



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10930.000668/2010-90  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1301-005.738 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 17 de setembro de 2021  
**Recorrente** J. C. MARTINEZ & CIA. LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2010

RESTITUIÇÃO. PAGAMENTOS INDEVIDOS. PAES. DECISÃO JUDICIAL. PRAZO.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados nas hipótese de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, 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, nos termos do artigo 168, II, do Código Tributário Nacional - CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para considerar tempestivo o pedido de restituição e retornar o feito à Unidade de Origem a qual deve apurar a liquidez e certeza do crédito pretendido.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Bianca Felicia Rothschild, Marcelo Jose Luz de Macedo e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente).

## Relatório

Por bem retratar os fatos, reproduz-se inicialmente o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba ("DRJ/CTA"), o qual será complementado ao final:

Trata o processo de contestação contra Despacho Decisório emitido em 19/08/2011 pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Londrina, que indeferiu o Pedido de Restituição relativo a pagamentos indevidos (código 7122), no montante de R\$ 127.472,42, realizados no período de 31/07/2003 a 31/01/2005, no âmbito do Parcelamento Especial (PAES), instituído pela Lei n.º 10.684, de 2003.

No seu pleito à DRF em Londrina, protocolado em 05/02/2010 (fls. 1-4), a interessada diz "Se tratar de ressarcimento de recolhimentos efetuados junto ao programa PAES, junto a Secretaria da Receita Federal, conforme Ação Ordinária n.º 2005.70.01.002253-3, em curso na 1ª Vara Federal de Londrina/Pr., folhas 652, 653, 699, 700 e 701 (anexas), atendendo ao deferimento da Procuradoria da Fazenda Nacional a que se refere o pleito.

Onde a empresa foi reintegrada ao programa Refis e se encontra no programa e desobrigada aos recolhimentos no programa Paes, ou seja, pagamentos indevidos e ou a maior." Ressalva a impossibilidade de efetuar o pedido via Per/Dcomp, em virtude dos recolhimentos já possuírem mais de 5 anos da data do efetivo pagamento e/ou recolhimento.

No Parecer Saort/DRF/LON n.º 581/2011 (fls. 181/185), que foi base para o indeferimento do pedido, consta detalhadamente a origem dos recolhimentos tidos como a maior ou indevido:

*10. A interessada havia optado pelo parcelamento do Programa de Recuperação Fiscal (REFIS). Em 01/05/2003 foi excluída do mesmo.*

*11. Posteriormente aderiu ao Parcelamento Especial (PAES), incluindo nele os débitos que remanesceram do parcelamento REFIS.*

*12. No entanto ingressou em juízo (Ação Ordinária n.º 2005.70.01.002253-3) com o objetivo de anular o ato administrativo de exclusão do REFIS. A ação transitou em julgado em 30/04/2008, tendo a empresa logrado êxito no que diz respeito à sua reinclusão no REFIS (fls. 62/107).*

*13. O parcelamento REFIS foi reativado, permanecendo no PAES aqueles débitos que não faziam parte do parcelamento anterior (REFIS), conforme Ofício DRF/LON/SAORT n.º 211/2008, cuja cópia está anexada às fls. 167/174.*

*14. No Anexo 2 do referido Ofício (fl. 174) estão discriminados os pagamentos efetuados no âmbito do PAES (código 7122), com a indicação dos que foram utilizados para extinguir os débitos que nele remanesceram (o que também se constata na pesquisa referente à conta PAES da pessoa jurídica - fl. 178) bem como os saldos de pagamentos não utilizados e, por conseguinte, efetuados a maior que o devido no parcelamento.*

*15. Tendo em vista que os pagamentos objeto dos Pedidos de Restituição, discriminados no Relatório deste Parecer e confirmados à fl. 179, não foram utilizados no PAES (fl. 174), parcelamento este já encerrado (fls. 176/177), eles são considerados*

*como efetuados a maior que o devido e, em uma análise preliminar, passíveis de restituição.*

Contudo, a autoridade administrativa propôs o indeferimento do pleito, nos termos dos artigos 165, inciso I, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, por ter sido o direito de pleitear a restituição alcançado pela decadência, ressaltando que referem-se a pagamentos efetuados a maior que o devido no Parcelamento Paes, cuja contagem do prazo para requerer a restituição é contado da data do pagamento e não de extinção de crédito tributário sujeito a lançamento por homologação, que poderia se alegar o prazo de 10 anos.

Cientificada em 24/08/2011, a interessada apresentou Manifestação de Inconformidade, em 21/09/2011, onde ressalta, inicialmente, que enquanto pendia de julgamento definitivo a ação ordinária n.º 2005.70.01.002253-3 continuou recolhendo as parcelas do Paes, que o seu direito ao reingresso no Refis somente ocorreu em 30/04/2008 e que após a baixa dos autos iniciou a execução da sentença. Diz que a ação ordinária teve como objetivo anular a decisão administrativa que a houvera excluído do Refis, cumulado com pedido de reparação de danos referente à diferença de correção monetária e juros entre um parcelamento (Refis) e o outro (Paes). No acórdão da E. 1ª Turma do TRF da 4ª Região, confirmando a decisão singular, foi decidido que caberia à autoridade administrativa efetivar o ajuste de contas, a fim de que ocorresse a compensação de eventuais valores pagos a mais por conta de sua adesão ao Paes e que inexistia qualquer dano material. Pressupunha, assim, que a administração agindo com ética e dentro da legalidade iria compensar ou restituir se não pudesse compensar tais valores.

Lembra que, após o trânsito em julgado da sentença, requereu em autos de execução de sentença a sua reinclusão no Refis e que fosse, então, compensado o que recolhera a maior no parcelamento do Paes no lugar da reparação de danos; a União se manifestou que os processos que haviam sido excluídos do Refis e incluídos no Paes como dívida junto à PGFN tiveram as inscrições canceladas e foram reincluídos no Refis como dívida junto à RFB.

Entende que se os valores não puderam ser compensados no Refis, eles passaram a ser considerados como recolhidos indevidamente e deveriam ser restituídos, por isso, pediu a restituição não eletrônica em 05 de fevereiro de 2010 dos valores pagos indevidamente no Paes.

Cita o parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional, orientando que “a empresa deve proceder aos pedidos eletrônicos com relação aos períodos enquadrados nos últimos cinco anos, e com relação aos períodos posteriores aos últimos cinco anos deve formular os pedidos por escrito, dada a rejeição automática pelos sistemas eletrônicos” e que “no momento, inclusive, estamos novamente tendo problemas para implementação sistêmica do caso da empresa, uma vez que ela aderiu ao último parcelamento especial, instituído recentemente.”; por isso, indaga quando é que surgiu o direito à pretensão de restituição quanto aos valores pagos no Paes, sendo óbvia a resposta, diz, que esse direito somente surgiu quando as autoridades administrativas reconhecendo que não poderiam cumprir a ordem judicial orientaram que fosse feito o pedido de restituição, ou seja, enquanto houve oposição da Fazenda ao pedido de restituição o prazo decadencial não pode ser contado, exatamente porque não surgiu o direito a tal restituição.

Alega que os pagamentos ao Paes, embora tenham sido efetuados em datas superiores a 5 anos, não o foram da data em que transitou em julgado a decisão que mandou reincluir a manifestante no Refis, ou seja, em 30/04/2008, tudo em obediência ao prescrito no art. 168, II, e 165, III, do CTN. Por isso, é imprópria a fundamentação de que os valores pagos indevidamente até 20/01/2005 estavam decaídos para efeitos de restituição.

Cita o art. 37 da Constituição, argumentando que o indeferimento ofende os princípios da legalidade, da moralidade e da eficiência da administração, e que deve ser aplicado ao caso o inciso III do art. 165 e inciso II do art. 168 do CTN e não o inciso I do art. 165 e o inciso I do art. 168.

O processo veio encaminhado, em 13/08/2014, para julgamento, para dar cumprimento à decisão judicial da 6ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal, que deferiu o pedido de antecipação de tutela, determinando a apreciação da manifestação de inconformidade no prazo máximo de 15 dias.

Em sessão de 20/08/2014, a DRJ/CTA julgou improcedente a manifestação de inconformidade do contribuinte, nos termos da ementa abaixo transcrita:

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO DE PARCELAS DO PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES). PRAZO PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data de extinção do crédito tributário, pelo pagamento, a teor do inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional, quando não configurada a hipótese prevista no inciso II do mesmo artigo, que considera a data em que passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Nos fundamentos do voto do relator (fls. 290/294 do *e-processo*):

No presente caso, observa-se que o Pedido de Restituição foi apresentado em 05/02/2010 e abrange a restituição de pagamentos do Parcelamento Especial (Paes) efetuados no período de 31/07/2003 a 31/01/2005 e, portanto, ultrapassado o lapso temporal de 5 (cinco) anos previsto no inciso I do art. 168 do CTN.

A interessada, entretanto, entende que, no caso, deve ser aplicada a hipótese prevista no inciso II do art. 168 do CTN, considerando 30/04/2008, data em que transitou em julgado a decisão que mandou reincluir os débitos da manifestante no Refis.

A decisão a qual se refere a contribuinte, está consubstanciada nos Autos nº 2005.70.01.002253-3, ingressada na 1ª Vara da Justiça Federal de Londrina, em Ação Anulatória de Ato Administrativo de Exclusão do Refis, cumulada com Reparação de Danos, ajuizada em 08/04/2005, pela qual requer a anulação dos atos administrativos de exclusão da empresa dos benefícios do Refis, com a conseqüente reincorporação ao Programa de Recuperação Fiscal (fls.62/86). Foi julgado parcialmente procedente o pedido para anular o ato de exclusão da empresa autora do Refis e, por conseqüência, determinar a ré que adote as providências necessárias à sua reinclusão no Refis (fls. 92/98). Após Recurso de Apelação da autora e da União Federal, que foram recebidos, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região manteve a sentença de 1ª instância e não acatou o pedido de condenação da União à reparação de danos materiais oriundos da sua exclusão do Refis, porquanto a sentença monocrática determinou o abatimento das parcelas já pagas, enquanto a empresa autora se encontrava albergada pelo Paes. Sendo assim, cabe à autoridade administrativa efetivar tal ajuste de contas, a fim de que ocorra a compensação de eventuais valores pagos a mais por conta de sua adesão ao Paes, inexistindo qualquer dano material (fls. 103/106). O trânsito em julgado da ação ocorreu em 29/04/2008.

Pelo que se expôs, a ação judicial nº 2005.70.01.002253-3 considerou tão somente a reinclusão da interessada ao Refis e determinou o abatimento das parcelas pagas enquanto se encontrava albergada pelo Paes, e que caberia à autoridade administrativa efetivar o ajuste de contas, com a compensação de eventuais valores pagos a mais por

conta de sua adesão ao Paes. Não houve, portanto, qualquer pedido de restituição ou determinação judicial acerca dos pagamentos efetuados no âmbito do Paes - a não ser, como visto, que fossem considerados na sua reinclusão ao Refis -, de forma que pudesse considerar a hipótese do inciso II do art. 168 do CTN, como entende a interessada. Tanto que, após o trânsito em julgado da ação, a contribuinte requisitou que o processo não fosse arquivado, alegando que não havia ainda obtido qualquer resposta da Receita Federal e solicitando providências enérgicas daquele Juízo para que fosse cumprida a ordem judicial (fl. 142); bem como foi requerido a restituição de valores recolhidos no Paes que não puderam ser compensados com montante devido no Refis. Em sua análise, em 14/04/2010, em Execução de Sentença contra a Fazenda Pública, o juiz federal substituto indeferiu o pleito, decidindo que o comando da coisa julgada já foi cumprido, assim entendido o contido no dispositivo da sentença, [...]

[...]

Dessa maneira, nem em sua petição inicial nem na decisão judicial há manifestação acerca de restituição ou mesmo compensação de valores pagos no âmbito do Paes. Consta a existência, isso sim, como transcrito acima, de requerimento de restituição de valores recolhidos no Paes que não puderam ser compensados com o montante devido no Refis, mas que foi negado pelo juiz singular quando da execução de sentença, uma vez que não havia qualquer determinação nos autos nesse sentido. O mandamento judicial foi claro e cumprido pela autoridade administrativa, ou seja, a sua reinclusão no Refis, considerando, quando do encontro de contas, o abatimento das parcelas já pagas enquanto encontrava-se albergada pelo Paes.

Veja-se que a autoridade administrativa já havia esclarecido a interessada, em diversas oportunidades, sobre a restituição dos valores, estando mencionado detalhadamente no parecer que embasou o Despacho Decisório da DRF em Londrina e que, por ser elucidativo, transcreve-se nesse Voto:

*24. Em 30/07/2007 a empresa requereu administrativamente que os pagamentos feito no PAES fossem apropriados ao parcelamento REFIS. Em resposta foi-lhe esclarecido sobre a impossibilidade administrativa de tal procedimento, vez que, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, é vedada a compensação de débitos parcelados, por iniciativa do sujeito passivo (Comunicado DRF/LON/SAORT 081/2007 – fls. 115/116).*

(...)

*25. Ou seja, em obediência à lei, se a pessoa jurídica desejasse que os pagamentos realizados a maior que o devido no parcelamento PAES fossem utilizados para os débitos do REFIS, deveria, antes de mais nada, requerer administrativamente a restituição de tais valores. Analisado o pleito e, caso deferido seu pedido de restituição, a Administração antes de restituir o crédito, deveria utilizá-lo para compensar, de ofício (artigo 73 da Lei n.º 9.430/96), débitos da empresa, porém na ordem de compensação estabelecida em lei (sendo os débitos parcelados os últimos a serem compensados).*

*26. Em 29/05/2008 a empresa requereu judicialmente a compensação (fls. 108/109), tendo a União se manifestado pela impropriedade de tal procedimento, conforme documento de fls. 110/111 e Ofício DRF/LON/SAORT n.º 121/2008, de fls. 112/114.*

*27. Em 29/08/2008 peticionou em juízo a restituição dos valores pagos a maior que o devido no PAES (fls. 118/122). A PSFN/Londrina, em resposta, apresentou os documentos de fls. 123/131, dentre os quais o Ofício DRF/LON/SAORT n.º 211/2008, no qual consta que, administrativamente, para haver reconhecimento do direito creditório, deveria ser apresentado Pedido de Restituição.*

28. Em 24/07/2009 a empresa ingressou administrativamente com pedido para que se operacionalizasse o encontro de contas dos pagamentos do PAES com os débitos do REFIS, sendo-lhe mais uma vez informado sobre a necessidade da apresentação do Pedido de Restituição, por força de Lei (Comunicado DRF/LON/SAORT n.º 234/2009 - fl. 137).

29. Em 21/08/2009 a Autora da ação novamente requereu em juízo que os pagamentos do PAES fossem abatidos do saldo do REFIS (fls. 134/136), juntando cópia do citado Comunicado DRF/LON/SAORT n.º 234/2009 (fl. 137). A PFN mais uma vez se pronunciou pela necessidade da apresentação do Pedido de Restituição administrativo (fls. 138/140).

30. Somente em 02/2010 foram apresentados os Pedidos de Restituição à Secretaria de Receita Federal do Brasil. Após tal procedimento, os autos da Ação Judicial n.º 2005.70.01.002253-3 foram arquivados (fl. 141).

31. Em 23/03/2010 a Autora protocolizou em juízo o pedido de fl. 142 requerendo que fossem adotadas providências enérgicas para que a ré cumprisse a ordem judicial. Em resposta foi exarado o Despacho/Decisão judicial de fls. 143/144, por meio do qual o Senhor Juiz entendeu que o comando da coisa julgada, no que dizia respeito à Ação Judicial n.º 2005.70.01.002253-3 já havia sido cumprido, ou seja, a reinclusão no REFIS.

32. Verifica-se, por conseguinte, que desde 2007 a empresa estava ciente da necessidade da apresentação de Pedido de Restituição à Receita Federal do Brasil para obter o seu intento.

33. No entanto tentou alcançar tal restituição por intermédio da Ação Judicial n.º 2005.70.01.002253-3, segundo atestam as petições por ela formuladas naquela ação:

- petição de 29/05/2008 (cópia às fls. 108/109).

- petição de 29/08/2008 (cópia às fls. 118/122).

- petição de 21/08/2009 (cópia às fls. 134/136).

34. Evidente, por conseguinte, que, mesmo tendo conhecimento da necessidade de apresentar o Pedido de Restituição Administrativo, somente o fez a destempero.

Percebe-se pelo transcrito que, ao contrário da argumentação da interessada de que não teria surgido o direito à restituição até que as autoridades administrativas reconhecessem que não poderiam cumprir a ordem judicial, o direito da interessada à restituição e/ou compensação dos valores pagos ao Paes e a forma como deveria requisitá-lo foi sempre esclarecido e de seu conhecimento. Veja-se que, como salientado no parecer transcrito, ignorando a necessidade de apresentação de Pedido de Restituição, a interessada buscou alcançar a restituição por intermédio da ação judicial, conforme a petição de 29/05/2008 (fls. 108/109), na qual solicita que se proceda à compensação dos valores pagos no parcelamento do Paes com o saldo do parcelamento do Refis, e o saldo credor decorrente, se existente, lhe fosse devolvido e, se após a compensação, saldo devedor do Refis houvesse, que continuasse o pagamento do parcelamento; e a petição de 29/08/2008 (fls. 118/122), na qual argumenta que se os valores pagos no Paes não puderam ser compensados no Refis, estes valores passaram a ser recolhidos indevidamente e devem ser restituídos.

Pelos fatos ocorridos e aqui narrados, também não encontra respaldo a alegação da interessada de que teria havido ofensa aos princípios da legalidade, da moralidade e da eficiência da administração. Pelo que se vê, todos os procedimentos adotados pelas

autoridades administrativas foram ao encontro da determinação judicial, enquanto do trâmite da ação ingressada pela interessada - como aliás restou endossado pelo juiz federal substituto da 1ª Vara Federal de Londrina em sua decisão acerca do cumprimento do comando da coisa julgada - e em obediência às normas que regem os pedidos de restituição e/ou compensação, ditadas pela Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Assim, não se configurando a hipótese prevista no inciso II do art. 168 do CTN, o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data de extinção do crédito tributário, a teor do inciso I do mesmo artigo. No caso, quando da data de protocolização do pedido de restituição, em 05/02/2010, encontrava-se extinto o direito de pleitear o indébito relativo a quaisquer recolhimentos efetuados antes de 05/02/2005. Como todos os recolhimentos do parcelamento Paes foram realizados anteriormente a essa data, ou seja, no período de 31/07/2003 a 31/01/2005, inegável que o pedido não pode ser deferido.

Irresignado, o contribuinte apresentou recurso voluntário por meio do qual reitera todos os seus argumentos no sentido de que o prazo para restituição dos pagamentos efetuados somente poderiam ter início após o trânsito em julgado da decisão judicial no processo 2005.70.01.002253-3. Em suas próprias palavras (fls. 298/304 do *e-processo*):

4. Como é sabido a recorrente ingressou com a Ação Anulatória n.º 2005.70.01.002253-3/PR com o objetivo de anular a decisão administrativa que a houvera excluído do REFIS.

5. Tal ação foi decidida em primeiro grau nos termos seguintes que se extrai da sentença (doe. 03 anexado à manifestação de inconformidade):

"Por outro lado, no tocante ao pedido formulado pela autora de indenização pelos danos decorrentes de sua indevida exclusão, tenho que não procede a argumentação neste ponto.

Note-se que, após a reinclusão da autora no REFIS por conta de decisão judicial, deverão ser abatidas as parcelas já pagas enquanto encontrava-se albergada pelo PAES. Sendo assim, não vislumbro a possibilidade de qualquer dano a ser suportado pela parte autora, porquanto o encontro de contas deverá ser operacionalizado em sede administrativa". (grifamos)

6. Referido mandamento foi confirmado pelo acórdão da E. 1ª Turma do TRF da 4ª Região [...]

[...]

10. Ora, se os "processos que haviam sido excluídos do REFIS (dívida junto a RFB) e incluídos na consolidação do Parcelamento Especial (Paes) - Lei n.º 10.684/2003 como dívida junto à PGFN, tiveram as respectivas inscrições canceladas e foram reincluídos no Refis como dívida junto à RFB, conforme recomendado por esta douta Procuradoria nos despachos proferidos no âmbito dos processos n.ºs 10930.001523/99-58, 10930.001524/99-11 e 10930.00311/99-61", OS VALORES PAGOS NO "PAES" TAMBÉM DEVERIAM SER COMPENSADOS, POIS, CASO CONTRÁRIO, A LOCUPLETAÇÃO INDEVIDA DA FAZENDA TORNA-SE PATENTE.

11. E note-se que a Fazenda opõe-se a tal procedimento sob as alegações de que "seria necessário reabrir tais processos para apurar-se quanto foi recolhido ao PAES de sorte

que pudessem ser restituídos tais valores, uma vez que os débitos do PAES retornaram ao REFIS sem qualquer compensação do que ali foi recolhido como se vê do Ofício DRF/LON/SAORT N.º 121/2008 às fls. 448-449 (doe. 06 anexado à manifestação de inconformidade)".

12. Ora, quem deveria reabrir tais processos para apurar-se quanto foi recolhido ao PAES? É óbvio que segundo a decisão singular e o acórdão transitado em julgado proferidos na ação n.º 2005.70.01.002253-3, tal obrigação caberia à Fazenda vez que não restam dúvidas de que a decisão proferida naquela ação determinava à "autoridade administrativa efetivar tal ajuste de contas, a fim de que ocorra a compensação de eventuais valores pagos a mais por conta de sua adesão ao PAES, inexistindo qualquer dano material" [...]

13. Do exposto temos:

19 - A decisão judicial manda efetuar o encontro de contas do que foi pago no PAES, abatendo-se estes valores do que seria devido ao REFIS;

29 - Esta decisão proferida na ação n.º 2005.70.01.002253-3 transitou em julgado em 30/04/2008;

39 - Os artigos 165 e 168 do CTN prescrevem que:

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:

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

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.

14. Ora, em que pese os valores das parcelas do PAES tenham sido pagos em datas superiores a 5 anos da data do pedido de restituição, o prazo para tais pedidos, se fosse o caso, pois a sentença atribuiu tal procedimento à autoridade administrativa, conta-se da data em que transitou em julgado a decisão que mandou reincluir a recorrente no REFIS, ou seja em 30/04/2008, tudo em obediência ao prescrito no artigo 168, II e 165, III do CTN citado supra.

17. Assim, não há como justificar que o valores pagos no PAES não puderam ser compensados no REFIS, pois ficou demonstrado cabalmente que:

a) De um lado, desobedecendo a ordem judicial, a Fazenda diz que "seria necessário reabrir tais processos para apurar-se quanto foi recolhido ao PAES de sorte que pudessem ser restituídos tais valores, uma vez que os débitos do PAES retornaram ao REFIS sem qualquer compensação do que ali foi recolhido como se vê do Ofício DRF/LON/SAORT N.º 121/2008 às fls. 448-449 (doe. 06 anexado à manifestação de inconformidade)";

b) Com isso, tenta obrigar a recorrente a requerer restituição; e,

c) Para dizer que tal requerimento está decaído.

18. No mínimo, tal procedimento da Fazenda, além de ilegal é manifestamente imoral e objetiva a locupletação indevida da Fazenda a qual finda por desobedecer a ordem judicial, o que, em tese, pode caracterizar ilícito penal.

19. Do exposto, totalmente carente de fundamentação a decisão recorrida de que os valores pagos indevidamente até 20/01/2005 estavam decaídos para efeitos de "encontro de contas" como manda a decisão judicial transitada em julgado.

20. Pede, portanto, a recorrente, sejam tais valores pagos no PAES abatidos através de "encontro de contas" com os débitos lançados e reincluídos no REFIS e, na sua impossibilidade, vez que esta impossibilidade de eventual compensação foi reconhecida e oposta pela própria Procuradoria da Fazenda e pela DRFB- Londrina, reforme a decisão recorrida para reconhecer o direito à restituição destes valores pagos indevidamente, corrigidos pela SELIC.

É o relatório do necessário.

## Voto

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, Relator.

## Tempestividade

Como se denota dos autos, o contribuinte tomou ciência acórdão recorrido em 27/08/2014 (fls. 296 do *e-processo*), apresentando o recurso voluntário, ora analisado, no dia 02/09/2014 (fls. 298 do *e-processo*), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto n.º 70.235/1972.

Portanto, é tempestiva a defesa apresentada e, por isso, deve ser analisada por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ("CARF").

## Mérito

Como visto pelo breve relato do caso, discute-se no caso o termo *a quo* para contagem do prazo previsto pelo artigo 165 e 168 do CTN para restituição de valores pagos indevidamente, veja-se a redação dos referidos dispositivos:

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;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

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;

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.

Relembrando o quanto já exposto no breve relato do caso, o contribuinte foi excluído do REFIS e com isso aderiu ao PAES, incluindo nele os débitos que remanesceram do REFIS. Insatisfeito com a exclusão do REFIS, o contribuinte ingressou com Ação Anulatória de Ato Administrativo de Exclusão do Refis 2005.70.01.002253- 3, perante a 1ª Vara Federal de Londrina/PR, a qual determinou ao cabo a nulidade do ato de exclusão e a sua reinclusão no programa.


O parcelamento REFIS foi reativado, permanecendo no PAES aqueles débitos que não faziam parte do REFIS, conforme Ofício DRF/LON/SAORT n.º 211/2008 (fls. 175/182 do *e-processo*).

No Anexo 2 do referido Ofício (fls. 182 do *e-processo*) estão discriminados os pagamentos efetuados no âmbito do PAES (código 7122), com a indicação dos que foram utilizados para extinguir os débitos que nele remanesceram, bem como os saldos de pagamentos não utilizados e, por conseguinte, efetuados a maior que o devido no parcelamento, veja-se:

**ANEXO 2 - PLANILHA PROJEÇÃO DE APROPRIAÇÃO DE PAGAMENTOS NO PAES**  
(QUANDO FOREM EFETUADAS AS CORREÇÕES NOS SISTEMAS)

Cód. Rec.	Data de Vencimento - DARF	Data de Arrecadação	Valor Arrecadado (A)	Apropriação (B)	Saldo do pagamento (C)
7122	23/07/2003*	23/07/2003	4.748,86	4.748,86	0,00
7122	23/07/2003*	23/07/2003	1.237,23	1.237,23	0,00
7122	23/07/2003*	23/07/2003	5.069,28	5.069,28	0,00
7122	23/07/2003*	23/07/2003	294,56	294,56	0,00
7122	23/07/2003*	23/07/2003	2.750,53	2.750,53	0,00
7122	23/07/2003*	23/07/2003	2.745,46	2.745,46	0,00
7122	31/07/2003	31/07/2003	8.501,01	1.219,62	7.281,39
7122	29/08/2003	29/08/2003	8.520,00	0,00	8.520,00
7122	30/09/2003	30/09/2003	8.671,03	0,00	8.671,03
7122	31/10/2003	31/10/2003	6.000,00	0,00	6.000,00
7122	28/11/2003	28/11/2003	6.000,00	0,00	6.000,00
7122	29/12/2003	29/12/2003	6.000,00	0,00	6.000,00
7122	30/01/2004	30/01/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	27/02/2004	27/02/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	31/03/2004	31/03/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	30/04/2004	30/04/2004	7.000,00	0,00	7.000,00
7122	31/05/2004	31/05/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	30/06/2004	30/06/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	31/07/2004	30/07/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	31/08/2004	31/08/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	30/09/2004	30/09/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	29/10/2004	29/10/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	30/11/2004	30/11/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	29/12/2004	29/12/2004	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	31/01/2005	31/01/2005	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	28/02/2005	28/02/2005	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	31/03/2005	31/03/2005	6.500,00	0,00	6.500,00
7122	29/04/2005	29/04/2005	6.500,00	0,00	6.500,00
	TOTAL		165.037,96	18.065,54	146.972,42

É interessante observar que a própria Autoridade Fiscal, por meio do Parecer Saort/DRF/LON nº 581/2011 (fls. 189/193 do *e-processo*), o qual analisou inicialmente o presente pedido de restituição, reconhece que os pagamentos não utilizados no PAES são indevidos, como se verifica abaixo (fls. 190 do *e-processo*):

15. Tendo em vista que os pagamentos objeto dos Pedidos de Restituição, discriminados no Relatório deste Parecer e confirmados à fl. 179, não foram utilizados no PAES (fl. 174), parcelamento este já encerrado (fls. 176/177), eles são considerados como efetuados a maior que o devido e, em uma análise preliminar, passíveis de restituição. 

Sucedo que por identificar que o prazo de cinco anos já teria expirado, acabou negando o pleito do contribuinte, exatamente em função da aplicação do artigo 165, I, e 168, I, do CTN, cuja contagem do prazo para requerer a restituição é contado da data do pagamento, quer dizer, da extinção do crédito.

No caso concreto, o Pedido de Restituição foi apresentado em 05/02/2010 e se refere a restituição de pagamentos efetuados no período de 31/07/2003 a 31/01/2005.

O contribuinte, contudo, entende ser o caso de aplicação do artigo 165, III, e 168, II, posto que somente seria possível a apuração e liquidação do montante efetivamente indevido após o trânsito em julgado da decisão proferida no Ação Anulatória de Ato Administrativo de Exclusão do Refis 2005.70.01.002253- 3, em curso na 1ª Vara Federal de Londrina/PR, a qual – como já se viu – determinou além da reinclusão do contribuinte no REFIS o aproveitamento dos pagamentos efetuados no PAES, veja-se (fls. 100 do *e-processo*):

Note-se que, após a reinclusão da autora no REFIS por conta de decisão judicial, deverão ser abatidas as parcelas já pagas enquanto encontrava-se albergada pelo PAES. Sendo assim, não vislumbro a possibilidade de qualquer dano a ser suportado pela parte autora, porquanto o encontro de contas deverá ser operacionalizado em sede administrativa. O documento trazido pela autora às fls. 262/323, que reflete as diferenças entre os dois programas de parcelamento, não é apto a embasar pedido de condenação por eventuais danos remotos acarretados com a exclusão pois, como visto, inexistirão danos diretos a serem reparados após a compensação com os valores já pagos por conta da adesão ao PAES.

Perceba-se, portanto, que se por um lado a Autoridade Administrativa reconheceu que os pagamentos não utilizados no PAES seriam devidos (fls. 190 do *e-processo*), a Autoridade Judiciária determinou que fosse feito o seu aproveitamento no REFIS (fls. 100 do *e-processo*).

Segundo a DRJ/CTA, contudo, como não houve pedido expresso na decisão judicial para que fosse realizada a restituição dos pagamentos, não poderia ser aplicada a hipótese dos artigos 165, I, e 168, I, do CTN, cujo termo *a quo* para início da contagem do prazo seria a data da decisão a qual contivesse referida determinação, como se observa abaixo (fls. 291 do *e-processo*):

Pelo que se expôs, a ação judicial nº 2005.70.01.002253-3 considerou tão somente a reinclusão da interessada ao Refis e determinou o abatimento das parcelas pagas enquanto se encontrava albergada pelo Paes, e que caberia à autoridade administrativa efetivar o ajuste de contas, com a compensação de eventuais valores pagos a mais por conta de sua adesão ao Paes. Não houve, portanto, qualquer pedido de restituição ou determinação judicial acerca dos pagamentos efetuados no âmbito do Paes - a não ser, como visto, que fossem considerados na sua reinclusão ao Refis -, de forma que pudesse considerar a hipótese do inciso II do art. 168 do CTN, como entende a interessada.

Ainda segundo o acórdão da DRJ/CTA (fls. 292 do *e-processo*), *mandamento judicial foi claro e cumprido pela autoridade administrativa, ou seja, a sua reinclusão no Refis,*

*considerando, quando do encontro de contas, o abatimento das parcelas já pagas enquanto encontrava-se albergada pelo Paes.*

Ora, embora seja verdade que a decisão judicial não continha determinação nesse sentido, ela foi bastante clara ao determinar que fossem abatidas as parcelas já pagas enquanto o contribuinte se encontrava albergado pelo PAES, de modo que os pagamentos indevidos somente foram apurados e liquidados após referido encontro de contas. Por óbvio que não seria possível chegar-se a tal montante em momento anterior, posto que primeiro seria necessária a identificação dos valores que seriam aproveitados no REFIS.

Com isso, a única conclusão lógica possível é no sentido de que o prazo decadencial para apresentar o pedido de restituição somente seria poderia ser contado da decisão a qual determinou nulo o ato de exclusão do REFIS, oportunidade na qual foi realizado o abatimento dos pagamentos realizados no PAES e apurado o saldo remanescente, considerado como indevido pela própria Autoridade Administrativa.

Embora o contribuinte tenha sido alertado algumas vezes da necessidade de apresentação de pedido de restituição, como muito bem apontado pelo despacho decisório e reiterado pelo acórdão recorrido (fls. 292 do *e-processo*), entendo que este pedido somente se tornou possível depois de proferida a decisão judicial a qual anulou a exclusão do REFIS e determinou o aproveitamento dos pagamentos feitos no âmbito do PAES.

Por todo o exposto, voto para dar provimento parcial ao recurso voluntário do contribuinte para considerar tempestivo o presente pedido de restituição o qual deve seguir para a Unidade de Origem a qual deve apurar a liquidez e certeza do crédito pretendido.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo

Fl. 14 do Acórdão n.º 1301-005.738 - 1ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária  
Processo n.º 10930.000668/2010-90