



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

**Processo n°** 13855.000055/2003-61  
**Recurso n°** Especial do Contribuinte  
**Acórdão n°** 9101-001.696 – 1ª Turma  
**Sessão de** 17 de julho de 2013  
**Matéria** Restituição/compensação  
**Recorrente** Magazine Luiza S.A.  
**Interessado** Fazenda Nacional

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 28/01/1993 a 31/01/2001

Ementa:

**PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO**

O deferimento de restituição pressupõe o atendimento de duas condições cumulativas: comprovação da existência do indébito e não extinção do direito de pleitear a repetição. Ainda que não extinto o direito de pleitear a restituição, segundo entendimento adotado pelo STJ no regime dos recursos repetitivos, não se cabe à restituição quando não caracterizado o indébito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso. O Conselheiro João Carlos de Lima Júnior declarou-se impedido.

(documento assinado digitalmente)

**LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS**

Presidente Substituto

(documento assinado digitalmente)

**VALMIR SANDRI**

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente Substituto), Marcos Aurélio Pereira Valadão, José Ricardo da Silva,

Viviane Vidal Wagner (Suplente Convocada), Jorge Celso Freire da Silva, Karem Jureidini Dias, Valmir Sandri, Plínio Rodrigues de Lima e Suzy Gomes Hoffmann.

## Relatório

O litígio tratado neste processo gira em torno de pedido de restituição formulado em 14/01/2004, de crédito tributário referente a multas de mora pagas sobre o IRPJ, a CSLL, o PIS, a Cofins e o IRRF recolhidos após as respectivas datas de seus vencimentos, fixadas na legislação tributária então vigente, entre as datas de 28 de janeiro de 1993 a 31 de janeiro de 2001.

O indeferimento da solicitação por inexistência de indébito e extinção do direito de pleitear a restituição deu ensejo a recurso voluntário. .

Em sessão plenária de 14 de maio de 2009, a Primeira Câmara do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, mediante Acórdão 1101-00.068, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso, em decisão assim ementada:

*RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO — CONTAGEM DO PRAZO PARA EXTINÇÃO DO DIREITO — INTELIGÊNCIA DO ART. 168 DO CTN — Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo, de cinco anos, para pleitear a restituição ou a compensação tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). Esse termo não se altera em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, eis que, nesse caso, o pagamento extingue o crédito sob condição resolutória.*

Inconformada, a contribuinte ingressou com recurso especial de divergência, postulando seja dado integral PROVIMENTO ao recurso, reconhecendo o prazo decenal (§4º, do art. 150, c/c art. 168, I, do CTN), tal como pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça — STJ, afastando assim a decadência, e ao final, para que seja deferido na integralidade o pedido de restituição e homologado a declaração de compensação vinculada, visando o reconhecimento dos valores indevidamente recolhidos a título de multa de mora no período compreendido entre janeiro de 1993 a janeiro de 2001.

O Presidente da Primeira Câmara da 1ª Seção de Julgamento admitiu o recurso assentando que a matéria relativa à extinção do direito foi pré-questionada, o acórdão paradigma apresentado como divergente foi proferido por colegiado distinto e restou demonstrada a divergência relativamente à contagem do prazo para se pleitear a repetição do indébito.

É o relatório.

## Voto

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

Autenticado digitalmente em 25/09/2013 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 14/10/2013 por LU

IZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 25/09/2013 por VALMIR SANDRI

Impresso em 07/11/2013 por SUELI TORRES SILVESTRE

Conselheiro Valmir Sandri, Relator.

O recurso atende os requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A contribuinte teve indeferido seu pleito pela Delegacia de Julgamento por dois fundamentos: a inexistência de indébito e a extinção do direito de pleiteá-lo, caso existisse.

No recurso voluntário, insurgiu-se contra ambos os fundamentos.

A Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passaram a integrar o julgado.

O voto condutor assenta:

*Não tem razão a interessada quando invoca o instituto da denúncia espontânea para defender a tese de que a multa de mora paga foi indevida.*

(...)

*Dessa forma, a meu ver, não se caracterizou o indébito. Todavia, sabendo que esse não é o posicionamento de alguns julgadores deste Colegiado, o segundo motivo trazido pela decisão recorrida, que é a extinção do direito de pleitear a restituição, por si só é suficiente para negar provimento ao recurso.*

*Conforme previsto nos artigos 165 a 168 do Código Tributário Nacional, como regra geral, em casos de pagamento indevido ou a maior, o direito de pleitear a restituição se extingue com o prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito.*

*Em se tratando de tributos sujeitos à modalidade de lançamento por homologação, o pagamento efetuado pelo sujeito passivo extingue o crédito sob condição resolutória o que significa dizer que, feito o pagamento, os efeitos da extinção do crédito se operam desde logo, estando sujeitos a serem resolvidos se não homologado o procedimento do contribuinte, expressa ou tacitamente.*

*Pretende a interessada que na contagem do prazo se observe que, por se tratar de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo de cinco anos é a data em que se considera homologado o lançamento (tese dos "cinco mais cinco"). Essa tese, todavia, peca pela falha de dar à condição resolutória efeitos de condição suspensiva, elevando o prazo para até 10 anos.*

*Finalmente, o pleito para suspensão da exigibilidade do crédito até decisão final no processo independe de declaração, e a suspensão está sendo observada.*

***Pelas razões expostas, nego provimento ao recurso.***

O recurso especial de divergência só alcança a questão da extinção do direito de pleitear a restituição.

Quanto a essa matéria, a partir da alteração do Regimento Interno do CARF, para inclusão do art. 62-A, que obriga os Conselheiros a reproduzirem as decisões definitivas de mérito do STF ou do STJ, não se admite mais discussão. É que Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.002.932SP, 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.

O Supremo Tribunal Federal, de outro lado, enfrentando o tema, decidiu, no âmbito do Recurso Extraordinário 566.621RS (04/08/2011), ser 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. 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.

Assim, no caso concreto, não estaria extinto o direito da Recorrente de pleitear a restituição.

Contudo, não tendo havido recurso especial quanto à questão da inexistência do indébito, não há como alterar a decisão, que nesse aspecto restou definitiva.

Pelas razões expostas, não conheço do recurso por insuficiência recursal.

Sala das Sessões, DF, em 17 de julho de 2013.

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri - Relator.