



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10850.000126/2009-73  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2002-006.280 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 25 de maio de 2021  
**Recorrente** MARIA ROSA DE OLIVEIRA SANTOS (ESPÓLIO)  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)**

Exercício: 1997

**PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.**

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (Presidente), Diogo Cristian Denny, Thiago Duca Amoni e Virgílio Cansino Gil.

**Relatório**

Trata-se de Pedido de Restituição (e-fls. 03/04) formulado pelo sujeito passivo em 26/01/2009, relativo ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física no exercício de 1997, ano-calendário de 2006.

Em face do indeferimento do pedido (e-fls. 19/21), o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (e-fls. 23/26), que foi julgada improcedente pela 3ª Turma da DRJ/SP2, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1996

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Cientificado do acórdão de primeira instância em 10/11/2011 (e-fls. 38), o interessado ingressou com Recurso Voluntário em 09/12/2011 (fls. 41), alegando, em síntese, que:

- em 2005, Luciano Pereira dos Santos, filho-herdeiro do contribuinte, tomou conhecimento da Execução Fiscal, tendo sido seu apartamento penhorado;
- nessa mesma data opôs embargos à execução e requereu no mesmo processo a restituição do imposto a maior retido na fonte;
- a sentença não se manifestou sobre o reconhecimento do direito à restituição pela Justiça Federal, por não ter sido deduzida pela via adequada;
- a decisão judicial está correta, por se tratar de ato administrativo que somente poderia chegar ao Judiciário se não acatado pelo órgão em questão;
- com a r. sentença declarando a inexigibilidade da dívida, voltou-se ao "status quo ante", ou seja, na data do início da execução (ano de 2000); e
- mesmo que fosse citado anteriormente nada poderia ser feito administrativamente já que a pendência tornou-se *sub judice* por iniciativa da Receita.

## Voto

Conselheiro Diogo Cristian Denny – Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Tendo em vista que o Colegiado *a quo* já enfrentou os argumentos do recorrente e que os documentos acostados não suprem as exigências por ele apontadas, adoto as razões de decidir do acórdão recorrido conforme previsto no art. 57, §3º, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, cabendo destacar os seguintes excertos do voto condutor:

Conforme já relatado acima, o contribuinte apresentou em 30/04/1997, Declaração de Ajuste, cujo resultado apurado foi imposto de renda a restituir de RS 1.857,28, após a compensação com imposto de renda retido na fonte de R\$ 5.803,80 (fl. 22). A compensação do imposto de renda relido na fonte foi considerada indevida (fl. 23), fato que alterou o resultado da declaração para imposto a pagar de R\$ 3.946,52.

Como não houve pagamento nem foi apresentada impugnação, o crédito tributário foi inscrito em dívida ativa e objeto de execução fiscal, com a citação do contribuinte no ano de 2005, e posterior interposição de embargos.

É de se ressaltar que a execução fiscal movida contra o contribuinte foi decorrência do silêncio do contribuinte, já que o lançamento poderia ter sido alterado administrativamente por meio de impugnação apresentada no prazo de 30 dias a contar da data da ciência da notificação, segundo expressamente prevê o art. 145, I, do Código Tributário Nacional.

Após o decurso do prazo para a apresentação da impugnação, o lançamento é considerado definitivo salvo possível revisão de ofício a cargo da autoridade administrativa, nos termos do art. 149, do Código Tributário Nacional, desde que não extinto o direito da Fazenda Nacional.

No julgamento dos Embargos à Execução, o Juízo da 6ª Vara Federal de São José do Rio Preto julgou parcialmente procedente, para considerar a inexigibilidade da dívida em cobrança e negar a pretensão à restituição em razão da inadequação da via (embargos) utilizada.

Não poderia ser de outra forma, uma vez que, conforme disposição contida no art. 16, §3º, da Lei 6.830/80, nos embargos não é admitido pedido reconvenicional.

Na sentença de fls. 08/10, não houve nenhuma decisão acerca do lançamento que glosou o imposto de renda retido na fonte e consubstanciou o crédito tributário exigido. Houve apenas o julgamento do crédito objeto da execução, considerando-o inexigível. A decisão judicial não restaurou, assim, a declaração de ajuste com a compensação do imposto de renda retido na fonte.

Como não foi reconhecido judicialmente o direito creditório do contribuinte, o Pedido de Restituição apresentado deve ser examinado de forma autônoma em relação à sentença favorável ao contribuinte nos embargos à execução.

Na verdade, com a apresentação do pedido de fls. 01/02, o contribuinte objetiva, de forma indireta, a impugnação do lançamento que considerou indevida a compensação do imposto de renda na fonte. Ora, em relação a essa matéria, como já se tratou acima, o lançamento já se encontrava perfeitamente consolidado na via administrativa quando houve a inscrição em dívida ativa.

Não obstante, conforme previsão contida no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos a contar da data do pagamento indevido. No caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, na data da ocorrência do fato gerador.

*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;*

*(...)*

Como o ano-calendário em questão é 1996, o direito a pleitear a restituição extinguiu-se em 31 de dezembro de 2001, como bem decidiu a autoridade administrativa *a quo*. Assim, o direito de pleitear a restituição na data em que foi apresentado o pedido de fls. 01/02 (26/01/2009) encontrava-se extinto.

Cabe acrescentar que, consoante giza a doutrina, os embargos à execução possuem efeitos de apenas anular o crédito tributário objeto de exigência judicial, não tendo efeitos de reconhecer o direito creditório, como quer fazer crer o contribuinte. A ver:

*(...) A decisão final proferida nos embargos, se favorável ao contribuinte, tem eficácia constitutivo-negativa, anulando o crédito tributário; se favorável à Fazenda encerra o litígio e; tanto que desapensados os embargos dos autos da execução, volta esta a correr normalmente. (Ricardo Lobo Torres – Curso de Direito Financeiro e Tributário – 20ª edição, 2018 – Ed. Processo - p. 345)*

Os embargos são considerados uma ação autônoma, em separado, de natureza constitutiva negativa, uma vez que sua oposição tem como finalidade a destituição, total ou parcial, do título executivo (certidão de dívida ativa). Justamente por ter natureza constitutiva negativa, alguns doutrinadores costumam declarar que eles não são considerados meios de pedir, mas sim de impedir. (Anderson Soares Madeira – Lei de Execução Fiscal – 2ª edição, 2013 – Freitas Batos Editora)

Logo, permite-se concluir, como fez o relator *a quo*, que a decisão judicial em sede dos embargos à execução não possui qualquer relação com o direito creditório postulado, de modo que não se faz aplicável, ao caso, a regra decadencial disposta no art. 168, II, CTN.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, **negar-lhe provimento.**

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny