



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

Processo nº 10880.900452/2008-44
Recurso nº 913.605 Voluntário
Acórdão nº **1803-01.253 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 16 de março de 2012
Matéria IRPJ - COMPENSAÇÃO
Recorrente DR. OETKER BRASIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 1999

COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO.

O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contados da data da entrega da declaração de compensação.

COMPENSAÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO.

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. [...]. 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 (STF - Repercussão Geral).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes - Presidente

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Selene Ferreira de Moraes, Meigan Sack Rodrigues, Walter Adolfo Maresch, Victor Humberto da Silva Maizman, Sérgio Rodrigues Mendes e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

Por bem retratar os acontecimentos do presente processo, adoto o Relatório do acórdão recorrido (fls. 151 a 154):

O presente processo versa acerca de DCOMP eletrônica nº 39460.44470.310304.1.3.02-0402 (fls. 1/9), transmitida em 31/03/2004, cuja formalização visou declarar a compensação de débitos da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) com crédito proveniente de saldo negativo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), atinente ao ano-calendário de 1998, conforme segue:

[...].

A matéria foi objeto de decisão proferida por intermédio do Despacho Decisório eletrônico - Rastreamento nº 754.361.032, de 20/03/2008 (fl. 10), conforme abaixo detalhado, exarado em sede da Delegacia de Administração Tributária de São Paulo/SP (DERAT/SP), segundo o qual restou decidido NÃO HOMOLOGAR a compensação consignada na respectiva DCOMP eletrônica, tendo em vista a constatação de que se encontrava extinto o direito de utilização do saldo negativo reportado na aludida declaração de compensação, em virtude do decurso de prazo de 5 (cinco) anos entre a data de transmissão da PER/DCOMP e a data de apuração do saldo negativo:

[...].

Regularmente cientificado do aludido Despacho Decisório, mediante Edital PER/DCOMP nº 0933/2008 (fls. 140/141) (*sic*), o contribuinte protocolou manifestação de inconformidade em 29/04/2008 (fls. 14/23), acompanhada dos documentos de fls. 24/135, através da qual submete seus argumentos de fato e de direito objetivando contestar as conclusões firmadas na decisão administrativa, quais sejam, em síntese:

1) Preliminarmente, após breve relato dos fatos, assevera que o crédito pleiteado é originário de fatos ocorridos há mais de cinco anos da data de lavratura da decisão administrativa, depreendendo que estão fulminados pela decadência;

2) Sob este aspecto, fazendo menção à redação do art. 150, *caput*, do CTN, sustenta que os lançamentos glosados foram constituídos pela modalidade de lançamento por homologação, cujo sujeito passivo tem o dever de antecipar o lançamento do benefício, ainda que sem a prévia anuência do sujeito ativo, sendo que este, em seguida, promove a homologação expressa ou tácita do procedimento adotado pelo contribuinte;

3) Interpreta que o ato homologatório de lançamento do crédito tributário, bem como dos benefícios de dedução, devem ser realizados pelo sujeito ativo no prazo de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador do tributo, conforme preceitua o art. 150, § 4º, do referido diploma legal;

4) Desse modo, conclui que é forçoso verificar que a decisão administrativa, por ser um verdadeiro ato constitutivo de créditos tributários sujeitos ao lançamento por homologação, expresso pelo indeferimento do pedido de

ressarcimento, somente poderia promover o tratamento dos lançamentos efetuados após o dia 16/04/2002, visto a extinção da possibilidade de glosa de lançamentos ocorridos em datas anteriores, ante as disposições constantes do inciso V do art. 156 do CTN. Reforça a interpretação, aduzindo emendas de decisões proferidas no TIT/SP, Conselho de Contribuintes e STJ e doutrina tributária, visando sustentar a forma de contagem do prazo decadencial do IRPJ sujeito ao procedimento do autolancamento;

5) Destarte, primeiramente, requer a declaração da decadência das glosas relativas aos créditos tributários anteriores a 16/04/2002;

6) Subsequentemente, retomando aspectos tratados nas ponderações antecedentes, bem como avocando ementas de decisões exaradas pelo Conselho de Contribuintes, enfatiza ser necessário verificar que a autoridade administrativa não exerceu o direito de homologar expressamente o lançamento homologado pela sociedade, razão pela qual renova seu entendimento no sentido de que o *dies a quo* inicia-se no momento do lançamento, ou seja, cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador;

7) Dessa forma, atesta que a contagem do prazo de prescrição do lançamento ora tratado será de 10 anos da ocorrência do fato gerador, visto a observância do prazo de 5 anos para homologação do lançamento, acrescido de período adicional de 5 anos relativo ao prazo prescricional propriamente dito. Dando ênfase a decisões forenses oriundas do STJ, depreende irrealizável o acolhimento da tese pautada pelo despacho decisório, uma vez que o requerente dispunha do prazo de 10 (dez) anos para valer-se do crédito fiscal pretendido;

8) Ante o exposto, requer o acolhimento da manifestação de inconformidade e a homologação da compensação formalizada na referida PER/DCOMP.

2. A decisão da instância *a quo* foi assim ementada (fls. 150):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1998

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. EXAME DA CERTEZA E LIQUIDEZ DE CRÉDITOS DECLARADOS NA DCOMP.

O direito fazendário de executar a análise objetivando aferir a certeza e liquidez de crédito utilizado para fins de compensação de débitos veiculados em DCOMP, somente perde sua eficácia com o transcurso do prazo de cinco anos contados da data da entrega da aludida declaração.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. DECURSO DE PRAZO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO.

O prazo para formalização do exercício do direito à compensação vinculada ao saldo negativo de IRPJ encerra-se com decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados a partir da data de encerramento do período de apuração do imposto, consoante disciplina a legislação de regência.

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Direito Creditório não Reconhecido.

3. Cientificada da referida decisão em 10/01/2011 (fls. 163-verso), a tempo, em 01/02/2011, apresenta a interessada Recurso de fls. 164 a 180, nele reiterando os argumentos anteriormente expendidos e aduzindo mais os seguintes:

- a) que, embora a tese defensiva não tenha sido acolhida na esfera administrativa de primeiro grau, esta deve ser reanalisada por esse insigne Colegiado, a fim de que possa ser acolhida, uma vez que encontra esteio nos Princípios Constitucionais e Tributários suscitados, bem como na doutrina e na jurisprudência correlata constantes do Recurso, posicionamentos que devem prevalecer sob pena de flagrante ilegalidade;
- b) que a Recorrente, lastreada nos documentos que foram apresentados à fiscalização, comprova a lisura dos créditos fiscais que foram objeto do presente processo administrativo;
- c) que, de outra mão, vale notar que a decisão ora guerreada está pautada apenas pelo mero entendimento subjetivo de que o direito da Recorrente aos créditos objeto deste pedido de ressarcimento está prescrito;
- d) que a fiscalização não pode se basear em supostos “indícios” e “vestígios” (cujas existência sequer está demonstrada), mas deve comprovar o que alega para promover o lançamento;
- e) que, nos termos do art. 142 do CTN, o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador importa na formalização desse procedimento, o que só ocorre se juntadas aos autos as provas que demonstram o fato jurídico tributário apontado pelo agente fiscalizador; e
- f) que não se pode admitir a inversão do ônus probatório, como pretende a fiscalização neste processo administrativo, o que impõe o cancelamento das glosas impostas ao Pedido de Restituição.

Em mesa para julgamento.

Voto

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, Relator

Atendidos os pressupostos formais e materiais, tomo conhecimento do Recurso.

Preliminar de decadência da glosa dos créditos compensados

4. Argui, preliminarmente a Recorrente a decadência da glosa dos créditos compensados anteriores a 16/04/2002 (fls. 169, item 3) ou 19/03/2003 (fls. 172, item 6).

5. Cumpre, esclarecer, de início, que não se trata, aqui, de indeferimento de pedido de ressarcimento de tributos do exercício 1999 - 01/01/1998 a 31/12/1998, como afirmado, mas **de não homologação de compensação pleiteada em 31/03/2004**.

6. Nesse sentido, dispõe o art. 74, §§ 5º e 7º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (grifos da transcrição):

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

[...].

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

[...].

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

7. Tendo sido a declaração de compensação respectiva transmitida em **31/03/2004** (fls. 1) e a sua não homologação cientificada à Recorrente em **03/04/2008** (fls. 13), **não procede** a preliminar arguida por esta.

Repercussão geral (STF)

8. Dispõe o art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RI-CARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com

as alterações das Portarias MF nºs 446, de 27 de agosto de 2009, e 586, de 21 de dezembro de 2010 (grifou-se):

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

9. Relativamente à questão do **prazo prescricional para o sujeito passivo pleitear a restituição/compensação do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação**, é o seguinte o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), na sistemática de Repercussão Geral (art. 543-B do CPC):

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.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273).

10. Considerando que, no presente caso, o pleito de compensação foi transmitido em **31/03/2004**, **não procede** a preliminar de prescrição do crédito pleiteado de **IRPJ**, oriundo de saldo negativo apurado no ano-calendário de 1998, arguida pela DRF de origem.

Conclusão

Em face do exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO para, superada a preliminar de prescrição do crédito pleiteado de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), oriundo de saldo negativo apurado no ano-calendário de 1998, seja proferido novo despacho decisório, pela DRF jurisdicionante, quanto ao mérito do pedido de compensação.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes