



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

Processo n° 13804.008127/2004-03
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-001.685 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de agosto de 2016
Matéria IRPJ. Restituição. Decadência.
Recorrente DM Motors do Brasil Ltda.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1997

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ANTES DE 09/06/2015. JURISPRUDÊNCIA DO STF. DECADÊNCIA DE 5+5 ANOS.

Em face de entendimento pacificado pelo STF, no caso de pedido de restituição realizado antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo de decadência deve ser de 5 anos contados após 5 anos desde a constituição do saldo negativo, motivo pelo qual o pedido deve ser processado pela Delegacia da Receita Federal. Essa matéria é, inclusive, objeto da Súmula nº 91 do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao Recurso Voluntário para reformar o Acórdão da DRJ, afastando a decadência e, deste modo, determinando o retorno do pedido de restituição à Delegacia da Receita Federal competente para avançar na análise do mérito.

Documento assinado digitalmente.

Antonio Bezerra Neto - Presidente.

Documento assinado digitalmente.

Marcos de Aguiar Villas-Bôas - Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 21/09/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS BOAS, Assinado digitalmente em 23

/09/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 21/09/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS B

OAS

Impresso em 26/09/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto (presidente da turma), Guilherme Mendes, Luciana Zanin, Ricardo Marozzi, Marcos Villas-Bôas (relator), Luis Rodrigo de Oliveira Barbosa, Aurora Tomazini e Livia Germano.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº 14-19.547, da DRJ de Ribeirão Preto/SP, que julgou, por unanimidade de votos, improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pela contribuinte perante Despacho Decisório que decidiu pela decadência do pedido de restituição.

Valho-me do Relatório do Acórdão da DRJ para a descrição dos fatos iniciais:

"Trata-se de Manifestação de Inconformidade interposta em face do Despacho Decisório, em que foi indeferido o pedido de restituição de fl. 01, protocolizado em 29/09/2004, no valor de R\$ 314.199,62, relativo a Saldo Negativo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, do ano-calendário de 1997 (fl. 01).

A análise da liquidez e certeza do crédito pleiteado foi efetuada pela DRF São José do Rio Preto/SP no Despacho Decisório de fls. 52/54, através do qual a autoridade competente não reconheceu o direito creditório contra a Fazenda Nacional sob o fundamento de que o direito de o contribuinte pleitear a restituição do indébito estaria decaído, conforme o disposto no inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional — CTN.

Cientificada do Despacho Decisório, em 02/10/2007 (fl. 55), a contribuinte ingressou, em 01/11/2007, com a manifestação de inconformidade de fls. 59/72, acompanhada dos documentos de fls. 73/82, na qual alega, em síntese, que: a) apurou saldo negativo de IRPJ no ano-calendário de 1997; b) nos pedidos de restituição de tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, apresentados anteriormente A Lei Complementar nº 118/2005, o prazo para pleitear a restituição é de cinco anos, contados a partir da data da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos; c) este entendimento está solidificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça; d) segundo a sistemática do lançamento por homologação, o crédito tributário extingue-se definitivamente depois de decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador; dessa forma, somente após o decurso desse período é que se inicia o prazo, também de cinco anos, para a restituição do tributo indevidamente recolhido; e) cita decisões do STJ, bem como administrativas, que refletem esse entendimento; f) a edição da Lei Complementar nº 118/2005 evidencia que, anteriormente A sua vigência, o prazo em questão era de dez anos, contados da ocorrência do fato gerador, nos casos em que a fiscalização não homologa expressamente o pagamento; g) a lei nova traduz a existência de um comando para o futuro; h) o STJ eliminou qualquer possibilidade de a Lei Complementar nº 118/05 ser aplicada para os pleitos de restituição já em andamento; i) aplicando-se o entendimento acima, o prazo para requerer a restituição do respectivo crédito encerra-se em 31/12/2007; j) a fiscalização sequer adentrou no mérito relativo ao valor do direito creditório, sendo este portanto incontroverso; k) o montante do saldo negativo do IRPJ pleiteado nos autos foi apurado na DIPJ/98, na qual consta que, a título de antecipação, foram recolhidos R\$ 156.379,49, no decorrer do

ano de 1997; 1) requer a produção de todas as provas em direito admitidas, em especial a realização de diligências e a juntada de documentos. Ao final, requer que a presente manifestação de inconformidade seja julgada procedente".

O Acórdão da DRJ ficou, então, ementado da seguinte forma:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1997

IRPJ. SALDO NEGATIVO. PROVA DO INDÉBITO.

O reconhecimento de direito creditório a título de saldo negativo de IRPJ reclama efetividade no pagamento das antecipações calculadas por estimativa ou das retenções na fonte pagadora, comprovação contábil e fiscal dos valores dos tributos apurados no ano-calendário e que referidos saldos negativos não tenham sido utilizados para compensar a contribuição devida nos períodos posteriores. Aqueles abrangidos no pedido.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1997

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: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997

APRESENTAÇÃO DE PROVAS.

Sob pena de preclusão temporal, o momento processual para o oferecimento da manifestação de inconformidade é o marco para apresentação de provas e alegações com o condão de modificar, impedir ou extinguir a pretensão fiscal, consideradas as exceções previstas no estatuto processual tributário. Solicitação Indeferida".

Inconformada com o Acórdão da DRJ, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário, por meio do qual repetiu os argumentos da Manifestação de Inconformidade e, ainda, questionou o fato de o Acórdão da DRJ ter ingressado, de certa forma, na análise do pedido de restituição e fundamentado parte da sua decisão na falta de documentos probatórios, quando estava em discussão apenas a decadência ou não do pedido de restituição, única matéria analisada pelo Despacho Decisório.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos de Aguiar Villas-Bôas - Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos legais.

Trata-se de caso semelhante a outro do próprio contribuinte julgado pelo Conselho de Contribuintes, no qual se decidiu por afastar a decadência do período de restituição.

Não se trata de decadência, pois o que está em jogo em um direito subjetivo, aquele que carece do exercício de uma pretensão sobre outrem e de resposta dele para cumprimento do seu dever e satisfação do direito.

A decadência é a perda, pelo decurso de prazo, do direito potestativo, aquele que independe da ação de outrem, um direito que o seu detentor simplesmente tem de exercer, contanto que dentro do interstício previsto na legislação.

No que toca à prescrição de pedidos de restituição realizados antes de 9 de junho de 2005, o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que, nessas hipóteses, o prazo é de 5 + 5 anos, totalizando 10 anos, conforme ementa abaixo:

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
INDEBITOS 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.

Como o pedido de restituição em análise neste processo administrativo fiscal foi realizado em 29/11/2004, alguns meses antes do corte temporal estabelecido pelo STF para início de aplicação do prazo de 5 anos, em lugar do prazo de 10 anos, deve ser considerado realizado o pedido dentro do prazo prescricional e, portanto, ele deve retornar à Delegacia da Receita Federal para que analise os saldos negativos e os demais aspectos pertinentes ao conteúdo do pedido de restituição.

A DRJ aplicou o entendimento antes defendido pela Receita Federal no sentido de que a Lei Complementar nº 118/2005 é interpretativa e que solucionaria a dúvida de modo a definir a aplicação do prazo de 5 anos até mesmo para pedidos realizados antes da sua vigência.

O STJ já havia afastado esse entendimento, porém, mesmo assim, a DRJ entendeu que aqueles Acórdãos apenas se aplicariam às partes do processo judicial.

O STF afastou, então, qualquer dúvida, modificando um pouco o entendimento do STJ, que era mais permissivo ao contribuinte, estabelecendo, conforme ementa transcrita acima, que o prazo de 10 anos seria aplicado a pedidos realizados até 8 de junho de 2005, dia anterior ao início de vigência da LC nº 118/2005.

A DRJ, no entanto, talvez fazendo uma "mea culpa" por estar aplicando entendimento contrário ao do STJ, seguiu uma linha confusa no sentido de que, de qualquer forma, mesmo que considerasse ter sido feito o pedido dentro do prazo, ele deveria ser negado, pois não haveria nos autos provas do indébito.

Essa análise não cabe originariamente à DRJ, sobretudo da forma superficial como feita por ela. Cabe à Delegacia da Receita Federal competente, uma vez afastado o seu entendimento de decadência (que é, em verdade, prescrição), analisar criteriosamente o pedido de restituição, solicitando documentos comprobatórios à contribuinte, se entender necessário.

Como se não bastassem os fundamentos trazidos acima, a matéria acerca da prescrição de dez anos em relação a pedidos realizados antes de 8 de junho de 2005 já é matéria da Súmula do CARF nº 91:

"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".

Deste modo, deve ser dado provimento ao Recurso Voluntário e reformado o Acórdão da DRJ conforme conclusão abaixo.

Conclusão

Pelo exposto, oriento o meu voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário para reformar o Acórdão da DRJ e, afastado o entendimento de que houve decadência, determinar o retorno do pedido de restituição à Delegacia da Receita Federal competente para que ela avance na análise de mérito.

Documento assinado digitalmente.

Marcos de Aguiar Villas-Bôas

CÓPIA