



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

Processo n° 13706-002424/2001-01
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1301-000.902 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 09 de maio de 2012
Matéria Restituição/Compensação
Recorrente Brasif S/A. Administração e Participações
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: Imposto de Renda de Pessoa Jurídica CSLL

Anos- calendário: 1994, 1995 e 1998

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA - PEDIDO EFETUADO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05 - PRAZO DE 10 ANOS. ARTIGO 62-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF - Segundo o entendimento do STF, no caso de pedido de restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação efetuado antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, o prazo de cinco anos é contado a partir da homologação, expressa ou tácita, o que resulta que, na ausência de homologação expressa, o prazo é de 10 anos, contados do fato gerador. Aplicação do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - SALDO NEGATIVO - JUROS E MULTA INCIDENTES SOBRE ESTIMATIVAS PAGAS EM ATRASO - Os juros e multa restituíveis são aqueles que incidiram sobre o tributo que foi pago indevidamente em face da legislação aplicável. As estimativas pagas em conformidade com a legislação aplicável não se caracterizam como “pagamento indevido”, influenciando a eventual apuração de saldo negativo anual, esse sim, representando pagamento indevido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto proferidos pelo Relator. O Conselheiro Alberto Pinto acompanha o Relator pelas conclusões.

(documento assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR

Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

O presente processo cuida de pedido de restituição protocolizado em 22/08/2001, de crédito relativo a saldos negativos do CSLL apurados por sua incorporada Brasif Comercial Importação e Exportação Ltda. (CNPJ 20.515.433/0001-97), nas DIRPJ's relativas aos anos-calendário de 1994, 1995, 1998 e 1999, seguidos de declarações de compensação (DCOMP).

A Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro (DERAT/RJ) deferiu apenas parcialmente a pretensão da Interessada. Em síntese, não reconheceu o direito creditório relativo ao ano-calendário de 1999 ao argumento de que a incorporada não apresentara declaração do ano, reconheceu parcialmente o relativo ao ano-calendário de 1998 e não reconheceu os relativos aos anos-calendário de 1994 e 1995 ao argumento de que o prazo para pleitear a restituição, nos termos do inciso I do artigo 165 e inciso I do artigo 168 do Código Tributário Nacional (CTN), e do artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005, seria de cinco anos, e começa a fluir em 1º de janeiro do ano subsequente ao da apuração.

O contribuinte correu à Delegacia de Julgamento do Rio de Janeiro, perante a qual manifestou sua inconformidade. Afirmou não ser procedente a assertiva de que a incorporada não apresentara declaração no ano de 1999, apresentando o respectivo recibo. Quanto à extinção do direito de pleitear a restituição, reportou-se à jurisprudência do STJ que considera que termo inicial do prazo seria a data da homologação do lançamento, elevando para dez anos o prazo (tese dos cinco mais cinco). Quanto à diferença a menor relativa ao ano-calendário de 1998, diz corresponder a juros e multa moratórios, e que o Código Tributário reconhece que a restituição do tributo dá lugar a restituição dos juros e multa que sobre ele incidiram.

Convertido o julgamento em diligência em razão da comprovação da apresentação da declaração, foi proferido novo despacho, reconhecendo integralmente o direito creditório relativo ao ano-calendário de 1999.

Retornado a julgamento, a 15ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro indeferiu a manifestação de inconformidade.

Ciente da decisão em 15 de fevereiro de 2011 (fl. 649), a interessada ingressou com recurso em 17 de março (fl. 651). Em síntese, reedita as razões da manifestação de inconformidade, no que diz respeito ao prazo para pleitear a restituição.

Quanto à diferença relativa aos juros e multa, do ano-calendário de 1998, argumenta que os valores recolhidos a maior título de estimativas mensais não são passíveis de restituição, e somente podem ser utilizados na dedução do IRPJ ou CSLL devidos no final do período de apuração ou para compor os saldos negativos do período, e que o saldo negativo da CSLL em questão é composto exatamente por essas estimativas de janeiro e fevereiro recolhidas a destempo, acrescidas de multa e juros de mora.

Aduz que o § 1º do art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 600/2005 (dispositivo atualmente reproduzido na IN/RFB nº 900/2008), não faz qualquer ressalva quanto

a restituição/compensação de quantias recolhidas a título de multa e de juros moratórios incidentes sobre recolhimentos de estimativas mensais do IRPJ e CSLL.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Conforme se depreende do relatório, duas são as matérias a serem decididas por este Colegiado.

A primeira diz respeito à extinção do direito de o contribuinte de pleitear a repetição do indébito representado por saldos negativos de imposto de renda dos anos-calendário de 1994 e 1995. O pedido foi protocolizado em 22 de agosto de 2001.

Não obstante repudiada pela esmagadora maioria da jurisprudência administrativa, a tese de que apenas depois da homologação é que se teria o termo inicial do prazo decadencial indicado no inciso I do artigo 168 do CTN, a mesma permaneceu vitoriosa no STJ.

De se registrar que a partir da edição da Lei Complementar nº 118, de 2005, cujo art. 3º determinou que a interpretação do dispositivo deveria ser no sentido de que, nos casos de lançamento por homologação, a extinção do crédito ocorre no momento do pagamento antecipado, tal norma não foi suficiente para pacificar a questão.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº1.002.932SP, sob o procedimento dos recursos repetitivos, ao apreciar o texto trazido pela Lei Complementar nº 118/05, fixou o entendimento de que, relativamente aos pagamentos indevidos efetuados anteriormente à Lei Complementar nº 118/05, o prazo prescricional para a restituição do indébito permanece regido pela tese dos “cinco mais cinco”, isto é, pelo prazo de dez anos, limitado, porém, a cinco anos contados a partir da vigência daquela lei.

Isto porque, o Supremo Tribunal Federal, ao enfrentar a questão, decidiu, no âmbito do Recurso Extraordinário 566.621RS (04/08/2011), no seguinte sentido:

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 09 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 autoproclamado 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 do 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 118/05, 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 iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade do 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. 543B, §3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

Esse acórdão transitou em julgado em 17/11/2011, com baixa definitiva dos autos em 01/03/2012, conforme andamentos registrados no sítio do STF.

Por sua vez, o art. 62-A do Regimento Interno do CARF obriga os Conselheiros a reproduzirem as decisões definitivas de mérito do STF ou do STJ, tomadas na sistemática dos artigos 543-B ou 543-C do CPC, nos seguintes termos:

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C 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. 543B.

No caso, há decisão do STJ tomada na sistemática do art. 543C do CPC e decisão do STF tomada na sistemática do art. 543B, cujos entendimentos não são exatamente iguais.

O entendimento do STJ, em face da Lei Complementar nº 118/2005, é no sentido de que o prazo de dez anos persiste para aos indébitos anteriores à Lei Complementar, mas limitados aos cinco anos, para o período transcorrido posteriormente à sua entrada em vigor.

Contudo, a Suprema Corte fixou entendimento diferente, assentando que o prazo de cinco anos, a contar do pagamento indevido, fixado na Lei Complementar nº 118/05, somente se aplica às ações propostas a partir de 09 de julho de 2005 (após o decurso da *vacatio legis* da referida lei complementar).

Sendo o STF o órgão máximo do Poder Judiciário, a quem cabe dar a última palavra, sua decisão deve prevalecer.

Desta forma, e por força do quanto disposto no artigo 62A, do Regimento Interno do CARF, deve-se ter que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para o pedido de restituição efetuado antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05 tem como termo inicial a homologação, expressa ou tácita, do lançamento, o que resulta que, não tendo havido homologação expressa, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador (aplicação combinada dos arts. 150, §4º, 156, VII, e 168, I, do CTN).

No caso concreto, tendo o pedido sido formulado em 2001 (antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005), e em se tratando de indébito representado pelo saldo negativo de 1994 e 1995, o prazo se extinguiria, em 31 de dezembro de 2004 e 31/12/2005, respectivamente, não havendo, portanto, em se falar em extinção do direito de o contribuinte pleitear a restituição do indébito, eis que o pedido se deu em 22 de agosto de 2001.

A segunda matéria se refere a juros e multa de mora incidentes sobre estimativas.

O Código Tributário dispõe que o sujeito passivo tem direito, à restituição total ou parcial do tributo, no caso de cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável (art. 165, I), e que a restituição do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias (art. 167).

Os juros e multa restituíveis são aqueles que incidiram sobre o tributo que foi pago indevidamente em face da legislação aplicável.

De acordo com a legislação aplicável, para o contribuinte que opte pelo pagamento do IRPJ e da CSLL com base no lucro real anual, o pagamento das estimativas mensais é obrigatório, desde que tenha havido receitas no mês (ressalvada a hipótese de suspensão, prevista na lei, quando demonstre, através de balanços ou balancetes mensais, que o

valor acumulado já pago excede o valor do tributo calculado com base no lucro real do período em curso).

No caso, o contribuinte apurou saldo a pagar de CSLL por estimativa nos meses de Janeiro e Fevereiro de 1998, nos valores de R\$ 13.237,35 e R\$ 34.479,52, respectivamente, num total de R\$ 47.716,87 que foram pagos em atraso, por DARFs.

Embora possuísse Saldo Negativo de Períodos Anteriores no montante de R\$ 46.454,81, não poderia usá-lo para compensar as estimativas de janeiro e fevereiro, uma vez que o inciso II do §1º do art. 6º da Lei nº 9.430, de 1996 dispõe, *verbis*:

“§1º O saldo do imposto apurado em 31 de dezembro será:

(...)

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.”

Portanto, o pagamento das estimativas não foi indevido, não dando direito à restituição dos encargos moratórios que incidiram em razão do pagamento em atraso.

Pelas razões expostas, dou provimento parcial ao recurso para declarar não extinto o direito de o contribuinte pleitear a restituição do saldo negativo relativo aos anos calendário de 1994 e 1995, devendo o processo retornar à origem para apreciar a procedência do referido direito creditório.

Sala das Sessões, em 09 de maio de 2012.

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri- Relator