



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

Processo nº 13811.005034/2002-68
Recurso nº 165.111 Voluntário
Acórdão nº 1302-00.005 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de julho de 2009
Matéria IRPJ - Ex(s) 1994 e 1995
Recorrente NESTLÉ BRASIL LTDA
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1994 e 1995

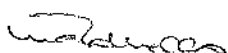
PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou maior que o devido extingue-se após o transcurso do prazo cinco anos contados da extinção do crédito tributário, e, diante do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, para efeito de interpretação do inciso I do artigo 168 em referência, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado previsto no parágrafo primeiro do art. 150 do mesmo Código Tributário Nacional.

INCONSTITUCIONALIDADES Em conformidade com o disposto na súmula nº 2 do Primeiro Conselho de Contribuintes, de adoção obrigatória por força do disposto no art. 72 do Regimento Interno aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer das alegações de inconstitucionalidade e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



MARCOS RODRIGUES DE MELLO – Presidente

WILSON FERNANDES GUIMARÃES -- Relator

EDITADO EM: 15 MAR 2010

Participaram, da sessão de julgamento os conselheiros: Wilson Fernandes Guimarães, Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira (Suplente Convocada), Irineu Bianchi (Vice-Presidente), e Marcos Rodrigues de Mello (Presidente).

Relatório

NESTLÉ BRASIL LTDA, já devidamente qualificada nestes autos, recorre a este Conselho contra a decisão prolatada pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, São Paulo, que indeferiu os pedidos veiculados através de manifestação de inconformidade apresentada contra a decisão da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo.

Trata o processo de pedido de restituição referente a pagamentos e depósitos judiciais realizados de janeiro de 1993 a junho de 1994 por meio dos Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARFs) e Guias de Depósito a Ordem da Justiça Federal, cumulado com Pedido de Compensação (processo nº 13804.008203/2002-19, apenso ao presente).

A autoridade administrativa que primeiro analisou os pedidos, os indeferiu sob fundamento de que o direito de o contribuinte pleitear a restituição do indébito estaria decaído, conforme o disposto no Ato Declaratório do Secretário da Receita Federal (AD/SRF) nº 96, de 26 de novembro de 1999, não apreciando, em razão disso, o mérito dos pedidos.

Diante de tal indeferimento, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 408/423), momento em que ofereceu, em apertada síntese, os seguintes argumentos:

- que teria realizado pagamentos a maior do que o devido, porque, apesar de a Lei nº 8.541, de 23/12/1992, ter determinado que a reconversão para moeda corrente dos tributos a recolher expressos em UFIR fosse feita com base no valor da UFIR vigente no dia anterior ao efetivo pagamento, continuou a seguir o mandamento da Lei nº 8.383, de 30/12/1991, segundo o qual a reconversão deveria ser feita com base no valor da UFIR vigente no dia do efetivo pagamento;



- que seu direito à restituição é reconhecido tanto pela própria Administração Tributária por meio das Instruções Normativas nºs 21/1997, 73/1997 e 210/2002, como pelo sistema jurídico vigente (artigos 165, inciso I, e 170 do CTN);

- que não teria havido a decadência de seu direito de pedir a restituição, pois a extinção dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ocorre apenas cinco anos após a data do fato gerador, com a homologação das informações declinadas em DCTF, nos termos do § 4º do artigo 150 e inciso VII do artigo 156, ambos do CTN, começando a partir de então a correr o prazo decadência de cinco anos previsto no artigo 168, inciso I, do CTN e no AD/SRF nº 96/1999, conforme jurisprudências judicial e administrativa transcritas.

- que, além disto, se a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para lançar tributo e mais cinco anos para cobrar seu crédito e o artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.212/1991 autoriza cobrar contribuições atrasadas no período de dez anos, também o contribuinte pode pleitear a restituição ou compensação em igual período, sob pena de inarredável ofensa ao princípio da isonomia, consagrado no artigo 5º da Constituição Federal;

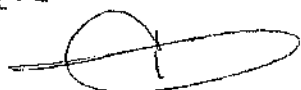
- que a manifestação de inconformidade teria efeito suspensivo em relação à cobrança dos valores compensados, conforme §§ 1º e 2º do artigo 35 da IN/SRF 210/2002 e artigo 33 do Decreto nº 70.235/1972, e a compensação extingue o crédito tributário sob condição resolutória da ulterior homologação do procedimento, nos termos dos artigos 74 da Lei nº 9.430/1996 e 21, § 2º, da IN/SRF nº 210/2002, tendo ela direito à compensação utilizando créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou ressarcimento que se encontre pendente de decisão administrativa, de acordo com o disposto no § 4º do artigo 21 da IN/SRF 210/2002.

A 1ª Turma da Delegacia da Reccita Federal de Julgamento em São Paulo, apreciando os argumentos expendidos pela contribuinte, decidiu, por meio do acórdão nº 16-15.099, de 15 de outubro de 2007, pela improcedência dos pedidos, conforme ementa a seguir transcrita.

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

"O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo e acessórios pagos indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário".

Inconformada, a contribuinte impetrou o recurso voluntário de fls. 439/473, por meio do qual sustenta, a exemplo do que fez na peça impugnatória, que a decadência no pedido de restituição não ocorreu, pois, firmou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que nas ações em que versem sobre tributos lançados por homologação (art. 150 do Código Tributário Nacional), o prazo para restituição é de 10 (dez) anos, isto é, 05 (cinco) anos decadenciais para a Fazenda efetuar a homologação do lançamento, mais 05 (cinco) anos contados a partir da homologação expressa ou tácita das informações declaradas pelo contribuinte. Aduz que o entendimento acerca da aplicação do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, não pode prosperar, visto que em recente decisão o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que a aplicação da referida norma somente será válida para questões que derem entrada no Judiciário quando a Lei Complementar estiver em vigor, ou seja, a partir de 10 de junho de 2005. Diz, ainda, que a aplicação da referida lei não merece prosperar por ser incabível a sua caracterização como norma interpretativa, bem como



por ofensa aos Princípios da Irretroatividade, Anterioridade, Moralidade e Boa-fé e ofensa a tripartição dos poderes.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro WILSON FERNANDES GUIMARÃES

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata a lide de pedido de restituição, formalizado em 28 de outubro de 2002, referente a pagamentos e depósitos judiciais realizados de janeiro de 1993 a junho de 1994 por meio dos Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARFs) e Guias de Depósito a Ordem da Justiça Federal, cumulado com Pedido de Compensação.

A unidade administrativa responsável pela análise dos pedidos (Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo) os indeferiu sob fundamento de que o direito de o contribuinte pleitear a restituição do indébito estaria decaído.

Tal decisão foi mantida pela autoridade julgadora de primeira instância.

Irresignada, a contribuinte sustenta, em sede de recurso voluntário, que a decadência no pedido de restituição não ocorreu, pois, firmou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que nas ações em que versem sobre tributos lançados por homologação, o prazo para restituição é de 10 (dez) anos, isto é, 05 (cinco) anos decadenciais para a Fazenda efetuar a homologação do lançamento, mais 05 (cinco) anos contados a partir da homologação expressa ou tácita das informações declaradas pelo contribuinte. Aduz que o entendimento acerca da aplicação do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, não pode prosperar, visto que em recente decisão o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que a aplicação da referida norma somente será válida para questões que derem entrada no Judiciário quando a Lei Complementar estiver em vigor, ou seja, a partir de 10 de junho de 2005. Diz, ainda, que a aplicação da referida lei não merece prosperar por ser incabível a sua caracterização como norma interpretativa, bem como por ofensa aos Princípios da Irretroatividade, Anterioridade, Moralidade e Boa-fé e ofensa a tripartição dos poderes.

Não resta dúvida que a tese esposada pela Recorrente encontra respaldo em manifestações no Poder Judiciário, notadamente do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, esses pronunciamentos advindos das cortes judiciais pátrias, além de não terem caráter predominante e pacífico, não representam o entendimento da administração tributária acerca da matéria, e, além do mais, no âmbito em que foram prolatadas, não têm efeito vinculante. Adite-se, ainda, que este colegiado administrativo vem, de forma reiterada, repudiando a tese (por alguns denominada) dos cinco mais cinco.

Com efeito, temos:

"Acórdão 108-08747 - SALDO NEGATIVO IRPJ E CSLL - COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. O saldo negativo do IRPJ e da CSLL, somente podem ser compensados com tributos dentro do prazo legal de 05(cinco) anos de acordo com o inciso I do artigo 168 do Código Tributário Nacional. Assim opera a decadência do direito desta compensação/restituição após o



decurso do prazo a partir do fato gerador, eis que se trata de tributos auto lançados pagos antecipadamente conforme § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional. A Lei Complementar nº 118 de 09/02/2005, no artigo 3º deixou claro que a restituição prevista no artigo 168 inciso I do Código Tributário Nacional deve levar em consideração para fins de estabelecer o prazo limite do direito ao pedido, que a extinção do crédito tributário ocorre, no momento do pagamento antecipado.

Acórdão 103-22100 - Nos termos do art. 165, inc. I e art. 168, inc. I do CTN, o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou maior que o devido extingue-se após o transcurso do prazo cinco anos contados da extinção do crédito tributário (art. 156, inc. I), que ocorreu na data do pagamento considerado indevido.

Acórdão 108-08215 - CSLL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - DECADÊNCIA - ART. 168, I, DO CTN - ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - Para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional, o prazo inicial de contagem da decadência se inicia no momento do pagamento do tributo e não após a homologação deste pagamento. Entendimento sedimentado pelo art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005.

Acórdão 101-93857 - CSLL - Período de apuração - 01/06 a 30/06/95 - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - Tem o contribuinte o prazo de cinco anos para pedir a restituição do tributo pago indevidamente, contado a partir da data do recolhimento, mesmo nos casos de lançamento por homologação. Prazo repetitório superior a cinco anos - Ausência de previsão legal".

Consideradas, portanto, as disposições contidas no inciso I do art. 165 e no art. 168 do Código Tributário Nacional, o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou maior que o devido extingue-se após o transcurso do prazo cinco anos contados da extinção do crédito tributário, e, diante do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005, para efeito de interpretação do inciso I do artigo 168 em referência, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado previsto no parágrafo primeiro do art. 150 do mesmo Código Tributário Nacional.

Consoante as disposições do art. 4º da mesma Lei Complementar (a de nº 118, de 2005), a norma preconizada pelo artigo 3º acima referenciado tem natureza interpretativa, sendo-lhe aplicável, por decorrência, o disposto no art. 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

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;"

Cabe esclarecer, ainda, que, consoante o disposto na súmula nº 2 do Primeiro Conselho de Contribuintes, de adoção obrigatória por força do disposto no art. 72 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, este Colegiado não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.



Assim, conduzo meu voto no sentido de negar provimento ao recurso interposto.

WILSON FERNANDES DE OLIVEIRA - Relator



