



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

Processo n° 13971.003061/2002-63
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1202-000.967 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2013
Matéria RESTITUIÇÃO
Recorrente MERCATOR AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA. (incorporada por OTTO INTERNATIONAL DO BRASIL LTDA.)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

NULIDADE DO DESPACHO DECISÓRIO. PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

Não verificado que houve preterição do direito de defesa, descabe falar em nulidade do Despacho Decisório.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece do pedido de diligência quando não expostos os motivos que justificariam a sua realização, assim como não houve a formulação de quesitos referentes ao exame desejado.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO FORMULADO ANTES DE 09/06/2005. PRESCRIÇÃO. PRAZO.

Face ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal, na sistemática dos recursos com repercussão geral, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, com pagamento antecipado, cujos processos/pedidos foram formulados em data anterior a 09/06/2005, extingue-se em dez anos da data do fato gerador o prazo para pleitear a restituição de valores pagos a maior ou indevidamente.

FALTA DE INDICAÇÃO DE ERRO. ALEGAÇÃO DESPROVIDA DE PROVA. MANUTENÇÃO DO VALOR DE RESTITUIÇÃO RECONHECIDO.

Cabe à defesa apontar com clareza, em sua contestação, os erros de cálculo porventura cometidos pela autoridade fiscal, bem trazer aos autos as provas documentais que embasam as alegações apresentadas capazes de elidir, no todo ou em parte, o direito creditório reconhecido. Não apontados os erros e nem trazidas provas suficientes, ficam mantidos os valores de restituição apurados pela autoridade competente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade e de cerceamento do direito de defesa, não conhecer do pedido de diligência, indeferir o pedido de junta de novas provas e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer a inoccorrência da prescrição do direito de pedir a restituição dos anos-calendário de 1995 e 1996, sem prejuízo do exame, pela autoridade competente, da existência material do crédito e de sua quantificação, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente Substituto e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Geraldo Valentim Neto, Andrada Márcio Canuto Natal e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

A empresa acima identificada apresentou, em 28/11/2002, Pedido de Restituição das estimativas mensais do IRPJ e do IRRF (saldos negativos do IRPJ) dos anos de 1995 a 2001, no montante de R\$ 60.870,72, fls. 01 e 409.

Débitos das estimativas mensais do IRPJ relativos aos anos-calendário 1999, 2001 e 2002 teriam sido compensados no âmbito do processo 13971.000291/2003-51, protocolizado em 04/02/2003, data de apresentação da Declaração de Compensação (DCOMP) original. Em 04/07/2003, a requerente apresentou DCOMP Retificadora alterando dados dessa DCOMP original.

Em 11/11/2003, foi protocolizado o processo 13971.002722/2003-14, onde a interessada apresentou DCOMP para compensação de débitos do PIS e da Cofins com o pretenso direito creditório do presente processo.

Em 16/03/2009, os processos 13971.000291/2003-51 e 13971.002722/2003-14 foram juntados por anexação ao presente processo às fls. 390/399, 402/409 e 410/420, respectivamente, conforme documento emitido pelo sistema Comprot, fl. 389.

Na sequência, a unidade de origem, SAORT/DRF/BLU procedeu na Intimação Fiscal Nº 073/09, efetuando pedido para entrega de documentos com o objetivo de realizar o exame do pedido de restituição, fls. 423/424:

"Apresentar planilha, em formato de planilha eletrônica e em papel, firmada pelo representante legal da empresa e pelo contabilista responsável, que contenha

um demonstrativo analítico das estimativas de IRPJ apuradas nos anos-calendário

Autenticado digitalmente em 24/04/2013 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO, Assinado digitalmente em 24/04/

2013 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO

Impresso em 07/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

1995 a 2001 e das respectivas quitações (pagamentos, retenções de imposto de renda na fonte e compensações). Identificar e quantificar a parcela de crédito utilizada em cada compensação, informando o saldo remanescente do respectivo crédito. Quando for o caso, identificar e quantificar os índices utilizados na atualização dos pagamentos, das retenções e das compensações."

O contribuinte, contudo, não atendeu à Intimação do fisco.

Dessa forma, a unidade de origem efetuou, de ofício, a reconstituição dos saldos negativos apurados nos anos-calendário 1995/2001, com os elementos disponíveis nos sistemas informatizados da RFB. Para subsidiar a análise, foram juntadas telas de consulta aos sistemas da RFB, às fls. 426/482 e 499/502.

Quadros analíticos gerados em sistemas da RFB, denominados "Listagem de Créditos/Saldos Remanescentes", "Listagem de Débitos/Saldos Remanescentes" e "Demonstrativo de Compensação", utilizados na análise das compensações efetuadas no âmbito deste processo, foram acostados às fls. 483/498.

A seguir, por bem descrever os fatos ocorridos, passo a transcrever e adotar o relatório do Acórdão nº 07-17.847 da DRJ/Florianópolis, de fls.579 a 584:

“Em resumo: na hipótese de prejuízo fiscal, ou de ter sido apurado imposto e adicional em valores inferiores às antecipações pagas ao longo do ano-calendário, restará saldo negativo de imposto em 31 de dezembro, passível de compensação com o imposto devido em períodos subsequentes, ou de restituição, para fins de compensação com tributos próprios do sujeito passivo, nos termos da respectiva legislação de regência.

Conclui-se, pois, que a possibilidade de restituição/compensação diz respeito ao saldo negativo de IRPJ, e não ao IRRF ou ao imposto pago por estimativa mensal, isoladamente. Destarte, o pedido deve ser interpretado como sendo relativo a eventuais saldos negativos de IRPJ.

[...]

ANOS-CALENDÁRIO 1995 E 1996. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

[...]

Os dispositivos transcritos acima definem o momento de ocorrência do fato gerador e a efetiva data da extinção do crédito tributário, marco inicial para a contagem do prazo quinquenal previsto no art. 168 do CTN. Portanto, este prazo tem por início a apuração do saldo negativo, não havendo previsão legal de sua suspensão ou interrupção.

No caso em concreto, os fatos geradores dos impostos relativos aos anos-calendário 1995 e 1996 ocorreram, respectivamente, em 31/12/1995 e 31/12/1996. Logo, os prazos para se pleitear as correspondentes restituições se esgotaram, respectivamente, em 31/12/2000 e 31/12/2001.

Conforme já registrado neste Parecer, o Pedido de Restituição em epígrafe foi recepcionado na DRF/Blumenau em 28/11/2002. Deste modo, tal pedido foi alcançado pela decadência tributária em relação aos anos-calendário 1995 e 1996, não subsistindo direito creditório a ser reconhecido em relação a estes períodos para efeito de restituição.

ANOS-CALENDÁRIO 1995 E 1996. COMPENSAÇÃO.

[...]

Em seguida, foi apurado o valor original do saldo negativo relativo ao ano-calendário 1995, R\$29.917,68, conforme demonstrado no quadro "APURAÇÃO SALDO NEGATIVO IRPJ — ANO-CALENDÁRIO 1995", em anexo. Na sequência deste Parecer, demonstrar-se-á a utilização deste crédito na compensação das estimativas do ano-calendário 1998, no montante original de R\$ 1.621,84. O saldo remanescente, R\$ 28.295,84, não foi utilizado em compensações ulteriores.

Apurou-se, igualmente, o saldo negativo relativo ao ano-calendário 1996, no montante original de R\$2.124,84. O IRRF total, pleiteado pela interessada e confirmado no sistema IRF/CONS, foi levado ao ajuste anual; o respectivo resumo do beneficiário foi acostado às fls. 447/448. o resultado desta análise encontra-se no quadro "APURAÇÃO SALDO NEGATIVO IRPJ — ANO-CALENDÁRIO 1996", em anexo. O crédito apurado, entretanto, não foi objeto de compensação.

[...]

ANO-CALENDÁRIO 1997.

[...]

Para o saldo negativo de IRPJ relativo ao ano-calendário 1997, há de se reconhecer o valor original de R\$ 3.463,09, conforme detalhado no quadro "APURAÇÃO SALDO NEGATIVO IRPJ — ANO-CALENDÁRIO 1997", em anexo. Contudo, para efeito de restituição, deve-se considerar os saldos remanescentes relacionados no anexo "ANÁLISE FINAL — SALDOS REMANESCENTES APÓS DCOMP (I) E (II)", tendo em vista o aproveitamento dos valores originais na compensação de débitos de períodos subseqüentes.

ANO-CALENDÁRIO 1998.

[...]

Destarte, para o saldo negativo de IRPJ relativo ao ano-calendário 1998, é de se reconhecer o valor original de R\$ 2.085,73, indicado pela requerente na DIPJ/1999, ficha 13, linhas 17 e 26, à fl. 168. O quadro "APURAÇÃO SALDO NEGATIVO IRPJ — ANO-CALENDÁRIO 1998", em anexo, resume a análise supra. Contudo, para efeito de restituição, deve-se considerar os saldos remanescentes relacionados no anexo "ANÁLISE FINAL — SALDOS REMANESCENTES APÓS DCOMP (I) E (II)".

ANO-CALENDÁRIO 1999.

[...]

Considerando-se, no cálculo do IR sobre o lucro real (ficha 13 A), os valores do imposto apurado (linha 01) e do IRRF total, pleiteado pela interessada e confirmado no sistema Sief/Dirf, levado ao ajuste anual (linha 13), há de se reconhecer, para o saldo negativo de IRPJ relativo ao ano-calendário 1999, o valor original de R\$ 104,36.

A análise realizada neste tópico encontra-se detalhada no quadro "APURAÇÃO SALDO NEGATIVO IRPJ — ANO-CALENDÁRIO 1999", em anexo. Para efeito de restituição, todavia, devem ser considerados os saldos remanescentes

relacionados no anexo "ANÁLISE FINAL — SALDOS REMANESCENTES APÓS DCOMP (I) E (II)".

ANO-CALENDÁRIO 2000.

[...]

Para o saldo negativo de IRPJ relativo ao ano-calendário 2000, há de se reconhecer o valor original de R\$ 172,52, conforme detalhado no quadro "APURAÇÃO SALDO NEGATIVO IRPJ — ANO-CALENDÁRIO 2000", em anexo. Contudo, para efeito de restituição, deve-se considerar os saldos remanescentes relacionados no anexo "ANÁLISE FINAL — SALDOS REMANESCENTES APÓS DCOMP (I) E (II)".

ANO-CALENDÁRIO 2001.

[...]

O quadro "APURAÇÃO SALDO NEGATIVO IRPJ — ANO-CALENDÁRIO 2001", em anexo, resume melhor a análise supra. Para efeito de restituição, entretanto, devem ser considerados os saldos remanescentes relacionados no anexo "ANÁLISE FINAL — SALDOS REMANESCENTES APÓS DCOMP (I) E (II)".

[...]

Inconformada com o Despacho Decisório, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 566 a 577, na qual alega, em síntese, que:

A — Os valores apurados pela empresa estão corretos

- Conforme os documentos já presentes nos autos, assim como as informações levantadas pela empresa e pelo Fisco, os saldos negativos de IRPJ recolhidos por estimativa, a título de antecipação, foram corretamente apurados, na forma da legislação vigente;

- Portanto, se houve diferença entre os valores informados pela empresa e os apurados pela Decisão recorrida, elas deveriam ter sido explicitadas e demonstradas claramente, para que a recorrente pudesse exercer seu direito de defesa;

- No entanto, nada consta nos autos a respeito destas supostas diferenças. Diante disto, o processo deve ser baixado em diligência para que a autoridade competente especifique se houve diferenças entre o informado pela empresa e o apurado pela fiscalização, e no que consistiriam estas supostas diferenças, quantificando seu valor.

B — Anos-calendário de 1995 e 1996 (decadência)

- Não há dúvida de que a extinção do crédito tributário, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorre cinco anos após a ocorrência do fato gerador. No caso, como o pagamento do IRPJ ocorreu nos anos de 1995 e 1996, a homologação tácita com a extinção do crédito operou-se nos anos de 2000 e 2001, e somente a partir da extinção do crédito tributário começa a fluir o prazo prescricional. Este, inclusive, é o entendimento adotado pelo Conselho de Contribuintes;

- Assim, como a empresa efetuou o recolhimento do IRPJ nos anos de 1995 e 1996, a homologação tácita ocorreu somente em 2000 e 2001, a partir daí conta-se

cinco anos para o prazo prescricional, ou seja, a prescrição somente se daria em 2005 e 2006. e como a empresa efetuou o Pedido de Restituição em novembro de 2002, não há como alegar extinção do direito de pleitear restituição e/ou compensação dos créditos do referido período (1995 e 1996);

- O STJ, em reiteradas decisões, determina que, sendo o caso de homologação tácita, dispõe o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a contar do fato gerador (pagamento do IRPJ), cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo prescricional propriamente dito, conforme precedentes citados.

C — Anos-calendário de 1999 e 2001 (tempestividade das declarações de compensação apresentadas)

- O despacho decisório, no entender da empresa, seria nulo porque a autoridade administrativa não explicitou quais os motivos que tornariam as declarações de compensação intempestivas;

- O despacho decisório se resumiu a alegar que, em função do pedido de ressarcimento ter sido protocolado em 28/11/2002, e as declarações de compensação em 04/02/2003, estas seriam intempestivas, não devendo ser consideradas na apuração do saldo negativo do IRPJ dos anos-calendário de 1999 e 2001;

- Fica claro que o despacho não traz, em momento algum, quais os motivos ou dispositivos legais que suportariam a alegada intempestividade das declarações de compensação, impedindo a empresa de se defender;

- O único prazo que a empresa teria de respeitar neste caso, seria o prazo de 5 anos, que em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, encerraria apenas após a homologação tácita;

- Como os créditos de saldo negativo de IRPJ pago por estimativa, a título de antecipação, utilizados nas declarações de compensação são relativos ao ano-calendário de 1997, a empresa teria até o ano de 2007 para apresentá-las;

- Ainda assim a própria legislação permitia que a empresa apresentasse as declarações de compensação após ser apresentado o pedido de restituição;

- A IN SRF nº 21/1997, que regulava os institutos da restituição e da compensação na época dos fatos, permitia, em seu art. 12, § 4º, expressamente, a apresentação de declaração de compensação após a apresentação do pedido de restituição;

D - Requerimento

A requerente reitera os argumentos expostos e solicita oportunidade para produção de provas adicionais ou complementares para confirmar, se necessário, a existência dos créditos objeto do pedido de restituição formulado.

Da contestação à compensação de ofício

A requerente apresentou também manifestação (f. 541 a 546) discordando da compensação de ofício. Entretanto, na presente decisão será apreciada tão-somente a manifestação de inconformidade interposta contra o despacho decisório, cuja competência de julgamento é desta instância julgadora.”

Na sequência foi emitido o Acórdão nº 07-17.847 da DRJ/Florianópolis, de fls.579 a 584, julgando improcedente a manifestação de inconformidade, com o seguinte ementário:

*PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SALDO NEGATIVO DE IRPJ.
PRAZO DECADENCIAL.*

O direito de o contribuinte pleitear restituição do saldo negativo de IRPJ, extingue-se com o decurso de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador.

*APURAÇÃO DO AJUSTE ANUAL. ESTIMATIVAS MENSAS.
DEDUÇÃO.*

Na sistemática de apuração do ajuste anual, somente poderão ser deduzidos os valores de estimativa efetivamente pagos relativos ao ano-calendário. Deste modo, o saldo negativo de IRPJ porventura apurado, objeto de pedido de restituição, não poderá incluir estimativas ainda não liquidadas ao tempo da formalização do ajuste anual.

JUNTADA DE PROVAS. LIMITE TEMPORAL.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, ou que se refira ela a fato ou direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

*CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.
INOCORRÊNCIA.*

Quando a decisão cumpre a regra ordinária contida nas orientações de preenchimento das declarações de IRPJ, amplamente divulgadas, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformado com a decisão proferida, o contribuinte apresentou recurso voluntário, mediante arrazoado, de fls.597 a 610, repisando praticamente as mesmas alegações trazidas na sua manifestação de inconformidade. Adicionalmente, alega que o Pedido de Restituição original teria sido devidamente instruído com os documentos necessários a comprovação do direito creditório pleiteado, composto por Memória de Composição-IRPJ a recuperar 1995, declarações DIRPJ e DIPJ, cópias de DARF's, comprovantes de rendimentos e retenção de imposto de renda na fonte e cópias do livro Razão, de fls. 11 a 388.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo

O recurso é tempestivo e nos termos da lei. Portanto, dele tomo conhecimento.

O contribuinte protocolizou Pedido de Restituição das estimativas mensais do IRPJ, e do IRRF compensável na declaração, relativo aos anos-calendário de 1995 a 2001, no valor de R\$ 60.870,72.

Conforme explicado no Despacho Decisório emitido pela unidade de origem, a possibilidade de restituição/compensação diz respeito ao saldo negativo de IRPJ, e não ao IRRF ou ao imposto pago por estimativa mensal. Dessa forma, o pedido de restituição foi interpretado, corretamente, como sendo relativo a eventuais saldos negativos do IRPJ.

Inicialmente, cumpre deixar registrado que do exame dos autos, verifica-se que a autoridade administrativa fez uma criteriosa análise do direito creditório pleiteado, ao buscar informações nos sistemas internos da Receita Federal relativo aos pagamentos em DARF e ao imposto de renda retido (IRRF), demonstrando interesse na busca da verdade dos fatos para quantificar o valor do crédito reclamado.

Registre-se também, que antes da análise efetuada, o interessado foi intimado pela autoridade fiscal a apresentar um detalhamento dos valores que pedia em restituição, o que viria a facilitar e a quantificar corretamente o montante da restituição, fls. 423. Entretanto, o contribuinte preferiu silenciar, nada entregando ao fisco, demonstrando faltar com o seu dever de colaboração para o esclarecimento dos fatos a que se sujeitam os administrados (Lei nº 9.784/1999, art. 4º inciso 4º), não podendo agora querer reclamar pelo cerceamento do direito de defesa e da juntada de novas provas, mormente quando a apresentação das provas somente se admite na fase impugnatória/manifestação de inconformidade, consoante § 4º, art. 16 do decreto nº 70235 de 6 de março de 1972 e alterações:

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (destaques meus)

Além disso, verifica-se que as decisões emanadas possuem clara fundamentação e o contribuinte vem exercendo a sua defesa no rito estabelecido pelo processo administrativo fiscal federal, demonstrando estar plenamente ciente dos fatos a ele imputados.

Dessa forma, é de se rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa e de indeferir o pedido de juntada de novas provas, por precluso.

Anos-calendários 1995 e 1966 - Inaplicabilidade da Prescrição - Lei Complementar nº 118/05

A autoridade fiscal não reconheceu o direito creditório relativo aos anos de 1995 e 1996, sob o argumento de que o pedido de restituição, efetuado em 28/11/2002, teria sido entregue em prazo superior a 5 anos do fato gerador.

Já o recorrente postula que o prazo a ser aplicado seria aquele conhecido como 5 mais 5 anos, totalizando 10 anos do fato gerador, consoante jurisprudência do STJ.

Tem razão a defesa nesse ponto.

O Despacho Decisório combatido e o acórdão recorrido consideraram que, para os anos de 1995 e 1996, já teria transcorrido o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a restituição de tributos, nos termos do art. 168 do CTN, motivo pelo qual foi indeferido o pedido de restituição/compensação para esses dois anos.

Deixou-se, também, de examinar a existência material do pretense crédito e de quantificar o valor desse crédito oferecido em compensação. Portanto, no presente caso, irá se examinar unicamente o aspecto temporal do direito ao pedido de restituição.

Nos casos de lançamento por homologação, como é o caso do IRPJ, a perda do direito de pleitear a restituição se esgota no prazo de 5 anos da data da extinção do crédito tributário (pagamento antecipado), nos termos do art. 168, I da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN), combinado com o art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, abaixo transcritos, para melhor clareza:

Lei nº 5.172, de 1966:

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

I. nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário;

Lei Complementar nº 118, de 2005:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do

pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4o Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3o, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional. (destaquei)

Entretanto, a redação original do art. 168, I do CTN trouxe interpretações divergentes no âmbito dos processos administrativos e judiciais.

A posição consolidada no Superior Tribunal de Justiça-STJ foi a de que, nos casos de lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário somente ocorreria 5 anos após o transcurso do prazo decadencial de lançamento dos tributos, consagrando a tese conhecida como 5 mais 5 anos. Assim, segundo o STJ, o art. 168, I do CTN deveria ser interpretado no sentido de que o direito ao pedido de restituição somente se esgotaria com o decurso do prazo de 10 anos da ocorrência do fato gerador.

Por esse motivo é que foi editada a Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, com o objetivo de esclarecer qual o momento em que considerava extinto o crédito tributário para fins de contagem do prazo prescricional de 5 anos.

A redação contida no art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, trouxe uma nova interpretação dada ao art. 168, I do CTN, para definir que o prazo prescricional de 5 anos começa a ser contado no momento da extinção do crédito tributário, que ocorre com o pagamento antecipado do tributo sujeito à homologação pela autoridade administrativa e não mais contado a partir do decurso do prazo decadencial, como interpretava o STJ.

Entretanto, mais uma dúvida surgiu a respeito do momento que deveria ser aplicado o novo dispositivo contido no art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, face a existência de inúmeros processos administrativos e judiciais sobre a matéria, pendentes de apreciação, quando da publicação da referida lei.

A decisão a respeito dessa matéria foi tomada pelo Supremo Tribunal Federal-STF, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, publicado no DJe de 11/10/2011, cujo ementário e dispositivo abaixo se transcreve:

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. (grifei)

Dessa forma, a mais alta Corte do País decidiu, em definitivo, pela aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Com efeito, o entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, na sistemática dos recursos com “repercussão geral” (CPC, art. 543-B), conforme decisão

proferida no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, é de reprodução obrigatória pelos Conselheiros deste órgão no julgamento dos recursos, nos termos do art. 62-A do RICARF.

A despeito da ementa do Acórdão do RE 566.621/RS, acima transcrito, mencionar apenas o termo “ações ajuizadas”, é de se considerar que da leitura do Voto da relatora, Senhora Ministra Ellen Gracie, esse termo pode perfeitamente ser estendido e aplicado aos “processos administrativos” (“requerimentos administrativos” na visão da Senhora Ministra), em prestígio aos postulados da “confiança do tráfego jurídico” e do “acesso à justiça”.

Assim, tendo o contribuinte solicitado a restituição por meio da entrega da DCOMP em 28/11/2002, portanto, antes da data de 09 de junho de 2005 fixada pelo STF, conclui-se por aplicar ao caso o prazo de 10 anos para efetuar pedido da restituição do saldo negativo do IRPJ com fatos geradores encerrados em 31/12/1995 e 31/12/1996, e não no prazo de 5 anos como decidiu o acórdão recorrido.

Dessa forma, tem razão a defesa em considerar não ocorrida a prescrição do direito de pedir a restituição dos anos-calendários de 1995 e 1996, sem prejuízo, no entanto, do exame pela autoridade competente da existência material do crédito e de sua quantificação.

Anos calendários 1999 e 2001 - Intempestividade das Declarações de Compensação apresentadas

Alega o recorrente que o Despacho Decisório não fez menção de quais os motivos ou dispositivos legais que suportariam a alegada intempestividade das DCOMPs entregues em 2003, utilizadas para compensação de débitos dos anos-calendários de 1999 e 2001, o que restringiu o direito de defesa da empresa.

Veja-se o que dispôs a respeito da matéria o Despacho Decisório, fls. 513:

“Os débitos por estimativa foram compensados, intempestivamente, no âmbito do processo 13971.000291/2003-51.

(...)

Tendo em vista a apresentação da DCOMP de fls. 406/409, utilizou-se uma parcela do saldo negativo apurado no ano-calendário 1997 para a compensação das estimativas do ano-calendário 2001, conforme extrato às fls. 491/494. Contudo, em 28/11/2002, data de protocolização do Pedido de Restituição, ainda não havia sido efetuada a devida compensação das estimativas declaradas em DIPJ. Deste modo, em função da intempestividade da entrega da DCOMP, em 04/02/2003, estes valores compensados não foram computados na reconstituição do saldo negativo.

Já o acórdão recorrido assim abordou a questão, fls. 584:

“No que pertine à apuração do saldo a pagar de IRPJ ou saldo negativo de IRPJ a orientação contida nos Manuais de Preenchimento das DIPJ desses períodos, em relação às estimativas mensais, tem o mesmo conteúdo. Transcreve-se abaixo a orientação contida no MAJUR/2002:

Linha 12A/16 — Imposto de Renda Mensal Pago por Estimativa

Esta linha deverá ser preenchida somente pelas pessoas jurídicas que apuraram o lucro real anual.

Somente poderão ser deduzidos na apuração do ajuste anual os valores de estimativa efetivamente pagos relativos ao ano-calendário.

Considera-se efetivamente pago por estimativa o crédito tributário extinto por meio de: dedução do imposto de renda retido ou pago sobre as receitas que integram a base de cálculo, compensação de pagamento a maior e/ou indevido, compensação do saldo negativo de IRPJ de períodos anteriores, compensação solicitada por meio de processo administrativo, compensação autorizada por Medida Judicial e valores pago por meio de Darf.

Como se vê, só podem ser deduzidos na apuração anual os valores de estimativa "efetivamente pagos relativos ao ano-calendário". Ou seja, não são admitidos os valores de estimativas que não foram liquidados até o fechamento do ajuste anual, com a entrega da declaração.

No caso em concreto, constata-se que as estimativas mensais em questão foram informadas como pagas (v. DIPJ/2000, ficha 13A, f. 228, e DIPJ/2002, ficha 12A, f. 285), mas, em verdade, a contribuinte pretendeu liquidá-las por meio de compensação somente após a entrega do pedido de restituição dos respectivos saldos negativos, anos depois de entregues as DIPJ. Mas isso não pode ser admitido, porque, pela sistemática de apuração do saldo negativo de IRPJ, só podem ser considerados os valores efetivamente pagos/compensados.

Deste modo, a impossibilidade de se aceitar as compensações das estimativas, na forma adotada pela contribuinte, ampara-se na sistemática de apuração do saldo negativo de IRPJ, contida nas orientações de preenchimento das declarações de IRPJ, e não em algum dispositivo legal. Por isso, não se trata de cercear o direito de defesa do contribuinte, pois toda a auditoria que se fez na apuração do saldo negativo de IRPJ tem como um dos seus fundamentos essas normas de preenchimento, que deveriam ser observados na confecção das DIPJ e DCOMP.”

Como se percebe pelos fundamentos acima transcritos, o contribuinte pretende deduzir/considerar como pagas as estimativas mensais do IRPJ informadas nas declarações dos anos-calendário de 1999 e 2001, com suporte em DCOMPs entregues no ano de 2003.

Em outras palavras. Pretende que o fisco aceite como pagas/compensadas as estimativas mensais informadas em declaração DIPJ, entregues nos anos de 2000 e 2002, sabendo-se que os pedidos de compensação (DCOMPs) somente foram entregues ano(s) depois, em 2003.

Ora, por uma decorrência lógica dos fatos tal pretensão não pode prosperar.

É sabido que as estimativas mensais do IRPJ somente podem ser deduzidas na declaração DIPJ se efetivamente pagas/compensadas, consoante exposto no próprio Manual de Preenchimento da DIPJ. Não é preciso qualquer dispositivo legal para sustentar tal afirmação, pois trata-se de simples questão matemática. Apurado o IRPJ devido na declaração DIPJ, somente as parcelas das estimativas mensais do IRPJ efetivamente pagas/compensadas podem reduzir o valor desse IRPJ apurado.

No entanto, não foi o que ocorreu. O fisco identificou que quando da entrega das declarações DIPJ as parcelas das estimativas mensais não estavam pagas e nem mesmo compensadas, posto que as DCOMPs foram entregues ano(s) depois da entrega das DIPJ que informavam as estimativas mensais que o contribuinte pretende compensar.

Assim, também deve ser rejeitada a ocorrência de cerceamento do direito de defesa por falta de fundamentação legal quanto a intempestividade da entrega das DCOMPs.

Valores apurados no Despacho Decisório

Conforme já mencionado neste voto, a autoridade fiscal fez uma criteriosa análise do direito creditório pleiteado, buscando informações nos sistemas internos da Receita Federal demonstrando interesse na busca da verdade dos fatos para quantificar o valor do crédito reclamado.

Prova disso são os demonstrativos analíticos que fazem parte do Despacho Decisório, fls. 516 a 525, onde se encontram detalhados os valores do IRPJ pago de acordo com as estimativas mensais, o IRRF compensável e, por fim o valor do saldo negativo do IRPJ apurado, ano a ano.

Mesmo intimado, o contribuinte deixou de apresentar os cálculos detalhados dos saldos negativos à restituir, limitando-se a reclamar, em seu recurso voluntário, que o processo deveria ser baixado em diligência para que a autoridade fiscal especificasse no que consistiriam as diferenças entre o direito creditório pleiteado e aquele reconhecido pela autoridade fazendária.

Deixa de indicar, entretanto, de forma clara e precisa, onde a autoridade fiscal teria se equivocado em seus cálculos. Para validar a alegação trazida pela recorrente seria necessário demonstrar de forma cabal o pretense erro incorrido pelo fisco, fato que não ocorreu, nem com a apresentação da manifestação de inconformidade e nem com o recurso voluntário, de modo que a alegação de que o valor pleiteado em seu Pedido de Restituição estaria correto, não merece prosperar.

Os documentos juntados aos autos pelo requerente fazem prova a seu favor mas não foram suficientes para desconstituir os valores apurados pelo fisco. Quisesse a defesa comprovar o seu direito deveria apontar quais valores e documentos deixaram de ser considerados, o que de fato não ocorreu.

Saliente-se que a demonstração da efetividade e liquidez do crédito que a interessada aduz possuir é obrigação da pretendente. A par disso, assim dispõe o Código de Processo Civil, art. 333:

Art. 333. *O ônus da prova incumbe:*

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”.

Dessa forma, agiu corretamente a DRJ/São Paulo I ao não computar no cálculo do valor do IRPJ a restituir, no presente processo, os valores da estimativa do IRPJ do mês de janeiro de 2002.

Quanto à solicitação de diligência, deve ser esclarecido ao recorrente que no pedido para a sua realização devem estar expostos os motivos que justifiquem tal procedimento nos termos do que dispõe o art. 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1976 e alterações. Assim dispõe o citado art. 16, inciso IV:

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (grifei)

No presente caso, para a devida análise do julgador, a defesa deixou de expor claramente os motivos que justificariam a realização da diligência, bem como deixou de formular quesitos, de modo que o seu pedido deixou de atender os requisitos estabelecido no dispositivo legal transcrito, não podendo, dessa forma, ser conhecido por este órgão julgador.

Em face do exposto, voto no sentido de que sejam rejeitadas as preliminares de nulidade do Despacho Decisório e de cerceamento do direito de defesa, que não seja conhecido do pedido de diligência, que seja indeferido o pedido de juntada de novas provas e, no mérito, que seja dado provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer a inocorrência da prescrição do direito de pedir a restituição dos anos-calendário de 1995 e 1996, sem prejuízo do exame, pela autoridade competente, da existência material do crédito e de sua quantificação.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo