



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo n°** 10735.004213/2001-69  
**Recurso n°** Especial do Contribuinte  
**Acórdão n°** **9101-002.882 – 1ª Turma**  
**Sessão de** 06 de junho de 2017  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** ASBERIT LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 1995

Ementa:

RECURSO ESPECIAL. SÚMULA CARF 91. PRAZO PARA RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. 10 ANOS. SÚMULA CARF 91.

Nos termos de decisão Plenária do STF e da Súmula CARF 91, o prazo para compensação é de 10 anos quanto às declarações de compensação apresentadas antes de 9 de junho de 2005.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento com retorno dos autos à Unidade de Origem.

(assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Adriana Gomes Rego, Cristiane Silva Costa, André Mendes de Moura, Luis Flavio Neto, Rafael Vidal de Araújo, Daniele Souto Rodrigues Amadio, Gerson Macedo Guerra e Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente em Exercício).

## Relatório

Trata-se de processo originado por pedido de restituição apresentado em 05/12/2001 (fls. 2) de saldo negativo de 1995. A Delegacia da Receita Federal em Nova Iguaçu indeferiu a compensação por aplicar o prazo de 5 anos para restituição. (fls. 289/290), *verbis*:

*3. Tendo em vista que o presente processo foi protocolizado na unidade da SRF em 05 de dezembro de 2001 após decorrido, portanto, o prazo de cinco anos, a restituição pleiteada não deve ser concedida, uma vez que o direito de fazê-lo já estava extinto, conforme Ato Declaratório SRF nº 096, de 26 de novembro de 1999.*

O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade contra o indeferimento de sua restituição (fls. 298/310), que foi julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro (fls. 336/346), em acórdão do qual se destaca:

*Quanto a alegação de que a extinção do crédito tributário, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, ocorre somente após cinco anos contados da data do recolhimento, na hipótese de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN), e que a estes cinco anos devem ser somados mais cinco, correspondentes ao prazo decadencial para pedir restituição (art. 168, I, do CTN), totalizando dez anos, cabe asseverar que tal inferência não se ajusta às disposições do Código Tributário Nacional aplicáveis a matéria. (...)*

*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. No direito posto, a homologação apenas vem confirmar a definitividade da extinção do crédito ocorrida com o pagamento antecipado, em observância à condição expressamente resolutiva prevista na Lei. (...)*

*O pagamento antecipado, portanto, extingue o crédito tributário e é a partir da sua data que se conta o prazo em que se extingue o direito de pleitear a restituição. (...)*

*Finalmente, quanto ao argumento da aplicação da Taxa Selic ao crédito pleiteado, cai o mesmo por terra em razão de não mais poder a interessada pleitear tal reconhecimento em face do decurso do prazo previsto em lei para solicitar a restituição do tributo ou contribuição recolhido a maior ou indevidamente.*

O contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 352/368), no qual alega: **(i)** tempestividade do pedido de restituição, nos termos dos artigos 168, I e 150, do CTN e a **(ii)**

aplicação da norma de execução Conjunta/SRF/COSIT/COSAR nº 8, de 1997, que asseguraria a atualização dos seus créditos pela taxa SELIC.

A 2ª Turma Especial da Primeira Seção deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais negou provimento ao recurso voluntário (fls. 376/386), *verbis*:

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ*

*Ano calendário: 1995*

*Ementa: PRAZO PRESCRICIONAL. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DO SALDO NEGATIVO DE IRPJ - O prazo para pleitear a restituição de valor pago indevidamente ou em valor maior que o devido, relativo a tributo ou contribuição, extingue-se após o transcurso de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário, nos termos dos artigos, 165 e 168, do Código Tributário Nacional. Em casos de apuração de saldo negativo de IRPJ ou CSLL, a contagem inicial do prazo se dá no primeiro dia do mês seguinte ao encerramento do período de apuração, e, se a interessada comprovar que o crédito relativo ao saldo negativo não foi utilizado para compensações em períodos posteriores.*

O contribuinte foi intimado em 28/03/2011 (fls. 389), interpondo recurso especial em 12/04/2011 (fls. 390/398). Sustenta divergência quanto ao **prazo para restituição de indébito tributário**, indicando como paradigmas os seguintes acórdãos:

- a) **302-39.739** (Processo Administrativo nº 10875.002449/98-17), no qual se decidiu que "*No caso de lançamento por homologação, sendo esta tática, na forma da lei, o prazo decadencial só se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento.*"
- b) **302-39.502** (Processo Administrativo nº 10580;015439/99-57), do qual se destaca: "*Segundo entendimento consolidado pelo STJ, não se pode falar em prescrição antes de esgotado o prazo de 10 (dez) anos condizente à soma do prazo de 5 (cinco) anos previsto no §4º do artigo 150 do CTN, e de igual interstício (cinco anos) assinalado no artigo 168, I, do referido diploma.*"

O contribuinte ainda indica outro acórdão paradigma (nº 302-39.663). Nesse contexto, pede seja julgado procedente seu recurso, para que seja afastada a prescrição para restituição do indébito e reconhecido seu direito creditório.

O recurso especial foi admitido pelo então Presidente da 2ª Câmara da 1ª Seção, conforme despacho às fls. 453/455, destacando-se trecho a seguir.

*Do cotejo entre as ementas e os votos condutores dos arestos, recorrido e paradigma, verifica-se que o tratamento foi diferenciado vez que, no recorrido, conclui-se que o prazo para pleitear a restituição de valor pago indevidamente ou em valor maior que o devido, relativo a tributo ou contribuição, extingue-se após o transcurso de cinco anos, contado da data da extinção*

*do crédito tributário, nos termos dos artigos, 165 e 168, do Código Tributário Nacional. Já o acórdão paradigma nº 302-39.739 concluiu que no caso de lançamento por homologação, sendo esta tácita, o prazo decadencial só se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento, e o de nº 204-03.003 concluiu que o prazo para a restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 10 anos contados do fato gerador. O art.3º da LC nº 118/2005 só é aplicável aos fatos geradores ocorridos após o início da sua vigência.*

*Assim sendo, com fundamento nos artigos 68 e 69, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, DOU SEGUIMENTO ao recurso especial, interposto pela contribuinte, para que seja reapreciada a matéria em discussão.*

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões ao recurso em 19/09/2015 (fls. 459/468), sustentando que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos, contados da data da extinção do crédito tributário, que ocorreria com o pagamento antecipado. A Procuradoria ainda reproduz o artigo 3º, da Lei Complementar nº 118/2005 em suas razões recursais.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheira Cristiane Silva Costa, Relatora

O recurso especial é tempestivo e foi demonstrada a divergência na interpretação da lei tributária, conforme razões da Presidente de Câmara notadamente quanto ao paradigma nº 302-39.739. Adoto tais razões para conhecimento do recurso especial.

Passo à análise do mérito.

O recurso especial trata da interpretação do artigo 168, I, do Código Tributário Nacional, que prevê

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

*I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;*

A interpretação do dispositivo relaciona-se, ainda ao artigo 3º e 4º, da Lei Complementar nº 118/2005, que prescrevem:

*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.*

O citado artigo 4º tinha por finalidade atribuir eficácia retroativa à inovação veiculada pelo artigo 3º. Com efeito, o artigo 106, do Código Tributário Nacional é nos seguintes termos:

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

O Supremo Tribunal Federal decidiu em sessão do Pleno, aplicando a sistemática do artigo 5453-B, do Código de Processo Civil, que:

*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. (Tribunal Pleno, Recurso Extraordinário nº 566.621, DJe 10/10/2011, Rel. Ministra Ellen Gracie)*

Os Conselheiros deste Conselho Administrativos de Recursos Fiscais devem reproduzir as decisões do Supremo Tribunal Federal, tomadas com fundamento no artigo 543-B, do antigo CPC/1973, na forma do artigo 62, §2º, do atual RICARF (Portaria MF nº 343/2015), *verbis*:

*Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

*§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.*

Sobreleva considerar, ainda, que a inconstitucionalidade da segunda parte do artigo 4º, da Lei Complementar nº 118/06 pode ser proclamada por este Colegiado em observância ao próprio RICARF (Portaria MF nº 343/2015), termos do artigo 62, §1º, I e II, alínea *b*:

*Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

*§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;*

*II - que fundamente crédito tributário objeto de:*

*b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária;*

O citado dispositivo regimental encontra fundamento no artigo 26-A, do Decreto nº 70.235/1972:

*Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) (...)*

*§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

Pois bem. Diante disso, entendo necessário adotar o entendimento do STF no julgamento acima, que reconheceu:

(i) que a LC 118/2005 não é interpretativa, tendo alterado o prazo para restituição de indébito de 10 anos, para 5 anos (do pagamento indevido).

(ii) a segunda parte do artigo 4º, da Lei Complementar nº 118/05, é inconstitucional;

(iii) o novo prazo para restituição de indébito (5 anos) só seria aplicável às ações ajuizadas a partir de 9/06/2005.

Cumpre destacar, ainda, que o CARF aprovou Enunciado de Súmula em sentido similar, dispondo que:

*Súmula CARF nº 91: Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.*

No caso destes autos, a Turma *a quo* negou provimento ao recurso voluntário do contribuinte para reconhecer a decadência do direito à restituição e compensação quanto ao saldo negativo de 1995, tendo sido apresentado pedido de restituição 05/12/2001. Destaco trecho do voto da relatora, acompanhado pelo Colegiado *a quo*:

*O direito de postular a restituição do saldo negativo do IRPJ e da CSLL somente exsurge após o encerramento do ano calendário. Assim, o direito de restituição do saldo negativo do IRPJ referente ao ano calendário de 1995 teve seu termo inicial no dia 01/03/1996 e o termo final no dia 01/03/2001.*

*Formulado o pedido de restituição/compensação somente em 05/12/2001, mediante a apresentação do Pedido de REstituição/Compensação, tendo-se presente ainda que a DIPJ/96 (Retificadora) somente fora apresentada em 30/10/2001, caracterizada está a prescrição, no que se aplica o disposto no artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional - CTN.*

O acórdão recorrido não se coaduna com o entendimento do Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme acórdão acima colacionado, como tampouco com a Súmula 91 do CARF. Diante disso, voto por dar provimento ao recurso especial do contribuinte.

Por tais razões, **conheço e dou provimento ao recurso especial** do contribuinte, determinando o retorno dos autos à unidade de origem para análise do crédito.

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa