



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.900419/2009-03
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-004.066 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2019
Recorrente AGROPAV AGROPECUÁRIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998

COMPENSAÇÃO. IRPJ E CSLL. DECADÊNCIA. TESE DOS 5+5. HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO QUE MERECE DEFERIMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 91 DO CARF

Nos termos de decisão Plenária do STF no Recurso Extraordinário 566.621/RS (04/08/2011), do STJ no Resp nº 1.002.932/SP, submetido ao regime de recursos repetitivos, e da Súmula CARF n. 91, o prazo para compensação de tributos é de 10 anos para PER/DCOMPs apresentadas antes de 9 de junho de 2005, data do início da vigência da LC 118/2005.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para afastar a decadência, nos termos da Súmula CARF nº 91 e determinar o retorno dos autos à unidade de origem a fim de que seja analisada a procedência do crédito pleiteado, com a prolatação de novo Despacho Decisório e, após, seja retomado o trâmite procedimental previsto no Decreto nº 70.235/1972 (PAF).

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paula Santos de Abreu – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luís Pagano Gonçalves, Sérgio Abelson (Suplente Convocado), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paula Santos de Abreu e Paulo Mateus Ciccone (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente o conselheiro Murillo Lo Visco

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão de n. 1641.540 proferido pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I -SP (DRJ/SP1), que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da Recorrente, que visava a homologação das compensações dos débitos de IRPJ e COFINS, elencados no quadro abaixo, com saldo negativo de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) referente ao ano-calendário de 1998, no valor total de R\$ 117.362,10:

Tabela 1:

TIPO DE CRÉDITO: SALDO NEGATIVO DE IRPJ			APURAÇÃO: ANUAL	
VALOR DO SALDO NEGATIVO: R\$ 117.362,10			ANO-CALENDÁRIO: 1998	
Nº do PER/DCOMP Inicial: 00999.13899.191104.1.3.02-5665				
PER/DCOMP Nº	DATA DE TRANSMISSÃO	Fis.	CRÉDITO ORIGINAL UTILIZADO NA DCOMP	VALOR TOTAL DE DÉBITOS NA DCOMP
00999.13899.191104.1.3.02-5665	19/11/2004	2/6	26.085,13	51.867,68
00528.96906.191104.1.3.02-4975	19/11/2004	7/10	1.669,04	3.379,47
05178.92679.191104.1.3.02-6047	19/11/2004	11/14	5.950,12	11.974,62
07045.44080.191104.1.3.02-5330	19/11/2004	19/22	37.557,86	75.123,23
05807.36738.301104.1.3.02-0107	30/11/2004	15/18	46.099,95	95.666,62

Segundo o relatado no acórdão atacado, a origem dos créditos utilizados nas PER/DCOMPs para compensação foram assim detalhados pela Recorrente:

Tabela 2:

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE			
CNPJ da Fonte Pagadora	Retenção Órgão Público	Código de Receita	Valor Total
01.701.201/0001-89	Não	6800	14.001,92
06.702.112/0001-70	Não	6800	1.498,85
33.517.640/0001-22	Não	6800	30.575,43
33.700.394/0001-40	Não	6800	7.553,95
43.073.394/0558-70	Não	6800	3.751,09
58.160.789/0001-28	Não	6800	16.456,15
60.746.948/0001-12	Não	6800	43.524,71
TOTAL			117.362,10

A compensação, contudo, não foi homologada pela Delegacia de Administração Tributária de São Paulo/SP (DERAT/SP), que entendeu que o direito de utilização do saldo negativo reportado nas declarações de compensação havia decaído em virtude do decurso de

prazo de 5 (cinco) anos entre a data de transmissão das PER/DCOMP e a data de apuração do saldo negativo.

Insatisfeita, a Recorrente interpôs Manifestação de Inconformidade para reverter a decisão, mas a DRJ/SP1 em sua decisão, não acolheu o pedido, com base nos seguintes fundamentos, aqui relacionados:

- a) A compensação é modalidade de extinção do crédito tributário prevista no art. 156, inciso II, do Código Tributário Nacional (CTN) e que de acordo com o art. 170 do CTN, a compensação de créditos tributários, vencidos ou vincendos, somente poderá ser levada a efeito se houver crédito líquido e certo e desde que em consonância com a legislação de regência;
- b) Que o art. 74 da Lei n.º 9.430/1996, alterado pelos art. 49 da Lei n.º 10.637/2002, e art. 17 da Lei n.º 10.833/2003, estabelece as formalidades e prazos de homologação concernentes à compensação de créditos e débitos tributários federais;
- c) Que a Secretaria da Receita Federal é responsável por examinar se o crédito apurado pelo contribuinte atende às premissas legais, sendo de sua incumbência demonstrar a possibilidade de fruição ou restituição da importância pleiteada;
- d) Que para que a compensação seja efetivada, o contribuinte deve apresentar Declaração de Compensação (DCOMP) ou Pedido de Restituição (PER), elaboradas em conformidade com o manual de preenchimento integrante da versão disponibilizada do Programa Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou Restituição e Declaração de Compensação (PER/DCOMP);
- e) A Lei Complementar n.º 118/2005 passou a disciplinar a interpretação do inciso I do art. 168 do CTN que trata do prazo para restituição de créditos tributários pagos indevidamente. Antes da sua vigência, a jurisprudência dos Tribunais era de que o prazo decadencial dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação apenas se iniciaria após o decurso de cinco anos da ocorrência do fato gerador. Assim, prazo decadencial seria acrescido de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento (Tese dos 5+5);
- f) Que, nesse caso, o direito de pleitear a restituição extinguir-se-ia com o decurso do prazo de cinco anos, contados do momento da realização do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150, do CTN. Além disso, o art. 4º da LC118/2005 estabeleceu a aplicação da norma com efeitos retroativos para que sua abrangência alcançasse fatos pretéritos, observando-se aos ditames firmados no art. 106, inciso I, do CTN;
- g) Que o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão no RE n.º 566.621/RS, com reconhecimento de repercussão geral, acerca da possibilidade da aplicação retroativa dos dispositivos fixados na LC 118/2005.
- h) Que a decisão, embora tenha declarado a inconstitucionalidade da retroatividade do art. 3º da LC 118/2005, resguardou a plena eficácia da aplicação da norma interpretativa quanto às demandas ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005;

- i) Que a determinação do STF se aplicaria apenas às demandas judiciais ajuizadas antes da vigência da norma interpretativa, sendo descabido aplicar o mesmo entendimento às demandas formuladas no âmbito administrativo;
- j) Cita o Parecer PGFN/CRJ/Nº 1.528/2012, de 08/08/2012 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), que ratifica os limites da aplicabilidade da interpretação definitiva pacificada pelo STF;
- k) No caso, a transmissão das PER/DCOMP foi realizada em 19/11/2004 e 30/11/2004, ou seja, após o decurso do lapso temporal conforme interpretação dada pelo art. 3º da LC 118/2005 aos arts. 150 § 4º, e art. 168, inciso I, do CTN;
- l) Que o marco inicial para contagem do prazo decadencial inaugurou-se a partir da data de encerramento do período base de 1998 em 31/12/1998, encerrando-se em 31/12/2003;
- m) Que, verificada a decadência, por se tratar de questão prejudicial, tornou prescindível o exame de mérito dos pressupostos de existência e validade do crédito declarado, bem como a admissibilidade de extinção definitiva dos débitos confessados.

Discordando do v. Acórdão, a Recorrente apresentou os seguintes argumentos, em seu Recurso Voluntário (fls. 211-226), para refutar os fundamentos do Acórdão atacado:

- a) Que o contribuinte tem direito de se aproveitar dos saldos negativos de recolhimento enquanto se mantiver no regime de apuração do lucro real, não sendo nem necessária a apresentação de DCOMPs, uma vez que o pagamento antecipado funcionaria como uma espécie de “conta-corente”;
- b) Que, na hipótese do contribuinte vir a encerrar suas atividades ou alterar seu regime de apuração, terá 5 anos para pleitear a restituição ou a compensação dos valores pagos a maior;
- c) Não há restrição para que a Recorrente se aproveite do seu saldo negativo, conforme disposto no Acórdão n. 9101-00.347 da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais de 26/08/2009 do CARF;
- d) Que o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Agravo Regimental no REsp n. 1212594/PR, modulou a forma de aplicação do art. 3º da LC 118/2005 nos processos administrativos, afastando a decisão do STF proferida no RE n. 566.621/RS,
- e) Que o Parecer PGFN/CRJ/n. 1.528/2012 não é passível de aplicação ao caso por não possuir força normativa e também por contrariar entendimento de decisões das Cortes Superiores;
- f) Que a Recorrente não foi intimada a apresentar informações quanto aos créditos apropriados e não teve a oportunidade de ter suas operações e prestações realizadas avaliadas pela Secretaria da Receita Federal de modo a apurar se foram corretamente oferecidas à tributação.

- g) Em decorrência do princípio da verdade material, as autoridades fiscais deveriam ter analisado a existência ou não do direito creditório pleiteado pela Recorrente, vez que é necessário que as decisões se baseiem não apenas no fundamento formal, mas também no fundamento material;
- h) Por fim, requer seja seu direito creditório reconhecido em relação aos valores recolhidos a título de Imposto sobre a Renda Mensal Pago por Estimativa no valor total de R\$ 117.362,10 homologando as compensações relativas a: (i) R\$ 35.813,82 a título de IRPJ de março de 2004; (ii) R\$ 16.053,86 a título de CSLL de março de 2004; (iii) R\$ 3.379,47 a título de CSLL de junho de 2004; (iv) R\$ 11.974,62 a título de CSLL de maio de 2004; (v) R\$ 95.666,62 a título de IRPJ de outubro de 2004; (vi) R\$ 54.194,56 de abril 2004 e (vii) R\$ 20.928,67 de abril de 2004.

É o relatório.

Voto

Conselheira Paula Santos de Abreu, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenchidas suas condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário diante da negativa de homologação das compensações por ela declaradas por meio das DCOMPs indicadas na Tabela 1 do relatório acima.

A autoridade fiscal entendeu que na data de transmissão do PER/DCOMP, o direito de utilização do saldo negativo teria decaído em virtude do decurso do prazo de cinco anos entre a data de transmissão do PER/DCOMP e a da de apuração do saldo negativo em 31/12/1998. Por esse motivo, não apreciou o mérito do pedido, deixando de verificar a existência e validade do crédito declarado e, conseqüentemente, a extinção dos débitos confessados por compensação.

Preliminarmente, cabe ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificou a questão quanto ao prazo decadencial relativo ao direito de pleitear a restituição em demandas administrativas, anteriores à vigência da LC 118/2005 no julgamento do Resp nº 1.002.932/SP, submetido ao regime de recursos repetitivos.

O Tribunal corroborou a tese do 5+5, no sentido de que, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional previsto no art. 168 do CTN é de dez anos, tendo como marco inicial a data da homologação expressa ou tácita do lançamento, como se verifica *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005 DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada:

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. *In casu*, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expandida. Acórdão submetido ao regime do art. 543C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (Resp nº 1.002.932/SP, Relator Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2009 DJE em 18/12/2009)

Nesse contexto, o STJ estabeleceu duas premissas para contagem do prazo para restituição e/ou compensação dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação:

a) para pagamentos ocorridos antes da vigência da Lei Complementar 118, de 2005, em 09/06/2005, aplica-se o prazo de 5 anos para o lançamento, mais 5 anos de prazo para a repetição do indébito, totalizando 10 anos, limitado, porém, a cinco anos contados a partir da vigência LC 118/2005;

b) para pagamentos ocorridos após a vigência da LC 118/ 2005, o contribuinte possui 5 anos a contar do pagamento indevido para repetição do indébito.

Ressalta-se a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no âmbito do Recurso Extraordinário 566.621/RS (04/08/2011) que entendeu que a LC 118/05, embora autoproclamada como interpretativa, inovou ao reduzir o prazo prescricional de recuperação de tributos previsto no CTN, razão pela qual não poderia retroagir para atingir situações pretéritas. A decisão do STF determina que a aplicação do novo prazo de 5 anos é válida tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

No mesmo sentido, a jurisprudência do CARF se desenvolveu no sentido de aplicar a Tese do 5+5 nos casos de compensação aos lançamentos anteriores a 09/06/2005, data do início da vigência da LC 118/2005:

COMPENSAÇÃO. CSSL. DECADÊNCIA. TESE DOS 5 + 5. HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO QUE MERECE DEFERIMENTO. PRECEDENTE DO STJ RECURSO REPETITIVO. AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DO ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05.

O STJ firmou entendimento no REsp nº 1.002.932/SP que os lançamentos anteriores a 09/06/2005 obedecem o prazo decadencial decenal, não se aplicando o art. 4º da Lei Complementar nº 118/05. Mas se assim não fosse, a legislação é firme ao estabelecer que o saldo negativo apurado pelo contribuinte, respeitados os demais critérios, é imprescritível pela sua natureza.

Numero do processo: 13888.001259/2003-32

Primeira Seção de Julgamento, Segunda Turma Especial da Primeira Seção

Data da sessão: 31/12/ 2012

Essa posição se consolidou na Súmula n. 91 do CARF, que estabelece o seguinte:

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.

Pois bem, os contribuintes, tributados com base no lucro real anual, podem pleitear a compensação de débitos com créditos de “saldo negativo de IRPJ” ou “saldo negativo de CSSL”, na forma de restituição e/ou declaração de compensação. Isso porque, em virtude da antecipação do pagamento do imposto devido no ajuste anual, por meio de recolhimentos de estimativas mensais, pode haver saldos de tributos (IRPJ e CSSL) pagos a maior.

Assim, tendo a contribuinte optado pela tributação mensal, e, havendo saldo negativo de IRPJ e CSLL no ajuste anual, nasce o direito de repetição. O termo *a quo* da decadência para pleitear tal direito é, portanto, a data do recolhimento mensal do tributo, conforme artigo 150 §4º do CTN, face aos efeitos da homologação tácita.

In casu, tendo os tributos sido recolhidos a maior no ano de 1998 e tendo sido a compensação pleiteada por meio da transmissão das PER/DCOMP em 19/11/2004 e 30/11/2004 respectivamente, não há que se falar em decadência do direito de compensação.

Isso posto, voto por AFASTAR a decadência do direito de compensação da Recorrente e determinar a remessa dos autos à repartição de origem para que retome a apreciação do mérito.

(documento assinado digitalmente)

Paula Santos de Abreu