



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

Processo nº 11080.900845/2008-36
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1101-00.656 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de janeiro de 2012
Matéria Restituição - Saldo Negativo - IRPJ
Recorrente CORONEL PEDRO OSÓRIO S A AGRICULTURA E PECUÁRIA
Recorrida 5ª Turma da DRJ/Porto Alegre

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/04/1999 a 30/06/1999

RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. O direito de pleitear restituição, ou utilizar indébito em compensação, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 do CTN. Interpretação vinculante expressa na Lei Complementar nº 118/2005. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. No âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar lei, sob fundamento de inconstitucionalidade. MATÉRIA SUBMETIDA À APRECIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RITO DE REPERCUSSÃO GERAL. O sobrestamento de julgamento de recurso voluntário no âmbito do CARF somente se verifica nos casos de sobrestamento do julgamento de recursos extraordinários da mesma matéria no âmbito do Supremo Tribunal Federal, devendo ser aplicada a legislação questionada no âmbito daquele Tribunal Superior enquanto não definitiva a decisão de mérito que venha a afastá-la.

SALDO NEGATIVO. ANTECIPAÇÕES. As antecipações convertem-se em pagamento extintivo do crédito tributário no encerramento do período de apuração, momento a partir do qual, se superiores ao tributo ou contribuição incidente sobre o lucro apurado, constituem indébito tributário passível de restituição ou compensação. INDISPONIBILIDADE DO CRÉDITO. NÃO-HOMOLOGAÇÃO DAS COMPENSAÇÕES. Indevida é a compensação formalizada depois de ultrapassados 5 (cinco) anos do encerramento do período no qual teria sido apurado saldo negativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

VALMAR FONSECA DE MENEZES - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora

EDITADO EM: 28/01/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Valmar Fonseca de Menezes (presidente da turma), José Ricardo da Silva (vice-presidente), Edeli Pereira Bessa, Benedicto Celso Benício Júnior, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro e João Carlos de Figueiredo Neto.

Relatório

CORONEL PEDRO OSÓRIO S A AGRICULTURA E PECUÁRIA, já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre/RS, que por unanimidade de votos, INDEFERIU manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que indeferiu pedido de restituição apresentado pela interessada.

A análise teve em conta Pedido Eletrônico de Restituição (PER) transmitido em 16/08/2004, tendo por objeto saldo negativo de IRPJ no valor de R\$ 90.139,94, apurado no 2º trimestre/99 (fls. 03/04). A razão do indeferimento foi a constatação de que *na data de transmissão do PER/DCOMP com demonstrativo de crédito 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 (16/08/2004) e a data de apuração do saldo negativo (30/06/1999)*.

Segundo relato da decisão recorrida, a interessada alegou, em sua defesa, que o prazo para pleitear a restituição deve ser contado da data da homologação tácita, até porque o Superior Tribunal de Justiça determinou que o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 somente atinge fatos geradores posteriores ao início da sua vigência. Demais disto, o prazo de cinco anos somente poderia ser contado a partir do encerramento do ano-base, ou seja, a partir de 01/01/2000.

A Turma Julgadora firmou que o prazo de 5 (cinco) anos para pedido de restituição é contado da data do indébito, e tendo a contribuinte optado pela apuração trimestral do lucro real, este se formou ao final do trimestre, sendo correta a conclusão de que o pedido de restituição está alcançado pela decadência.

Cientificada da decisão de primeira instância em 12/12/2008 (fl. 24), a contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 30/12/2008 (fls. 25/30), no qual volta a defender o prazo de 10 (dez) anos para pleito da restituição, ou, alternativamente, a contatem do prazo a partir do *encerramento do ano base (fato gerador)*, caso em que seu pedido seria admissível até 01/01/2005.

Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Vê-se nos autos que o Pedido de Restituição indeferido foi apresentado depois de 5 (cinco) anos contados do encerramento do período no qual teria sido apurado o saldo negativo alegado.

Por sua vez, o Código Tributário Nacional – CTN assim dispõe:

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - na hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

[...]

É a seguinte a redação do art. 165 do CTN *in verbis*:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

[...]

Nestes termos, o sujeito passivo dispõe de 5 (cinco) anos para pleitear restituição de eventual crédito, e esse prazo é contado da data da extinção do crédito tributário, representada, no caso de indébito correspondente a saldo negativo de IRPJ, pela data de encerramento do período de apuração, na medida em que não se trata de mero pagamento indevido ou a maior de tributo antes apurado, mas sim de recolhimentos ou retenções antecipados durante o período de apuração, que ao final deste são confrontadas com o tributo incidente sobre o lucro, convertem-se em pagamento e se mostram superior ao débito apurado.

No regime trimestral, este encontro de contas se dá no último dia do trimestre, consoante dispõe a Lei nº 9.430/96:

Art.1º A partir do ano-calendário de 1997, o imposto de renda das pessoas jurídicas será determinado com base no lucro real, presumido, ou arbitrado, por períodos de apuração trimestrais, encerrados nos dias 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano-calendário, observada a legislação vigente, com as alterações desta Lei.

§1º Nos casos de incorporação, fusão ou cisão, a apuração da base de cálculo e do imposto de renda devido será efetuada na data do evento, observado o disposto no art. 21 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995.

§2º Na extinção da pessoa jurídica, pelo encerramento da liquidação, a apuração da base de cálculo e do imposto devido será efetuada na data desse evento.

[...]

Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

§1º À opção da pessoa jurídica, o imposto devido poderá ser pago em até três quotas mensais, iguais e sucessivas, vencíveis no último dia útil dos três meses subsequentes ao de encerramento do período de apuração a que corresponder.

§2º Nenhuma quota poderá ter valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais) e o imposto de valor inferior a R\$ 2.000,00 (dois mil reais) será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

§3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

§4º Nos casos de incorporação, fusão ou cisão e de extinção da pessoa jurídica pelo encerramento da liquidação, o imposto devido deverá ser pago até o último dia útil do mês subsequente ao do evento, não se lhes aplicando a opção prevista no §1º.

Assim, se verificado eventual crédito, já no primeiro dia subsequente ao encerramento (*in casu*, 01/07/1999) é possível pleitear a sua restituição, ou utilizar tal valor em compensação.

Neste sentido, inclusive, é o art. 5º da Instrução Normativa SRF nº 600/2005, citado no Despacho Decisório recorrido:

Art. 5º Os saldos negativos do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) poderão ser objeto de restituição:

I – na hipótese de apuração anual, a partir do mês de janeiro do ano-calendário subsequente ao do encerramento do período de apuração;

II – na hipótese de apuração trimestral, a partir do mês subsequente ao do trimestre de apuração.

Ainda, a Instrução Normativa RFB nº 900/2008, atualmente vigente, apenas acresce a esta interpretação a hipótese de contagem em caso de eventos especiais:

Art. 4º Os saldos negativos do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) poderão ser objeto de restituição:

I - na hipótese de apuração anual, a partir do mês de janeiro do ano-calendário subsequente ao do encerramento do período de apuração;

II - na hipótese de apuração trimestral, a partir do mês subsequente ao do trimestre de apuração; e

III - na hipótese de apuração especial decorrente de cisão, fusão, incorporação ou encerramento de atividade, a partir do 1º (primeiro) dia útil subsequente ao do encerramento do período de apuração.

Assim, encerrado o período de apuração, as antecipações convertem-se em pagamento e, quando superiores ao tributo incidente sobre o lucro apurado, constituem indébito passível de restituição ou compensação, deflagrando-se, neste momento, o prazo para o sujeito passivo agir, nos termos dos arts. 165 e 168 do CTN.

Importante observar ainda o que dispõe o art. 150 do CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação” [grifos acrescentados].

Nos termos da lei, o pagamento antecipado – e, por equivalência, as antecipações convertidas em pagamento no encerramento do período de apuração – extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento, operando-se, portanto, a extinção no momento em que efetuado o pagamento. A previsão da homologação, expressa ou tácita, como condição resolutiva confirma a definitividade da extinção do crédito ocorrida com o pagamento antecipado.

Observe-se que esta interpretação está corroborada pelo art. 3º Lei Complementar nº 118/2005, nos seguintes termos:

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.

Por sua vez, aos órgãos administrativos de julgamento cumpre, apenas, apreciar a validade dos atos administrativos, mas não das normas gerais e abstratas, que lhes conferem fundamento de validade, editadas pelo Poder Legislativo, no exercício de sua competência precípua. Apenas o Poder Judiciário tem a competência de apreciação da validade formal e material dos preceitos normativos veiculados em normas jurídicas editadas pelo Poder Legislativo.

E, embora o Superior Tribunal de Justiça tenha se manifestado favoravelmente à tese da interessada, o Decreto nº 70.235/72 não permite que os órgãos de julgamento administrativo afastem a aplicação de lei com fundamento em decisões proferidas por aquele Tribunal Superior. Veja-se:

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)

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

A tese defendida pela interessada, atualmente, encontra-se aguardando julgamento no Supremo Tribunal Federal, que concluiu pela repercussão geral deste tema nos autos do Recurso Extraordinário nº 561.908, e passou a apreciar seu mérito nos autos do Recurso Extraordinário nº 566.621.

E, neste ponto, cabe destacar que, embora adotando este rito para solução do litígio, não há notícia de que o Supremo Tribunal Federal tenha sobrestado o julgamento de outros recursos extraordinários, a ensejar o sobrestamento do julgamento do presente processo, como previsto no Anexo II do Regimento Interno do CARF, a partir da alteração promovida por meio da Portaria MF nº 586/2010:

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.

*§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos **sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria**, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.*

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes. (negreji)

Importante também registrar que, embora a matéria já tenha sido objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito do Recurso Extraordinário nº 566.621, o acórdão publicado em 11 de outubro de 2011 ainda não transitou em julgado, de modo que o

entendimento expresso na ementa abaixo transcrita, embora favorável à contribuinte no presente caso, não enseja a vinculação determinada no *caput* do art. 62-A acima reproduzido:

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 118/2005, 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 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 de 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 a 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.

Esclareça-se que este entendimento seria favorável à interessada pois, embora a decisão reporte-se a prazo para ajuizamento de ações, o Supremo Tribunal Federal nada mais

fez do que definir o termo *a quo* do prazo estabelecido no inciso I do art. 168 do CTN, que trata do *direito de pleitear a restituição*, tanto no âmbito administrativo como no judicial.

Assim, tendo em conta a interpretação antes firmada acerca do prazo estabelecido no art. 168, I do CTN, bem como as disposições da Lei Complementar nº 118/2005, conclui-se que em 16/08/2004 já havia expirado o prazo de 5 (cinco) anos, iniciado em 01/07/1999, para a contribuinte valer-se, em compensação, de créditos decorrentes de saldo negativo de IRPJ relativo ao período de apuração pertinente ao 2º trimestre de 1999.

Por estas razões, o presente voto é no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA – Relatora