



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

**Processo n°** 10860.900679/2008-28  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1202-00.761 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 8 de maio de 2012  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** ESCOLA JARDIM DAS NACOES LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1998

**RESTITUIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.**

Conforme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 566.621/RS, é inconstitucional o artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar n°. 118/2005, em relação aos pedidos de restituição formulados antes do decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, antes de 9 de junho de 2005.

Afastado o disposto nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar n. 118/2003 para pedidos de restituição formulados antes de 9 de junho de 2005, o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador — sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatorio e votos que integram o presente julgado, para afastar a prescrição do direito de pedido de restituição, sem prejuízo do exame, pela autoridade competente, da existência material do crédito e de sua quantificação.

*(documento assinado digitalmente)*

Nelson Lósso Filho - Presidente

*(documento assinado digitalmente)*

**Nereida de Miranda Finamore Horta – Relatora**

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nelson Lósso Filho, Carlos Alberto Donassolo, Nereida de Miranda Finamore Horta, Viviane Vidal Wagner Geraldo Valentim Neto e Orlando Jose Gonçalves Bueno.

## Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário enviado à apreciação deste Conselho Administrativo para julgamento onde a contribuinte Escola Jardim das Nações Ltda.(CNPJ 72.307.481/0001-93) requer o direito creditório à compensação, relativo a saldo negativo obtido no Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, no valor originário de R\$ 87.065,53, apurado no ano-calendário de 1998, parcialmente utilizado na Declaração de Compensação — DCOMP n° 38732.10683.130204.1.7.02-8053, transmitida em 11/02/2004 e retificada em 13/2/2004, através da DCOMP n° 04269.22233.110204.1.3.02-1779, para extinção de débitos no valor principal de R\$ 3.813,34.

A autoridade apurou a existência de débito no importe de R\$ 6.912,81 (incluídos principal, multa e juros moratórios) não reconhecendo o aludido direito à compensação em relação ao valor do direito creditório no abatimento do débito justificando que se operara a extinção do direito a utilização do saldo negativo em virtude do decurso do prazo legal de cinco anos entre a data de transmissão da PER/COMP (DCOMP n° 04269.22233.110204.1.3.02-1779), em 13 de fevereiro de 2004, e a apuração de saldo negativo, em 31 de dezembro de 1998, conforme Despacho de fls. 6.

Nessa Declaração de Compensação, o valor utilizado foi de R\$ 3.813,34.

Não concordando com essa decisão, a contribuinte apresentou “Manifestação de Inconformidade” (fls. 08 a 13) aduzindo, em síntese, que em atenção à Lei n° 9430/96, artigo 6º, §1º, II, a data a ser observada para início da contagem do prazo quinquenal é o mês de abril de 1999.

Aduz que, independente de requerimento, os créditos apurados poderão ser utilizados pela mesma pessoa jurídica em períodos subseqüentes, desde que não apurados em procedimento de ofício, conforme disposto pela IN SRF n° 21/97, artigo 14. Informa ainda que não foi respeitado o crédito da contribuinte para com a Fazenda e que os valores que excederem ao total dos débitos compensados com a entrega da Declaração de Compensação poderão ser objeto de restituição.

Alega que não houve pronunciamento da autoridade administrativa, o que leva ao reconhecimento de que seu direito creditório estaria reconhecido e informa que “ *o saldo negativo apresentado em DIPJ AC/1998 — EX/1999 está pendente de homologação* ” (fl. 12)

Ao final, requer o reconhecimento do direito de crédito estampado na declaração de compensação (a saber PER/DCOMP 38732.10683.130204.1.7.02-8053 (retificadora) com transmissão de crédito datada de 13/02/2004 e PER/DCOMP 04269.22233 110204.1.3.02-1779 (original) com transmissão de crédito datada de 11/02/2004), uma vez que a transmissão ocorreu dentro do prazo legal., reconhecendo-se o valor de saldo creditório no importe de R\$ 87.065,53, sendo compensada de ofício a diferença, com a consequente declaração de nulidade e/ou extinção dos débitos de IRPJ constantes do despacho impugnado.

Em seu Acórdão nº 05-26.278, de 27 de julho de 2009, a DRJ/CPS concluiu pelo indeferimento do pedido sustentando já ter ocorrido a prescrição do direito de pleitear a restituição.

No caso dos autos, a DCOMP não homologada teria sido apresentada 5 (cinco) anos após o encerramento do período no qual se apurara o saldo negativo utilizado em compensação. Nesse passo, conforme o disposto nos artigos. 168, I e 165, I, ambos do CTN, a contribuinte conta com o prazo de 5 anos para pleitear eventual restituição de crédito ou promover compensação do mesmo, sendo desnecessária a manifestação da autoridade sobre a utilização de referido crédito, não havendo que se equiparar silêncio à concordância da autoridade administrativa.

No mais, atendo-se às outras alegações da contribuinte, a autoridade informa que a compensação só é possível com a apresentação de DCOMP (desde a edição da Medida Provisória nº66/02 em 1º de outubro de 2002, convertida na Lei nº 10.637/02) nos termos da Lei nº 9430/96, artigo 74, não havendo que se falar em requerimento para compensação de tributos da mesma espécie, como constava da IN SRF nº 21/97, revogada pela IN SRF nº 210/2002.

Prossegue informado que embora na DCOMP haja a informação da existência de crédito no importe de R\$ 87.065,53, somente se utilizou o montante de R\$ 3.731,98 em compensação, não havendo notícia de outra compensação ou pedido de restituição do excedente, sendo imprópria a pretensão em sede de julgamento, seja pelo transcurso do prazo pertinente, seja por direcionar o pedido à autoridade incompetente para apreciá-lo.

Assim, julga por indeferir a não homologação da compensação pleiteada.

A contribuinte foi intimada da decisão em 26 de agosto de 2009, apresentando o Recurso Voluntário em 16 de setembro do mesmo ano.

Em Recurso Voluntário (fl. 34/51) reitera as razões recursais, acrescentando que, por se tratar de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a contagem do prazo prescricional para a cobrança de saldos ou pedido de compensação surge da homologação efetivada pela autoridade administrativa, e que, no caso concreto, houve homologação tácita em relação ao saldo negativo pela autoridade em 23 de setembro de 2004, data da entrega da DIPJ - Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica para o ano-calendário de 1998, devendo-se considerar como legislação aplicável a Lei nº 9.340/96, artigo 6º, §1º, II.

Ainda, argumenta que esse é o entendimento que deve prevalecer que a DRJ, em seu voto, expressou o seguinte:

*“De fato, com a substituição da Declaração de Rendimentos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica pela Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica -DIPJ (Instrução Normativa nº127,/98, publicada no DOU novembro de 1998) impôs-se uma nova interpretação daquela regra que somente permitia a compensação do saldo negativo determinado na apuração anual com o imposto a pagar após à data prevista para a entrega da declaração de rendimentos (abril do ano subsequente), uma vez que deixou de existir o vínculo do ajuste anual com aquela declaração.”*

Cita o Parecer nº 1617 de julho de 2008 da PGFN — PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL, o qual foi emitido em razão de diversos julgados dos Tribunais Superiores, que no item 49, g, pronunciou acerca da contagem do prazo prescricional, *in verbis*:

*“g) Para fins do cômputo do prazo de prescrição, nas declarações entregues antes do vencimento do prazo para pagamento deve-se contar o prazo prescricional justamente a partir do dia seguinte ao dia do vencimento da Obrigação; quando a entrega se faz após o vencimento do prazo para pagamento, o prazo prescricional é contado a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração;”*

Assim sendo, argumenta que a interessada tem direito de pleitear em 5(cinco) anos o saldo negativo do IRPJ, o qual se finda em 23 de setembro de 2004.

Requer o provimento do recurso, com a reforma da decisão da DRJ/CPS.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Nereida de Miranda Finamore Horta

Por preencher as condições de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso.

Tratam os autos de direito creditório relativo a saldo negativo de IRPJ – Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica apurado no ano-calendário de 1998, no valor original de R\$87.065,53, parcialmente utilizado na Declaração de Compensação — DCOMP nº 38732.10683.130204.1.7.02-8053, originalmente transmitida em 11 de fevereiro de 2004 e retificada em 13 de fevereiro de 2004 através da DCOMP nº 04269.22233.110204.1.3.02-1779, para extinção de débitos no valor principal de R\$ 3.813,34.

A autoridade fiscal, ao analisar a DCOMP, concluiu que já estava extinto o direito de utilização do saldo negativo em virtude do decurso do prazo de cinco anos entre a data de transmissão do PER/DCOMP e a data de apuração do saldo negativo.

A DRJ entendeu que o prazo de compensação já havia expirado, com base nos artigos 165 e 168 do Código Tributário Nacional – CTN, e artigo 4º da Instrução Normativa do SRF nº 900/2008. O prazo se iniciou em 1º de janeiro de 1999 e, portanto, encerrou-se em 1º de janeiro de 2004.

Segundo o disposto no artigo 6º, parágrafo 1º, inciso II, da Lei nº 9430/1996:

*“O imposto devido, apurado na forma do art. 2º, deverá ser pago até o último dia útil do mês subsequente àquele a que se referir.*

*§ 1º O saldo do imposto apurado em 31 de dezembro será:*

*I - pago em quota única, até o último dia útil do mês de março do ano subsequente, se positivo, observado o disposto no § 2º;*

*II - compensado com o imposto a ser pago a partir do mês de abril do ano subsequente, se negativo, assegurada a alternativa de requerer, após a entrega da declaração de rendimentos, a restituição do montante pago a maior.”(grifamos)*

Através do Ato Declaratório SRF nº 3/2000, a Secretaria da Receita Federal esclareceu que a restituição/compensação de saldo negativo verificado em apuração anual, à semelhança da apuração trimestral, já seria possível a partir de janeiro do ano subsequente ao do encerramento do ano-calendário em que se apurou o saldo negativo. Portanto, o direito creditório da contribuinte se inicia a partir de 1º de janeiro de 1999, para o crédito apurado em 31 de dezembro de 1998.

A recorrente trouxe também à tona o Parecer da PGFN nº 1617/2008, o qual trata do alcance e forma de contagem de prazos das contribuições previdenciárias em face da Súmula Vinculante nº 8. Especificamente, cita a recorrente o item 49, letra “g”, do referido Parecer, a PGFN, a saber: “quando a entrega se faz após o vencimento do prazo para pagamento, o prazo prescricional é contado a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração;”.

Através da legislação transcrita, temos que a contribuinte pode se compensar a partir de janeiro de 1999 do IRPJ recolhido a maior ou indevidamente referente ao ano-calendário de 1998. A dúvida que se extrai da lide é o prazo, a Delegacia da Receita Federal e a DRJ concluíram que o prazo se encerrou em 1º de janeiro de 2004 com o início da contagem em 1º de janeiro de 1999, enquanto que a recorrente entende que o prazo deve ser contado a partir da data da entrega da DIPJ, em abril de 1999.

Sobre esse tema, o E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já tem entendimento pacificado, no sentido de que, nas hipóteses de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, tais como o IRPJ, o prazo prescricional/decadencial para pleitear a restituição destes é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorrerá após cinco anos da realização do fato gerador — sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional/decadencial, a causa do indébito.

A Ementa está assim disposta:

**“PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA 1ª SEÇÃO DO STJ, NA APRECIÇÃO DO ERESP 435.835/SC. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA. ENTENDIMENTO CONSIGNADO NO VOTO DO ERESP 327.043/DF. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE DIFERENTES ESPÉCIES. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO.**

*APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DA CAUSA À LUZ DO DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. JUROS. SÚMULA 188/STJ.*

1. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do ERESP 435.835/SC, Rel. p/ o acórdão Min. José Delgado, sessão de 24.03.2004, consagrou o entendimento segundo o qual o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de **cinco** anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após **cinco** anos da realização do fato gerador — sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito. Adota-se o entendimento firmado pela Seção, com ressalva do ponto de vista pessoal, no sentido da subordinação do termo a quo do prazo ao universal princípio da actio nata (voto-vista proferido nos autos do ERESP 423.994/SC, 1ª Seção, Min. Peçanha Martins, sessão de 08.10.2003).

2. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar os arts. 150, § 1º, 160, I, do CTN, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a “interpretação” dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Portanto, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência.

3. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI). Todavia, no julgamento do ERESP 327.043/DF, a 1ª Seção entendeu que o dispositivo é aplicável às ações propostas a partir da data da sua vigência, com o que ficava dispensada a declaração de sua inconstitucionalidade. Ressalva, no particular, do ponto de vista pessoal do relator, no sentido de que cumpre ao órgão fracionário do STJ suscitar o incidente de inconstitucionalidade perante a Corte Especial, nos termos do art. 97 da CF.

(...) (REsp 830698/SP; RECURSO ESPECIAL 2006/0051445-9, 1ª Turma, DJ 31.08.2006 p. 256)”

Foi editada a Lei Complementar nº. 118/2003, onde em seu artigo 3º trouxe nova interpretação para o prazo prescricional da restituição, de 10 anos contados do fato gerador conforme reconhecido pelo E. STJ para 5 anos contados do recolhimento indevido, introduzindo, assim, nova interpretação ao disposto no artigo 168, I do Código Tributário Nacional – CTN, a saber:

“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.”(grifos nossos)*

Pela Lei Complementar nº 118/2003, portanto, o prazo quinquenal prescricional para pleitear o ressarcimento de valores recolhidos indevidamente pela contribuinte sempre tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). Esse entendimento vinha sendo regularmente aplicado por este Colegiado, conforme se depreende das ementas de Acórdãos abaixo transcritos:

Recurso Especial n. 107-142340, Acórdão CSRF/01-05.858:

*“RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. – Em razão da determinação contida no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/05 que, em caráter interpretativo do disposto no inciso I do artigo 168 do Código Tributário Nacional, determina que a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado, prescindindo da homologação dos procedimentos efetuados pelo administrado, é no momento do pagamento que se inicia a contagem do prazo de cinco anos para que o contribuinte possa pleitear a restituição.*

*Recurso especial negado.”*

Acórdão nº 1801-00.429 – 1ª Turma Especial

*“PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. A pretensão ao reconhecimento do direito creditório relativo ao saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 1996 que teve início em 01/01/1997 e pleiteado em 12/12/2006 está alcançado pela prescrição, tendo em vista o decurso do prazo superior a cinco anos.*

Acórdão nº 180100.553– 1ª Turma Especial

*Ementa: PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. A pretensão ao reconhecimento do direito creditório utilizando-se dos créditos relativos aos pagamentos supostamente indevidos de tributos efetuados no período de 31/03/1997 a 18/04/2000 deve ser formalizada observando o decurso do prazo de cinco anos.*

Acórdão nº 101-97.053

*Ementa: RESTITUIÇÃO - RECOLHIMENTO INDEVIDO OU A MAIOR - PRESCRIÇÃO — PRAZO. Mesmo antes da edição da Lei Complementar nº 118/2005, a jurisprudência majoritária deste E. Conselho de Contribuintes não acolhia a chamada tese dos "cinco mais cinco", pois entendia que, nos casos de recolhimento de tributo efetuado a maior ou indevidamente, o prazo prescricional a ser aplicado é o resultante da combinação dos artigos 168, I e 165, I do CTN, que estabelecem que o direito de pleitear restituição extingue-se com o decurso de prazo de cinco anos a contar da data do pagamento.*

(...)

Acórdão 107-09365, Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes:

*"Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LEI COMPLEMENTAR Nº 118, DE 2003. APLICAÇÃO. Em se tratando de prazo de prescrição de tributo federal, a aplicação da interpretação dada pela Lei Complementar nº 118, de 2003, de que a data de extinção do crédito tributário, no caso de lançamento por homologação, ocorre com o pagamento é obrigatória, sendo impossível afastá-la por razão de inconstitucionalidade, anteriormente à sua declaração definitiva pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes."*

Acórdão nº 201-80719:

*Ementa: IRPJ DIREITO CREDITÓRIO - COMPENSAÇÃO — IRRF — Não tendo a contribuinte comprovado, com documentos hábeis e idôneos a totalidade do imposto de renda retido na fonte, compensado com o imposto devido por estimativa, impõe-se a manutenção do direito creditório apurado pela decisão recorrida.*

*RESTITUIÇÃO - RECOLHIMENTO INDEVIDO OU A MAIOR - PRESCRIÇÃO — PRAZO - Mesmo antes da edição da Lei Complementar nº 118/2005, este E. Conselho de Contribuintes não acolhia a chamada tese dos "cinco mais cinco", pois entendia que, nos casos de recolhimento de tributo efetuado a maior ou indevidamente, o prazo prescricional a ser aplicado é o resultante da combinação dos artigos 168, I e 165, I do CTN, que estabelecem que o direito de pleitear restituição extingue-se com o decurso de prazo de cinco anos a contar da data de extinção do crédito tributário.*

Todavia em 4 de agosto de 2011, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal proferiu acórdão em julgamento do RE n. 566.621/RS, onde reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2003, “considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 (cinco) 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”, abaixo a Ementa, in verbis:

*“DIREITO TRIBUTARIO - 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 118/03, 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-.8, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido.” (grifos nossos)*

Em 27 de fevereiro de 2012, deu-se o trânsito em julgado. Com base no entendimento firmado pela C. Suprema Corte, é inafastável o entendimento de que para os pedidos de restituição, seguidos de Declaração de Compensação propostas antes de 9 de junho de 2005, deve-se aplicar o entendimento já consagrado pela 1ª Seção do STJ, no julgamento do ERESP 435.835/SC, Rel. p/ o acórdão Min. José Delgado, sessão de 24 de março de 2004, segundo o qual “o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do

lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador — sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito”.

Para o caso sob análise, considerado que o fato gerador se deu em 31 de dezembro de 1998, e a data do pedido respectivo ocorreu em 13 de fevereiro de 2004, portanto dentro do prazo de 10 anos, deve-se conhecer do pedido de restituição e da declaração de compensação. Desse modo, meu voto é no sentido de dar provimento ao Recurso para afastar a prescrição e determinar que os Autos sejam remetidos à E. Delegacia da Receita Federal do Brasil competente para exame do mérito do pedido de restituição e da declaração de compensação e dos valores envolvidos.

*(documento assinado digitalmente)*

Nereida de Miranda Finamore Horta - relatora