



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

Processo n° 13804.000952/2001-17
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9101-002.885 – 1ª Turma
Sessão de 06 de junho de 2017
Matéria IRPJ
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PARA AUTOMÓVEIS 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.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento, com retorno dos autos à Unidade de Origem.

(assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Adriana Gomes Rego, Cristiane Silva Costa, André Mendes de Moura, Luis Flavio Neto, Rafael Vidal de Araújo,

Daniele Souto Rodrigues Amadio, Gerson Macedo Guerra e Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de processo originado pela apresentação de Pedido de Compensação em 18/04/2001 (fls. 2), com a identificação de crédito de saldo negativo do ano de 1995. O contribuinte ainda identificou débitos a compensar (fls. 3).

A Delegacia da Receita Federal em São José do Rio Preto não homologou as compensações, pelas razões seguintes (fls. 101):

O contribuinte acima identificado protocolou, em 18/04/2001, pedido de restituição do saldo negativo da CSLL apurado em 31/12/1995, no valor de R\$ 85.688,12 saldo atualizado até a data do protocolo, conforme planilha de fls. 02. Juntou cópia da Declaração de Rendimentos IRPJ do exercício 1996, onde apurou saldo negativo do IRPJ no valor de R\$ 143.620,30 (fls. 14)

Apresentou Pedidos de Compensação, juntados às fls. 57, 58, 59, 61, 62, 64, 69, 70, 71, 74, 76, 77, 78 e 79. Os débitos discriminados nesses Pedidos de Compensação estão devidamente cadastrados no PROFISC, conforme Extrato de Processo de fls. 87 a 91.

Consta no Extrato do Processo o cadastro dos débitos do PIS e da COFINS referente

ao período de apuração maio de 2002, sem que conste nos autos o correspondente Pedido de Compensação. Em pesquisa no sistema DCTF, verifica-se que houve a referida compensação de tais débitos com créditos do presente processo, conforme documentos de fls. 83 e 84. Portanto, mantido o controle de tais débitos no presente processo.

Por força do disposto no § 4º do art. 74, da Lei nº 9.430, de 1996, os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo. (...)

No caso da CSLL, a apuração do saldo a pagar di-se no encerramento do período base, ou seja, em 31/12/1995, sendo cotejados os valores da contribuição devida e os valores pagos por antecipação recolhimentos por estimativa durante o período-base. O crédito tributário, nessa data, é extinto conforme o disposto no art. 156, VI, do CTN, acima transcrito.

Portanto, o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, para que o contribuinte exerça seu direito de pleitear a restituição de seu crédito, ocorreu em 31/12/2000, nos termos do disposto no art. 168, I, do CTN. O protocolo do pedido após essa data não gera direito restituição do indébito tributário.

Do exposto, proponho o indeferimento do pedido de restituição e a não homologação das Declarações de Compensação objeto dos processos administrativos e pedidos eletrônicos relacionados na planilha anexa. (...)

Com base na competência delegada pelo art. 41, da Instrução Normativa SRF no 600, de 2005, e de acordo com o parecer retro, que aprovo, INDEFIRO o pedido de restituição do saldo negativo da CSLL do ano-calendário 1995, por pleiteado após o decurso de prazo previsto no art. 168, I do CTN, e NÃO HOMOLOGO as compensações declaradas nas Declarações de Compensação e PER/DCOMP eletrônicas, relacionadas na planilha anexa.

Após a apresentação de manifestação de inconformidade (fls. 110), a Delegacia da Receita Federal em Ribeirão Preto **deu parcial provimento ao pedido do contribuinte** (fls. 178), para considerar inexistente o direito creditório quanto ao ano de 1995, mas considerando homologadas tacitamente as algumas das compensações apresentadas (fls. 57, 58, 59, 61, 62, 65, 69, 70, 71, 74, 77 e 78). O acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1995

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O legislador complementar interpretou (Lei Complementar nº 118, de 2005), com efeitos pretéritos, que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, de sorte que o direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data desse evento.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA

Ano-calendário: 1995

RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. DCOMP.

Os pedidos de compensação não apreciados pela autoridade administrativa até 30 de setembro de 2002 são convertidos em declaração de compensação e como tal devem ser apreciados.

COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. PRAZO.

O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo é de cinco anos, contado da data da entrega da declaração de compensação a que se refere. Transcorridos cinco anos do protocolo da DCOMP, a compensação está tacitamente homologada.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1995

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DA PROVA.

É ônus processual da interessada fazer a prova dos fatos constitutivos de seu direito. Solicitação Deferida em Parte

O contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 202), que foi acolhido pela 3ª Turma Especial da Primeira Seção deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1995

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. SALDO NEGATIVO. DECADÊNCIA.

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido; extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário - arts. 165 I e 168 I da Lei 5172 de 25 de outubro de 1966 (CTN). No caso do saldo negativo de IRPJ/CSLL (real anual), para o ano calendário encerrado em 1995, o direito para restituir inicia-se após a entrega da DIPJ e para compensar inicia-se em abril de 1996. (Lei nº 8.981/95, art. 40, c/c Lei nº 9.065/95, art. 1º; IN SRF 51/95 - AD SRF 03/2000).

Destaco trecho do voto condutor do acórdão proferido pela Turma de origem:

No caso presente, a entrega da DIPJ ocorreu em 30/04/1996 (fls. 04) e o pedido de restituição relativo ao saldo negativo de CSLL do ano calendário 1995, foi formalizado em 18/04/2001 (fl. 01), dentro portanto do lapso decadencial de 5 anos previsto pelo Código Tributário Nacional, cujo dies a quo se iniciou somente em 01/05/1996.

Destarte, reconheço como tempestivo o pedido de restituição formulado pela recorrente.

Deixa-se de examinar os fundamentos da denominada tese dos 5+5 anos, pela qual a decadência do direito de repetir o indébito somente ocorre 05 (cinco) anos após a homologação tácita, tendo em vista o acolhimento da pretensão da recorrente em relação a tese anteriormente exposta.

Por outro turno, os valores não se encontram incontroversos como afirma a recorrente, devendo o pedido retomar à repartição de origem para que seja analisado o valor e a exatidão do direito creditório pleiteado, levando-se em conta os valores que já foram tacitamente homologados, conforme decisão de primeira instância.

Ante o exposto, voto para dar provimento integral ao recurso voluntário, reconhecendo a tempestividade do pedido de restituição, sem embargo da análise da exatidão do direito creditório por parte da repartição de origem.

A Procuradoria foi intimada em 30/06/2010, apresentando recurso especial em 01/07/2010 (fls. 239), divergência na interpretação da lei tributária, indicando como paradigmas os acórdãos:

i) **101-96.202**, no qual consta que *"O prazo para que o contribuinte possa pleitear restituição de saldos negativos de IRPJ apurados anualmente extingue-se após o transcurso do período de cinco anos, contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte ad do encerramento do período de apuração."*

ii) **108-09.419**, do qual se extrai: *"O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário — arts. 165, I, e 168, I, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966"*

O recurso especial foi admitido por decisão da então Presidente da 4ª Câmara quanto ao segundo paradigma (fls. 265):

Considerando-se a particularidade acima narrada, relacionada a decisão recorrida, o primeiro paradigma não serve à demonstração da divergência vez que tratou de contexto fático que não se assemelha ao tratado por aquela, especificamente porque o direito creditório decorre de saldo negativo apurado no ano-calendário 1997, não ao final de 1995, conforme acusa o relatório do respectivo voto condutor: " ...Referida solicitação foi instruída com PEDIDO DE RESTITUIÇÃO (fls. 01), relativo ao saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 1997'.

Quanto ao segundo paradigma, refere-se a direito creditório decorrente de saldo negativo apurado ao final do ano-calendário 1995, como bem lembrado pela ilustre Procuradoria da Fazenda Nacional. A divergência resta comprovada, vez que na ocasião entendeu-se que a contagem dos 5 (cinco) anos iniciava-se a partir de 01/01/96, não após a data de entrega da declaração de rendimentos, como estabelecido no acórdão recorrido. (...)

Com fundamento nas razões expostas, nos termos dos art.18, III, c/c art.68, §1º, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ADMITO o recurso especial interposto.

O contribuinte foi intimado para apresentar contrarrazões sustentando que o início do prazo para restituição é a data da entrega da DIPJ em que apurado saldo negativo, requerendo a manutenção do acórdão recorrido por suas razões (fls. fls. 269/277).

É o relatório.

Voto

Conselheira Cristiane Silva Costa, Relatora

O recurso especial é tempestivo e foi demonstrada a divergência na interpretação da lei tributária, conforme razões da Presidente de Câmara para seu conhecimento, que adoto.

Passo à análise do mérito.

A Procuradoria sustenta que "*o dies a quo para a contagem do prazo decadencial do pedido de restituição em caso de saldo negativo de CSLL/IRPJ é o primeiro dia seguinte ao encerramento do exercício. Por outro lado, o acórdão recorrido considerou como termo inicial para a contagem do prazo o mês de abril do ano-calendário subsequente aquele em que houve saldo negativo (abril/1996)*". Portanto, discute-se a interpretação do artigo 168, I, do Código Tributário Nacional, que prevê:

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;

Em suas razões recursais, ainda sustenta que este dispositivo legal teve interpretação conferida pelo artigo 3º, da Lei Complementar nº 118/2005, que prescreve:

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.

Colaciona-se, ademais, o artigo 4º, da Lei Complementar nº 118/2005, que estabelecia que:

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 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. (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.

Sobreleva considerar, 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, 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 ao recurso voluntário do contribuinte para afastar a decadência quanto ao saldo negativo de 1995 com pedido de restituição apresentado em 18/04/2001. Nesse sentido, destaco trecho do acórdão recorrido:

No caso presente, a entrega da DIPJ ocorreu em 30/04/1996 (fls. 04) e o pedido de restituição relativo ao saldo negativo de CSLL do ano calendário 1995, foi formalizado em 18/04/2001 (fl. 01), dentro portanto do lapso decadencial de 5 anos previsto pelo Código Tributário Nacional, cujo dies a quo se iniciou somente em 01/05/1996.

Destarte, reconheço como tempestivo o pedido de restituição formulado pela recorrente.

Deixa-se de examinar os fundamentos da denominada tese dos 5+5 anos, pela qual a decadência do direito de repetir o indébito somente ocorre 05 (cinco) anos após a homologação tácita, tendo em vista o acolhimento da pretensão da recorrente em relação a tese anteriormente exposta.

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 negar provimento ao recurso especial da Procuradoria.**

Esclareço que o atual RICARF (Portaria MF nº 343/2015) prevê a negativa de seguimento a recurso especial quando o acórdão recorrido adote entendimento de súmula do CARF:

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. (...)

§ 3º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da CSRF ou do CARF, ainda que a súmula tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso.

Não obstante a previsão regimental, o acórdão recorrido não aplicou entendimento da Súmula 91. Com efeito, a Turma *a quo* não autorizou a compensação de créditos pelo prazo de 10 anos, como estabelece a Súmula 91. Apenas reconheceu a possibilidade de restituição ou compensação de parte dos créditos (período inferior a 10 anos) diante apresentação de DIPJ, que marcaria o início do prazo de restituição. Nesse contexto, entendo inaplicável o artigo 67, §3º e, portanto, **conheço do recurso especial e lhe nego provimento**.

Por tais razões, **conheço e nego provimento ao recurso especial** da Procuradoria da Fazenda Nacional, mantendo o acórdão recorrido. Esclareço que os autos devem retornar à unidade de origem, como determinado pelo acórdão da Turma *a quo*.

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa