



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

Processo nº 13804.001601/2003-87
Recurso nº 865.450 Voluntário
Acórdão nº **1102-00.656 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 31 de janeiro de 2012
Matéria IRPJ. COMPENSAÇÃO.
Recorrente AGROPAV AGROPECUÁRIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000

SALDO NEGATIVO DE IRPJ E CSLL NA DIPJ. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. IMPOSSIBILIDADE.

Os artigos 150 e 173 do CTN estabelecem o prazo decadencial aplicável às hipóteses de constituição do crédito tributário pelo lançamento, mas não implicam a homologação tácita dos saldos negativos de IRPJ e CSLL informados nas declarações apresentadas, os quais são passíveis de verificação, quanto à sua certeza e liquidez, no âmbito da análise dos pedidos de restituição ou das declarações de compensação apresentadas.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO.

Nos termos da legislação, o fisco dispõe do prazo de cinco anos, contado da data da entrega da declaração de compensação, para homologar a compensação declarada pelo sujeito passivo.

PRAZO PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

Nos termos da decisão proferida pelo STF no RE 566.621, na sistemática prevista pelo artigo 543-B do CPC, que considerou inconstitucional a segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo para a repetição do indébito deve ser contado a partir do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN, no caso de ações ajuizadas após a *vacatio legis*, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

IRRF. SALDO NEGATIVO. COMPENSAÇÃO.

O imposto de renda retido por fontes pagadoras (IRRF) caracteriza mera antecipação do tributo devido no final do período de competência, e não pode

ser isoladamente considerado para fins de compensação tributária, senão na composição do eventual saldo negativo do respectivo período de apuração. Não compõe o saldo negativo do ano calendário o imposto retido em anos anteriores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Declarou-se impedido o Conselheiro Antonio Carlos Guidoni Filho.

Documento assinado digitalmente.

Ivete Malaquias Pessoa Monteiro - Presidente.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Silvana Rescigno Guerra Barretto, João Otávio Oppermann Thomé, Leonardo de Andrade Couto, Gleydson Kleber Lopes de Oliveira, e Antonio Carlos Guidoni Filho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por AGROPAV AGROPECUÁRIA LTDA, contra a decisão prolatada no Acórdão nº 16-18.244, revisado pelo Acórdão nº 16-24.131, da 4ª Turma de Julgamento da DRJ/São Paulo I, que julgou parcialmente procedente a manifestação de inconformidade interposta contra Despacho Decisório da Delegacia de Administração Tributária em São Paulo – DERAT/SP, que por sua vez homologara apenas as compensações declaradas até 31/12/2005 e até o limite do crédito reconhecido.

O crédito pleiteado pela recorrente é relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) apurado no ano calendário de 2000, no valor de R\$ 111.825,47, conforme DCOMP apresentada em 28/03/2003 (fls. 1-2) e posteriormente retificada em 27/04/2006 (fls. 70). Encontra-se apensado a este, o processo nº 13804.001831/2003-46 que trata de DCOMP, protocolada em 11/04/2003, relativa a este mesmo crédito. Vinculados ainda ao referido crédito, existem diversas Declarações de Compensação eletrônicas, conforme relacionadas no Despacho Decisório (fls. 116) e na decisão recorrida (fls. 238).

Consta do Despacho Decisório (fls. 115 a 121), que a forma de tributação escolhida para o ano-calendário de 2000 pela recorrente foi o lucro real anual, e que não foi apurado imposto de renda devido, motivo pelo qual a integralidade das retenções relacionadas na DIPJ às fls. 69, e informada como dedução na linha 13 da Ficha 12-A, compõe o saldo

negativo apontado de R\$ 80.717,10. Deste total, entretanto, somente R\$ 70.334,44 foi confirmado em Declarações do Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) apresentadas pelas fontes pagadoras, sendo este o valor reconhecido pela autoridade administrativa.

Assim, foram homologadas as Declarações de Compensação apresentadas até este limite, com exceção da DCOMP de nº 05061.12270.200508.1.3.02-0564, a qual foi considerada pela autoridade administrativa como transmitida após o prazo para pleitear a restituição de valores pagos indevidamente, posto que transmitida apenas em 20/05/2008.

O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, fls. 131 a 141, na qual alegou, em síntese, que, devido à natureza do indébito (originado da DIPJ/2001, que enseja lançamento por declaração), o termo final para a compensação obedece ao prazo de 10 (dez) anos a contar da ocorrência do fato gerador, de acordo com a Instrução Normativa SRF nº 25/1997, que estabelece o prazo para entrega da declaração anual de rendimentos da pessoa jurídica. Trouxe doutrina, jurisprudência administrativa e judicial, e, ao final, requereu a integral homologação das compensações vinculadas ao saldo credor do IRPJ do ano calendário de 2000 no montante de R\$ R\$ 111.825,47.

A 4ª Turma da Turma de Julgamento da DRJ/São Paulo I julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade para declarar a homologação tácita das DCOMP que constam deste processo (fls. 01 e 02) e do a este apensado (PAF nº 13804.001831/2003-46, fls. 01 e 02), para homologar as compensações apresentadas até 31/12/2005 e até o limite do crédito reconhecido pela DERAT/SP, e para julgar decadente a DCOMP de nº 05061.12270.200508.1.3.02-0564, transmitida em 20/05/2008. Consignou a DRJ que não houve contestação específica quanto ao valor de IRRF aceito como dedutível na Ficha 12-A (Cálculo do Imposto de Renda sobre o Lucro Real) da DIPJ/2001, ou seja, R\$ 70.334,44, em vez do valor lá informado, de R\$ 80.717,10, pelo que a matéria foi considerada não impugnada.

O Acórdão nº 16-24.131, fls. 236 a 250, está assim ementado:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2000

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. CINCO ANOS.

Será considerada tacitamente homologada a Declaração de Compensação que não tenha sido objeto de Despacho Decisório proferido no prazo de cinco anos, contado do protocolo do pedido.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA.

O prazo para se pleitear a restituição de valores pagos indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2000

DIREITO CREDITÓRIO.

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

Autenticado digitalmente em 19/03/2012 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 19/03/2012 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 24/03/2012 por IVETE MALAQUIAS PES SOA MONTEIRO

Impresso em 10/04/2012 por JOSE ANTONIO DA SILVA

Não tendo sido impugnado o direito creditório apurado pela Autoridade Administrativa, mantém-se a decisão recorrida quanto ao crédito reconhecido.”

Cientificada desta decisão em 22.02.2010, conforme AR de fls. 251, e com ela inconformada, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 18.03.2010, fls. 255 a 265, no qual, em síntese, reprisa os argumentos já expostos por ocasião da inicial, contesta a aplicação retroativa do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05, e acrescenta, ainda, que houve contradição na decisão recorrida, quando esta reconhece a homologação tácita das compensações declaradas às fls. 73 a 99, porém não reconhece o crédito utilizado pela Recorrente que também estão declarados nas compensações (sic).

Diz ainda que não é correta a afirmação de que a recorrente não contestara expressamente o crédito reconhecido no despacho decisório, no montante de R\$ 70.334,44. Isto porque, quando da alegação da ocorrência de homologação tácita das compensações, a Recorrente não solicitou apenas o reconhecimento quanto aos valores compensados, mas também do crédito tributário decorrente de saldo negativo de IRPJ em questão, que é líquido e certo, conforme artigo 170 do CTN. Ou seja, considerando que a DIPJ foi enviada em 28/06/2001, não poderia a autoridade fiscal glosar o crédito da recorrente dois anos após a homologação tácita daquela declaração.

Por fim, não se pode ignorar o fato de que às fls. 20 dos autos consta o informe de rendimentos fornecido pelo Banco Bozano S/A, que reflete o valor declarado às fls. 75, no montante de R\$ 10.382,66, que corresponde à parcela glosada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Entende a recorrente que o fisco não poderia ter deixado de reconhecer o seu crédito, legítima e tempestivamente declarado, por estar este tacitamente homologado, em razão do decurso do prazo de mais de cinco anos entre o encerramento do ano calendário cujo crédito a fiscalização pretendeu rever (2000) e a ciência do Despacho Decisório, que se deu em 27.09.2008.

Não lhe assiste razão neste ponto. No presente processo não está em litígio qualquer forma de lançamento, assim entendido como o procedimento pelo qual se constitui o crédito tributário, nos termos do CTN. Não houve qualquer contestação fiscal quanto à base de cálculo do IRPJ declarada pela contribuinte. A única glosa efetuada pela fiscalização diz respeito tão somente ao imposto de renda na fonte cuja retenção a recorrente não logrou comprovar. Assim, não se aplica nem o artigo 173 do CTN, que trata do direito do fisco de constituir o crédito tributário pelo lançamento, nem o artigo 150, § 4º, que trata da homologação tácita do lançamento e consequente extinção do crédito tributário correspondente por este motivo.

Não há como inferir que, a partir do transcurso do prazo decadencial para efetuar o lançamento, nos termos dos artigos acima citados, estariam tacitamente homologados também quaisquer outros fatos jurídicos tributários capazes de repercutir em períodos de apuração futuros, como quer fazer crer a recorrente.

Quando se trata de compensação, não se está a tratar de lançamento, e tampouco é o crédito tributário o foco. Ao contrário, o foco é o crédito que venha a ser alegado pelo sujeito passivo, sendo certo, portanto, que é a este que cabe fazer a prova do seu direito, consoante a regra basilar extraída do Código de Processo Civil, artigo 333, inciso I. Assim, o prazo decadencial apropriado à espécie a ser considerado é, antes de mais nada, o do artigo 168 do CTN, que versa sobre o direito do sujeito passivo de pleitear a restituição do tributo pago a maior ou indevidamente.

Uma vez formalizada em tempo hábil a compensação, deve o sujeito passivo ter instrumentos hábeis a comprovar a regularidade do direito invocado, cabendo ao Fisco verificar a consistência das informações necessárias ao procedimento de homologação da compensação. Aliás, o artigo 170 do CTN é expresso ao atribuir à lei o poder de autorizar a compensação tão somente com créditos líquidos e certos do sujeito passivo contra a Fazenda pública, e sob as condições e garantias que a própria lei vier a estipular.

Assim, é somente a partir da formalização da compensação que há sentido em se falar em prazo para que a autoridade administrativa se pronuncie acerca do direito alegado. Neste sentido, cumpre observar que o art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.833/03, veio a suprir lacuna antes existente na legislação, no sentido de que não havia um prazo estabelecido em lei para a análise do pleito. E o prazo que foi estabelecido pela lei para a homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo é de cinco anos, contado da data da entrega da declaração de compensação (art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/96).

Ainda, importante ressaltar, também, que a lei é expressa no sentido de que o que está sujeito a ser homologado tacitamente, com o decurso do prazo quinquenal, são as compensações declaradas pelo sujeito passivo e fundadas em certo crédito, e não o crédito propriamente dito, o que apenas reforça a assertiva de que a liquidez e certeza do crédito há sempre de ser aferida pela autoridade administrativa ante a presença de pleito repetitório/compensatório.

Exatamente pelo motivo acima elencado é que, no caso concreto, as declarações de compensação apresentadas em 28.03.2003 e em 11.04.2003 foram consideradas homologadas tacitamente pela DRJ, pois a ciência do Despacho Decisório ocorreu em 27.09.2008. O mesmo não ocorreu, contudo, com relação às demais declarações de compensação, que foram apreciadas dentro do prazo estabelecido em lei para tanto, de sorte que não há que se alegar a decadência do direito do fisco nem a homologação tácita de qualquer crédito. Importante ressaltar, mais uma vez, que o ato praticado pela autoridade administrativa competente foi de não-homologação da compensação declarada, por falta de comprovação da existência do direito creditório, e não de constituição de ofício de crédito tributário.

Portanto, não assiste razão à recorrente ao alegar contradição no acórdão da DRJ, posto que nenhuma contradição há no fato de a decisão recorrida ter considerado algumas DCOMP homologadas tacitamente e outras não.

Além disto, a parcela não reconhecida, no montante de R\$ 10.382,66, e que consta no informe de rendimentos fornecido pelo Banco Bozano S/A às fls. 20 dos autos, conforme salienta a recorrente, refere-se a imposto de renda retido na fonte no ano calendário de 1999.

Em diversas ocasiões tem esta Turma manifestado, e este também é meu entendimento, que o imposto de renda retido na fonte, por si só, não é passível de restituição, mas apenas o saldo negativo eventualmente decorrente da contraposição dessas retenções aos valores declarados como devido, nos seus respectivos anos, é que pode ser objeto de restituição. Ou seja, somente as retenções ocorridas em 2000 podem integrar o pleito de restituição de saldo negativo de 2000.

Pelos motivos acima expostos, correto o reconhecimento de somente R\$ 70.334,44 como saldo negativo de IRPJ do ano calendário de 2000.

Resta então analisar a aplicação ou não do prazo de dez anos para a repetição do indébito.

No âmbito do CARF, mesmo antes da edição da Lei Complementar nº 118/2005, já se consolidara o entendimento de que a data da extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 168, inciso I, do CTN, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, seria a data do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN. Assim, o referido diploma teria vindo a justamente consagrar este entendimento.

Contudo, cediço que o STJ possui interpretação em sentido bastante diverso, entendendo que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168, inciso I, do CTN, tem início não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação – expressa ou tácita – do lançamento, posição esta que se tornou conhecida como a tese dos “cinco mais cinco”, isto porque, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar da ocorrência do fato gerador.

Com o advento da Lei Complementar nº 118/2005, o seu artigo 3º veio justamente a consagrar o entendimento que era conferido pelo CARF, em detrimento à interpretação dada pelo STJ. Entretanto, a segunda parte do artigo 4º deste diploma pretendeu dar caráter meramente interpretativo ao artigo 3º, e, neste ponto, o STJ reconheceu a sua inconstitucionalidade.

Assim, para o STJ, a nova interpretação conferida pela Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicada somente aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência. O REsp nº 1.002.932, processado nos termos da sistemática prevista no artigo 543-C do CPC (recurso repetitivo) sintetiza este pensamento:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: *relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o *dies a quo* do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido."

A inconstitucionalidade do referido dispositivo da LC nº 118/05 foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, e, em 03.12.2007, o STF reconheceu a repercussão geral da matéria, nos autos do RE 561.908, fato que determinou o sobrestamento de todos os recursos extraordinários que versassem sobre a mesma matéria, nos termos do art. 543-B do CPC.

Assim, nos termos do artigo 62-A, § 1º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com as alterações da Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010), também ficaram sobrestados todos os julgamentos administrativos sobre esta matéria até que o STF proferisse a sua decisão final, motivo pelo qual o presente processo não pode ser incluído em pauta até este momento.

Em 04.08.2011, o STF julgou o RE 566.621, que substituiu o paradigma original, 561.908, e, nos termos do voto da relatora, Ministra Ellen Gracie, foi considerada inconstitucional a segunda parte do artigo 4º da LC 118/05, por violação à segurança jurídica, porém, entendeu-se aplicável o novo prazo às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, e não *aos pagamentos efetuados a partir daquela data*.

A decisão encontra-se assim ementada:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 -DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA

REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.”

Do exposto, tem-se que o prazo estabelecido pelo artigo 3º da LC nº 118/05 (cinco anos contados da data do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN) somente se aplica aos casos já ajuizados ou pleiteados pela via administrativa a partir de 9 de junho de 2005.

No caso concreto, o pleito da recorrente que foi considerado extemporâneo foi formalizado em 20.05.2008, de sorte que a ele deve ser aplicado o prazo de cinco anos da data do pagamento antecipado, e não de dez anos.

O fato de o alegado crédito já haver sido previamente informado em outras DCOMP apresentadas anteriormente, inclusive antes do marco temporal de 9 de junho de 2005, não altera esta conclusão, e isto porque, no regime jurídico da compensação tributária em vigor a partir da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e alterações posteriores, tem-se que a DCOMP não veicula pedido de compensação, nem muito menos pedido de restituição, mas tão somente formaliza a utilização de direito creditório na compensação com débitos próprios.

Vale dizer, na DCOMP nada se pede, apenas declara-se ao fisco que o encontro de contas já foi feito. De sorte que, no máximo, pode-se entender que a DCOMP veicule um pedido de repetição (indireto) no que diz respeito ao valor, ou seja, *até o valor*, do débito fiscal indicado no encontro de contas, mas não na parte que lhe excede.

No caso concreto, não houve, de parte da recorrente, a apresentação de pedido de restituição do indébito anteriormente à apresentação das Declarações de Compensação sob litígio, procedimento este que é facultado pela Instrução Normativa SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005 e alterações posteriores, conforme abaixo transcrito, e que alteraria a conclusão acima exposta:

“Art. 26. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF.

(...)

§ 5º O sujeito passivo poderá compensar créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento apresentado à SRF, desde que, à data da apresentação da Declaração de Compensação:

I – o pedido não tenha sido indeferido, mesmo que por decisão administrativa não definitiva, pela autoridade competente da SRF; e

II – se deferido o pedido, ainda não tenha sido emitida a ordem de pagamento do crédito.

(...)”

Assim, inexistente anterior pedido de restituição do indébito nos termos acima prescritos, tem-se que a DCOMP apresentada em 20.05.2008 foi apresentada fora do prazo previsto para a repetição do indébito, nos termos da decisão proferida pelo STF no RE 566.621, sob a sistemática do artigo 543-B do CPC (repercussão geral).

Pelo exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

E como voto

Processo nº 13804.001601/2003-87
Acórdão n.º **1102-00.656**

S1-C1T2
Fl. 276

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Relator

CÓPIA