



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10882.910009/2011-67
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **3803-005.392 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 25 de fevereiro de 2014
Matéria COFINS
Recorrente BENSPAR S A (INCORPORADA POR YARA BRASIL FERTILIZANTES S. A. CNPJ 92.660.604/000182)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2001 a 31/10/2001

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. IMPOSSIBILIDADE.

Conforme legislação vigente a homologação tácita somente se aplica ao pedido de compensação e não ao pedido de restituição, sendo aplicável o prazo de cinco anos previsto no art. 74, §5º, da Lei 9.430/96 apenas para o pedido de compensação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em negar provimento
ao recurso.

(assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado - Presidente

(assinado digitalmente)

João Alfredo Eduão Ferreira - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Belchior Melo de Sousa, Corintho Oliveira Machado, Hécio Lafetá Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Jorge Victor Rodrigues e Juliano Eduardo Lirani.

Relatório

Trata-se de Pedido Eletrônico de Restituição – PER transmitido em 29 de julho de 2005, através do qual Yara Brasil Fertilizantes S.A., sucessora da Benspar S.A., busca restituição de crédito de COFINS, relativo ao período de apuração outubro de 2001, no valor de R\$ 4.190,82.

O pagamento foi identificado mas constatou-se que o mesmo foi integralmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte, segundo dados do despacho decisório emitido em 2 de dezembro de 2011, que indeferiu o pedido de restituição. A ciência do indeferimento ocorreu mediante AR em 21 de dezembro de 2011.

O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade tempestivamente, alegando que ocorreu homologação tácita do pedido de restituição, pois se passaram 5 anos desde a apresentação do PER até a emissão do Despacho Decisório.

O interessado fundamentou sua defesa no § 5º do art. 74 da Lei nº 9430/1996, assim como nos arts. 150 e 174 do Código Tributário Nacional e no art. 37 da Instrução Normativa RFB Nº 900/08.

Ao final requer que se reconheça a homologação tácita dos créditos tributários relativos ao PER constante do despacho decisório e que se determine o imediato pagamento da restituição postulada e a posterior baixa do processo.

A 2ª Turma da DRJ/POA julgou improcedente a manifestação de inconformidade, afirmando que, diferentemente do que ocorre na declaração de compensação, é impossível a homologação tácita nos pedidos de ressarcimento ou restituição, por falta de previsão legal.

Ainda afirmou que o contribuinte não comprovou a liquidez e certeza dos créditos pleiteados, que, de acordo com o art. 170 do CTN, são essenciais para que seja efetivada a restituição pela Fazenda Nacional.

Irresignado, o contribuinte protocolou Recurso Voluntário, onde defende que a homologação tácita é instituto atrelado a segurança jurídica, sob pena de estar-se outorgando à Fazenda o direito de reter pedidos de restituição indeterminadamente.

Tomando por base os arts. 173 e 174 do CTN, sustenta que o prazo de 5 anos transcorre tanto para o contribuinte, como para o fisco e que não se pode ignorar a garantia constitucional de que todos são iguais perante a lei.

Afirma que o § 4º do art. 150 do CTN dispõe que, quando a lei não fixar prazo para homologação, será ele de 5 anos. Nesse caso, quando o contribuinte declara ser titular de crédito, o fisco teria 5 anos para se manifestar sobre esse crédito, sob pena de decadência para a glosa eventualmente cabível.

Ao final requer que se proveja o recurso para, reformando-se a decisão recorrida, reconhecer-se a homologação tácita dos créditos tributários relativos ao PER constante do despacho decisório, e que se determine o imediato pagamento da restituição postulada e a posterior baixa do processo.

É o Relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/03/2014 por JOAO ALFREDO EDUAO FERREIRA, Assinado digitalmente em 19/03/2014 por JOAO ALFREDO EDUAO FERREIRA, Assinado digitalmente em 09/04/2014 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO

Impresso em 08/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

Conselheiro João Alfredo Eduão Ferreira - Relator

O Recurso é tempestivo e apresenta os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Fato incontroverso é a emissão do despacho decisório após 5 anos da data do protocolo de transmissão do Pedido Eletrônico de Restituição, o litígio reside na caracterização, ou não, deste fato como homologação tácita.

O instituto da compensação encontra-se previsto no art. 170 do CTN. No âmbito administrativo, a Instrução Normativa RFB nº 900 de 30/12/2008 disciplina a restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Após a entrega da Declaração de Compensação (PER/DCOMP), a Secretaria da Receita Federal deverá analisar o pedido de compensação num prazo máximo de 5 (cinco anos), contados da data da entrega da Declaração de Compensação. Este é o texto do § 2º do artigo 37 da Instrução Normativa RFB nº 900 de 30/12/2008, *in verbis*:

“§ 2º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contados da data da entrega da Declaração de Compensação.”

Como visto, a homologação tácita da compensação se dá após decorrido o prazo de cinco anos contados da data de transmissão do PER/DCOMP.

A Fazenda afirma que, diferentemente da declaração de compensação, o pedido de restituição à Receita Federal não é satisfeito desde logo. Isso por que a compensação se viabiliza por via de um regime declaratório, enquanto que a restituição se viabiliza por um regime de requerimento. Ainda afirma que não há previsão legal para homologação tácita de pedido de ressarcimento, pois o § 5º do art. 74 da Lei 9.430/96 apenas se refere às declarações de compensação.

A pretensão do contribuinte, de que deva haver um prazo para que a fazenda se manifeste sobre pedidos de restituição, é razoável. Inclusive em concordância com princípio constitucional da razoabilidade expressa no art. 5º da Constituição Federal, cita-se:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Entretanto, a legislação é carente de uma norma que estabeleça período específico para que a Fazenda Nacional se posicione a respeito de pedidos de restituição ou ressarcimento e o CARF, em virtude de seu regimento, observa a estrita legalidade.

Com efeito, a decisão da DRJ/POA não merece reparos. No caso, pedido de restituição formulado à Receita Federal não se submete ao prazo de homologação tácita de cinco anos, previsto no art. 74, §5º, da Lei 9.430/96, aplicado expressamente aos pedidos de compensação. Vejamos.

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 nº 10.637, de 2002) [...]

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

(grifamos)

Ocorre que não há previsão legal estabelecendo prazo para homologar pedidos de Restituição, e a norma acima colacionada não se aplica ao caso.

Tal entendimento é o adotado pela jurisprudência da 1ª Seção de Julgamento, 3ª Câmara, 2ª Turma Ordinária do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, no Acórdão nº 130200285 do Processo 108800354929962. Confira-se:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ.ANO-CALENDÁRIO: 1998PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, INEXISTÊNCIA DE SALDO CREDOR E FALTA DE COMPROVAÇÃO, INDEFERIMENTO. NÃO TENDO A CONTRIBUINTE APURADO SALDO CREDOR DE IRPJ, NEM COMPROVADO O IRRF, NEM O OFERECIMENTO À TRIBUTAÇÃO DOS RENDIMENTOS CORRESPONDENTES, CORRETA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, QUE JÁ DEVERIA ESTAR INSTRUIDO COM OS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA, COMPENSAÇÃO. **A LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA ADMITE A HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO E NÃO DO DIREITO CREDITÓRIO.** NO CASO DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO ENTREGUE JUNTAMENTE COM O PEDIDO DE RESTITUIÇÃO NÃO ESPECIFICAR OS DÉBITOS A SEREM COMPENSADOS, NÃO HÁ DE SE FALAR EM HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS OS PRESENTES AUTOS.ACORDAM OS MEMBROS DO COLEGIADO, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, NÃO RECONHECER A HOMOLOGAÇÃO TÁTICA E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO

AO RECURSO, NOS TERMOS DO RELATÓRIO E VOTO QUE
INTEGRAM O PRESENTE JULGADO. (G.N.)

Ante a falta de guarida legal que determine a homologação tácita a pedidos de restituição, não cabe ao julgador criar normas ou interpretá-las de forma a beneficiar o contribuinte ou a Fazenda quando a própria Lei não autoriza.

Observa-se, também, que em manifestação de inconformidade, assim como em sede de recurso voluntário, o contribuinte se eximiu do direito de se pronunciar quanto ao mérito, assim como não trouxe nenhuma prova na qual pudesse sustentar a existência do direito creditório pretendido. Não há como avaliar o mérito da lide uma vez que o contribuinte abriu mão de defender-se quanto ao mérito.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso, tendo em vista que em relação ao Pedido de Restituição não existe previsão legal que discipline a ocorrência de homologação tácita, sendo inaplicável, ao caso, a aplicação da regra de homologação tácita dos pedidos de compensação, porquanto, são de naturezas distintas e portanto não se confundem.

(assinado digitalmente)

João Alfredo Eduão Ferreira - Relator