



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

Processo nº 19679.005812/2005-10
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1801-002.159 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 22 de outubro de 2014
Matéria Compensação - Prescrição
Recorrente ZILMER INELTEC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999

IRPJ. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO ANTECIPADO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TESE DOS “CINCO MAIS CINCO”. LC Nº 118/05. POSICIONAMENTO DO STJ E STF.

Os pleitos protocolados até 09/06/2005 submetem-se à denominada “tese dos cinco mais cinco”, onde se conta o prazo prescricional quinquenal a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º do CTN), acrescido de mais cinco anos, contados da data de homologação tácita (art. 168, I do CTN). Entendimento definido pelo STF (RE 566621) e STJ (REsp 1269570), ambos julgados sob os regimes dos arts. 543- B e 543-C do CPC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento em parte ao recurso voluntário e determinar o retorno dos autos à unidade de jurisdição da recorrente para a análise do litígio, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alexandre Fernandes Limiro - Relator.

Participaram da sessão de julgamento, os conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Fernando Daniel de Moura Fonseca, Neudson Cavalcante Albuquerque, Alexandre Fernandes Limiro, Rogério Aparecido Gil e Ana de Barros Fernandes Wipprich.

Relatório

Trata-se de Declaração de Compensação (e-fls. 02/84), protocolada em 08/06/2005, onde o contribuinte aponta o crédito de saldo negativo de IRPJ e CSSL no valor de R\$ 131.878,33, referente ao exercício de 1999 (DIPJ/2000) conforme documentos juntados. Indicou também os débitos para a compensação, consubstanciados no código de receita 2172, relativos aos períodos de apuração situados entre 05/2002 e 10/2002.

Em 02/10/2009 foi proferido o Despacho Decisório (e-fls. 89/91), onde não se homologou a declaração de compensação haja vista ter-se concluído que o direito do contribuinte pleitear a restituição do Saldo Negativo do IRPJ apurado no ano-calendário 1999 encontrar-se-ia fulminado pela decadência desde o dia 01/01/2005. O contribuinte foi intimado desta decisão em 23/10/2009 (e-fls. 93/94) e em 23/11/2009 apresentou Manifestação de Inconformidade (e-fls. 105/126), a qual foi julgada improcedente pela DRJ em 29/03/2012 (e-fls. 211/213).

Após verificar que a demanda cingia-se ao termo inicial do prazo decadencial para o contribuinte pleitear uma restituição, argumentou que a LC n. 118/05 estaria apenas interpretando o art. 168, I do CTN. Assim, o prazo decadencial deveria ser contado a partir do pagamento antecipado do tributo. Invocou ainda o art. 106, I do CTN o qual permite que lei interpretativa se aplique a fatos tributários pretéritos. Deste modo, no momento de apresentação da Declaração de Compensação (08/06/2005) já estaria decaído o direito à restituição dos saldos negativos de IRPJ e CSSL do ano calendário de 1999. Consignou ainda que a competência do órgão julgador se resume à análise da legalidade dos atos praticados, não lhe competindo manifestar-se sobre a constitucionalidade de norma vigor, uma vez que sua função é plenamente vinculada, consoante reconhecido nos termos da Súmula nº 02 do CARF.

O contribuinte foi intimado dessa decisão em 29/05/2013 (e-fls. 215/217) e, irredimido, em 19/06/2013 interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 221/ 228), onde informa que tem como regime de apuração o lucro real anual, razão pela qual procede ao recolhimento das estimativas mensais durante o exercício financeiro para ajustar o valor real no final do ano. Assim, apurou saldos negativos de IRPJ e CSSL no ano-calendário de 1999, tendo procedido à compensação destes em 08/06/2005, nos termos da lei tributária vigente à época “que permitia à Recorrente, a apropriação dos referidos créditos tributários pelo entendimento da ‘tese dos 5 + 5’ ratificada pelo STJ”. Invocou ainda os princípios da verdade material, do contraditório e da oficialidade. Com base nestes argumentos, requereu o recebimento e provimento do recurso interposto, na forma requerida pela impugnante em seu pedido de compensação e de restituição/ressarcimento, bem como a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 151, III do CTN.

Voto

Presentes os pressupostos recursais exigidos pela legislação, conheço do recurso.

Ausência de Prescrição

O presente caso, o objeto do recurso envolve o termo inicial de contagem do prazo prescricional do direito do contribuinte pleitear restituição/compensação de valores pagos a maior. A DRJ consignou que a LC n. 118/05 afirma estar apenas interpretando o art. 168, I do CTN, tendo invocado o art. 106, I do CTN para concluir que tal lei se aplique a fatos geradores pretéritos. Contudo, o contribuinte entende que o seu pedido de compensação está sujeito ao prazo prescricional instituído pela “tese dos cinco mais cinco”, aceita pelo STJ anteriormente à vigência da LC 118/05. Isso porque, a DCOMP foi protocolada em 08/06/2005 e a referida lei iniciou sua vigência em 09/06/2005.

Em relação a este tema, cumpre invocar o art. 62-A do Regimento Interno deste Conselho, que determina a aplicação das decisões definitivas de mérito do STJ e STF, julgadas na sistemática prevista pelos arts. 543-B e 543-C do CPC, com o fim de aplicar ao presente caso o que foi decidido pelo STF no RE 566621 e pelo STJ no REsp 1269570:

*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 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar

a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012)

Desse modo, os referidos tribunais superiores decidiram – em recursos submetidos aos regimes instituídos pelos arts. 543-B e 543-C do CPC – que a LC n. 118/05 não é interpretativa. Assim, a alteração legislativa trazida por ela implica na diminuição do prazo prescricional previsto no art. 168, I c/c art. 150, § 4º, ambos do CTN. Por essa razão, restou consolidado que as ações ajuizadas antes de 09/06/2005 (data de início da vigência da LC n. 118/05) submetem-se ao prazo de cinco anos, contados a partir da data em que ocorreu o pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º do CTN.

A tese dos cinco mais cinco, reconhecida pelo STJ e STF, implicava na contagem do prazo prescricional a partir da ocorrência do fato gerador, conforme disposto no art. 150, § 4º do CTN, acrescido de mais cinco anos para se pleitear a restituição, conforme disposto no art. 168, I do CTN. Apenas a título exemplificativo, confira:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO.
TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.
JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CORREÇÃO MONETÁRIA.
PRECEDENTES.*

1. A jurisprudência desta Corte já assentou que a extinção do direito de pleitear a restituição de imposto sujeito a lançamento por homologação, em não havendo homologação expressa, só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados daquela da data em que se deu a homologação tácita. (...) 6. Recurso Especial improvido.

(STJ, REsp 460.644/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2004, DJ 15/03/2004, p. 232)

No caso em apreço, o pedido de compensação é relativo ao pagamento antecipado de estimativas de IRPJ e CSLL referentes ao ano-calendário de 1999, conforme e-fls. 62/84. Portanto, o fato gerador dos tributos ocorreu em 31/12/1999, iniciando-se a contagem do prazo prescricional para restituição em 01/01/2000 e findando-se em 01/01/2010.

Assim, se o pedido de compensação foi protocolado em 08/06/2005, conclui-se que não houve prescrição.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao Recurso Voluntário do contribuinte e determino o retorno dos autos à unidade de jurisdição de origem do contribuinte para análise meritória do pedido de compensação, sob pena de supressão de instância.

(assinado digitalmente)

Alexandre Fernandes Limiro