

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

Processo n° 11610.022331/2002-17
Recurso n° 171.770 Voluntário
Acórdão n° 1801-00.203 – 1ª Turma Especial
Sessão de 06 de abril de 2010
Matéria Per Dcomp - Saldo Negativo de IRPJ
Recorrente CREDICARD EMPREENDS. E PROMOÇÕES LTDA.
Recorrida QUINTA TURMA DE JULGAMENTO DA DRJ EM SÃO PAULO/SP - I

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1995

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito do contribuinte em pleitear o indébito tributário decai no prazo de cinco anos a contar da extinção do crédito tributário, conforme preceituado no artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, declarada a prescrição do pedido de restituição e compensações formalizados neste processo e apenso, vencido o conselheiro André Almeida Blanco (Suplente Convocado), que adota a tese dos dez anos para o exercício do direito, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Fez sustentação oral pelo Recorrente Dra. Maria Fernanda Pulcherio - OAB/DF n° 30.340.

ANA DE BARROS FERNANDES - Presidente e Relatora

EDITADO EM: 12 AGO 2010

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pallastri Gomes Da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Diniz Raposo e Silva, André Almeida Blanco e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

A empresa pleiteia restituição de saldo negativo apurado na DIPJ do ano-calendário de 1995, no valor de R\$ 90.117,60, e, conseqüente compensação com os débitos declarados à fl. 01 deste processo e à fl. 01 do processo nº 11610.022488/2002-34, ora apenso. As Declarações de Compensação - Dcomp foram protocolizadas em 04/12/2002.

Pelo despacho decisório de fls. 12 a 15 foi cientificada que os pedidos formulados nas Dcomp foram fulminados pela decadência, aplicável ao caso o artigo 168, inciso I, combinado com o artigo 165, incisos I e II, ambos do Código Tributário Nacional – CTN.

Inconformada, insurgiu-se defendendo a tese do prazo decendial para a protocolização das Dcomp, o que afasta o instituto da decadência para requerer a devolução/compensação do indébito tributário – fls. 21 a 27.

Às fls. 44 a 48, a Quinta Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo/SP exarou o Acórdão nº 16-16.611 manifestando-se pela decadência dos pedidos de restituição/declarações de compensação objetos deste processo e do processo em apenso, nº 11610.022488/2002-34.

Tempestivamente, a empresa ofereceu o Recurso Voluntário de fls. 50 a 59 reiterando os argumentos da defesa inicial, ou seja, que não ocorreu a perda de seu direito invocando o prazo de dez anos para exercê-lo.

É o relatório. Passo ao voto.

Voto

Conselheira ANA DE BARROS FERNANDES

Conheço o recurso, por tempestivo.

O litígio instaurado restringe-se ao exame da preliminar de decadência nos pedidos de restituição/declarações de compensação dos créditos tributários, no caso saldo negativo de IRPJ, apurado na DIPJ/96.

É cediço que as duas teses que se confrontam são a do prazo quinquenal expresso pelo artigo 168, I, do CTN, ou a soma deste prazo ao prazo de homologação tácita que se sujeitam os tributos da modalidade do lançamento por homologação, o que resultaria em dez anos para os pedidos serem realizados junto ao fisco.

Curvo-me à corrente majoritária desse colegiado, senão já pacificada, muito bem espelhada no voto vencedor da i. conselheira Sandra M Faroni, proferido no Acórdão 101-96.505, que ora transcrevo parcialmente:

A questão posta a este Colegiado se centra na determinação do termo inicial para a contagem do prazo de extinção do direito de pleitear a restituição de indébito tributário.



O Código Tributário Nacional assim trata desse direito creditório:

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;

[...]

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 se vê, como regra geral, em casos de pagamento indevido ou a maior, o direito de pleitear a restituição se extingue com o prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito.

Em se tratando de tributos sujeitos à modalidade de lançamento por homologação, o pagamento efetuado pelo sujeito passivo extingue o crédito sob condição resolutória o que significa dizer que, feito o pagamento, os efeitos da extinção do crédito se operam desde logo, estando sujeitos a serem resolvidos se não homologado o procedimento do contribuinte, expressa ou tacitamente.

Não se desconhecem as manifestações do STJ no sentido de que, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo de cinco anos é a data em que se considera homologado o lançamento (tese dos "cinco mais cinco" que predomina no STJ). Essa tese, todavia, peca pela falha de dar à condição resolutória efeitos de condição suspensiva, elevando o prazo para até 10 anos.

A correta interpretação para a contagem do prazo para pleitear a restituição, a meu ver, é aquela que vem sendo dada pelo Conselho de Contribuintes, traduzida na ementa do Acórdão nº 108-05.791, de 13 de julho de 1999:

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO – CONTAGEM DO PRAZO DE DECADÊNCIA – INTELIGÊNCIA DO ART. 168 DO CTN - O prazo para pleitear a restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente é sempre de 5 (cinco) anos, distinguindo-se o início de sua contagem em razão da forma em que se exterioriza o indébito. Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo para pleitear a restituição ou a compensação tem início a partir da data do pagamento que se

considera indevido (extinção do crédito tributário). Todavia, se o indébito se exterioriza no contexto de solução jurídica conflituosa, o prazo para desconstituir a indevida incidência só pode ter início com a decisão definitiva da controvérsia, como acontece nas soluções jurídicas ordenadas com eficácia erga omnes, pela edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida.

Assim, em situações normais, o termo inicial para o prazo de cinco anos para pleitear a restituição é a data do pagamento. [.]

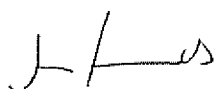
No presente caso, uma vez não alegado que o indébito se exteriorizou no contexto de situação conflituosa, o termo inicial para a contagem é a data em que se efetivou o pagamento, quando o débito foi extinto sob condição resolutória.

*Para a hipótese em que o indébito decorre de recolhimentos por estimativa e apuração de saldo negativo na declaração de ajuste, havia uma particularidade quanto à fixação do termo inicial, em razão de disposições legais específicas, resultando numa interpretação mais favorável ao contribuinte. De fato, o art. 40 da Lei 8.981/95, revogado pela Lei 9.430/96, expressamente estabeleceu o termo inicial para a compensação e para a **alternativa** assegurada ao contribuinte de requerer a restituição. Nos termos da lei, ficou estabelecido o mês de abril do ano subsequente como o termo inicial para a compensação do saldo e o dia seguinte à entrega da declaração para a alternativa de pedido de restituição. (grifos pertencem ao original)*

Não possuindo a também conhecida decisão do Superior Tribunal de Justiça efeito *erga omnes* ou vinculante, adoto o raciocínio acima esposado para rechaçar a tese dos dez anos de direito à restituição dos tributos federais, ditos lançados por homologação.

Em assim sendo, a data de início para a contagem do prazo decadencial para pleitear a restituição dos valores pagos a maior ou indevidamente, a título de IRPJ, cujo montante evidencia-se no saldo negativo apurado em 31/12 de cada ano-calendário, coincide com esta data e o prazo flui por cinco anos.

Destarte, voto no sentido de ratificar o entendimento esposado no acórdão vergastado, adotando os seus próprios fundamentos, declarando decaídas as Declarações de Compensação de fls. 01/02 deste processo e do processo nº 11610.022488/2002-34 (apenso).



ANA DE BARROS FERNANDES - Relatora