



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

Processo n° 10425.900020/2008-19
Recurso n° 000.000 Voluntário
Acórdão n° **1801-000.843 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 18 de janeiro de 2012
Matéria IRPJ COMPENSAÇÃO
Recorrente CLINICA RADIOLÓGICA DR. WANDERLEY LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO EG SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PEDIDO PROTOCOLADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 118/05.

Em se tratando de tributo lançado por homologação, o prazo prescricional para que venha o contribuinte pleitear a sua restituição ou mesmo a compensação, será de cinco anos contados da data do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos da homologação tácita do lançamento, desde que o pedido formulado o tenha sido formalizado antes do decurso da *vacatio legis* de 120 dias, da Lei Complementar n. 118/05, ou seja, antes de 9 de junho de 2005. Precedente do Eg. Supremo Tribunal Federal.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, afastando a preliminar de prescrição do pedido de compensação e determinando o retorno dos autos à unidade de jurisdição para a análise do mérito. Vencidos os conselheiros Magda Azario Kanaan Polanczyk e Jaci de Assis Junior que, em prejudicial, votaram pelo sobrestamento do julgamento até a declaração de trânsito em julgado da decisão do STF (LC 118/05).

(Documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente.

(Documento assinado digitalmente)

Edgar Silva Vidal - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Tadeu Matosinho Machado, Magda Azario Kanaan Polanczyk, Jaci de Assis Junior, Edgar Silva Vidal, Marcos Vinicius Barros Ottoni e Ana de Barros Fernandes

CÓPIA

Relatório

A Recorrente transmitiu PER/DCOMP em 16/08/2004 objetivando compensar saldo negativo de IRPJ apurado no 2º trimestre de 1998 com débitos de sua responsabilidade (fls. 01/05/).

Em Despacho Decisório de 07/03/2008, a DRF em Campina Grande – PB não homologou a compensação pleiteada, por entender que em 16/08/2004, data da transmissão da PER/DCOMP, já estava extinto o direito de utilização do saldo negativo em virtude do decurso do prazo de cinco anos entre a data da transmissão da PER/DCOMP e a data de apuração do saldo negativo, ocorrida em 30/06/1998. No mesmo Despacho a DRF cobrou o valor dos débitos indevidamente compensados, acrescido de multa e de juros (fls. 16).

Intimada do Despacho Decisório, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade em 31/03/2008 alegando que o entendimento do STJ é no sentido de que o prazo de cinco anos inicia-se a partir da homologação expressa ou tácita do pagamento e que a LC 118/2005 não é interpretativa e por isso não alcançaria os processos em andamento, nem os fatos geradores anteriores à sua edição. Citou decisões administrativas e judiciais (fls.06/15).

Em sessão de 09 de dezembro de 2010, com o Acórdão 11-32.273, a 3ª Turma da DRJ em Recife – PE, julgou a Manifestação de Inconformidade. Improcedente e o Direito Creditório Não Reconhecido.

Intimada do Acórdão em 04/04/2011 (fls. 35), interpôs Recurso Voluntário em 04/05/2011 (fls. 36/51), onde reprisa os argumentos apresentados na Manifestação de Inconformidade, salientando que não questionou inconstitucionalidade na impugnação e pede o cancelamento da decisão da DRJ em Recife, em decorrência da decisão do STJ e dos Conselhos de Contribuintes que já se manifestaram no sentido de que o prazo para a realização das compensações é de cinco anos contados da homologação dos lançamentos que geraram os pagamentos indevidos e não da data da efetivação do pagamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Edgar Silva Vidal, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e dele conheço.

A DRJ em Recife baseou sua decisão nos artigos 156-I, 165-I e 168-I, todos do CTN, que estabelecem:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I — O pagamento:

(...)

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4.º 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;

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 artigo 165, da data da extinção do crédito tributário.

Entendeu ainda a DRJ em Recife que a Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, definiu, em seu art. 3º, o momento da ocorrência da extinção do crédito tributário, estabelecendo ainda que, dado o seu caráter interpretativo, ao preceito aplica-se a retroatividade prevista no art. 106-I, do CTN:

Art. 3.º 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. 4.º — 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.

A Recorrente busca no presente Recurso Voluntário ter reconhecido direito à compensação de saldo negativo de IRPJ. O valor foi apurado no 2º trimestre de 1998 e o PER/DCOMP foi transmitido em 16/08/2004, ou seja 7 (sete) anos e dois meses após a ocorrência do fato gerador do pagamento tido por Indevido ou a Maior.

Todavia, sustenta a recorrente que o prazo prescricional para a realização das compensações é de cinco anos contados da homologação dos lançamentos que geraram os pagamentos indevidos ou a maior e não da efetivação do pagamento.

A matéria em discussão no presente caso – tese dos cinco mis cinco – foi definida com a recente manifestação do Supremo Tribunal Federal, quando analisou as modificações trazidas a lume pela Lei Complementar n. 118/05, nos autos do RE 566.621/RS, julgado sobre o rito do art. 543-B do CPC, vejamos:

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.

Fixada a tese a ser seguida na análise da prescrição, considerando-se que o fato gerador ocorreu em 06/1998 e o PER/DCOMP foi protocolado em 08/2004, entendo que o pedido de compensação da Recorrente, por ser inferior a 10 (dez) anos, enquadra-se na sistemática dos cinco mais cinco.

Diante do exposto voto para dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, afastando a preliminar da prescrição e determino que os autos voltem à unidade de jurisdição da contribuinte para apreciação do mérito da questão.

(Documento assinado digitalmente)

Edgar Silva Vidal – Relator