



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA TURMA ESPECIAL**

Processo n° 13816.000352/2003-73
Recurso n° 155.461 Voluntário
Matéria IRPJ e OUTROS - Exs.: 1996 a 1998
Acórdão n° 197-00105
Sessão de 9 de dezembro de 2008
Recorrente IRMÃOS PARASMO S.A INDÚSTRIA MECÂNICA
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1993, 1994

IRPJ - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO DE PRESCRIÇÃO - O prazo para pleitear a restituição de tributos indevidamente pagos na esfera administrativa é de 5 (cinco) anos da data do pagamento indevido ou a maior.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, IRMÃOS PARASMO S.A INDÚSTRIA MECÂNICA.

ACORDAM os Membros da Sétima Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Leonardo Lobo de Almeida.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente


LAVÍNIA MORAES DE ALMEIDA NOGUEIRA JUNQUEIRA

Relatora

Formalizado em: 03 MAR 2009

Participou, ainda, do presente julgamento, a Conselheira: SELENE FERREIRA DE MORAES.

Relatório

Em 14/04/2003 a recorrente transmitiu Declaração de Compensação à Secretaria da Receita Federal (fls. 1 e 2) para compensar COFINS do fato-gerador findo em 31/03/2003 no valor total de R\$ 51.811,83 (fls. 59) com créditos de pagamentos indevidos ou a maior de imposto de renda efetuados entre 10/1993 e 07/1994, cuja documentação suporte foi anexada (fls. 03 a 44) e verificada pela autoridade (fls. 50 a 58).


Em 07/05/2004 a Delegacia da Receita Federal em São Bernardo do Campo emitiu seu despacho decisório (fls. 61 a 63), em síntese, alegando que expirou o prazo de cinco anos contados da data do pagamento a maior ou indevido para pedir a repetição de seu indébito na esfera administrativa. Para isso, a autoridade entendeu que a extinção do crédito tributário, no caso do tributo sujeito ao lançamento por homologação, opera-se na data do referido pagamento.

Com base no despacho decisório, foi expedida carta-cobrança em 18/06/2004 dando ao contribuinte 30 dias da data da ciência, que se operou em 13/07/2004 (fls. 69) para efetuar o pagamento do débito ou apresentar sua manifestação de inconformidade. Tempestivamente, em 27/07/2004 a contribuinte apresentou sua defesa (fls. 70 a 78) esclarecendo que ela protocolou pedido de compensação e não pedido de restituição, sendo portanto inaplicável e nulo o despacho decisório que negou a restituição.

A contribuinte esclarecer, ainda, que, conforme entendimento dominante na área tributária e conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ, em se tratando de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, opera-se a decadência no prazo de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário, que por sua vez ocorre em cinco anos da data do fato gerador. Por isso, o prazo é de cinco mais cinco anos contados da data do fato gerador e não apenas de cinco anos como alegou a autoridade decisória. A contribuinte inclusive relata decisões deste Conselho na mesma linha (fls. 75 e 77).

Dadas essas razões, a contribuinte pede que o indeferimento do pedido de compensação seja considerado nulo ou que o direito da contribuinte de compensar os créditos pleiteados seja assegurado, protestando pelos meios de prova cabíveis.

Em 29/08/2006, a Turma da DRJ recorrida proferiu sua decisão (fls. 95 a 101) em que, por unanimidade de votos, declarou a decadência do direito de reconhecimento do indébito tributário e deliberou não homologar a compensação discutida. Nessa decisão a DRJ alega que a contribuinte não provou ou justificou como veio a ter indébitos tributários a compensar. Como o ônus da prova nesse caso cabe a quem pede, ou seja, à contribuinte, merece o pedido de compensação ser indeferido de plano. A DRJ explica que, apesar de a contribuinte ter feito pagamentos, que se provaram não vinculados e disponíveis no sistema da SRF, esse fato não é suficiente para comprovar o indébito, o que dependeria da análise da base de cálculo e do tributo devido pela contribuinte (análise das declarações que, à parte da decisão recorrida, foram anexadas pela contribuinte nos autos do processo).

 2

Além disso, a DRJ explicou que está correto o despacho decisório, in verbis:

“Cumpra assinalar que a compensação que ora se litiga é feita com indébitos tributários ainda não constituídos administrativa ou judicialmente. Adota-se aqui o entendimento que há prazo decadencial para o reconhecimento administrativo, e prazo prescricional para o reconhecimento judicial do indébito tributário.

.....
No caso em questão, na data do protocolo da declaração de compensação, em 14/04/2003, já estava decaído ou prescrito, respectivamente, o direito de requerer a constituição do indébito tributário, na via administrativa ou judicial e, conseqüentemente, o direito de restituição/repetição ou de compensação.

.....
Nos exatos termos da Lei Complementar, o pagamento antecipado extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento, operando-se, portanto, a extinção no momento em que efetuado o pagamento.”

.....
Por fim, destaque-se que a base legal do indeferimento do pedido é a decadência do pedido de reconhecimento do indébito tributário, mas se assim não fosse seria a falta de fundamento fático e jurídico, cujo ônus da prova é do interessado.”

Ciente da decisão em 19/10/2006 (fls. 104), a contribuinte apresentou seu recurso voluntário em 16/11/2006, tempestivamente (fls. 106 a 129) em que alega, em apertado resumo, a nulidade do despacho decisório, pois tratou de negar pedido de restituição e não pedido de compensação. A contribuinte reitera seu entendimento de que a decadência, neste caso, se opera em 10 anos do pagamento indevido, conforme doutrina e jurisprudência dominantes. Alega a contribuinte que o Ato Declaratório da SRF 96/1999, que estabelecia o prazo de 5 anos para pedido de repetição de indébito, é contrário ao CTN conforme melhor interpretação do STJ. Protesta a contribuinte ainda que a Lei 118/05 não se aplica a este caso, já que só rege os indébitos ocorridos a partir de 09/06/2005, nos termos da jurisprudência STJ.

Por fim, a contribuinte pede que seja aceita sua preliminar de nulidade e, caso negativo, que seja acolhia sua compensação.

X *E julatais*

Voto

Conselheira - Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Relatora

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, cumpre rejeitar o pedido de nulidade postulado pela contribuinte, na medida em que o despacho decisório combatido (fls. 61 a 63) trata de prazo de decadência para repetição de indébito e de não reconhecimento do direito creditório relacionado ao pedido de compensação de débitos, bem como não homologação da compensação. Ainda que a intimação dirigida à contribuinte tenha falado em pedido de restituição, o despacho decisório em si está tratando da matéria correta – pedido de compensação – e contém no mais todos os requisitos de validade dispostos no artigo 10 do Decreto 70.235/72.

Passamos então a analisar a matéria de decadência. A controvérsia se resume a entender, no caso, se devemos aplicar o prazo de repetição de indébito conforme aceito judicialmente e assim definido pelo Superior Tribunal de Justiça, ou seja, o prazo de 10 anos, ou se devemos aplicar o prazo de 5 anos. Entendendo que a extinção do crédito tributário, referenciada no artigo 168 do CTN, no caso específico, ocorre com o próprio pagamento, sob condição resolutória da ulterior homologação, conta-se 5 (cinco) anos, da data da ocorrência do fato gerador ou do pagamento indevido ou a maior, para que a contribuinte possa pedir a restituição ou compensação do indébito na esfera administrativa.

Em que pese a jurisprudência judicial em sentido contrário, conforme amplamente abordado pela contribuinte, jurisprudência desta Corte segue nessa linha:

*Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF / Primeira Turma /
ACÓRDÃO CSRF/01-05.457 em 19.06.2006*

IRPJ Ex: 1990 a 1992

*IRPJ - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO DE PRESCRIÇÃO -
INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 168 DO CTN - O prazo fixado para
pleitear a restituição de tributos indevidamente pagos é de 5 (cinco)
anos, tendo a distinguir o marco inicial de sua contagem tão-somente a
forma em que se exterioriza o indébito. Se o crédito exsurge da
iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não
litigiosa, o prazo tem início a partir da data do pagamento que se
considera indevido. No entanto, 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 jurídico norma declarada inconstitucional. Recurso especial
negado. Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencido
o Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber que deu provimento ao
recurso. Manoel Antonio Gadelha Dias - Presidente.*

Publicado no DOU em: 07.08.2007

Relator: José Carlos Passuello

Recorrente: FAZENDA NACIONAL

Interessado: ITAÚ WINTERTHUR SEGURADORA S.A.

No lançamento por homologação, é o próprio contribuinte que faz o cálculo e o pagamento do tributo. A autoridade fiscal tem 5 (cinco) anos da data da ocorrência do fato



gerador para fiscalizar e cobrar eventual diferença de imposto. Se a autoridade assim não faz, fica homologado aquele pagamento autônomo feito pelo contribuinte e a autoridade não o pode mais rever. Assim, é minha convicção que, se o próprio contribuinte não adverte a autoridade fiscal de que parte do pagamento é indevido ou a maior, dentro do prazo de 5 (cinco) anos da data do pagamento indevido ou a maior, homologado está esse pagamento na esfera administrativa, como se devido fosse, definitivamente. De outra sorte, a contribuinte sempre pode recorrer à esfera judicial.

Por isso, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 9 de dezembro de 2008


LAVÍNIA MORAES DE ALMEIDA NOGUEIRA JUNQUEIRA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

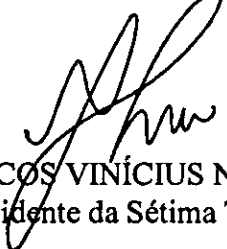
Processo nº: 13816.000352/2003-73

Recurso nº: 155461

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 61 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministerial nº 147, de 25 de junho de 2007, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Sétima Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes, a tomar ciência do Acórdão nº 197-00105.

Brasília,


MARCOS VINÍCIUS NEDER DE LIMA
Presidente da Sétima Turma Especial

Ciente, com a observação abaixo:

Apenas com Ciência

Com Recurso Especial

Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional