na planilha demonstrativa à fl. 7. Computadas estas compensações, confirmou a validade do crédito no valor de R\$ 457.833,58.

Considerando o direito de crédito reconhecido, a DRF homologou as DCOMPS identificadas nos itens 1 a 14 da planilha de fls. 537.

Quanto as DCOMP's de nºs 03798.17425.051005.1.3.04-0724, 14743.57501.051005.1.3.04-1451 e 13601.34280.050406.1.3.04-0263, protocolizadas no período de 05/10/2005 a 04/04/2006, após o evento de cisão parcial da Aurora (05/08/2005), foram Não Homologadas.

### Saldo Negativo de IRPJ- AC 2001

A DRF constatou a remessa eletrônica de 02(duas) DCOMP's utilizando o pretense crédito advindo do Saldo Negativo de IRPJ apurado no AC de 2001. Constatou ainda que estas DCOMP's já foram objeto de análise no processo 1 680.720286/2007-70, conforme atesta a cópia do Despacho Decisório anexado às fls. 186 a 189.

### Saldo Negativo de IRPJ- AC 2000

A DRF constatou a apresentação de diversas DCOMP<sup>o</sup>s mediante a utilização do Saldo Negativo de IRPJ AC 2000, no valor de R\$ 87.454,14, crédito este também constante do Pedido de Restituição mencionado no item 2.1. Esclareceu acerca da análise do procedimento neste processo e a operacionalização do procedimento através do processo 10.680.720.285/2007-25.

Além disso, a DRF efetuou a recomposição do Saldo Negativo de IRPJ AC 2000 conforme descrição às fls. 540/541, encontrando um direito de crédito no valor de R\$ 80.928,23, que foi utilizado na extinção dos débitos declarados nas DCOMP<sup>o</sup>s indicadas no demonstrativo às fls. 542 a 544, resultando na homologação parcial da DCOMP n<sup>o</sup> 37631.29073.120905.I.Z02- 1300 e na homologação integral das demais DCOMP's que utilizaram este direito de crédito.

#### Saldo Negativo de IRPJ- A C 1997

Dentre os créditos pleiteados pelo contribuinte no “pedido de restituição” encontra-se o Saldo Negativo de IRPJ apurado no ano calendário de 1997, no valor de R\$339.895,73.

A DRF ressaltou que o prazo decadencial para a solicitação do pretense indébito já havia expirado em 21/01/2004, data da protocolização do “pedido de restituição” inicial. Esclarece ainda a inexistência de PER/DCOMP<sup>o</sup>s eletrônicas contemplando este crédito, cuja transmissão é vedada pelos sistemas da RFB, em função da expiração do prazo decadencial.

#### Pretense pagamento indevido de IRRF 3- R\$ 50,20

Este pretense indébito também consta do “pedido de restituição” inicial. No mesmo contexto anterior, a DRF ressalta o decurso de prazo para o pleito e a inexistência de PER/DCOMP<sup>o</sup>s eletrônicas pelo mesmo motivo.

#### Pretense crédito advindo de IRRF sobre dividendos AC 1995 e 1996

Também constante do “pedido de restituição” inicial, repete a mesma situação dos dois itens precedentes: decurso de prazo para o pleito e a inexistência de PER/DCOMP<sup>o</sup>s eletrônicas pela mesma motivação.

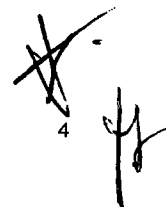
#### Saldo Negativo de IRPJ - AC 1999

A DRF constatou a remessa eletrônica da DCOMP 36366.11468.100905.1.7.02- 5542 (retificadora ativa) utilizando o pretense crédito advindo do Saldo Negativo de IRPJ apurado no AC de 1999, no valor de R\$ 5.357,70. Constatou ainda que esta DCOMP já foi objeto de análise no processo 10680.902870/2006-61, conforme atesta a cópia do Despacho Decisório anexado às fls. 198 a 200.

#### Saldo Negativo de IRPJ- A C 1998

O Saldo Negativo de IRPJ AC 1998, no valor de R\$ 2.843,81, também consta do “pedido de restituição” inicial. Também para este pretense direito de crédito, já transcorrido prazo legalmente previsto para o pleito e inexistentes PER/DCOMP<sup>o</sup>s eletrônicas em face do impedimento do PGD (Programa Gerador da Declaração).

#### Pretense crédito advindo de IRRF AC 1994, 1995 e 1998



4

Pretense direito de crédito que consta do “pedido de restituição” inicial. Também neste caso, já transcorrido prazo legalmente previsto para o pleito e inexistentes PER/DCOMP's eletrônicas em face do impedimento do PGD (Programa Gerador da Declaração).

Pretense crédito advindo de pagamento indevido/a maior em 31/03/1997

Também constante do “pedido de restituição” inicial. Da mesma forma, pleiteado quando já transcorrido prazo legalmente previsto e inexistentes PER/DCOMP's eletrônicas em face do impedimento do PGD (Programa Gerador da Declaração).

Saldo Negativo de IRPJ- A C 1997

O Saldo Negativo de IRPJ AC 1997, no valor de R\$ 36.692,73, também consta do “pedido de restituição” inicial. Tal como nos itens precedentes, já transcorrido prazo legalmente previsto para o pleito na data do protocolo e inexistentes PER/DCOMP's eletrônicas em face do impedimento do PGD (Programa Gerador da Declaração).

Pretense crédito advindo de pagamento indevido/a maior - R\$ 750.097,01

Foram identificados os DARF's recolhidos em 31/05/2000 (R\$ 658.277,11) e 30/06/2000 (R\$ 269.974,55), mencionando indébito no valor de R\$ 750.097,01. A DRF considerou como não formulado o pedido de restituição, considerando a inexistência de impedimento ao peticionamento eletrônico através da PER/DCOMP.

Contudo, apurou que o DARF no valor de R\$ 269.974,55 foi utilizado na DCOMP nº 19392.78577.301203.1.3.04-0660. Esta DCOMP foi objeto de análise no processo 10680.720288/2007-69, originando o Despacho Decisório anexado às fls. 190 a 192.

Saldo Negativo de CSLL - AC 2001

A DRF constatou a remessa eletrônica da DCOMP 16651.31260.120905.1.7.03- 6866 utilizando o pretense crédito advindo do Saldo Negativo de CSLL apurado no AC de 2001, no valor de R\$ 9.985,23. Constatou ainda que esta DCOMP já foi objeto de análise no processo 10680.722998/2009-95, cuja compensação foi integralmente homologada. O pedido de restituição deste pretense indébito foi computado como “não formulado”.

Saldo Negativo de CSLL - A C 1999

O contribuinte pleiteou no pedido de restituição inicial o crédito advindo do Saldo Negativo de CSLL AC 1999 no valor de R\$ 7.474,68. A DRF não localizou PER/DCOMP eletrônica contemplando este pretense crédito. Considerando a inexistência de impedimento para a remessa eletrônica do pleito do contribuinte, o pedido de restituição deste pretense crédito foi considerado “não formulado”.

Saldo Negativo de CSLL - AC 1997

O contribuinte também pleiteou através do pedido de restituição inicial a restituição do Saldo Negativo de CSLL apurado no AC de 1997, no valor de R\$ 26.917,3. Não foram localizadas PER/DCOMP's contemplando este crédito. Diante do impedimento à

remessa eletrônica deste documento na data da protocolização do pedido de restituição inicial, a DRF se manifestou: “Em preliminar de decadência do direito de pleitear a restituição, este pedido deverá ser indeferido(. . .)”.

CS s/ Remuneração de DARF - 1997

O pretense pagamento indevido no importe de R\$ 20,91 foi identificado na planilha demonstrativa elaborada pelo contribuinte, anexada ao pedido de restituição original (fl. 02). A DRF se manifestou: “Em preliminar de decadência do direito de pleitear a restituição, este pedido deverá ser indeferido(...)”.

Assim, em apertada síntese, a decisão da DRF:

a-) considerou como “não formulado” parte do pedido de restituição originalmente apresentado, tendo em vista a apresentação em formulário, enquanto as normas vigentes previam a apresentação através de PER/DCOMP eletrônico.

b-) indeferiu os pedidos de restituição de parte dos direitos de crédito pleiteados, por decurso de prazo.

c-) homologou parcialmente a DCOMP 37631 .29073.120905.1.7.02-1300, que contemplava parte do direito de crédito pleiteado no pedido de restituição inicial.

d-) não homologou parte das DCOMPs que utilizaram parte do crédito pleiteado no pedido de restituição inicial em função na inexistência do direito de crédito, considerando evento de cisão parcial da peticionária.

e-) homologou parte das DCOMPs que utilizaram parte do crédito pleiteado no pedido de restituição inicial.

f-) informou que parte do direito de crédito pleiteado no pedido de restituição inicial foi utilizado em DCOMPs analisadas em outros processos.

A ora Recorrente apresentou manifestação de inconformidade trazendo os seguintes argumentos:

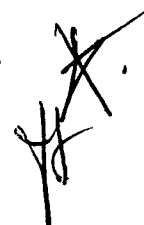
Pedido de restituição computado como não formulado

Considerando que a DRF informou a definitividade da decisão prolatada no Despacho Decisório para este tópico, argui: “tal imposição está eivada de nulidade por cercear à inconformada o direito de defesa, nos termos do art. 59, inciso II, do Decreto 70.235/72”

Apresenta, ainda, considerações acerca do princípio constitucional da ampla defesa, concluindo: “A análise definitiva pela autoridade administrativa viola o referido princípio, ao inviabilizar o seu reexame futuro, por órgão hierarquicamente superior”. Apresenta diversos Acórdãos do Conselho de Contribuintes e CARF acerca da matéria.

Assevera que “o entendimento do ilustre julgador não pode prosperar, por dissonar da melhor doutrina e jurisprudência”.

Considerando a motivação da DRF para a desconsideração dos pedidos de restituição identificados no Despacho Decisório, argumenta: “para revestir-se de legalidade a restrição imposta pelo art. 4º da IN SRF 376/03, é imprescindível a existência de lei. (...) permitir que a Fazenda Pública crie restrições que repercutam na orla patrimonial das pessoas



sem lei que as ampare é o mesmo que atribuir a elas status de legisladora, o que é vedado por nosso direito positivo, configurando flagrante desvio de poder”.

Argumenta ainda que “caso o formulário não fosse via hábil para formulação do pedido de restituição, cabia à Fazenda Pública comunicar de imediato à inconformada ou no mínimo após prévia análise deveria comunicá-la em curto prazo, e não após o decurso de mais de 5 (cinco) anos.

Apresenta considerações acerca do “princípio da eficiência”, “princípio da fungibilidade”, e “princípio da moralidade”, ilustrando com passagens de renomados tributaristas e Acórdãos do Conselho de Contribuintes e CARF, propugnando pela reforma da decisão da DRF e o reconhecimento do direito creditório respectivo.

Valores envolvidos em eventos societários e sua relação com o pedido de restituição

A ora Recorrente apresenta, às fls. 556 a 558, descrição detalhada do patrimônio vertido, concluindo: “(...) mediante a análise dos dados acima, resta claro que a parcela vertida do patrimônio da AURORA, por ocasião da cisão, era composta apenas por parte dos valores descritos nos itens 1 e 12 do quadro constante do Relatório no preâmbulo da decisão”.

Neste contexto, propugna pelo reconhecimento da validade dos créditos cuja restituição foi indeferida por esta motivação.

Restituição indeferida por decurso de prazo

Argumenta a Recorrente que, conforme o art. 168 do CTN, “o direito de pleitear a restituição extingue-se após o decurso de 5 (cinco), contados a partir da data da extinção do crédito tributário”.

A ora Recorrente discorda do entendimento da DRF acerca do marco inicial para a contagem do prazo em comento. Defende: “tanto para os casos de apuração de saldo negativo quanto para os demais, somente após o decurso de 5 (cinco) da ocorrência do fato gerador teríamos o início do fluxo decadencial previsto no caput do art. 168 do Código Tributário Nacional, qual seja, outros 5 (cinco) anos.” Ilustra com Acórdãos do Conselho de Contribuintes.

Menciona que são inaplicáveis ao caso em tela os arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº 118, de 2005. Busca amparo em doutrina e precedentes do Conselho de Contribuintes.

Por fim, a ora Requerente requer em sua Inconformidade, o acatamento integral do pedido de restituição formalizado e o reconhecimento do direito creditório e a restituição da importância não utilizada nas DCOMP's protocolizadas com a utilização de parte do crédito pleiteado.

A DRJ /BHE, em decisão de fls 610-624, baseada em entendimento de que devem ser inteiramente observados os requisitos previstos pela IN RFB n. 376/03, especialmente quanto à necessidade de apresentação do pedido de restituição por meio eletrônico (Per/Dcomp), afastando a forma utilizada pela ora Recorrente (formulário em papel),

bem como, que ocorrida a efetiva decadência do direito da ora Recorrente ao crédito pleiteado, vez que deve ser observado o prazo decadencial de 05 anos, contado a partir da data do pagamento do tributos, conforme previsão de natureza interpretativa trazida pela Lei Complementar 118/05, julgou Improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pela ora Recorrente para: i-) não conhecer da inconformidade quanto aos pedidos de restituição considerados como não formulados pela DRF; ii-) indeferir a restituição pleiteada e iii-) não homologar as compensações em litígio no presente processo.

A ora Recorrente apresentou Recurso Voluntário de fls 631-661, por meio do qual reafirma seus argumentos já apresentados em Manifestação de Inconformidade, em especial sobre: i-) a possibilidade de apresentação de Pedido de Restituição através de processo em papel; ii-) ilegalidade das disposições da IN 376/03 e iii-) não ocorrência da decadência, decorrente da contagem do prazo de 05 anos somente a partir da data da homologação tácita dos pagamentos efetuados, ocorrida após 5 anos (5+5).

Este é o Relatório.

## Voto

Conselheiro LUIS FABIANO ALVES PENTEADO, relator.

O Recurso é tempestivo e atende aos pressupostos processuais de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72 e, portanto, dele deve-se tomar conhecimento.

Diante da narrativa acima, temos que o litígio concentra-se, basicamente, em duas questões de direito, que devem ser aqui respondidas:

a-) possibilidade ou não de apresentação de Pedido de Restituição por meio de formulário em papel, nos moldes do disposto no art. 44 da IN 210/02, em virtude do disposto nos arts. 2º, 3º e 4º da IN 376/03 e

b-) ocorrência ou não da decadência do direito da ora Recorrente à restituição do alegado indébito, tendo em vista o disposto no art 168 do CTN “com interpretação” dada pelos arts. 3º e 4º da Lei Complementar 118/05.

Passemos, portanto, à análise das questões.

### DA APRESENTAÇÃO DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO EM FORMULÁRIO

O presente tópico, se refere aos seguintes pedidos, considerados como não formulados pela DRF:

Pagamentos indevidos de IRPJ – R\$ 1.786.276,63

Pagamentos indevidos de CSLL – R\$ 658.277,11

Saldo Negativo de CSLL de 1999

O pedido de restituição ora em debate, foi apresentado pela Recorrente em 13/01/2004, data na qual já vigorava a IN 376 que fora publicada em 23/12/2003 e passou a vigorar em 01/01/2004.

Para melhor entendimento da controvérsia, vale aqui transcrever o disposto nos arts. 2º, 3º e 4º da IN 376/03:

Art. 2º O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, e que desejar utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF ou ser restituído ou ressarcido desses valores **deverá encaminhar à SRF, respectivamente, Declaração de Compensação, Pedido Eletrônico de Restituição ou Pedido Eletrônico de Ressarcimento gerado a partir do Programa PER/DCOMP 1.2**, nas seguintes hipóteses:

(...)

IV – tratando-se de Pedido de Restituição formulado por pessoa jurídica, em todos os casos em que o crédito tenha sido reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, bem como naqueles em que o crédito do sujeito passivo se refira a:

a) saldo negativo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) relativo a período de apuração encerrado há menos de cinco anos;

b) saldo negativo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) relativo a período de apuração encerrado há menos de cinco anos;

c) pagamento indevido ou a maior de IRPJ, Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), IPI, Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF), ITR, Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), CSLL, Contribuição para o PIS/Pasep, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Contribuição Provisória sobre a Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF) ou Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide) **efetuado há menos de cinco anos** mediante qualquer código de receita do respectivo imposto ou contribuição, inclusive multa moratória e juros moratórios do IRPJ, IRRF, IPI, IOF, ITR, Simples, CSLL, PIS/Pasep, Cofins, CPMF ou Cide;

Art. 3º À exceção das hipóteses mencionadas no art. 2º, o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, e que desejar utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos aos tributos e contribuições sob administração da SRF ou ser restituído ou ressarcido desses valores deverá encaminhar à SRF o correspondente **formulário aprovado pelo art. 44 da Instrução Normativa SRF n 210, de 30 de setembro de 2002**, ou pelo art. 6º da Instrução Normativa SRF n 291, de 3 de fevereiro de 2003, ao qual deverá ser anexada documentação comprobatória do direito creditório.

Art. 4º Na hipótese de descumprimento do disposto nos arts. 2º e 3º, será considerado não formulado o pedido de restituição ou de ressarcimento e não declarada a compensação.

Pois bem, o entendimento aplicado pela DRF e mantido pela DRJ/BHE, vai no sentido de que a Recorrente, por ter apresentado seu Pedido de Restituição em 13/01/2004, deveria ter observado o integralmente o disposto nos artigos acima mencionados da IN 376/03, sendo assim, o pedido apresentado por meio de formulário em papel foi considerado não

formulado, uma vez que já deveria ter sido utilizado o pedido eletrônico através do programa Per-Dcomp.

Seguindo tal entendimento, não houve apreciação de mérito relacionado aos pedidos considerados não formulados, tendo a DRF informado ao Recorrente, a definitividade de tal decisão, conforme disposição do § 2º do art. 39 da IN 900/08. A DRJ manteve tal entendimento também, no sentido de não existir sequer litígio quanto aos mencionados pedidos.

Contudo, não me alinho com tal entendimento. Explico.

É importante observar que a IN 376/03 é muito clara ao limitar a utilização do programa Per-Dcomp aos pedidos de restituição relacionados a créditos que estivessem dentro do prazo de 05 (cinco) anos da apresentação do pedido. Em outras palavras, a IN 376/03 vedava a utilização do Per-Dcomp para pedidos que abrangessem créditos superiores a 05 (cinco) anos. Tecnicamente, ainda que o Contribuinte tentasse incluir créditos mais antigos que o prazo máximo, o programa, simplesmente, não aceitava tal inclusão.

Assim, em simples interpretação racional, se a IN 376/03 previa a utilização do Pedido Eletrônico para créditos inferiores a 05 (cinco) anos, por conclusão lógica, não poderia o Contribuinte ser obrigado a utilizar tal meio eletrônico para créditos superiores a 05 (cinco) anos, sendo certo que o formulário em papel, aparece como o instrumento adequado para apresentação do pedido.

Assim, como os pedidos formulados pela Recorrente abrangiam tanto créditos inferiores, quanto superiores a 05 (cinco), uma parte deveria ter sido objeto de pedido via programa Per-Dcomp (inferiores a 05 anos) e via formulário em papel (superiores a 05 anos). Certamente, tal “trava” sistêmica, nada mais é que a estruturação lógica do sistema de restituição/compensação decorrente do entendimento do Fisco acerca da forma de contagem do prazo decadencial de 05 (cinco) anos.

Obviamente, a forma ou a formalidade não pode prevalecer sobre a essência ou o direito. Assim, se o pedido apresentado pelo Recorrente abrangia créditos inferiores e superiores a 05 (anos) e, se em decorrência de norma recém criada à época (IN 376/03), cada pedido deveria ter seguido um caminho ou processo diferente, sob pena de simples desconsideração do pedido pela Autoridade Fiscal, deveria o Fisco ter se manifestado em tempo razoável, logo após o erro procedimental cometido pelo Contribuinte, para que este tivesse a chance de corrigir a falha.

Contudo, não foi isso o que aconteceu. Após decorridos vários anos do pedido, a DRF apenas segregou cada crédito pleiteado e decidiu isoladamente, sobre cada um, considerando como “não formulados” os pedidos apresentados em papel mas que, segundo a DRF, poderiam ter sido apresentados pelo Contribuinte via Per-Dcomp, **por serem inferiores a 05 (cinco) anos. E mais, baseada no § 2º do art. 39 da IN 900/08**, considerou definitiva a decisão, não oferecendo qualquer forma de defesa ao Recorrente que, a esta altura, já via seu direito alcançado pela Decadência, caso fosse apresentar novo pedido.

A Administração Pública deve seguir a Lei e as normas infra-legais que regulamentam a Lei, não há dúvidas a este respeito. Contudo, deve seguir também, os Princípios Basilares do Direito Administrativo, aliás, princípios tais, previstos na própria Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública e prevê a necessidade de observância de princípios da razoabilidade, do interesse público e da eficiência,

e a observância de critérios vários, entre os quais a interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige.

Vejamos o disposto no artigo 2º, incisos VIII e IX, da Lei nº 9.784/99:

"Art. 2. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...)

VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;"

Ora, a carga tributária no Brasil é pesada, o ambiente legislativo e normativo é complexo, mutante e instável. Neste ambiente hostil aos Contribuintes, deve a Autoridade Fiscal se pautar pela busca de um ambiente seguro, tanto para o Fisco no sentido de averiguar se o Contribuinte cumpre todos os seus deveres legais, quanto para os próprios Contribuintes, no sentido de garantir que seus direitos serão preservados, sem armadilhas.

Simplemente considerar não formulado o pedido apresentado pelo Recorrente, pela utilização da via inadequada (em razão de norma em vigor há apenas poucos dias da data do envio do Pedido de Restituição), em decisão prolatada vários anos depois do pedido (2009), impossibilitando, pela ocorrência da Decadência, qualquer tentativa de correção do processo, configura verdadeira situação de Enriquecimento sem Causa do Estado em prejuízo do Contribuinte. Temos, neste caso, que a Administração Fiscal, como um todo, beneficiou-se da própria torpeza. Isso não deve ser admitido.

Aliás, este Conselho, importante instrumento da busca da verdade material, da essência sobre a forma e da informalidade em prol do respeito aos direitos, já se pronunciou em diversas ocasiões neste sentido.

Assim, considerando que o pedido de restituição foi efetivamente apresentado ao Fisco, e que a Receita Federal dispõe em sua base de dados, de todas as demais informações (pagamentos, declarações e ect...) necessárias à análise da procedência ou não do pedido, não é aceitável sequer analisar o pedido de restituição e/ou compensação do contribuinte por estar em desacordo com a formalidade prevista.

Neste ponto e com relação aos créditos apresentados no Pedido de Restituição, considerados pela DRF como não formulados em razão da apresentação do formulário em papel, dou provimento ao recurso para determinar que a autoridade administrativa competente acolha as declarações de restituição apresentadas em meio físico e as analise(COMPLEMENTAR).

DA CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL

Conforme já relatado, o pedido de restituição em discussão no presente processo, foi apresentado em 13/01/2004. Em razão disso, parte dos valores pleiteados, foi indeferido pela DRF em razão do decurso de prazo decadencial, tendo a DRJ mantido o mesmo entendimento. São os seguintes créditos:

Saldo negativo IRPJ 1997

IRRF s/ remuneração de DARF 1997

IRRF s/dividendos 1995/1996

Saldo negativo IRPJ 1998

IRRF 94/95 e 98

Pagamento a maior em 31/03/97

Saldo negativo IRPJ 1997 (Leasing)

Saldo negativo CSLL 97

CSLL s/ remuneração de DARF

Resumidamente, o embate se relaciona à discussão da assim chamada tese do “5+5”, ou seja, discute-se aqui o marco inicial para contagem do prazo decadencial de 05 (cinco) anos previsto no art. 168 do Código Tributário Nacional.

Neste item, cabe ressaltar que no caso dos tributos com lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário, para fins de início de contagem do prazo decadencial, era considerada ocorrida por ocasião da homologação expressa por parte do Fisco, de rara ocorrência, ou quando da homologação tácita, que se dava após 5 anos da ocorrência do lançamento.

O CARF já decidiu a este respeito por diversas vezes, cabendo ressaltar decisão do refulgente Conselheiro João Carlos de Lima Júnior, nos autos do processo n. 13900.000436/2003-58:

“ No lançamento por homologação, nas hipóteses previstas no inciso I do artigo 168 do CTN, o prazo para o contribuinte pleitear restituição começa a fluir a partir da homologação do lançamento. Não havendo homologação expressa por parte da autoridade administrativa ocorre a chamada homologação tácita, ou seja, homologa-se automaticamente a compensação após 05 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescentando-se mais cinco anos para o contribuinte repetir o indébito tributário.”

Após diversas decisões no mesmo sentido, foi editada a Súmula n. 91 que assim dispõe:

“Súmula CARF nº 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.”

Estando a matéria sumulada, cabe a este Conselheiro apenas analisar se ao presente caso, é aplicável a Súmula acima transcrita.

Assim, considerando que o Pedido de Restituição foi apresentado em 13/01/2004, data anterior à 09/06/2005, não resta outra conclusão, senão a de que qualquer crédito originado a partir de 13/01/44, que não tenha sido objeto de homologação expressa, mas sim tácita, não foi alcançado pela decadência e deve, assim, ser restituído ao ora Recorrente.

Desta sorte, afasto a alegação de decadência utilizada pela DRF e mantida pela DRJ, para negar a restituição ao ora Recorrente por decurso de prazo, em relação aos créditos abaixo listados:

Saldo negativo IRPJ 1997

IRRF s/ remuneração de DARF 1997

IRRF s/dividendos 1995/1996

Saldo negativo IRPJ 1998

IRRF 94/95 e 98

Pagamento a maior em 31/03/97

Saldo negativo IRPJ 1997 (Leasing)

Saldo negativo CSLL 97

CSLL s/ remuneração de DARF

#### CONCLUSÃO

Diante do exposto, **CONHEÇO** do Recurso para, no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para declarar a nulidade da decisão recorrida e para afastar a decadência dos créditos não pleiteados através de meio eletrônico, em face das peculiaridades do caso, retornando-se os autos para análise da DRJ quanto aos referidos créditos, relativamente à sua procedência e disponibilidade.

É como voto.

  
LUIS FABIANO ALVES PENTEADO - Relator