



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10280.004969/2001-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.100 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de novembro de 2019
Recorrente IRMÃOS REZENDE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1991 a 31/12/1991

DECADÊNCIA. PRAZO. DIES A QUO. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO DO SENADO. INALTERABILIDADE. CONTAGEM DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO POR PAGAMENTO.

O prazo decadencial do direito ao pleito da restituição de indébito tributário ocorre em cinco anos contados da extinção do crédito tributário pelo pagamento (artigo 165, inciso I, c/c artigo 168, inciso I, c/c artigo 156, inciso I do CTN), inclusive, na hipótese de o indébito ter origem em declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal e com a sua execução suspensa por Resolução do Senado Federal, atribuindo efeito erga omnes ao julgamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marialva de Castro Calabrich Schlucking - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Andrea Viana Arrais Egypto, Wilderson Botto, (suplente convocado), e Miriam Denise Xavier (Presidente)

Relatório

Trata o presente de pedido de restituição e compensação (fls.01 e 02) datado de 16/11/2001, em virtude da inconstitucionalidade do imposto sobre o lucro líquido ILL, referente ao período de apuração de 31/12/1991.

A DRF/Belém, em Despacho Decisório nº. 40/2008 (fls. 14 e 15), indeferiu o pedido de restituição, fundamentado nos artigos 156, II, artigo 165 e artigo 168 do Código Tributário Nacional e artigo 74, parágrafos 4º e 5º, da Lei nº. 9430/96, bem como na IN SRF nº. 96/99.

Inconformada, a ora Recorrente apresentou, em 23/06/2008, manifestação de inconformidade (fls. 25), sendo que a DRJ/BEL, no acórdão 01-11.878, por unanimidade de votos, entendeu pelo indeferimento do pedido de restituição do contribuinte.

Tendo tomado ciência do v. acórdão proferido, inconformada com o deslinde dado ao seu pleito compensatório, apresentou seu Recurso Voluntário, às fls. 41.

Nos termos do Acórdão nº 130.1002.540 da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, de 26/07/2017, fls. 62 a 65, o processo foi remetido para o presente julgamento, conforme ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1991

ILL. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO

Compete à 2ª Seção de Julgamento do CARF processar e julgar recurso de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que verse sobre a aplicação da legislação de Imposto de Renda Retido na Fonte.

É o relatório.

Voto

Conselheira Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Relatora.

Trata-se de uma matéria bastante conhecida por este E. CARF, cujo entendimento no âmbito do STF e do STJ sofreu algumas reviravoltas jurisprudenciais..

Inicialmente a posição que prevalecia no Superior Tribunal de Justiça (STJ) era a interpretação que, segundo o artigo 156, VII, do Código Tributário Nacional (CTN), somente com a homologação se daria a extinção do crédito tributário e, portanto, o início do prazo para a repetição de indébito do artigo 168. Dessa forma, somando-se o prazo de cinco anos para a homologação, com mais cinco anos, o contribuinte detinha prazo de dez anos para pleitear a restituição de tributos. Tratava-se da conhecida tese dos cinco mais cinco.

Contudo, a partir da Lei Complementar 118/ 2005, que dispõe, para efeito de interpretação do inciso I do artigo 168 do CTN, que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de (artigo 150, § 1º), o STJ reviu a questão.

Em seus novos julgamentos decidiu que não obstante a LC 118/2005 se dizer interpretativa, evidentemente inovou a ordem jurídica tributária, alterando por completo o entendimento solidificado pelo STJ sobre o prazo prescricional para repetição de indébito de tributos sujeitos ao lançamento por homologação (tese dos cinco mais cinco).

Dessa forma, foi deliberado que, a partir de sua entrada, passaram a existir dois regimes jurídicos distintos: i) os recolhimentos indevidos feitos a partir da sua entrada em vigor

(9 de junho de 2005) passaram a ter como prazo para sua restituição cinco anos contados a partir do instante em que é feito o pagamento antecipado; ii) já os pagamentos indevidos que ocorreram anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/05 permanecem sob a disciplina que imperava à época, vale dizer, que a contagem do prazo de cinco anos para a restituição só se inicia a partir da homologação, expressa ou tácita, feita pelo fisco.

No entanto, houve mudança neste último entendimento apresentado pelo STJ, a partir do julgamento pelo STF do RE 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, que, ao analisar a matéria, entendeu como relevante não a data dos pagamento indevidos, mas sim a dada da formulação dos pedidos de restituição, para a contagem do prazo dos contribuintes.

Desta forma, o STJ se curvou ao citado entendimento do Pretório Excelso, passando a julgar os processos sobre a mesma controvérsia aplicando o entendimento do STF em julgado por meio do rito dos recursos repetitivos. Nesse sentido, destaco a ementa do REsp n.º 1.269.570/MG:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543 e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido.

Acórdão submetido ao regime do art. 543C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1269570 / MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 23/05/2012, Data da Publicação/Fonte, DJe 04/06/2012 RT vol. 924 p. 802.)

Uma vez que o artigo 62, §2º do Regimento Interno do CARF, prescreve a necessidade de reprodução, pelos Conselheiros, das decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça na sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, respectivamente, conclui-se que está completamente decaído o direito da Recorrente. Afinal, o pedido de restituição foi formulado em 16/11/2001, vale dizer, em data posterior a 09/06/2005, que segundo a jurisprudência acima destacada, é data antes da qual se utiliza o prazo decadencial de dez anos.

Assim, o CARF vem proferindo decisões segundo as quais “o direito à restituição de tributos pagos a maior ou indevidamente, seja qual for o motivo (inconstitucionalidade de lei tributária, pagamento indevido por erro do sujeito passivo, etc.) extingue-se o prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário pelo pagamento, a teor do artigo 168, I do CTN.” (Acórdão 20401422).

Portanto, a existência de Resolução do Senado sobre a matéria não altera o prazo decadencial do contribuinte requerer administrativamente a restituição do indébito tributário decorrente de declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF, restando, portanto, o presente pedido de repetição do indébito fulminado pela decadência.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marialva de Castro Calabrich Schlucking