



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

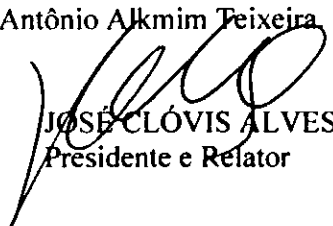
Processo nº	10840.001512/2003-14
Recurso nº	156.043 Voluntário
Matéria	IRPJ - Ex(s): 1998
Acórdão nº	105-16.976
Sessão de	17 de abril de 2008
Recorrente	ATRI COMERCIAL LTDA
Recorrida	1ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO DE DECADÊNCIA - O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido; extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário - arts. 165 I e 168 I da Lei 5172 de 25 de outubro de 1966 (CTN). No caso do saldo negativo de IRPJ/CSLL (real anual), o direito de compensar ou restituir inicia-se em abril de cada ano até 1.999 e em janeiro a partir 2.000 (Lei 9.430/96 art. 6º / RIR/99 ART. 858 § 1º INCISO II – AD SRF 03/2000). O prazo para retificar a DIPJ é o mesmo que o fisco dispõe para rever o lançamento. No caso de lançamento por homologação é de cinco anos a contar dos fatos geradores. (Lei nº 5.172/66 art. 150 § 4º - AC CSRF/01-03.692 de 10.12.01).

Recurso negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Declarou-se impedido o Conselheiro Alexandre Antônio Alkmim Teixeira


JOSÉ CLÓVIS ALVES
Presidente e Relator

FORMALIZADO EM: 30 MAI 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, IRINEU BIANCHI, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, WALDIR VEIGA ROCHA, e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, momentaneamente o Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'P' followed by a vertical stroke.

Relatório

ATRI COMERCIAL LTDA, já qualificada nos autos, inconformada com a decisão contida no acórdão n.º 14.13.886 de 09-10-2.006, proferido pela 1ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto SP, apresenta recurso voluntário a este colegiado, objetivando a reforma do aresto.

Tratam os autos de Declaração de compensação de saldos negativos de IRPJ e CSLL relativos à apuração anual de 1.997, constantes da DIPJ retificadora apresentada via Internet em 19 de março de 2.003 visando com débitos de PIS E CONFINS vencidos em 15.03.2003.

A interessada acima qualificada ingressou com a Declaração de Compensação (Dcomp) à fl. 01, protocolada em 14/05/2003, visando à compensação de débitos fiscais referentes ao PIS e a Cofins, no valor total original de R\$ 26.600,00 (vinte e seis mil e seiscentos reais), vencidos em 15/03/2003, utilizando-se parte do crédito financeiro, no total de R\$ 32.124,69 (trinta e dois mil, cento e vinte e quatro reais e sessenta e nove centavos), resultante de saldos negativos de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), apurados por meio da DIRPJ retificadora do exercício de 1998, ano-calendário de 1997, transmitida via Internet em 19 de março de 2003.

Por meio do Parecer e Despacho Decisório Saort às fls. 22/23 e 24, dos quais a interessada tomou ciência em 15/12/2003, a DRF em Ribeirão Preto não homologou a compensação dos débitos fiscais, declarada pela interessada, sob o fundamento de que, na data de protocolo da Dcomp, o direito de ela compensar o crédito financeiro reclamado se encontrava decaído, nos termos do Código Tributário Nacional (CTN), arts. 165, I, e 168, I, c/c o art. 150, § 1º, por ter decorrido mais de cinco anos entre a data de sua apuração e a data do protocolo desta Dcomp.

Inconformada, a interessada interpôs a manifestação de inconformidade às fls.29/42, requerendo a esta DRJ a reforma daquele despacho decisório para que determine a homologação da compensação dos débitos fiscais, declarada por ela, alegando, em síntese, que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, como o IRPJ e a CSLL, a extinção do crédito tributário se dá com a homologação expressa ou tácita do pagamento; não ocorrendo a expressa, a tácita ocorre depois de 05 (cinco) anos, contados do respectivo fato gerador, quando então se inicia a contagem do prazo quinquenal para se exercer o direito à



repetição/compensação de tais indébitos, resultando um prazo total de 10 (dez) anos, ou seja, 05 (cinco) anos para a extinção tácita, como no presente caso, e mais 05 (cinco) para a repetição/compensação.

A 1ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto, através do Acórdão 14-13.866 de 09 de outubro de 2006, indeferiu a manifestação de inconformidade calcada na tese de extinção do direito de pleitear em virtude do transcurso de cinco anos a contar da efetivação do suposto indébito.

Inconformado o contribuinte apresenta o recurso voluntário de folhas 137 a 150, argumentando em epítome o seguinte.

Defende que o prazo para pleitear a restituição/compensação é de dez anos, cinco para homologação mais cinco para pleitear o direito.

Diz que o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05 é totalmente ilegal quando interpretada mediante a luz do nosso ordenamento jurídico.

Enfrentando o artigo 3º da Lei Complementar 118/05, diz que nos tributos sujeitos a homologação não se extinguem com o simples pagamento. O que dá azo à extinção é a homologação a teor do artigo 150 § 1º c/c artigo 156 inciso VII do CTN. Diz que a norma conflita com o CTN, tanto em relação aos prazos como quanto à definição de lançamento tributário.

Apela no sentido de que se não for aceita a tese que se balize pela decisão dada pelo STJ à referida lei de que atingiria apenas fatos futuros em relação à sua publicação.

Argumenta ser inaplicável o Ato Declaratório SRF 96/99 por não se tratar de tributo declarado inconstitucional.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

O recurso é tempestivo dele tomo conhecimento.

Embora longo o recurso, cabe salientar que a decisão só deve adentrar ao mérito quando vencidas as preliminares, quer do direito de lançar por parte do Fisco, que do direito de repetir o indébito por parte do contribuinte e outras preliminares que se não vencidas não autorizam o adentramento das questões de direito ou de fato postas nos autos.

No presente processo a preliminar de extinção, ou não do direito de pedir a restituição ou realizar a compensação é prejudicial do mérito somente se vencida é que as outras questões podem ser analisadas.

Os saldos negativos de IRPJ e CSLL dizem respeito à apuração feita em 31.12.97, porém somente afloraram na DIPJ retificadora apresentada 19 de março de 2.003.

A DECOMP foi apresentada em 14 de maio de 2003 com o objetivo de informar a compensação de PIS E COFINS relativos a abril de 2003 vencidos em 15 de maio do mesmo ano.

PRAZO PARA COMPENSAÇÃO.

O assunto é polêmico e como não há manifestação do STF, a matéria tem comportado diversas interpretações. Nesta 5ª Câmara, o entendimento é firmado no sentido de que esta contagem se dá a partir da ocorrência do fato jurídico tributário, nos termos da linha clássica de interpretação quanto à modalidade do lançamento por homologação.

O artigo 142 do CTN, diz que somente a administração tributária realiza o lançamento. Contudo, o que faz nascer à obrigação tributária, o fato imponível, transfere ao particular o dever de realizá-lo em lugar do administrador tributário. Em verdade, o lançamento por homologação existe para dizer que o fisco controlou a autorização dada ao particular para agir em seu nome. O contribuinte lança e declara. O Estado recebe. Quando o estado não pode mais exercitar esse direito, o lançamento estaria homologado. Da mesma forma nesse momento o particular não pode mais reivindicar o indébito.

Ensina o Professor Eurico Marcos Derzi de Santi, em seu livro Decadência e Prescrição no Direito Tributário - 2ª edição-2001 - Max Limonad, pgs. 266/270 - item 10.6.3 onde trata da tese dos dez anos do direito de o contribuinte pleitear a restituição do débito do



fisco, os fundamentos jurídicos que impedem prosperar essa tese, os quais peço vênha para transcrições e suporte em minhas razões de decidir.

Neste capítulo ele explica que o judiciário "criou" este novo prazo, tentando fazer justiça, a partir do reconhecimento de inconstitucionalidade do artigo 10, primeira parte, do Decreto 2.288/86, que instituiu o empréstimo compulsório sobre combustíveis. Por isso, criou nova exegese para o inciso I do artigo 168 do CTN, de modo mais favorável à ampliação do prazo para direito a repetição do indébito. A tese foi liderada por Hugo de Brito Machado, então juiz do TRF da 5ª Região.

A nova interpretação trazia como termo inicial não o "pagamento antecipado", mas o instante da homologação tácita ou expressa do pagamento, alegando que a extinção só ocorreria com a posterior homologação do pagamento, nos termos do inciso VII do artigo 156 do CTN, tese retratada pelo Acórdão do STJ:

RECURSO ESPECIAL N.º 42720-5/RS (94/0039612-0) RELATOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE MARROS - EMENTA: TRIBUTÁRIO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - CONSUMO DE COMBUSTÍVEL - DECADÊNCIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. O tributo arrecadado a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de combustíveis é daqueles sujeitos a lançamento por homologação. Em não havendo tal homologação, faz-se impossível cogitar em extinção do crédito tributário. A falta de homologação, a decadência do direito de repetir o indébito tributário somente ocorre, decorridos cinco anos, contados do termo final do prazo deferido ao fisco para apuração do tributo devido. Embargos de divergência em recurso especial n. 42720-5/RS (94/0039612-0) DJU 17/04/1995.

A extinção do crédito tributário, prevista no inciso I do artigo 168, estaria condicionada à homologação tácita ou expressa do pagamento, nos termos do inciso VII do artigo 156 do CTN e não ao pagamento propriamente dito, considerado apenas antecipação, conforme parágrafo 1º do artigo 150 do CTN.

A extinção do crédito tributário ocorre com a homologação tácita, em 5 anos após a ocorrência do fato impositivo, segundo determina o parágrafo 4º do artigo 150 do CTN. Com a interpretação pretendida, iniciar-se-ia o prazo decadencial a partir desse momento. Com isso, o prazo final seria 10 anos. Uma nova versão na compreensão dos artigos 168, I; 150, parágrafos 1º e 4º e 157 VII do CTN, tese não passível de prosperar segundo o autor, pelos motivos seguintes:

"primeiro porque o 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 "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 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 âmbito 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 de prazos prescricionais. Se o fundamento jurídico da tese dos 10 anos é que a extinção do crédito tributário pressupõe a homologação, o direito de pleitear o débito do Fisco só surgirá ao final do prazo de homologação tácita, de modo que, se o contribuinte ficaria impedido de pleitear a restituição antes do prazo para homologação, tendo que aguardar a extinção do crédito para homologação. Portanto, a data da extinção do crédito tributário, no caso dos tributos sujeitos ao artigo 150 do CTN, deve ser a data efetiva em que o contribuinte recolhe o valor a título de tributo 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. (Destaca-se)

O prazo de decadência frente ao direito à restituição ou compensação de valores indevidamente pagos, serão observados a partir do artigo 168 do Código Tributário Nacional, que determina:

“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 art. 165, da data da extinção do crédito tributário.

II – na hipótese do inciso III do art. 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.”

Será sempre de 5 (cinco) anos, distinguindo-se o início da sua contagem pelas diferentes situações que possam exteriorizar o indébito tributário, conforme exemplificam, os incisos do art. 165 do CTN:

“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 art. 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;



II – erro na edificação 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.”

A tese então dos dez anos não se sustenta, pois o prazo tanto para realizar a compensação como o pedido de restituição é de 5 anos a contar, no caso de saldo negativo de IRPJ e CSLL da seguinte forma.

Inicialmente transcrevamos a legislação:

Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999.

Art. 858. O imposto devido, apurado na forma do art. 222, deverá ser pago até o último dia útil do mês subsequente àquele a que se referir (Lei nº 9.430, de 1996, art. 6º).

§ 1º O saldo do imposto apurado em 31 de dezembro será (Lei nº 9.430, de 1996, art. 6º, § 1º):

I - pago em quota única, até o último dia útil do mês de março do ano subsequente, se positivo, observado o disposto no § 2º;

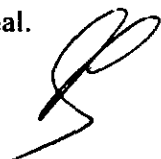
II - compensado com o imposto a ser pago a partir do mês de abril do ano subsequente, se negativo, assegurada a alternativa de requerer, após a entrega da declaração de rendimentos, a restituição do montante pago a maior.

Em relação aos saldos negativos de IRPJ e CSLL apurados em 31.12.1997, poderia a empresa compensá-los com débitos vencíveis a partir de abril de 1.998 até março de 2003.

No presente caso os débitos que pretende compensar venceram em 15 de maio de 2003, depois de esgotado o prazo quinquenal previsto na legislação para a utilização do direito.

Além disso, cabe ressaltar que o Ato Declaratório SRF nº 03/2000, autorizou a compensação dos saldos negativos de IRPJ e CSLL apurados na DIPJ anual a partir de janeiro de cada ano, porém em se tratando de fato gerador anterior entende que o contribuinte teria o direito até março de 2003, mas mesmo esse prazo ele perdeu.

Mas não é só isso, temos no presente caso outra questão que é a retificação da DIPJ depois de 5 anos da ocorrência dos fatos geradores a que ela se refere, ainda que aceita na Internet não tem validade jurídica eis que já homologados os valores constantes da declaração original.

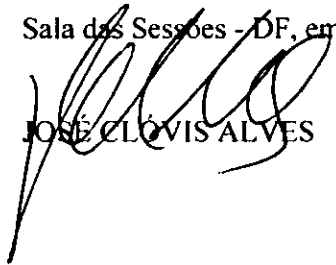


A 1ª Turma da CSRF através do acórdão CSRF/01-03.692 de 12 de dezembro de 2001, decidiu que o prazo para o contribuinte retificar a DIPJ nos casos de tributos sujeito ao lançamento por homologação coincide com o prazo homologatório atribuído à Fazenda Nacional previsto no artigo 150 § 4º da Lei nº 5.172/66 – CTN.

A decisão da CSRF da qual participei interpreta de forma equilibrada a legislação dando o mesmo prazo ao Fisco e ao Contribuinte, um para rever o lançamento e o outro para modificar os dados declarados. Seria ilógico e absurdo que os prazos para o contribuinte fossem alargados, visto que como no presente caso uma DIPJ retificadora apresentada em 19 de março de 2003, quando desde janeiro já se encontravam homologados tacitamente os valores contidos na declaração original relativa ao ano calendário de 1.997, implicaria na impossibilidade de verificação dos valores por parte do eis que vencido o quinquênio decadencial.

Deixo de adentrar às outras questões do recurso, pois não foi vencida a preliminar de extinção do direito de repetir o alegado indébito.

Sala das Sessões - DF, em 17 de abril de 2008.


JOSÉ CLÓVIS ALVES