



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13838.000124/99-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-005.981 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de julho de 2023
Recorrente COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO VITORIO DAL FABBRO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 30/04/1990 a 31/03/1993

ILL. IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO. CONTAGEM DE PRAZO DECADENCIAL. SÚMULA CARF Nº 91. PRAZO DE DECADÊNCIA DE 10 (DEZ) ANOS, CONTADOS DO PAGAMENTO INDEVIDO. REFLEXOS DE PRECEDENTE DO STF NO RE 566.621-RS, TEMA 4, COM REPERCUSSÃO GERAL, JULGADO SOB A ÉGIDE DO ART. 543-B, § 3º, DO CPC.

Aplica-se o prazo de decadência de 10 (dez) anos aos pedidos de restituição ou compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em relação aos períodos anteriores a 9 de junho de 2005, contados do pagamento indevido do tributo, mercê da aplicação da Súmula CARF nº 91.

O Supremo Tribunal Federal decidiu, mediante repercussão geral e aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC, restar “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”, conforme RE 566.621-RS, razão pela qual, aos pedidos de compensação ou restituição anteriores, aplica-se a regra de 10 (anos) para fins de cômputo de prazo decadencial, confirmada pelos precedentes do Superior Tribunal de Justiça que consolidaram a tese histórica da contagem decenal.

O julgamento de recurso que afasta a decadência reconhecida pela autoridade administrativa como única razão de decidir o pedido de restituição ou compensação de tributo enseja o retorno dos autos para apreciação das matérias de mérito não apreciadas e controvertidas pelo interessado em manifestação de inconformidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para que se retorne o processo à Receita Federal do Brasil, a

fim de que reaprecie o pedido formulado pela contribuinte, nos termos do voto do relator, podendo intimar a parte a apresentar documentos adicionais, devendo ser emitida decisão complementar contra a qual caberá eventual manifestação de inconformidade do interessado, retomando-se o rito processual.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fredy José Gomes de Albuquerque - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Efigenio de Freitas Junior, Jeferson Teodorovicz, Fabio de Tarsis Gama Cordeiro, Fredy Jose Gomes de Albuquerque, Jose Eduardo Genero Serra, Viviani Aparecida Bacchmi, Thais de Laurentiis Galkowicz, Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Trata-se de pedido de restituição e compensação de indébito tributário de FINSOCIAL e ILL, que foi negado pela administração tributária e confirmado por decisão da DRJ em 7 de março de 2002 (e-fls. 370).

O primeiro despacho decisório proferido nos autos (e-fls. 195/197) negou o direito creditório sob o fundamento de decadência, tendo a matéria sido levada à DRJ (acórdão e-fls. 370/386), a qual confirmou a denegação do pedido. Após recurso ao CARF (460/464), a decadência foi afastada e determinado o retorno dos autos para novo despacho decisório sobre o mérito. Contudo, tal julgamento limitou-se a analisar a decadência do FINSOCIAL, sem apreciar o pedido de petição do indébito de ILL.

O Recurso Especial da Fazenda Nacional (e-fls. 468/480) igualmente se limitou a tratar do FINSOCIAL, havendo a Câmara Superior de Recursos Fiscais decidido manter o afastamento da decadência (acórdão de e-fls. 574/612) e determinar que *“deve a autoridade julgadora de primeiro grau pronunciar-se em relação à matéria de mérito não abordada, qual seja, o direito à restituição/compensação”*.

Ao retornar à unidade de origem, a administração tributária identificou que o CARF apenas se pronunciara em relação ao FINSOCIAL, por intermédio da 3ª seção, inclusive, o Recurso Especial também se limitou a apreciar essa questão, conforme consta do despacho de e-fls. 634/636. Identificou que a falta de apreciação do Recurso Voluntário em relação ao Imposto sobre o Lucro Líquido impede a análise do mérito, uma vez que o pedido de restituição e compensação tratam dos dois tributos.

Observe-se o despacho da unidade de origem:

Conforme se vê, o presente processo restou definitivamente resolvido em relação ao Finsocial, cabendo, contudo, a análise relativa ao ILL, que não foi objeto de apreciação pelo -Terceiro Conselho de Contribuintes.

É que o ILL não se insere na competência regimental do Terceiro Conselho, mas sim do Primeiro Conselho de Contribuintes, indicando que o despacho complementar prolatado pela DRF/CAMPINAS/SP não seria a melhor solução para a questão formulada pela DRJ/CAMPINAS/SP, particularmente em razão do desdobramento que ora se firmou.

Assim, para que se dê continuidade ao processo, persiste a necessidade de apreciação, pelo E. Primeiro Conselho de Contribuintes, da questão relativa ao ILL.

Em razão do exposto, proponho o encaminhamento do presente processo ao Primeiro Conselho de Contribuintes para que se pronuncie quanto ao ILL.

Assim, o processo retorna ao CARF para julgamento do Recurso Voluntário da contribuinte, apenas no que diz respeito ao ILL, para tratar da decadência reconhecida também em relação a tal tributo, conforme o que fora julgado pela DRJ no acórdão de e.fls. 370/386.

O processo foi a julgamento da 3ª Seção, que declinou da competência por se trata de questão relacionada a imposto de renda (resolução Resolução n.º 3301-001.517 - e.fls. 642/646). Após regular redistribuição e saneamento do feito, o processo retorna a julgamento para análise desta 1ª Seção.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fredy José Gomes de Albuquerque, Relator.

Vê-se dos autos que a Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais já se pronunciou sobre a inexistência de decadência dos créditos relativos ao FINSOCIAL, em face dos julgamentos dos Recursos Voluntário e Especial, pelas razões já indicadas nos respectivos acórdãos.

Não obstante, a DRF devolveu o processo ao CARF para análise da decadência relativa ao ILL, por entender que tal matéria ainda não foi julgada pela Corte Administrativa, informando que, *“para que se dê continuidade ao processo, persiste a necessidade de apreciação, pelo. E. Primeiro Conselho de Contribuintes, da questão relativa ao ILL”*.

Observa-se que, de fato, não houve manifestação colegiada, em grau recursal, perante o CARF, da matéria controvertida e relacionada ao ILL, cujos créditos reclamados à compensação/ressarcimento não foram deferidos em face da alegação de decadência pela autoridade administrativa, com mesma conclusão de julgamento da instância *a quo*, a qual entendeu que *os argumentos da impugnante, visando a reforma da decisão, não procedem, isto porque a decisão da DRF está bem fundamentada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, de que a declaração de inconstitucionalidade não faz nascer novo prazo de decadência e de que tal prazo, para efeito de restituição de tributos, finda com o decurso de cinco anos contados da data do pagamento*.

O pedido do contribuinte, no que pertine ao ILL, ocorreu mais de 7 anos após o último recolhimento do tributo, levando os insignes julgadores de 1ª instância a concluírem que o direito de requerer a compensação estaria decaído, mercê da aplicação do art. 165, I, do Código Tributário Nacional, o qual estabelece que *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.*

Ocorre que a matéria em apreço encontra solução na Súmula 91 do CARF, que assim assevera:

SÚMULA 91 do CARF: 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.

Vê-se dos autos que os recolhimentos do Imposto sobre o Lucro Líquido ocorreram entre 30/04/1990 e 31/03/1993, como se vê às fls. 10, enquanto o pedido de compensação foi protocolado em 15/07/1999, portanto, dentro do prazo decenal indicado na Súmula 91 do CARF, razão pela deve ser afastada a decadência manifestada no julgamento de 1ª instância administrativa.

Registre-se que a referida súmula é originária do julgamento, *com repercussão geral*, do tema 4 pelo STF, quando da análise do RE 566.621-RS, assim ementado:

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. (STF, RE 566.621-RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, data de publicação: 11/10/2011, com repercussão geral, grifou-se).

O STF entendeu que as inovações trazidas pela LC 118/2005 trouxeram regras limitadoras ao cômputo decenal da prescrição/decadência que era consolidado por histórica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de forma que, somente após o período de *vacatio legis* da Lei Complementar, poder-se-ia afastar a contagem de 10 (dez) anos para os pedidos de repetição de indébito manejados pelos contribuintes.

O reflexo dessa decisão, com repercussão geral reconhecida pela Corte Constitucional, nos termos do art. 543, B, § 3º, do CPC, levou o CARF a consolidar a matéria com a promulgação da Súmula 91, que tem aplicação obrigatória.

Destaque-se que, como não houve apreciação do *meritum causae* nem pela DRF nem pela instância de piso – e considerando, ainda, que a o Recurso Voluntário já fora apreciado anteriormente pelo CARF com o afastamento da decadência e devolução dos autos para análise do pedido de compensação, conforme decisão confirmada na CSRF –, o feito há de retornar à DRF para que esta se pronuncie em relação às demais questões de mérito, porquanto os créditos de ILL reclamados à compensação não estão decaídos.

Só assim, far-se-á a Justiça Fiscal que parametriza o processo administrativo fiscal em âmbito federal.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento ao Recurso Voluntário para afastar a decadência dos créditos relacionados ao Imposto sobre o Lucro Líquido, e, em consequência, determino o retorno dos autos à DRF para que a autoridade administrativa se pronuncie em relação às demais questões de mérito relacionadas ao pedido do contribuinte, podendo intimar a parte a apresentar documentos adicionais, devendo ser emitida decisão complementar contra a qual caberá eventual manifestação de inconformidade do interessado, retomando-se o rito processual.

(documento assinado digitalmente)

Fredy José Gomes de Albuquerque