



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13900.000352/2003-14
Recurso nº. : 155088
Matéria : IRPJ E OUTROS - EX.: 1994 a 1998 e 2001 a 2004
Recorrente : ESOFER COMÉRCIO DE PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ EM CAMPINAS/SP
Sessão de : 08 de novembro de 2007
Acórdão nº. : 101-96.442

IRPJ - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - DECADÊNCIA - Nos termos do art. 165, I, e art. 168, I, do CTN, o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou maior que o devido extingue-se após o transcurso do prazo cinco anos contados da extinção do crédito tributário, que ocorreu na data do pagamento considerado indevido.

LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO – Os créditos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública somente serão passíveis de restituição quando revestidos de liquidez e certeza.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ESOFER COMÉRCIO DE PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA
PRESIDENTE


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 DEZ 2007

Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ RICARDO DA SILVA, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI CAIO MARCOS CÂNDIDO, VALMIR SANDRI e JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'R' above a stylized 'A'.

Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

Recurso nº. : 155088
Recorrente : ESOFER COMÉRCIO DE PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA.

RELATÓRIO

A contribuinte ESOFER COMÉRCIO DE PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 53.765673/0001-07, protocolou, em 28.07.2003, o pedido de restituição de fls. 01/13, referente a recolhimentos a maior ou indevido de IRPJ, IRF (incidente sobre rendimentos de trabalho assalariado e serviços prestados por pessoa jurídica), PIS, CSL e COFINS, nos anos-calendário de 1993 a 1998 e 2000 a 2003.

Em suas razões, alegou que o prazo prescricional aplica-se tão somente aos tributos lançados de ofício.

Acrescentou que nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo para pleitear a restituição do indébito somente tem início após a homologação do pagamento antecipado.

Afirmou que o crédito tributário corresponde ao recolhimento indevido de multa de mora em denúncia espontânea, diferença da variação da UFIR, bem como pagamento indevido apurado mediante o cruzamento da DIRPJ e DARF.

Por fim, afirmou que caso a Administração entendesse necessário, deveria realizar diligências de ofício para apurar o crédito tributário em favor da contribuinte, sob o fundamento de que cabe ao Fisco a busca pela verdade material.

Foram apresentados com o pedido (i) cópia autenticada dos DARFs e comprovantes de parcelamento de débitos, às fls. 14/34; (ii) demonstrativo de créditos apurados para a restituição, às fls. 80/87; (iii) cópia do CNPJ, às fls. 90; (iv) cópia do Contrato Social, às fls. 91/99.

A contribuinte apresentou pedido de retificação às fls. 103, alterando o valor atribuído ao crédito tributário de R\$ 17.157,66 para R\$ 43,669,37.

O pedido foi indeferido pela DRF/SP, conforme Despacho Decisório de fls. 120/123. Com relação aos pagamentos efetuados antes de 28.07.1998,



Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

entendeu que estariam atingidos pela decadência, pelo decurso do prazo superior a cinco anos entre o pedido de restituição e o pagamento indevido.

Quanto ao recolhimentos efetuados em 31.08.1998, no valor de R\$ 1.114,36, a contribuinte limitou-se a afirmar que seriam devidos mediante o cruzamento de informações da DIPJ e DARF, sem apresentar qualquer documentação comprobatória.

Em relação aos demais recolhimentos, referentes ao recolhimento de multa de mora em denúncia espontânea, entendeu que o art. 138 do CTN não desonera a contribuinte do referido ônus, em virtude de sua natureza meramente indenizatória.

Em 07.01.2004, a contribuinte apresentou a petição de fls. 154/156, onde afirmou que a IN SRFB nº 210/2002 inovou e invadiu a competência do CTN em relação à suspensão da exigibilidade do crédito tributário a ser compensado. Requereu, assim a inexigibilidade do crédito objeto da cobrança nº 71/2003, emitida pela SAORT.

Na mesma data, a contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 171/186. Em suas razões, alegou:

(i) a nulidade da decisão recorrida, ante a incompetência da DRF para apreciar o pedido de restituição da contribuinte;

(ii) defendeu a inaplicabilidade da IN SRFB nº 210, sob a alegação de que cabe à esfera administrativa afastar a aplicação de norma inconstitucional, sob pena de excesso de exação;

(iii) afirmou que, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo decadencial somente tem início após a homologação do pagamento; no presente caso, não tendo havido a homologação expressa, o contribuinte teria o prazo de dez anos para pleitear a repetição do indébito.

(iv) no caso dos lançamentos por homologação, a compensação pode ser feita no momento do recolhimento indevido, independentemente da existência do crédito ou comprovação de sua liquidez e certeza;

Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

(v) a administração tributária descumpriu o prazo de trinta dias estabelecido para proferir decisão no processo administrativo, razão pela qual está preclusa a decisão recorrida;

(vi) os recolhimentos foram efetuados e confirmados pela SRFB, sendo desnecessária a demonstração do crédito a repetir; caberia à Administração proceder de ofício à restituição dos respectivos valores, em homenagem ao princípio da eficiência, transparência e moralidade administrativa;

(vii) afirmou que caso a SRFB entendesse necessário, deveria requerer diligências de ofício, sob o argumento de que o pedido de restituição encontra-se respaldado em afirmativa da própria Receita Federal;

(viii) por fim, requereu a homologação da compensação do período que considera prescrito, em razão da impossibilidade de questionamento pela SRFB, em razão da decadência.

Julgando a Manifestação de Inconformidade, a 2ª Turma da DRJ de Campinas/SP decidiu, às fls. 209/220, pela improcedência do pedido, por entender que:

(i) nos termos do art. 126 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, a Saort é competente para manifestar-se acerca dos processos administrativos referentes à restituição e compensação de tributos administrados pela SRFB, não devendo prosperar a preliminar de nulidade suscitada;

(ii) com relação ao prazo para a administração proferir decisão no processo administrativo, afirmou que a inércia da Administração e o transcurso do tempo não tem o condão de converter o pagamento do tributo em indébito tributário;

(iii) no mérito, afirmou que a compensação ou restituição de tributos corresponde, necessariamente, à existência de indébito tributário contra a Fazenda; por sua vez, o art. 168, I, do CTN determinou o prazo de cinco anos, a contar da extinção do crédito tributário, para o reconhecimento do indébito tributário, no caso, o pagamento indevido. Assim, em 28.07.2003, data do protocolo do pedido de

Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

restituição, já havia decaído o direito da contribuinte pleitear a restituição de indébitos tributários correspondentes aos pagamentos efetuados até 28.07.1998.

(iv) esclareceu que o ônus da prova incube ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito. O fato de haver valores disponíveis nos sistemas de controle da SRFB não caracteriza a existência indébitos tributários. A prova da existência de indébito tributário é feita mediante a prova da ocorrência do fato gerador, da demonstração da base de cálculo sujeita à tributação e do tributo devido na escrituração contábil e fiscal, de modo a comprovar o erro incorrido pela contribuinte;

(v) com relação à multa de mora em denúncia espontânea, afirmou que o art. 138 do CTN não afasta a sua exigibilidade, por se tratar de multa indenizatória;

(vi) quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cuja compensação não foi homologada, esclareceu não competir ao referido órgão a sua apreciação. Acrescentou que a declaração de compensação constitui confissão de dívida, não havendo que se questionar a constituição dos débitos constantes nas referidas declarações.

(vii) com relação aos demais débitos, afirmou estarem devidamente declarados nas DCTFs da contribuinte.

(viii) por fim, afirmou que a IN SRFB 210/2002 não inovou a competência do CTN, mas se limitou a esclarecer o efeito da manifestação de inconformidade. Na data de sua edição, não havia base legal para se considerar a manifestação de inconformidade como reclamação ou recurso previsto no Decreto nº 70.235/72.

Devidamente intimada da decisão em 02.10.2006, conforme faz prova o AR de fls. 227, a contribuinte interpôs, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 228/254, em 18.10.2006.

Em suas razões, a contribuinte ratificou o entendimento acerca da prescrição decenal do crédito tributário, suscitando a ilegalidade da LC nº 118/05.



Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

Reiterou as alegações quanto à exclusão da multa de mora pelo instituto da denúncia espontânea.

Acrescentou que a compensação se trata de direito subjetivo da contribuinte, bem como requereu a atualização monetária do crédito tributário.

Alegou que apresentou todos os elementos comprobatórios do direito a restituição. Afirmou que todos os pagamentos foram efetuados e confirmados pela SRFB. Caso o Fisco entendesse necessários meios de prova suplementares, caberia à administração proceder a diligências para esse fim.

Por fim, alegou que as informações contidas nos bancos de dados da SRFB devem ser considerados, pois são dotados de fé pública e legitimidade.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several stylized, overlapping loops and lines, positioned to the right of the text 'É o relatório.'

Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

VOTO

Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, Relator

O Recurso Voluntário preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Com relação à alegação de que a compensação se trata de direito subjetivo do contribuinte, esclareça-se que a compensação de tributos, assim como a restituição, é forma de repetição de indébito tributário. Por sua vez, para que haja direito à restituição ou compensação, há de se comprovar a existência de crédito tributário perante o Fisco, respeitando-se os prazos fixados pelo CTN.

A compensação/restituição de tributos não se trata de direito potestativo do contribuinte. Sobre o tema, o art. 170 do CTN dispõe nos seguintes termos:

“Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.”

Da leitura do dispositivo em comento, observa-se que o pedido de compensação representa mero requerimento, não produzindo efeitos jurídicos imediatos, de modo que estará sujeito a autorização da autoridade administrativa.

Em decorrência, para que haja o direito à restituição, o contribuinte deverá comprovar, de maneira inequívoca, a liquidez e a certeza do crédito perante o Fisco. Frise-se que cabe ao contribuinte o ônus da prova quanto aos fatos constitutivos do seu direito.

Por sua vez, no que tange ao prazo para o contribuinte pleitear a repetição do indébito tributário, observe-se o teor dos arts. 165 e 165 do CTN:

“Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a



Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

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;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

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 tomar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.”

Observe-se que, com relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o sujeito passivo calcula o imposto devido e procede ao seu recolhimento, independentemente de prévio exame da autoridade administrativa quanto à sua determinação.

A respeito da extinção do crédito tributário, o art. 156 do CTN determina:

“Art. 156 Extinguem o crédito tributário:

(...)

VII – o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º;”.

Por sua vez, o art. 150 do CTN dispõe nos seguintes termos:

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

(...)

Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Em decorrência, extinção do crédito tributário, nos termos do art. 150 e 156 do CTN, ocorre na data do pagamento pelo contribuinte. Assim, a partir do pagamento indevido ou a maior pelo sujeito passivo, surge o direito do contribuinte de pleitear a sua repetição, seja via restituição ou compensação do indébito, já que o pagamento extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

Corroborando com esse entendimento, o art. 3º da LC 118/2005 estabelece que para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado. Assim, tendo em vista o caráter meramente interpretativo do dispositivo em comento, nos termos do art. 4º do mesmo diploma legal, não há que se falar em prescrição decenal do crédito tributário.

Em decorrência, tendo em vista o lapso temporal superior a cinco anos entre os pagamentos ocorridos até a data de 27.08.1998 e o pedido de restituição apresentado pela contribuinte em 27.08.2003, entendo que, à época do requerimento, já se encontrava extinto o direito da contribuinte de pleitear a restituição dos respectivos indébitos tributários.

Com relação aos demais pagamentos considerados indevidos pela contribuinte, da análise da documentação constante nos autos, não há como se afirmar pela ocorrência de pagamento indevido ou a maior por parte da contribuinte.

Conforme explicitado anteriormente, o lançamento por homologação ocorre independentemente da iniciativa do Fisco, razão pela qual cabe ao contribuinte, para fins de comprovação da existência de indébito tributário, a comprovação de que efetuou pagamento indevido, lastreada em documentação hábil que comprove o erro incorrido. A simples existência de pagamentos não

Processo nº : 13900.000352/2003-14
Acórdão nº : 101-96.442

vinculados no banco de dados da Receita Federal do Brasil não significa se tratar de indébito tributário em favor da contribuinte.

Especificamente em relação à denúncia espontânea, não obstante o entendimento desta Câmara a respeito da exclusão da multa de mora pela denúncia espontânea, a contribuinte não apresentou documentação comprobatória de que os DARFs relacionados na planilha de fls. 79/87 correspondem a recolhimentos espontâneos por parte da contribuinte.

Ademais, ressalte-se que parte dos recolhimentos indicados pela contribuinte ocorreram após o início de ação fiscal, o que prejudica a espontaneidade do recolhimento e, por conseguinte, afasta o benefício fiscal da exclusão da multa de mora devida.

As inconsistências apuradas pela contribuinte deverão estar instruídas com a devida documentação comprobatória, de modo a assegurar a certeza e liquidez do crédito que se pretende restituir.

Dessa feita, tendo em vista a impossibilidade de verificar a liquidez e certeza do crédito tributário reclamado pela contribuinte, há a impossibilidade de se homologar a restituição requerida.

Isto posto, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, mantendo-se a decisão recorrida em todos os termos.

Sala das Sessões - DF, em 08 de novembro de 2007.


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO

A