



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

Processo n° 10830.002713/2003-40
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1002-000.444 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 03 de outubro de 2018
Matéria PER/DCOMP
Recorrente GROSFILLEX DO BRASIL IND E COM LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1995, 1996, 2002

TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DIES A QUO E PRAZO PARA EXERCÍCIO DO DIREITO. ART. 62, §2º, DO ANEXO II DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

O CARF está vinculado às decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF e STJ, na sistemática prevista nos artigos 543B e 543C, do CPC (art. 62A do Anexo II do RICARF). Assim, conforme entendimento firmado pelo STF no RE n° 566.621RS, bem como aquele esposado pelo STJ no REsp n° 1.269.570MG, para os pedidos de restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação, formalizados antes da vigência da Lei Complementar (LC) n° 118, de 2005, ou seja, antes de 09/06/2005, como no caso em tela, o prazo para o contribuinte pleitear restituição/compensação é de cinco anos, conforme o artigo 150, §4º, do CTN, somado ao prazo de cinco anos, previsto no artigo 168, I, desse mesmo código, contados da ocorrência do fato gerador do tributo pago indevidamente ou a maior que o devido. Tese dos 5 + 5. Somente com a vigência do art. 3º da LC n° 118/2005, esse prazo passou a ser de 5 anos, contados da extinção do crédito pelo pagamento efetuado. SÚMULA CARF N° 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.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Aguardando Nova Decisão

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para afastar a negativa em relação ao pedido de restituição, com retorno dos autos à Unidade de Origem, com o objetivo de proceder com nova decisão sobre o pleito.

(assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ailton Neves da Silva (presidente da Turma), Breno do Carmo Moreira Vieira, Leonam Rocha de Medeiros e Ângelo Abrantes Nunes.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 305 à 330) interposto contra o Acórdão nº 05-22.434, proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas (e-fls. 289 à 295), que, por unanimidade de votos, indeferiu os pedidos de compensação propostos pelo Contribuinte: Saldo negativo de IRPJ, referente aos anos de 1995 e 1996, nos valores de R\$ 2.085,49 e R\$ 62.526,25, respectivamente; o crédito de Saldo Negativo de CSLL, referente ao ano-calendário de 2002, no valor de R\$ 8.992,52; e DCOMPs nº 38148.16825.071106.1.7.02-9831, nº 35240.66257.071106.1.7.02-0862 e nº 03288.37995.1001041.3.02-0669, as quais utilizaram saldo negativo de IRPJ de 2002, no valor de R\$ 24.569,28 para compensar débitos de estimativa de IRPJ, referente a novembro e dezembro de 2003. Por representar inequívoca acurácia com os fatos, adoto o Relatório produzido pelo Acórdão da DRJ:

Trata o presente processo de Declarações de Compensação apresentadas em formulário aprovado pela Instrução Normativa SRF no 210, de 2002 (fls. 01/12), protocolizadas em 13/05/2003, para extinção de débitos de estimativas de IRPJ e CSLL (dd. 2362 e 2484), dos meses de janeiro, fevereiro e março/2003, com crédito originado de saldo negativo de IRPJ dos anos-calendário de 1995 e 1996, nos valores totais de R\$2.085,49 e R\$62.526,25, e de saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2002, no valor total de R\$8.992,52.

Os créditos de saldos negativos de IRPJ dos anos-calendário de 1995 e 1996 foram cadastrados nos processos nºs 10830.720045/2008-41 e 10830.720046/2008-95, juntados a este por apensação (fls. 94), para fins de operacionalização do sistema SIEF.

A empresa também apresentou as PER/DCOMP nos 38148.16825.071106.1.7.02-9831, 35240.66257.071106.1.7.02-0862 e • 03288.37995.300104.1.3.02-0669, as quais utilizaram

saldo negativo de IRPJ de 2002, no valor de R\$24.569,28, para compensar débitos de estimativa de IRPJ, referente a novembro e dezembro de 2003 (fls. 54/67).

Conforme Despacho Decisório de fls. 95/98, a solicitação da contribuinte foi deferida parcialmente pelo chefe do SEORT — Serviço de Orientação e Análise Tributária, nos seguintes termos:

"1) Do Saldo Negativo de IRPJ

1.1) Anos de 1995 e 1996 (decadência)

O direito à repetição do indébito tributário é reconhecido no art. 165 do CTN. Todavia o direito de restituição/compensação deve ser exercido no prazo assinalado pelo art. 168 do mesmo diploma legal.

[transcrição dos artigos 165 e 168 do CTN]

Seguindo a inteligência dos dispositivos legais acima transcritos, o Ato Declaratório SRF nº96, de 26 de novembro de 1999, assevera:

[transcrição do inciso I]

Em se tratando de saldos negativos de IRPJ e CSLL, a data do pagamento indevido é o último dia do ano-calendário a que se refere, momento este que se verifica o fato gerador, iniciando-se nesta data a contagem do prazo decadencial para a formulação de pedido de restituição.

Corroborando o entendimento de que o prazo deve ser contado a partir dessa data o fato de que o contribuinte, somente a partir de março, poderia ter pleiteado a restituição e/ou compensação do suposto indébito tributário, segundo as normas de regência.

Considerando que os saldos negativos de IRPJ utilizados na Declaração de Compensação de fls. 01-12, referem-se aos anos-calendário de 1995 e 1996, e que a protocolização desta Declaração foi realizada em 13 de maio de 2003, ou seja, após 5 anos do fato gerador, conclui-se, de forma cabal, que ocorreu a decadência do direito creditório destes saldos, haja vista o todo exposto.

1.2) Do Saldo Negativo de IRPJ de 2002 Analisando a ficha 09A (Demonstração do Lucro Real), da DIPJ/2003, nº 1264954, verificou-se que a empresa compensou prejuízos fiscais no total de R\$68.117,36; em pesquisa ao sistema SAPLI, foi constatada a existência de saldo de prejuízos fiscais de períodos anteriores capaz de comportar o valor compensado de R\$68.117,36 (fls. 73, 80-81).

Seguindo a análise, foi realizado exame a ficha 12A (Cálculo do IR sobre o Lucro Real), em que a interessada informou nas deduções o total de R\$5.330,18 de Imposto de

Renda Retido na Fonte — IRRF, e R\$42.841,38 de Imposto de Renda Mensal pago por estimativa, gerando um saldo negativo de R\$24.569,28 (fls. 78).

A empresa apresentou em sua ficha 11 (Cálculo do Imposto de Renda Mensal por Estimativa) estimativas a pagar apenas para os meses de janeiro, fevereiro e março, nos valores de R\$2.641,76, R\$12.899,22 e R\$10.992,82, respectivamente, somando um total de R\$26.533,80 (fls. 74-77).

Com isso percebe-se que há diferença entre os R\$42.841,38 apresentados como IRPJ pago por estimativa na ficha 12A e o valor de R\$26.533,80 informado na ficha 11. No entanto, esta diferença corresponde às deduções de IRRF no cálculo das estimativas de junho e agosto, nos montantes de R\$6.622,91 e R\$9.684,67, respectivamente.

Em relação ao IRRF, a utilização deste como dedução, tanto nas estimativas, quanto na apuração anual, somou um total de R\$21.637,76, o qual foi confirmado através de pesquisa a Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte — DIRF (fls. 82-86).

Quanto à verificação da efetiva quitação das estimativas, foi declarado pela empresa, em DCTF, que esta compensou a estimativa de IRPJ de janeiro de 2002 com o saldo negativo de IRPJ de 1995, e as estimativas de IRPJ de fevereiro e março de 2002 com o saldo negativo de IRPJ de 1996 (fls. . 89-91). Ora, pelas razões já expostas neste despacho, referentes a decadência, percebe-se que os créditos de saldo negativo de IRPJ de 1995 e 1996, à época das compensações com as estimativas de 2002, já haviam decaído. Logo, conclui-se que estas estimativas não foram quitadas. Desconsiderando os R\$26.533,80 referentes as estimativas, conclui-se que não há saldo negativo de IRPJ para o período de 2002.

2) Do Saldo Negativo de CSLL de 2002:

Do exame da ficha 17 (Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido), da DIPJ/2003, nº 1264954, constatou-se que a interessada compensou base de cálculo negativa da CSLL de períodos anteriores no valor de R\$68.117,36; em pesquisa ao sistema SAPLI, foi constatada a existência de saldo de base de cálculo negativa da CSLL suficiente para comportar o valor compensado de R\$68.117,36 «is. 49, 52-53).

Prosseguindo no exame desta ficha percebe-se que foi informado um total de dedução de CSLL paga por estimativas no montante de R\$22.871,21, gerando um saldo negativo de CSLL de R\$8.567,21.

Analisando a ficha 16 (Cálculo da CSLL por estimativa), aferiu-se que a empresa apresentou estimativas a pagar para os meses de janeiro, fevereiro, março e junho, nos valores de R\$1.620,52, R\$8.842,38, R\$7.518,02 e R\$4.890,94, respectivamente, somando um total de

R\$22.871,21, o que está coerente com o informado na ficha 17 (fls. 45- 48).

Estas estimativas foram declaradas em DCTF e pagas através de DARFs, conforme fis. 50-51. Logo, conclui-se que há saldo negativo de CSLL no valor de R\$8.567,21."

Cientificada em 07/03/2008, sexta-feira (AR de fls. 105), a interessada apresentou, em 09/04/2008, Manifestação de Inconformidade de fls. 106/117, contra o Despacho Decisório.

Após breve resumo dos fatos, argüi, em síntese, com base em farta jurisprudência, que, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação deverá ser aplicado o entendimento consolidado por nossos Tribunais, tanto na esfera Administrativa quanto na Judicial, no sentido de que o prazo para pleitear a restituição ou a compensação extingue-se após o decurso do prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

Nesse contexto, conclui que a compensação realizada não foi atingida pelo prazo decadencial, cumprindo a reforma do Despacho Decisório para que seja reconhecido o direito creditório dos saldos negativos dos anos de 1995 e 1996.

Acrescenta ser inaplicável a Lei Complementar nº 118, de 2005 (art. 3º), uma vez que todos os fatos discutidos no processo são anteriores à sua vigência, não se subordinando à nova disciplina legal. Cita jurisprudência e acrescenta que o dispositivo citado não tem eficácia retroativa, pois inovou no ordenamento jurídico, constituindo preceito modificativo.

Encerra protestando pelo reconhecimento do direito creditório dos saldos negativos dos anos-calendário de 1995 e 1996.

Por seu turno, o mérito da indigitada Decisão de piso restou consubstanciado nos seguintes termos:

(...)

Decorre das expressas disposições legais que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, para que se verifique o disciplinamento a respeito da data da extinção do crédito tributário, cumpre transcrever as disposições do art. 150 também do CTN:

(...)

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 resolutive prevista na Lei.

Essa questão está uniformizada no âmbito desta Secretaria, haja vista que o Secretário da Receita Federal editou o Ato Declaratório 96, de 26 de novembro de 1999, a cuja observância estão todos os seus servidores obrigados.

Este ato alinha-se à interpretação dada à matéria pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), que, por sua vez, ancora-se na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, de que a declaração de inconstitucionalidade não faz nascer novo prazo de repetição e de que tal prazo, para efeito de restituição de tributos, finda com o decurso de cinco anos contados da data do pagamento.

De fato, a PGFN, por meio do Parecer PGFN/CAT no 1.538, de 1999, já se pronunciou nesse sentido, estribando-se em julgado do Supremo Tribunal Federal, no RE 57.310-PB, de 09 de outubro de 1964.

Outrossim, sobreleva anotar que o Supremo Tribunal Federal já externou, em pelo menos duas oportunidades, Agravos 64.773-SP e 69.363-SP, a correta inteligência dos artigos do Código Tributário Nacional que tratam de prazo para pleitear restituição, artigos 165, inciso I, e 168, inciso I, tendo deixado expresso que:

(...)

Frise-se que a PGFN, por força da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, e do Regimento do Ministério da Fazenda, Decreto nº 3.366, de 16 de fevereiro de 2.000, desempenha as atividades de consultoria e assessoria no âmbito do Ministério da Fazenda, fixando a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, a ser uniformemente seguida.

Nestes termos, como dito já de início, o Secretário da Receita Federal editou o Ato Declaratório 96, de 26 de novembro de 1999, fixando a interpretação no âmbito desta Secretaria, a cuja observância estão todos os seus servidores obrigados.

Destaque-se ainda que o Ato Declaratório 96, de 1999, veio apenas afastar quaisquer dúvidas que porventura remanescessem com relação ao prazo para ingressar com o pedido de restituição do indébito, pois os artigos 168 e 165, do CTN, que prevêem o prazo de 5 (cinco) anos, já eram aplicáveis A matéria.

O Parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional não faz menção, em nenhum momento, a prazo de 10 (dez) anos para repetição de indébito, fazendo, ao contrário, considerações sobre a compensação, nos moldes da Lei 8.383, de 1991, além do prazo de 5 (cinco) anos, para homologação do lançamento previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

Quanto à referência a entendimentos exarados em decisões prolatadas pelo Judiciário, principalmente com relação A tese dos 10 anos (5 anos para homologação + 5 anos para requerer restituição), vale lembrar que o posicionamento nelas expresso sobre a matéria fica restrito As partes integrantes do processo judicial, não cabendo a extensão dos efeitos jurídicos de eventual decisão ao presente caso.

Em relação aos julgados do Conselho de Contribuintes que a interessada entende virem ao encontro da tese da defesa, cumpre observar que as decisões daquele colegiado não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo.

Por todo o exposto, VOTO no sentido de ratificar o Despacho Decisório recorrido, NÃO RECONHECER o direito creditório e NÃO HOMOLOGAR a compensação, nos valores trazidos a litígio.

O Recurso Voluntário, em sua essência, reitera os argumentos expostos na exordial defensiva, pelo que vale colacionar os principais excertos:

Ocorre que, o v. acórdão pautou seu entendimento unicamente na disposição contida no § 10 do artigo 150 do Código Tributário Nacional, esquecendo-se da norma contida no § 4º do mesmo artigo.

Por essa razão, extraiu conclusão equivocada sobre o prazo para requerer a restituição ou a compensação de tributos.

É que a interpretação dos artigos acima mencionados, para a finalidade de concluir como deve ser contado o prazo para solicitar a restituição ou a compensação, deve ser feita de forma sistemática e, não, a partir da interpretação isolada de determinado dispositivo legal.

Dessa forma, ao interpretar os artigos supra mencionados, o v. acórdão recorrido deveria ter levado em consideração não só a disposição contida no § 10 do artigo 150 do CTN, mas como a norma estabelecida pelo § 40 do mesmo artigo.

(...)

Mencionado dispositivo legal estabelece, ainda, que o prazo para a Fazenda Pública homologar o lançamento é de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador e que, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se manifestado, considera-se extinto o crédito.

Dessa forma, uma interpretação sistemática das disposições legais em comento leva à conclusão de que a extinção definitiva do crédito tributário só ocorre com a homologação do lançamento que, por sua vez, se dá após o decurso do prazo de 5 (cinco) a partir do fato gerador.

(...)

Com efeito, a pretensão contida no presente Recurso Voluntário se coaduna com o entendimento que tem sido consolidado tanto em âmbito de nossos Tribunais Administrativos quanto dos Judiciais, a respeito do prazo para restituição ou compensação dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

(...)

Pelo exposto, restou demonstrado o entendimento de nossos Tribunais, tanto Administrativos quanto Judiciais, acerca do prazo para requerer a restituição ou compensação dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

(...)

Conforme exposto nos itens anteriores, no caso dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, deverá ser aplicado o entendimento de que o prazo para pleitear a restituição ou a compensação extingue-se após o decurso do prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

Como consequência lógica, conclui-se que o pedido de compensação realizado no presente processo administrativo foi feito dentro do prazo acima estabelecido, qual seja: 5 anos a contar do fato gerador (prazo para a homologação tácita) acrescidos de mais 5 anos a contar da homologação tácita (prazo para pleitear a restituição ou compensação).

Isto porque, trata-se de Declaração de Compensação visando à compensação de débitos a título de IRPJ e CSLL do ano de 2003, com crédito de saldo negativo de IRPJ referente aos anos de 1995, 1996 e 2002 e crédito de saldo negativo de CSLL referente ao ano de 2002, tendo sido reconhecido apenas este último direito creditório (saldo negativo de CSSL de 2002).

Dessa forma, referindo-se o crédito de saldo negativo mais antigo ao ano de 1995 e tendo sido protocolada a Declaração de Compensação em 13.05.2003, verifica-se que foi respeitado o prazo de 5 anos contados da ocorrência do fato gerador (prazo para a homologação tácita), acrescido de mais 5 anos a partir da homologação tácita (prazo para pleitear a restituição ou a compensação).

Assim, tendo sido respeitado o prazo para pleitear a compensação, o v. acórdão recorrido dever á ser reformado, para que seja reconhecido o direito creditório dos saldos negativos de IRPJ referentes aos anos de 1995 e 1996.

Consequentemente, também deverá ser reconhecido o direito creditório do saldo negativo de IRPJ referente ao ano de 2002.

Isto porque, o despacho decisório proferido pelo Serviço de Orientação e Análise Tributária da DRJ/CPS concluiu que não haveria saldo negativo de IRPJ no período de 2002 porque os saldos negativos dos anos de 1995 e 1996 foram alcançados pela decadência (item 1.2 do despacho decisório).

Todavia, restando reconhecido que não se operou a decadência em relação aos saldos negativos de IRPJ dos anos de 1995 e 1996, como consequência direta, deve ser reconhecida a existência do saldo negativo do período de 2002.

Dessa forma, deverá ser reconhecido o direito creditório dos saldos negativos de IRPJ e homologada integralmente a compensação declarada pela recorrente.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Breno do Carmo Moreira Vieira, Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário supre os requisitos de admissibilidade intrínsecos, uma vez que é cabível, há interesse recursal, a recorrente detém legitimidade e inexistente fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer. Outrossim, atende aos pressupostos de admissibilidade extrínsecos, pois há regularidade formal, inclusive estando adequada a representação processual, e apresenta-se tempestivo, tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal. Demais disto, observo a plena competência deste Colegiado, na forma do art. 23-B, do Regimento Interno do CARF, com redação da Portaria MF n.º 329, de 2017.

Portanto, conheço do Recurso Voluntário.

Mérito

Quanto ao mérito, assiste razão ao Recorrente quanto à viabilidade de análise de sua compensação.

Da aplicação da Lei Complementar 118/2005

Sabe-se que prazo para homologação da compensação se inicia na data da entrega da declaração de compensação. Transcorridos 5 anos dessa entrega, a compensação se dá de pleno direito, homologada tacitamente. Ou seja, o crédito tributário relativo ao tributo que era devido e que se pretendia quitar com crédito do contribuinte considera-se, a partir daí, inexigível, extinto por compensação. Em nenhum momento o art. 74 da Lei n.º 9.430/96 veda a investigação da composição do direito creditório que o Contribuinte pretenda usar para compensar seus débitos, ou lhe atribui submissão a qualquer prazo derogatório. Muito ao contrário, dada a relevância da constatação da efetividade e da exatidão do crédito com o qual se pretende compensar débitos tributários, a lei privilegia as verificações necessárias para sua comprovação:

Lei n.º 5.172/66 (CTN):

(...)

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à

autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

(...) (GN)

Então se percebe que o exame da "construção" de um direito creditório alegado, seja ele consequência de saldo negativo ou de outro tipo, não importa revisão de lançamento efetuado. Particularmente no caso de saldo negativo, cabe, entre outras medidas, verificar o imposto devido durante o ano e as quitações correspondentes, para, com foco no final do ano calendário, identificar se houve ou não excesso de pagamentos/compensações em relação ao imposto devido. Até aqui não há o que falar a respeito de lançamento tributário ou de sua revisão.

Outrossim, o Acórdão de piso adota a percepção de inaplicabilidade do lustro de dez anos, quando da análise da Lei Complementar 118/2005. Contudo, a jurisprudência do CARF é pacífica quanto à contagem do prazo de prescrição decenal (tese do "5 + 5") àqueles casos em que a restituição é formulada antes de 09 de junho de 2005, situação que se amolda ao caso ora sob exame. Para tanto, cito o teor do Acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais nº 9101-003.453, de 06 de março de 2018, Rel. Cons. Rafael Vidal de Araújo, o qual expõe com precisão o assunto:

A contribuinte suscitou divergência de interpretação da legislação tributária em relação à decisão que considerou decaído/prescrito o direito creditório por ela reivindicado em Pedido de Restituição apresentado em 01/06/2001, antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005.

Ela busca a reforma do acórdão recorrido, para que prevaleça o entendimento de que o prazo prescricional para os pedidos de restituição/compensação formulados antes do advento da LC nº 118/05 é de 10 (dez) anos, e não de 5 (cinco) anos, como entendeu o acórdão recorrido.

O direito creditório pleiteado no referido Pedido de Restituição (fl. 01)

corresponde a saldo de CSLL recolhida a maior no ano-calendário de 1995. Esse pedido de restituição estava acompanhado de um Pedido de Compensação (fl. 02). Entretanto, em momento posterior, a contribuinte apresentou petição solicitando o cancelamento desse pedido de compensação (fls. 67/68), de modo que o crédito ficasse disponível para oportunamente ser utilizado.

A divergência entre o acórdão recorrido e os paradigmas cinge-se à questão do prazo para os contribuintes pleitearem restituição de direito creditório.

Não deixo de perceber que a contribuinte registra seu inconformismo com o acórdão recorrido, tratando-o também como uma questão preliminar de seu recurso especial.

Contudo, as questões por ela suscitadas, atinentes ao art. 62A do antigo RICARF e à Súmula CARF nº 91, configuram o próprio mérito do recurso especial, e é nessa seara que elas devem ser examinadas.

Conforme o § 2º do artigo 62 do Anexo II do atual Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, esta Corte Administrativa deve reproduzir as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF e STJ, na sistemática prevista nos artigos 543-B e 543-C do CPC.

No que tange ao objeto do presente recurso, houve pronunciamento do STF no julgamento do RE nº 566.621 Rio Grande do Sul, Relatora Exma. Ministra Ellen Gracie, bem como do STJ no julgamento do REsp nº 1.269.570 Minas Gerais, Relator Exmo. Ministro Mauro Campbell Marques, com efeito repetitivo, ao qual o CARF deve se curvar, conforme expressa disposição regimental.

O entendimento exarado pelas Cortes Superiores é no sentido de que o prazo para o contribuinte pleitear restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação, para os pedidos protocolados antes da vigência da Lei Complementar 118, de 2005, ou seja, antes de 09/06/2005, como no caso, é de cinco anos, conforme o artigo 150, § 4º, do CTN, somado ao prazo de cinco anos, previsto no artigo 168, I, desse mesmo código. Tese dos 5 + 5.

O referido acórdão do Supremo Tribunal Federal (STF) restou assim ementado:

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 autoproclamado 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 118/05, 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 do 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. 543B, §3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

Segue a ementa do mencionado acórdão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que foi prolatado após a decisão do STF:

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. 543A e 543B, 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." (Grifos no original)

O entendimento acima foi inclusive sumulado por este Tribunal Administrativo conforme a seguir:

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.

Como a reivindicação do direito creditório ocorreu em 01/06/2001, antes portanto de 09/06/2005, a contribuinte se enquadrava na sistemática do prazo de dez anos, a contar do fato gerador, para pleitear a restituição do tributo pago indevidamente ou a maior.

Nessa data de 01/06/2001, ela poderia reivindicar indébitos relacionados a fatos geradores ocorridos até 01/06/1991, que não haveria decadência/prescrição do direito creditório.

No caso, o direito creditório reivindicado é proveniente de saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 1995 (fato gerador ocorrido em 31/12/1995), e, assim, ele não estava atingido pela decadência/prescrição na data de apresentação do pedido de restituição (em 01/06/2001).

Diante do exposto, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso especial da contribuinte, para afastar a negativa em relação ao pedido de restituição de fl. 01, que estava fundamentada na decadência/prescrição do direito creditório, devendo os autos retornarem à DRF de origem (DRF/Belo Horizonte) para nova decisão sobre o pleito em questão.

Portanto, nota-se que as compensações por saldo negativo e as DCOMPs foram efetuadas dentro do prazo decenal, razão pela qual, com fulcro na Súmula CARF nº 91, devem ser analisadas pela unidade de origem, para efetuar nova decisão sobre o pleito em questão.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para afastar a negativa em relação ao pedido de restituição, com retorno dos autos à Unidade de Origem, com o objetivo de proceder com nova decisão sobre o pleito.

(assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira