ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 11610.022330/2002-64

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

Processo nº	11610.022330/2002-64
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1402-003.743 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	19 de fevereiro de 2019
Matéria	DCOMP - Saldo Negativo - IRPJ
Recorrente	CREDICENTER EMPREENDIMENTOS E PROMOÇÕES LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1996

COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

Em observância à 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*), se a Declaração de Compensação - DCOMP foi apresentada antes de 9 de junho de 2005, e antes do decurso do prazo de 10 (dez) anos, contado do encerramento do ano-calendário no qual teria sido apurado o saldo negativo utilizado em compensação, a prescrição deve ser afastada para que a autoridade competente prossiga na análise da existência, suficiência e disponibilidade do indébito compensado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, para afastar a prescrição do indébito e determinar o retorno dos autos à Unidade de Origem, para que prossiga na análise da compensação declarada.

(assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Presidente e Relatora.

Participaram do julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Paulo Mateus Ciccone, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Evandro Correa Dias, Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Eduardo Morgado Rodrigues (suplente

convocado) e Edeli Pereira Bessa (Presidente). Ausente o Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella, substituído pelo Conselheiro Eduardo Morgado Rodrigues.

Relatório

CREDICENTER EMPREENDIMENTOS E PROMOÇÕES LTDA, já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/SP-I que, por unanimidade de votos INDEFERIU a manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que não homologou as compensações declaradas em 18/12/2002, em face de saldo negativo de IRPJ apurado no ano-calendário 1996, no valor de R$ 55.622,09.

Cientificada do despacho decisório em 29/03/2007, a contribuinte defendeu que o prazo para restituição/compensação seria de 10 (dez) anos, mas a Turma Julgadora de 1ª instância rejeitou seus argumentos em acórdão assim ementado:

> *ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*
>
> *Data do fato gerador: 31/12/1996*
>
> *SALDO CREDOR DE IRPJ. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.*
>
> *O direito de o contribuinte pleitear a restituição/compensação do saldo negativo de IRPJ, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data de encerramento do período de apuração.*

Cientificada da decisão de primeira instância em 31/10/2008 (fls. 49, e-fl. 54), a contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 02/12/2008 (fls. 50/59, e-fl. 56/65), no qual reprisa os argumentos apresentados na manifestação de inconformidade, observando que *os efeitos da LC nº 118/05 não podem retroagir, podendo alcançar somente fatos a partir da sua vigência, ou seja, a partir do dia 9 de junho de 2005*.

Voto

Conselheira Edeli Pereira Bessa - Relatora

Consoante relatado, o direito creditório em litígio se refere a saldo negativo de IRPJ apurado no ano-calendário 1996 e utilizado em compensações declaradas a partir de 18/12/2002.

Dispõe o Código Tributário Nacional – CTN que:

> ***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 contribuinte dispõe de 5 (cinco) anos para pleitear restituição de eventual crédito, e esse prazo é contado da data da extinção do crédito tributário, que poderia ser interpretada, no caso de indébito correspondente a saldo negativo de IRPJ, como sendo a data de encerramento do período de apuração, na medida em que não se trataria 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 anual, este encontro de contas se dá no último dia do ano-calendário, consoante dispõe a Lei nº 9.430/96:

> *Art. 2º A pessoa jurídica sujeita a tributação com base no lucro real poderá optar pelo pagamento do imposto, em cada mês, determinado sobre base de cálculo estimada, mediante a aplicação, sobre a receita bruta auferida mensalmente, dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 29 e nos arts. 30 a 32, 34 e 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995.*
>
> *§ 1º O imposto a ser pago mensalmente na forma deste artigo será determinado mediante a aplicação, sobre a base de cálculo, da alíquota de quinze por cento.*
>
> *§ 2º A parcela da base de cálculo, apurada mensalmente, que exceder a R$ 20.000,00 (vinte mil reais) ficará sujeita à incidência de adicional de imposto de renda à alíquota de dez por cento.*
>
> ***§ 3º A pessoa jurídica que optar pelo pagamento do imposto na forma deste artigo deverá apurar o lucro real em 31 de dezembro de cada ano, exceto nas hipóteses de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo anterior.***
>
> *§ 4º Para efeito de determinação do saldo de imposto a pagar ou a ser compensado, a pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido o valor:*
>
> *I - dos incentivos fiscais de dedução do imposto, observados os limites e prazos fixados na legislação vigente, bem como o disposto no § 4º do art. 3º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995;*
>
> *II - dos incentivos fiscais de redução e isenção do imposto, calculados com base no lucro da exploração;*
>
> *III - do imposto de renda pago ou retido na fonte, incidente sobre receitas computadas na determinação do lucro real;*

IV - do imposto de renda pago na forma deste artigo.

[...]

Art. 6º O imposto devido, apurado na forma do art. 2º, deverá ser pago até o último dia útil do mês subseqüente 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 subseqüente, se positivo, observado o disposto no § 2º;

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

§ 2º O saldo do imposto a pagar de que trata o inciso I do parágrafo anterior será acrescido de juros calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir de 1º de fevereiro até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

§ 3º O prazo a que se refere o inciso I do § 1º não se aplica ao imposto relativo ao mês de dezembro, que deverá ser pago até o último dia útil do mês de janeiro do ano subseqüente. (negrejou-se)

No mesmo sentido era a Lei nº 8.981/95, que regia a apuração do IRPJ até o ano-calendário 1996:

Art. 37. Sem prejuízo dos pagamentos mensais do imposto, as pessoas jurídicas obrigadas ao regime de tributação com base no lucro real (art. 36) e as pessoas jurídicas que não optarem pelo regime de tributação com base no lucro presumido (art. 44) deverão, para efeito de determinação do saldo de imposto a pagar ou a ser compensado, ***apurar o lucro real em 31 de dezembro de cada ano-calendário ou na data da extinção****.*

§ 1º A determinação do lucro real será precedida da apuração do lucro líquido com observância das disposições das leis comerciais.

§ 2º Sobre o lucro real será aplicada a alíquota de 25%, sem prejuízo do disposto no art. 39.

§ 3º Para efeito de determinação do saldo do imposto a pagar ou a ser compensado, a pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido o valor:

a) dos incentivos fiscais de dedução do imposto, observados os limites e prazos fixados na legislação vigente, bem como o disposto no § 2º do art. 39;

b) dos incentivos fiscais de redução e isenção do imposto, calculados com base no lucro da exploração;

c) do Imposto de Renda pago ou retido na fonte, incidentes sobre receitas computadas na determinação do lucro real;

d) do Imposto de Renda calculado na forma dos arts. 27 a 35 desta lei, pago mensalmente.

§ 4º O Imposto de Renda retido na fonte, ou pago pelo contribuinte, relativo a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1995, correspondente às receitas computadas na base de cálculo do Imposto de Renda da pessoa jurídica, poderá, para efeito de compensação com o imposto apurado no encerramento do ano-calendário, ser atualizado monetariamente com base na variação da Ufir verificada entre o trimestre subseqüente ao da retenção ou pagamento e o trimestre seguinte ao da compensação. (Revogado pela Lei nº 9.430, de 1996)

> *§ 5º O disposto no caput somente alcança as pessoas jurídicas que:*
>
> *a) efetuaram o pagamento do Imposto de Renda e da contribuição social sobre o lucro, devidos no curso do ano-calendário, com base nas regras previstas nos arts. 27 a 34;*
>
> *b) demonstrarem, através de balanços ou balancetes mensais (art. 35): (Redação dada pela Lei nº 9.065, de 1995*
>
> *b.1) que o valor pago a menor decorreu da apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, na forma da legislação comercial e fiscal; ou (Incluído pela Lei nº 9.065, de 1995)*
>
> *b.2) a existência de prejuízos fiscais, a partir do mês de janeiro do referido ano-calendário. (Incluído pela Lei nº 9.065, de 1995)*
>
> *§ 6º As pessoas jurídicas não enquadradas nas disposições contidas no § 5º deverão determinar, mensalmente, o lucro real e a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, de acordo com a legislação comercial e fiscal.*
>
> *§ 7º Na hipótese do parágrafo anterior o imposto e a contribuição social sobre o lucro devidos terão por vencimento o último dia útil do mês subseqüente ao de encerramento do período mensal.*

Veja-se que, desde a edição do Ato Declaratório SRF nº 03/2000, a Receita Federal admite a utilização do indébito correspondente a saldo negativos a partir de janeiro do ano subseqüente ao período de apuração correspondente:

> *O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições e tendo em vista o disposto no § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, nos arts. 1º e 6º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e no art. 73 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, declara que os saldos negativos do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, apurados anualmente,* ***poderão ser restituídos ou compensados com o imposto de renda ou a contribuição social sobre o lucro líquido devidos a partir do mês de janeiro do ano-calendário subseqüente ao do encerramento do período de apuração,*** *acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do mês subseqüente ao do encerramento do período de apuração até o mês anterior ao da restituição ou compensação e de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.* (negrejou-se)

Nestes termos, se verificado eventual crédito, já no primeiro dia subseqüente ao encerramento (*in casu,* 01/01/1997) seria possível pleitear a sua restituição, ou utilizar tal valor em compensação.

No mesmo sentido, era, também, o art. 5º da Instrução Normativa SRF nº 600/2005:

> ***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 subseqüente ao do encerramento do período de apuração;*
>
> *II – na hipótese de apuração trimestral, a partir do mês subseqüente ao do trimestre de apuração.*

Posteriormente, a Instrução Normativa RFB nº 900/2008 apenas acresceu 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 subseqüente ao do encerramento do período de apuração;*
>
> *II - na hipótese de apuração trimestral, a partir do mês subseqüente 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 subseqüente ao do encerramento do período de apuração.*

Sob esta ótica, portanto, 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, interpretando-se, originalmente, que neste momento seria deflagrado o prazo para o sujeito passivo agir, nos termos dos arts. 165 e 168 do CTN, mormente considerando o que assim 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 acrescidos].

Assim, o pagamento antecipado – e, por equivalência, as antecipações convertidas em pagamento no encerramento do período de apuração – extinguiria 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 confirmaria a definitividade da extinção do crédito ocorrida com o pagamento antecipado. Buscou-se, inclusive, corroborar esta interpretação com a edição da 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.*

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se favoravelmente à tese da interessada, inclusive reafirmando tal entendimento sob a sistemática dos recursos repetitivos, no âmbito do REsp nº 1.002.936/SP. Posteriormente, a tese em questão foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, que concluiu pela repercussão geral deste tema nos autos do Recurso Extraordinária nº 561.908, e passou a apreciar seu mérito nos autos do Recurso Extraordinário nº 566.621, sendo publicado em 11/10/2011 acórdão assim ementado:

> *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 118/2005, 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.

Em 27/02/2012, no sítio do Supremo Tribunal Federal na Internet, foi declarado o trânsito em julgado desta decisão, ocorrido em 17/11/2011, o que imporia a sua reprodução no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, consoante dispunha o art. 62-A, do Anexo II do antigo Regimento Interno do CARF - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, à semelhança do que atualmente dispõe o art. 62, §2º do Anexo II do RICARF aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 e alterado pela Portaria MF nº 152/2016.

Contudo, frente às discussões acerca da aplicação de tal entendimento no âmbito administrativo, vez que a decisão se reportava a prazo para ajuizamento de ações, prevaleceu a interpretação de que 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. Neste sentido é a 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.* (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Em suma, contrariamente ao que vinha decidido o Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a Lei Complementar nº 118/2005 somente seria aplicável aos pagamentos indevidos verificados após sua vigência, o Supremo Tribunal Federal adotou como parâmetro para definição do prazo prescricional a data do ajuizamento da ação, aplicando-se o prazo de 5 (cinco) ou 10 (dez) anos a partir do pagamento indevido.

A referida lei foi publicada em 09/02/2005, e seus efeitos se verificaram a partir de 09/06/2005. No presente caso, está em debate a possibilidade de a contribuinte ter utilizado em 18/12/2002 direito creditório apurado em 31/12/1996. Logo, o prazo prescricional aplicável é de 10 (dez) anos a partir do pagamento indevido, e que assim somente expiraria em 31/12/2006. Pertinente, portanto, afastar a prescrição declarada pela autoridade fiscal, para que se prossiga na análise da existência, suficiência e disponibilidade do indébito para as compensações declaradas.

Por todo o exposto, o presente voto é no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, para afastar a prescrição do indébito e determinar o retorno dos autos à Unidade de Origem, para que prossiga na análise da compensação declarada.

(assinado digitalmente)

Edeli Pereira Bessa – Relatora