ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 11060.002065/2001-91

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

Processo nº	11060.002065/2001-91
Recurso nº	Especial do Procurador
Acórdão nº	**9101-003.071 – 1ª Turma**
Sessão de	12 de setembro de 2017
Matéria	IRPJ
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	VEISA VEÍCULOS LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1995

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

Nos termos de decisão Plenária do STF e da Súmula CARF 91, o prazo para compensação é de 10 anos quanto às declarações de compensação apresentadas antes de 9 de junho de 2005. Recurso especial não conhecido, nos termos do artigo 67, §12, incisos II e III, do RICARF (Portaria MF nº 343/2015).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial, com retorno dos autos à Unidade de Origem, para verificar a procedência do direito creditório do contribuinte, conforme acórdão do colegiado de origem. Julgado dia 12/09/2017, no período da tarde.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rego -Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Leonardo de Andrade Couto (suplente convocado), Luís Flávio Neto, Rafael Vidal de Araújo, Daniele Souto Rodrigues Amadio, Gerson Macedo Guerra e Adriana Gomes Rego (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de processo originado pela apresentação de Pedido de Compensação identificando-se crédito de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre aplicações financeiras e comissões (código 5706) do período de janeiro de 1996 a dezembro de 2001 (fls. 276) e débitos de PIS e COFINS, apresentado em 25/10/2001 (fls. 20/21, volume 1)

A Delegacia da Receita Federal em Santa Maria não homologou a compensação, pelas razões seguintes (fls. 1.915/1.923:

> *IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE*
>
> *Inexiste previsão legal para restituir ou compensar Imposto de Renda Retido na Fonte, visto que se trata de antecipação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica devido e somente pode ser aproveitado na dedução deste, caso não se sujeite A incidência exclusiva ou definitiva na fonte. Se a soma das retenções e pagamentos for superior ao IRPJ devido no ajuste anual, apura-se saldo negativo, e este sim é passível de restituição e compensação, mediante solicitação própria, tempestiva e sujeita A análise da autoridade administrativa competente. Direito creditório não reconhecido.*
>
> *NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*
>
> *A compensação, modalidade de extinção do crédito tributário, requer que o crédito ofertado seja passível de restituição, líquido e certo, e que sejam atendidos todos os requisitos necessários A sua realização. Compensações não homologadas.*
>
> *(...)*
>
> *19. A interessada vem apurando, no decorrer dos anos, o Imposto de Renda na sistemática do Lucro Real (fl. 1821). Isso vale também para a pessoa jurídica por ela incorporada (fl. 1797). Nos anos-calendário de 1996 a 1998, para fins de apuração do Lucro Real, compensou prejuízo fiscal de períodos anteriores em percentual acima do limite permitido pea legislação (fls. 1736, 1746, 1822, 1823). A incorporada procedeu dessa forma nos anos-calendário 1997 e 1998 (fls. 1800, verso, e 1804). Caso houvesse obedecido o limite de 30% (trinta por cento) do Lucro Real na compensação com prejuízos fiscais, apuraria IRPJ devido e poderia deduzir o IRRF nesses anos.*

20. Além disso, indevidamente, a interessada e sua incorporada mantiveram na escrituração contábil os valores referentes ao IRRF lançados nas declarações de Imposto de Renda, bem como lançaram nas declarações dos anos-calendário 1997 e 1999 valores retidos desde 1993, conforme o Relatório mencionado: (...)

23. Significa dizer que caso fosse passivel de restituição o IRRF, visto que não é, o direito de requerê-lo, decairia com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos. (...)

25. Em relação ao suposto crédito, afastado o impedimento de restituição/compensação de IRRF com diversos tributos administrados pela SRF, caberia ainda ao contribuinte a apresentação de todos os comprovantes de retenção sofridas na fonte.

28. Não sendo passíveis de restituição ou de ressarcimento, muito menos sendo líquidos e certos, os supostos créditos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública oferecidos As compensações, o efeito de extinguir os créditos tributários se resolve, se desfaz, pela não homologação do procedimento realizado pelo sujeito passivo, tornando-se exigíveis os créditos tributários indevidamente compensados.

Com base no Parecer DRF/STM/SAORT n.° 261, de 21 de julho de 2005, As fls. 1824 a 1828, anverso e verso, que aprovo, DENEGO O DIREITO CREDITÓR1O pleiteado pela interessada, correspondente ao Imposto de Renda Retido na Fonte até o ano-calendário de 2001, por inexistir previsão legal para restituir ou compensar os valores retidos na fonte, que somente podem ser aproveitados, se for o caso, na dedução do IRPJ devido e na formação de eventuais saldos negativos de IRPJ.

NÃO HOMOLOGO as compensações efetuadas por iniciativa do sujeito passivo, visto que não há crédito passível de restituição ou de ressarcimento e por carência dos atributos de certeza e liquidez, nos termos do art. 170 da Lei n° 5.172, de 25 de outubro de 1966, e do art. 74 da Lei n° 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Após a apresentação de manifestação de inconformidade (fls. 1.930 – volume 10), a Delegacia da Receita Federal de julgamento em Santa Maria manteve a decisão da DRF (fls. 2.520 - volume 12). O acórdão restou assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Período de apuração: 31/01/1996 a 31/12/2001

Ementa: IRRF. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

O imposto de renda retido na fonte incidente sobre os rendimentos de aplicações financeiras e de comissões, por ser considerado antecipação do devido no encerramento do período de apuração, não pode ser compensado diretamente com tributos

e contribuições. Esse imposto configura-se crédito do contribuinte somente quando o imposto apurado no encerramento do período de apuração resultar em valor inferior ao montante antecipado ou quando for apurado prejuízo fiscal.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO

Não reconhecido o direito creditório em favor da contribuinte, impõe-se, por decorrência, a não homologação das compensações pleiteadas.

Solicitação Indeferida

Destaca-se trecho do voto condutor na decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento:

Em relação à tributação dos rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável, e os ganhos líquidos, cabe esclarecer que a partir de 01/01/1995, tais rendimentos passaram a integrar o lucro real e o IRRF passou a ser compensável com o imposto apurado na declaração do IRPJ. O art. 76, I, da Lei n° 8.981, de 1995 (...)

Por sua vez, o imposto de renda retido na fonte sobre comissões também considerado como antecipação, nos termos do art. 651, inciso I e § 2°, do Regulamento do Imposto de Renda — RIR/1999 (...)

Portanto, diante da legislação citada, concluiu-se que o IRRF sobre aplicações financeiras e sobre comissões contribui para a apuração de eventual de saldo negativo de IRPJ no caso de pessoas jurídicas submetidas ao regime de tributação com base no lucro real. (...)

Portanto, embora tenha apurado em algumas DIPJs saldo negativo de IRPJ, o pleito do Contribuinte se restringiu ao pedido de restituição do IRRF sobre aplicações financeiras e comissões e não de eventual saldo negativo de IRPJ apurado em algumas DIPJs.

Como já vimos, o IRRF sobre aplicações financeiras e de comissões, por ser considerado como antecipação do devido no encerramento do período de apuração, não pode ser restituido ou compensado diretamente com outros tributos e contribuições, devendo ser deduzido do imposto devido no final de cada período para eventual apuração do saldo negativo de IRPJ.

Como o pedido do Contribuinte tem por objetivo o pedido de restituição de IRRF sobre aplicações financeiras e comissões, pelos motivos expostos, esse pedido não pode ser atendido, estando correto o procedimento a autoridade administrativa em denegar o direito creditório pleiteado. (...)

Ademais, por outros outros motivos, a seguir discriminados, o pedido de reconhecimento do direito creditório não pode ser reconhecido integralmente, nem homologada na sua totalidade as compensações efetuadas pelo contribuinte. (...)

a) Falta comprovação das retenções do imposto

Considerando o que determina o art. 55 da Lei n° 7.450, de 1985, a dedução do imposto de renda retido na fonte na DIPJ pode ser feita desde que possua comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos. A existência dos comprovantes de retenção é imprescindível para a dedutibilidade do imposto retido incidente sobre rendimentos computados na declaração.

No presente caso, o Contribuinte não apresentou os comprovantes das retenções do IRRF sobre aplicações financeiras e de comissões nos moldes exigidos pela legislação, fato esse que impede a dedução dos valores retidos na DIPJ.

b) Decadência (...)

Como regra geral, pelo ditame dos artigos 165, I, e 168, I, do CTN, o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição/compensação total ou parcial de tributo ou contribuição pago indevidamente ou maior que o devido, em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário. (...)

Por último, registre-se que recentemente foi editada u Lei Complementar n° 118, de 2005, que trata no art. 3° da correta interpretação a ser dada ao art. 168, I, do CTN. (...)

No caso ora analisado, o Contribuinte protocolou o pedido de restituição no dia 25/10/2001. Deste modo, mesmo que fosse possível a restituição do IRRF, os valores retidos até 25/10/1996 foram atingidos pela decadência e não poderiam ser restituídos.

Já, no caso de eventual apuração de saldo negativo de IRPJ, esses saldos apurados até o ano-calendário 1995 (inclusive) também foram atingidos pela decadência, não podendo ser restituídos.

c) Compensação de prejuízos fiscais superior a 30% do lucro real

Sobre o assunto, o art. 15 da Lei n° 9.065, de 1995, determina que, para efeito de determinar o lucro real, o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação do imposto de renda poderá ser reduzido em. no máximo, de trinta por cento do referido lucro liquido ajustado. A compensação somente se aplica às pessoas jurídicas que mantiverem os livros e documentos exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios do montante do prejuízo fiscal utilizado para a compensação.

Analisando-se as DIPJ dos anos-calendário de 1996 a 1998 (fls. 1731, 1736, 1746, 1822), constata-se que o Contribuinte e a pessoa jurídica por ela incorporada compensaram prejuízos

> *fiscais em valor superior a 30% do lucro real apurado em cada período. Assim, se tivesse obedecido a esse limite, conforme determina a legislação, teria a possibilidade de deduzir, na respectiva DIPJ, o IRRF do imposto apurado no final do período.*

O contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 2.532/2.542 – volume 12), alegando que (i) as retenções (IRRF) teriam sido informadas em declarações de renda e, após o prazo de 5 anos, seriam inequestionáveis; (ii) teria direito à compensação de IRRF, pois não houve apuração de lucro tributável nos anos posteriores aos créditos, razão pela qual a única forma de aproveitá-los seria por compensação da forma procedida; (iii) não teria ocorrido a decadência; (iv) não teria havido auto de infração para constituir eventual débito decorrente da compensação de em valor superior à trava de 30%.

O recurso voluntário foi parcialmente acolhido pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Primeira Seção, em acórdão assim ementado:

> *ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2000, 2001*
>
> *BUSCA DA VERDADE MATERIAL - No processo administrativo predomina o princípio da verdade material, no sentido de que aí se busca descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador e se a obrigação teve seu nascimento e regular constituição. Nesse contexto, devem ser superados os erros de procedimentos dos contribuintes ou da fiscalização que não impliquem em prejuízo às partes e, por conseqüência, ao processo.*
>
> *SALDOS NEGATIVOS DE RECOLHIMENTO DO IRPJ. PRAZO PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO E PARA EFETUAR VERIFICAÇÕES FISCAIS. O prazo para pleitear a restituição do saldo negativo de IRPJ, acumulado, devidamente apurado e escriturado, é de 5 anos contados do período que a contribuinte ficar impossibilitada de aproveitar esses créditos, mormente pela mudança de modalidade de apuração dos tributos ou pelo encerramento de atividades.*
>
> *RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

O voto do relator foi acompanhado pelo Colegiado à unanimidade, julgando o processo da forma seguinte:

> Conforme *relatado, trata o presente processo, originalmente, de pedido de restituição/compensação de imposto de renda retido na fonte, protocolizado em 25/10/2001.*
>
> *Em realidade o pleito do contribuinte é para a restituição de eventual Saldo Negativo de Recolhimento de IRPJ, em face das retenções de IR-Fonte, cujos rendimentos/receitas sujeitam-se a tributação do IRPJ, lucro Real. Ou seja, tais retenções são antecipação do imposto de renda da empresa, a ser apurado no ajuste* anual, e podem constituir em tributo devido u não. (...)
>
> *Prazo para pleitear a restituição ou compensação de saldos negativos de recolhimentos de IRPJ e CSLL, bem como da Fazenda Pública para verificar a correção dos valores pleiteados.*

Assim, quanto a esta matéria, voto no sentido de afastar a alegação do decurso de prazo de 5 anos tanto para o Contribuinte pleitear a Restituição do Saldo Negativo de Recolhimentos, quanto para a Fazenda Pública verificar a correção do valores pleiteados.

No que tange ao fato do contribuinte ter interposto o pedido de restituição de IR-Fonte e não do saldo negativo de recolhimentos, entendo ser esta uma falha superável, haja vista ser de conhecimento Administração Tributária a impropriedade e impossibilidade do pleito na forma manejada.

Nunca é de mais lembrar que no processo administrativo predomina o principio da verdade material, no sentido de que ai se busca descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador e se a obrigação teve seu nascimento e regular constituição. Nesse contexto, devem ser superados os erros e procedimentos dos contribuintes ou da fiscalização que não impliquem em prejuízo as partes e, por conseqüência ao processo.

É certo que em seu despacho decisório a unidade de origem apontou uma série de incoerências e incorreções que podem implicar no reconhecimento parcial do pleito do contribuinte ou até mesmo em sua completa improcedência. Todavia, essa verificação deve ser feita abstraindo os erros de preenchimento do pedido e das próprias DIRPJ/DIPJ.

A análise deve partir da reconstituição dos resultados do contribuinte, em cada período de apuração, observando a premissa que de o lucro real apurado e regularmente declarado não pode mais ser objeto de auditoria. Porém, na auditoria da formação do saldo negativo de recolhimentos do IRPJ/CSLL, e conseqüente apuração do saldo acumulado podem e devem ser computadas as compensações de prejuízo ou bases negativas da CSLL. no limite da legais (salvo se a contribuinte possuir decisão judicial favorável), os recolhimentos por estimativa, as retenções em fonte comprovadas (cujas receitas ou rendimentos compuseram o resultado tributável do período), compensações já efetuadas, e demais procedimentos relacionados.

Lembro que a contribuinte pode e deve ser intimada a produzir demonstrativos desses valores, período a período, com transposição de saldos, devidamente respaldados e acompanhados da documentação contábil e fiscal a que está obrigada a conservar para fazer jus ao pleito, consoante art. 264 do RIR199.

Diante do exposto, voto no sentido dar provimento parcial ao recurso voluntário para, anular parcialmente o despacho decisório da DRF, e determinar o retorno dos autos a Unidade de origem para recomposição dos saldos negativos de recolhimento do IRPJ.

Registre-se que, desse novo despacho decisório, se desfavorável, o contribuinte poderá, caso deseje, apresentar manifestação de inconformidade à DRJ no prazo de 30 dias.

Os autos foram encaminhados à Procuradoria em 15/02/2011 (fls. 2585), que interpôs recurso especial em 31/03/2011 (fls. 2589 – volume 12, PDF 239), por divergência exclusivamente na interpretação da lei tributária a respeito do **prazo para repetição de indébito na forma dos artigos 165 e 168, do Código Tributário Nacional**. Indica como paradigma os acórdão nº **107-09.539**, no qual se decidiu que *"O direito à compensação do 'pagamento' indevido ou que se venha a configurar a maior se opera ao cabo de cinco anos contados da data do pagamento indevido ou da data em que se configure a maior"*. Assim, pleitea a reforma do acórdão recorrido para que se reconheça que o saldo negativo do ano-calendário de 1995 foi atingido pela decadência.

O recurso especial foi admitido pela então Presidente da 4ª Câmara da 1ª Seção deste Conselho, conforme despacho às fls., do qual se extrai:

> *Da leitura da ementa deste paradigma, percebe-se, ao contrário da interpretação fixada no acórdão recorrido, a definição de um prazo (cinco anos do período de apuração) para se pleitear a restituição de saldos negativos.*
>
> *(...)*
>
> *De acordo. Com fundamento nas razões expostas, nos termos dos art.18, III, c/c art.68, §1º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF, ADMITO o recurso especial interposto.*

O contribuinte foi intimado em 15/08/2011, apresentando contrarrazões em 23/08/2011 (fls. 2.610/2.621 - pdf 260), nas quais requer, no mérito, a de manutenção do acórdão recorrido com a negativa de provimento ao recurso especial fazendário. O contribuinte reitera razões de peças anteriormente apresentadas nos autos, inclusive quanto às matérias não devolvidas ao conhecimento desta Turma da CSRF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Cristiane Silva Costa, Relatora

O recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional é tempestivo, tendo sido demonstrada a divergência na interpretação da lei tributária. De toda forma, não conheço do recurso especial, conforme razões a seguir.

A Procuradoria sustenta a contrariedade do acórdão recorrido ao artigo 168, I, do Código Tributário Nacional, que dispõe:

> *Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*
>
> *I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;*

Para julgamento da matéria, sobreleva considerar a previsão dos artigos 3º e 4º, da Lei Complementar nº 118/2005, que prescrevem:

> *Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1o do art. 150 da referida Lei.*
>
> *Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.*

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

> *Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*
>
> *I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

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

> *DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*
>
> *Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da*

> *segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.* (Tribunal Pleno, Recurso Extraordinário nº 566.621, DJe 10/10/2011, Rel. Ministra Ellen Gracie)

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

> *Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*
>
> *§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.*

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

> *Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*
>
> *§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*
>
> *I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;*
>
> *II - que fundamente crédito tributário objeto de:*

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

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

> *Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) (...)*
>
> *§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*
>
> *I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

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

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

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

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

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

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

No caso destes autos, a Turma *a quo* deu provimento parcial ao recurso voluntário do contribuinte para assegurar o direito à compensação de saldo negativo de 1996 a 2001 quanto à compensações apresentada em 25/10/2001. Nesse sentido, destaco trecho do acórdão recorrido:

> *Prazo para pleitear a restituição ou compensação de saldos negativos de recolhimentos de IRPJ e CSLL, bem como da Fazenda Pública para verificar a correção dos valores pleiteados.*

Assim, quanto a esta matéria, voto no sentido de afastar a alegação do decurso de prazo de 5 anos tanto para o Contribuinte pleitear a Restituição do Saldo Negativo de Recolhimentos, quanto para a Fazenda Pública verificar a correção do valores pleiteados.

No que tange ao fato do contribuinte ter interposto o pedido de restituição de IR-Fonte e não do saldo negativo de recolhimentos, entendo ser esta uma falha superável, haja vista ser de conhecimento Administração Tributária a impropriedade e impossibilidade do pleito na forma manejada.

Nunca é de mais lembrar que no processo administrativo predomina o principio da verdade material, no sentido de que ai se busca descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador e se a obrigação teve seu nascimento e regular constituição. Nesse contexto, devem ser superados os erros e procedimentos dos contribuintes ou da fiscalização que não impliquem em prejuízo as partes e, por conseqüência ao processo.

É certo que em seu despacho decisório a unidade de origem apontou uma série de incoerências e incorreções que podem implicar no reconhecimento parcial do pleito do contribuinte ou até mesmo em sua completa improcedência. Todavia, essa verificação deve ser feita abstraindo os erros de preenchimento do pedido e das próprias DIRPJ/DIPJ.

A análise deve partir da reconstituição dos resultados do contribuinte, em cada período de apuração, observando a premissa que de o lucro real apurado e regularmente declarado não pode mais ser objeto de auditoria. Porém, na auditoria da formação do saldo negativo de recolhimentos do IRPJ/CSLL, e conseqüente apuração do saldo acumulado podem e devem ser computadas as compensações de prejuízo ou bases negativas da CSLL. no limite da legais (salvo se a contribuinte possuir decisão judicial favorável), os recolhimentos por estimativa, as retenções em fonte comprovadas (cujas receitas ou rendimentos compuseram o resultado tributável do período), compensações já efetuadas, e demais procedimentos relacionados.

Lembro que a contribuinte pode e deve ser intimada a produzir demonstrativos desses valores, período a período, com transposição de saldos, devidamente respaldados e acompanhados da documentação contábil e fiscal a que está obrigada a conservar para fazer jus ao pleito, consoante art. 264 do RIR199.

Diante do exposto, voto no sentido dar provimento parcial ao recurso voluntário para, anular parcialmente o despacho decisório da DRF, e determinar o retorno dos autos a Unidade de origem para recomposição dos saldos negativos de recolhimento do IRPJ.

O recurso especial da Procuradoria não se coaduna com o entendimento do Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme acórdão acima colacionado, como tampouco com a Súmula 91 do CARF. Diante disso, **voto por não conhecer o recurso especial da Procuradoria**, nos termos do atual RICARF (Portaria MF nº 343/2015):

> *Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF. (...)*
>
> *§ 12. Não servirá como paradigma o acórdão que, na data da análise da admissibilidade do recurso especial, contrariar: (...)*
>
> *II - decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543- C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil; e*
>
> *III - Súmula ou Resolução do Pleno do CARF.*

Em sentido similar, decidiu esta Turma da CSRF no acórdão nº 9101-002.980 (processo administrativo nº 11831.002884/2001-60).

Por tais razões, **não conheço o recurso especial** da Procuradoria da Fazenda Nacional, mantendo o acórdão recorrido. O processo deve retornar à unidade de origem para verificar a procedência do direito creditório do contribuinte, conforme acórdão da Turma *a quo*.

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa