



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

**Processo n°** 13973.000460/2004-14  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1202.00-422 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 10 de novembro de 2010  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** WEG S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Assunto:

RESTITUIÇÃO – PRAZO DECADENCIAL – CONTAGEM-  
LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO –  
INCONSTITUCIONALIDADE – INCOMPETÊNCIA -

O prazo para pleitear a restituição é de cinco anos, conforme o art. 168 do CTN e a distinção quanto ao termo inicial ocorre consoante a previsão do art. 165 do CTN.

No caso dos tributos sujeitos a homologação, a data da extinção do crédito tributário é a data em que efetivamente o Contribuinte recolhe o valor a título de tributo aos cofres públicos, sendo tal data o marco inicial para os prazos decadenciais e prescricionais.

Deste modo o Contribuinte, se submetido à tributação pelo lucro real anual, como o fato gerador não se completou, os valores recolhidos mensalmente são verdadeiras antecipações de tributo eventualmente devido, o que será apurado em 31 de dezembro de cada ano.

Assim, se a partir do levantamento do balanço e apuração do resultado verificar-se valor pago a maior, este poderá ser compensado, já em 1º de janeiro começa correr o prazo de cinco anos.

Cabe ao contribuinte observar, com rigor, tal prazo, sob pena de perda de seu suposto direito creditório, por decadência.

O CARF não é competente para julgar arguição de inconstitucionalidade, conforme jurisprudência já consolidada em súmula deste órgão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Nelson Lósson Filho - Presidente

Orlando José Gonçalves Bueno -Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Nelson Lósson Filho, Orlando José Gonçalves Bueno, Carlos Alberto Donassolo, Valéria Cabral Géo Verçoza, Flávio Vilela Campos, Nereida de Miranda Finamore Horta.

## Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário apresentado pelo Contribuinte, inconformado com a decisão de fls. 130, que negou provimento à manifestação de inconformidade reconhecendo a “prescrição” do direito à restituição pleiteada.

O processo administrativo teve início com o Pedido de Restituição formulado pelo Contribuinte em 17/12/2004 sob a motivação de que não iria gerar Imposto de Renda sobre o Lucro real suficiente para efetuar a compensação.

Demonstrou o cálculo da restituição conforme ficha 14, linha 26 da DIPJ 1999 (ano base 1998), havendo diferença entre a declaração original e a declaração retificadora.

Anexou cópia parcial da DIPJ original e retificadora, cópia do Pedido de Restituição nº. 13973.000219/99-85, demonstrativo do cálculo do saldo negativo de IRPJ, comprovantes de IRRF de 1998, pedido de utilização de créditos de terceiros decorrentes de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas nº 13973.000309/00-81.

Houve Despacho Decisório as fls. 80, onde verificou-se que o Contribuinte aderira ao REFIS, na modalidade parcelamento alternativo, em 13/12/2000, seguindo a sistemática do art. 12 da Lei nº 9.964/2000.

Quando da apresentação de Declaração REFIS, o Contribuinte fez a confissão de todos os débitos que desejava incluir no programa. Na mesma ocasião objetivou o Contribuinte a ficar desobrigado de apresentar DIPJ e DCTF retificadoras, alegando que a declaração REFIS serviria como instrumento para confessar débitos não declarados ou declarados a menor.

Respondendo a tal pedido, em 14/09/2004 a Seção de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal em Joinville, SC, manifestou-se favorável ao entendimento do Contribuinte quanto a desnecessidade de apresentar DCTF, porém, quanto a DIPJ entendeu não ser possível a dispensa, dado ao seu caráter informativo, que objetiva fornecer elementos necessários ao cálculo dos tributos e contribuições, bem como à verificação da regularidade da apuração.

Manifestou-se ainda, que aquele não se tratava de meio adequado para o reconhecimento de direito creditório, devendo ser feito através do programa PER/DCOMP, versão 1.4, ou pelos anexos da IN SRF nº 210/2002.

O saldo negativo de IRPJ apurado pelo contribuinte no ano-calendário de 1998, no montante declarado na DIPJ/1999 original entregue em 27/10/1999 foi integralmente deferido a partir do pedido de restituição formulado em 12/11/1999 (no âmbito do processo nº 13973.000219/99-85).

Assim, verificou-se que o presente processo diz respeito a complemento de saldo negativo do ano-calendário de 1998, posteriormente apurado e declarado em DIPJ/1999 retificadora, entregue em 17/12/2004.

A diferença de saldo analisado naquela ocasião, cuja referência foi 31/12/1998, somente foi pleiteada em 17/12/2004, data do protocolo do pedido de restituição, e mesma data em que foi apresentada a DIPJ/1999 retificadora.

Entendeu a autoridade administrativa que o direito à restituição havia sido atingido pela decadência, pois o direito do Contribuinte em pleitear a restituição extingue-se no prazo de 5 anos, contados da extinção do crédito tributário, consoante Código Tributário Nacional.

Sustenta ainda a ocorrência da decadência em virtude dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005.

Assim, houve o indeferimento do pedido de restituição.

Não se conformando com esta decisão, o Contribuinte apresentou sua Manifestação de Inconformidade, que foi apreciada pela 1ª Turma da DRJ de Curitiba, PR, alegando em síntese que:

Aderindo ao REFIS apresentou a respectiva Declaração, confessando os débitos que desejava incluir no programa, mas que, estando em dúvida quanto a necessidade do cumprimento de obrigações acessórias, formulou consulta questionando estar desobrigada ou não da apresentação das declarações, em virtude de sua opção pelo REFIS, e obteve resposta somente em 21/09/2004, quando foi dispensada da entrega das DCTFs, mas continuava obrigada a entregar a DIPJ;

Entendeu que no despacho da resposta, a SAORT admite que a interessada pleiteou direito creditório, que não foi negado, mas apenas esclarecido não ser aquele o processo adequado e que era necessário entregar as Declarações de Compensação ou Pedidos de Restituição, em papel ou eletronicamente. Afirmou que nada fez a não ser atender as exigências da SAORT dentro de um prazo razoável de três meses;

Afirmou que devido à complexidade do processo de REFIS não poderia antecipar-se, entregando declarações sem antes se respaldar em orientação das autoridades fiscais, aduzindo que a intenção da consulta realizada foi se evitar duplicidade de débitos ou créditos e que, a SAORT respondeu que as compensações e restituições devem ser formalizadas pelas vias normais, mesmo conhecendo as datas dos créditos pleiteados;

Argumentou que se a autoridade fiscal solicitou a entrega da DIPJ retificadora com o objetivo de verificar a regularidade dos cálculos dos tributos e, ao mesmo tempo, informou a necessidade de formalização de compensações e retificações, entende-se que toda a resposta da SAORT visou padronizar as informações já prestadas no seu pedido, tanto quanto à apuração dos tributos, quando ao seu pagamento;

Acrescentou que não poderia ter outro entendimento, porque tanto o PER/DCOMP quanto a declaração de Compensação e o Pedido de Restituição, são formulários exigidos por Instruções Normativas, e não por lei, e não podem ser considerados como única forma de pleito de direito creditório, principalmente no caso em tela, que houve a solicitação de instrução de procedimento, por tratar-se de situação anômala;

Aludiu que se houve atraso na formalização das compensações, isto se deu pela intempestividade da resposta da própria SAORT, entre 2002 e 2004;

Afirmou que a SAORT feriu os incisos VI e XII do art. 2º da Lei nº 9.784/99, ao impor como obrigação o cumprimento de prazo, que em nada agrega ao fim a que se destinava a instrução de 21/09/2004, e impor interpretação unilateral da norma administrativa exigindo a formalização de compensações e ignorando que a origem dos créditos utilizados nos Pedidos de Compensação não teriam sido informados a Receita Federal através da DIPJ retificadoras antes dessa instrução, o que poderia ocasionar outros tipos de inconformidade;

Entendeu que ao aplicar corretamente a regra do sistema tributário naquela data, expôs sua falha em período anterior, quando, conhecendo as datas de origem dos créditos, instruiu o Contribuinte a formalizar inúteis Declarações de Compensação e Pedidos de Restituição, ferindo o princípio da razoabilidade, além do princípio da motivação, por não esclarecer o motivo pelo qual tais declarações deveriam ser entregues;

Por fim, no mérito, argumentou que a Lei Complementar nº 118/2005 inovou ao contradizer o entendimento do STJ quanto à prevalência da tese dos “cinco mais cinco”, para a contagem do prazo decadencial dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação. Na sequência, disse não ser aplicável tal dispositivo, e que, em jurisprudência consolidada o STJ entende que o contribuinte pode recuperar o indébito em até 10 anos, contados do pagamento a maior.

Ao julgar a Manifestação de Inconformidade, a DRJ de Curitiba, PR, destacou de pronto não tratar-se de pedido de restituição fundada em pagamento indevido ou a maior, efetuado isoladamente, mas sem de restante de saldo negativo apurado em 31/12/1999, tratando-se assim, de hipótese contemplada pelo art. 6º da Lei nº 9.430/1996.

Ressaltou que a lei se refere a saldo, facultando a alternativa de se requerer a restituição do montante pago a maior, após a entrega da declaração de rendimentos.

Afirmou que tratando-se de saldo negativo, sua obtenção somente pode advir de encontro de débitos e créditos, ou seja, ao ajuste realizado na declaração de rendimentos apresentada anualmente pelos contribuintes, a DIPJ.

Entendeu que em razão do Contribuinte já ter apresentado anteriormente pedido de Restituição, teria plena ciência de que tal restituição de saldo negativo anual de IRPJ pressupõe a apuração na DIPJ respectiva.

Destacou que o Contribuinte já havia sido alertado pela DRF de um fato que já era de seu conhecimento: a necessidade de retificar a DIPJ para reaver o novo saldo negativo que viesse a ser apurado, sendo este fato reconhecido textualmente pelo Contribuinte.

A autoridade julgadora ressaltou que ao desprezar a orientação da DRF e insistir em impor à Administração seu ponto de vista, o Contribuinte agiu por conta própria, não podendo pretender culpar à Administração, afinal agira por conta e risco.

Assim, não acolheu a alegação de existência de vícios no Despacho Decisório.

Ao enfrentar o mérito, quanto às controvérsias do conceito da “data de extinção do crédito tributário”, apoiou-se na Lei complementar nº 118/2005, em seus arts. 3º e 4º.

Destaca o fato do STJ entender que a norma somente se aplicaria às ações ajuizadas posteriormente ao prazo de 120 dias da publicação do texto legal, lembrando que para chegar a este entendimento o STJ declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º.

Ressalta, porém, que o colegiada *a quo* não é a Corte Especial do STJ, e que tampouco trata-se de processo judicial. Pelo contrário, trata-se de processo administrativo a ser apreciado por órgão administrativo, componente da estrutura do poder Executivo.

Neste sentido, limita-se o exame à subsunção do pedido aos preceitos legais, ou seja, apenas a possibilidade de satisfazer a pretensão em face da legislação posta.

Enfatiza que os contribuintes não devem esperar que os julgadores administrativos neguem vigência à Lei Complementar nº 118/2005, e decidam contrariamente ao que ali se encontra, mesmo que o Poder Judiciário possa fazê-lo.

Assim, os membros da DRJ, são vinculados ao texto da Lei, e esposaram entendimento de que a extinção do crédito tributário ocorreu na data do encerramento do ano-calendário de 1998, sendo este o termo inicial do prazo de cinco anos.

Diante disto, e, 17/12/2004, quando formulou o pedido de restituição ora analisado, já havia ocorrido a “prescrição” do direito à restituição, razão pela qual negaram provimento a manifestação de inconformidade.

Cientificado da decisão da DRJ de Curitiba, PR em 11 de abril de 2008, apresentou tempestivamente Recurso Voluntário a este Colegiado, alegando em síntese que:

A decisão combatida afronta posição pacífica do STJ que vem entendendo que para a hipótese de repetição de indébito em tributos pagos antes da promulgação da Lei Complementar nº 118/2005 é de 10 anos, em razão da disposição original do art. 4º ter sido declarada inconstitucional, por afrontar os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia ao direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada;

Opõe-se ao fato de ter ocorrido inércia de sua parte, o que, por si só, já fulminaria o próprio conceito de decadência, ou seja, a perda de um direito, ocorrida pelo decurso do tempo, em virtude da inércia de seu titular, socorrendo-se da doutrina de Edvaldo Brito. Ressalta que não se lhe pode imputar a inércia dado que em 17/12/2004, o que entende ser antes do prazo decadencial, protocolizou pedido de restituição;

Combate a afirmação de que teria obtido informação verbal, alegando que no processo administrativo tributário predomina o critério da divulgação oficial dos atos administrativos, bem como a observância da formalidade;

Novamente quanto à decadência, destaca o inciso I do art. 168 do CTN, firmando seu entendimento de que extingue-se o direito de pleitear restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita, e logo, o prazo decadencial para a repetição em análise é o total de dez anos, contados do fato gerador;

Destaca que seu direito a restituição foi constituído antes da edição da Lei Complementar nº 118/2005, não estando sujeito aos seus efeitos;

Em atendimento ao princípio da eventualidade, ressalta que a SRFB reconheceu seu direito creditório referente ao saldo negativo apurado em DIPJ original, e que, no momento em que ingressou com o Processo Administrativo Fiscal nº 13973.000219/99-85 ocorreu, simultaneamente, a contagem dos prazos prescricionais sobre a exação em discussão;

Coleciona jurisprudência do Conselho de Contribuintes que lhe dá razão;

Por fim, requer seja dado provimento ao seu Recurso Voluntário para reformar a decisão combatida, reconhecendo-lhe o direito acerca da repetição do valor constante do Pedido de Restituição;

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Relator, Orlando José Gonçalves Bueno

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos legais. Dele tomo conhecimento.

Quanto a inoccorrência de inércia por parte da recorrente e da interrupção do prazo “prescricional”, em que pese o conceito de decadência carreado aos autos pela Recorrente, verifica-se que o pedido formulado à DRF de Joinville externa um entendimento particular do Contribuinte, posto que afirma não concordar com a informação de retificar as DIPJs e DCTFs, por entender que a Declaração REFIS serviria como instrumento para confessar débitos não declarados ou declarados a menor.

Requeru àquela unidade da Secretária da Receita Federal do Brasil que, genericamente, fosse reconhecido seu direito creditório, em suas respectivas competências, para posterior compensação, bem como que ficasse desobrigada a apresentar as DIPJs e DCTFs retificadoras.

Como bem sabido, a DIPJ é realmente uma declaração informativa, que fornece elementos necessários ao cálculo de tributos e contribuições, bem como à verificação da regularidade da apuração.

Não há que se falar em não obrigatoriedade da apresentação de tal declaração, uma vez que é através dela que a Recorrente pôde verificar o crédito ora pleiteado (saldo negativo apurado em 31/12/1998).

Certo é que aquele pedido não tem eficácia para interromper o prazo decadencial, pois não condiz a pedido de restituição, seja na forma (via inadequada), seja na matéria (ausência de efetiva comprovação, com pedido creditório genérico).

Houve, sim, inércia, vez somente após o decurso do prazo de cinco anos é que foi protocolizado o Pedido de Restituição (fls. 01), sendo este o instrumento hábil a fazer cessar a marcha do prazo decadencial.

A controvérsia referente à informação verbal recebida pela Recorrente, resta superada, pois, anteriormente já havia apresentado Pedido de Restituição, o que lhe foi concedido, portanto já era de conhecimento da Recorrente a necessidade da apresentação da DIPJ para que se apure a existência de saldo negativo e o conseqüente pedido de Restituição/Compensação.

No tocante a tese levantada pela Recorrente de que a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que esta não seja expressa, se dá somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (“cinco mais cinco”), como questão de fundo tem a divergência na interpretação do art. 150, §4º combinado com o art. 168, ambos do Código Tributário Nacional.

A divergência emerge em virtude de decisão do STJ que julgou inconstitucional disposição original do art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005, sendo certamente o assunto polêmico.

Contudo, a Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais vem assentando o entendimento de que a contagem do prazo decadencial inicia-se a partir da ocorrência do fato jurídico tributário.

O Código Tributário Nacional, em seu art. 142, diz que somente a administração tributária é que realiza o lançamento. Porém, o lançamento por homologação, em verdade, transfere ao Contribuinte o dever de realizá-lo, surgindo como figura de controle do Fisco da autorização dada ao Contribuinte para atuar em seu nome.

De tal sorte, O Contribuinte faz o lançamento e a declaração, competindo ao Estado o recebimento. A homologação tácita ocorre quando o Estado não mais pode exercer o seu direito, e em mesmo sentido, neste momento o Contribuinte não pode mais reivindicar qualquer indébito.

A tese levantada de que a decadência somente ocorreria após dez anos (cinco mais cinco) não merece prosperar.

Uma porque o pagamento feito de forma antecipada não é pagamento provisório esperando seus efeitos, mas sim pagamento efetivo que foi realizado anteriormente e independentemente de ato de lançamento.

De outro lado, haveria uma interpretação feita mediante condição resolutória da ulterior homologação do lançamento, o que é feito de forma equivocada. A condição resolutiva não pode ser aceita como se fosse condição suspensiva apta a retardar o efeito do pagamento até a data da homologação.

A existência de condição resolutiva não descaracteriza a extinção do crédito no momento do pagamento, mas de seu turno, não impede a plena eficácia deste. De tal sorte, tem plena eficácia até que a homologação se realize, e a partir do pagamento podem ser exercidos todos os direitos que nascem deste ato, mas dentro dos prazos estabelecidos em lei.

Aceitando-se a tese de que a extinção do crédito tributário só ocorre se anteriormente houver a homologação, o direito da Fazenda pleitear o crédito somente ocorreria após a homologação expressa, ou ao final do prazo de homologação tácita, o que resultaria em um impedimento por parte do Contribuinte em pleitear a restituição antes de ocorrida a homologação (expressa ou tácita).

No caso dos tributos sujeitos a homologação, a data da extinção do crédito tributário é a data em que efetivamente o Contribuinte recolhe o valor a título de tributo aos cofres públicos, sendo tal data o marco inicial para os prazos decadenciais e prescricionais.

O prazo para pleitear a restituição é de cinco anos, conforme o art. 168 do CTN e a distinção quanto ao termo inicial ocorre consoante a previsão do art. 165 do CTN.

Deste modo o Contribuinte, se submetido à tributação pelo lucro real anual, como o fato gerador não se completou, os valores recolhidos mensalmente são verdadeiras antecipações de tributo eventualmente devido, o que será apurado em 31 de dezembro de cada ano.

Assim, se a partir do levantamento do balanço e apuração do resultado verificar-se valor pago a maior, este poderá ser compensado, já em 1º de janeiro começa correr o prazo de cinco anos.

No presente caso, trata-se de apuração de residual de saldo negativo de IRPJ, apurado em 31 de dezembro de 1998, que poderia ser compensado ou restituído a partir do mês estabelecido para a entrega da DIPJ.

Note-se que em primeiro momento houve a restituição de saldo negativo de IRPJ apurado pelo Contribuinte, tendo sido procedido de forma correta e dentro do prazo estabelecido.

Após a elaboração de DIPJ retificadora é que se verificou diferença no saldo negativo de IRPJ, sendo esta maior que a anteriormente apurada, e assim, pretendeu o Contribuinte a restituição desta diferença, através do Pedido de Restituição de fls. 01, protocolizado em 17/12/2004.

Note-se que a partir do momento estabelecido para a entrega da DIPJ original, surgiu para o Contribuinte o direito de compensar ou requerer a restituição do valor pago indevidamente, mesmo que a descoberta ocorra em momento futuro, assim, o termo inicial é o exato momento em que o pagamento se tornou indevido, podendo, nos moldes da legislação tributária ser objeto de compensação ou restituição.

Neste sentido a jurisprudência da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

“Processo nº 13811.00165/00-20

Recurso nº 105-152.539

Acórdão nº: 01-06.047

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 1994, 1995



Ementa: RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO – CONTAGEM DO PRAZO DE DECADÊNCIA – O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário – arts. 165, I e 168 I, da Lei 5172 de 25 de outubro de 1966 (CTN). **No caso do saldo negativo de IRPJ/CSLL (real anual), o direito de compensar ou restituir inicia-se em abril de cada ano** (Lei 9.430/96, art. 6º / RIR/99 art. 858, §1º, inciso II)

Recurso especial negado.” (Grifei)

Por fim, destaco que não cabe a este Colegiado reconhecer a inconstitucionalidade de Lei, não podendo, desta feita, reconhecer a inconstitucionalidade do art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005, conforme entendimento já sumulado:

“Súmula CARF Nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Diante de todo o exposto, é de se reconhecer a decadência do direito do Contribuinte em pleitear a restituição de saldo negativo de IRPJ, referente ao ano-calendário 1998, vez que ingressou com seu pedido extemporaneamente.

Assim, no mérito voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Brasília, 10 de novembro de 2010.

Orlando José Gonçalves Bueno - relator