



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

Processo n° 10730.004007/2002-80
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2802-01.748 – 2ª Turma Especial
Sessão de 11 de julho de 2012
Matéria IRPF
Recorrente BEATRIZ ELIZA FERNANDES DA CUNHA BANDEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1996

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N.º118/2005.

No julgamento do Recurso Extraordinário n.º 566.621, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu que a contagem do prazo de 5 (cinco) anos para repetição ou compensação de indébito tributário a partir do pagamento antecipado de tributo sujeito ao lançamento por homologação, tal como previsto na Lei Complementar n.º 118, de 2005, aplica-se a partir de 9 de junho de 2005, data do início de vigência da referida lei. Assim, para as ações e/ou pedidos protocolados a partir deste termo inicial, o prazo aplicável é de cinco anos, contado do pagamento indevido. Por outro lado, nos casos de ações e/ou pedido protocolados antes da citada data, ausente a homologação expressa do lançamento, o prazo é de cinco anos a contar do fato gerador, acrescido de mais cinco anos. Esta última hipótese corresponde ao caso dos autos, em que o pedido foi feito dentro do interstício decenal e deve ter o mérito apreciado.. Entendimento do STF que deve ser reproduzido por força da norma prevista no art. 62-A do Regimento Interno do CARF.

DESPACHO DECISÓRIO. CONTROLE DE PAGAMENTOS. PROCEDIMENTOS DE CONTROLE PRÓPRIOS DAS UNIDADES DA RECEITA FEDERAL.

Afastado o fundamento de perda do prazo para requerer a restituição, estando a apreciação do mérito do direito sujeita a análise de informações que se obtém em procedimentos de controle próprios da Receita Federal, os autos devem retornar à Unidade da Receita Federal para proferir decisão sobre o mérito do pedido.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, : por unanimidade de votos DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para reconhecer que o pedido de restituição foi feito dentro do prazo legal e determinar o retorno dos autos à Unidade da Receita Federal com jurisdição sobre o domicílio tributário do recorrente para apreciar o mérito do pedido de restituição.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 13/07/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jaci de Assis Júnior, Sidney Ferro Barros, Dayse Fernandes Leite, Carlos André Ribas de Mello, German Alejandro San Martín Fernández e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de IRPF no valor nominal de R\$2.9223,05, protocolado em 27/08/2002, sob a alegação de que houve pagamento a maior nas cotas do IRPF1996 pagas em 1996, o que seria demonstrados pelo documentos anexos ao pedido.

O pedido foi indeferido sob a fundamentação de que o direito de requerer a restituição foi exercido após o prazo de cinco anos, contado do pagamento, nos termos do art. 168, I do Código Tributário Nacional – CTN.

Houve manifestação de inconformidade na qual alegou-se, em síntese, que o prazo para pedir a restituição deve ser contado conforme jurisprudência do STJ, equivalendo, na prática a uma prazo de 10 anos, que a Receita Federal deveria notificar o contribuinte da existência de pagamento a maior, assim como faz quando o pagamento é a menor, alega ainda que alguns dias antes de este processo ter início, a Receita Federal utilizou os valores pagos a maior para compensação com débitos decorrentes de outra(s) cobrança(s).

A manifestação de inconformidade foi indeferida também sob o fundamento de que o pedido foi formulado após o prazo legal do art. 168, I do CTN e, portanto, não foi apreciado o mérito.

A ciência do acórdão de primeira instância ocorreu em 02/06/2008 (fls. 86).

A ausência de recurso voluntário no prazo legal de trinta dias, motivou o despacho de arquivamento de fls. 87, datado de 09/07/2008.

Em 29/08/2008 a contribuinte protocolou recurso voluntário (fls. 89/90) contra o acórdão da DRJ pleiteando que seja adotado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça conhecido como “tese dos cinco mais cinco” e que não se aplique a Lei Complementar

118/2005 para fatos anteriores à sua vigência e que seja devolvido o valor pago a maior devidamente corrigido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

Do juízo de admissibilidade do recurso

Quanto à tempestividade do recuso voluntário há de ser ressaltado que o documento juntado aos autos que foi utilizado para a notificação do acórdão da DRJ é o Termo de Intimação de fls. 86.

Em que pese o prazo superior a 30 dias entre essa intimação e o protocolo da peça recursal, há de se averiguar a regularidade da notificação.

Como de praxe, o acórdão recorrido contém ordem de intimação nestes termos: “À DRF de origem para cientificar o interessado, mediante entrega de cópia do presente acórdão e demais providências cabíveis, ressaltando-lhe o direito de recurso voluntário ao Primeiro Conselho de Contribuintes, no prazo de 30 dias contados da ciência, ...”

Não obstante, a intimação de fls. 86, numerada com de nº 498, é uma intimação para instrução processual, por meio da qual o contribuinte é intimado a tomar ciência do despacho decisório, cuja cópia segue anexa, não há qualquer menção ao acórdão da DRJ, muito menos à ressalva acerca do direito de apresentar recurso voluntário a este Conselho no prazo de 30 dias a contar o recebimento da intimação.

Nessas circunstância, a notificação foi feita de forma irregular, razão pela qual a data em que foi recebida não servir como termo inicial do prazo recursal.

Destarte, considero tempestivo o recurso voluntário, presentes as demais condições de admissibilidade, dele conheço.

O mérito do pedido inaugural não foi apreciado nem pela DRF nem pela DRJ em razão da fundamentação das decisões ser a perda do prazo para pleitear a restituição nos termos do art. 168, I do CTN.

Do prazo para requerer repetição de indébito

Em se tratando da questão do prazo para solicitar a repetição de indébito, esta Turma Julgadora sobrestou diversos julgamentos em razão de o tema ter sido incluído no rol de matéria a que o Supremo Tribunal Federal – STF atribuiu a repercussão geral, tomando como paradigma o RE 566621/RS (que substituiu, como paradigma, o RE561908).

Este Recurso Extraordinário teve o trânsito em julgado em 27/02/2012, portanto, não há mais impedimento ao prosseguimento de julgamento dessa matéria no âmbito do CARF. Vejamos a ementa do julgado.

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.

O STF considerou que a LC 118/2005 ao se referir à aplicação retroativa estava reduzindo o prazo de restituição de 10 para 5 anos, pois o prazo de 10 anos correspondia a jurisprudência consolidada no STJ.

Do voto da relatora Ministra Ellen Gracie extrai-se:

“Inexistindo direito adquirido a regime jurídico, não há que se advogar, pois, o suposto direito de quem pagou indevidamente um tributo a poder buscar ressarcimento no prazo estabelecido pelo CTN por ocasião do indébito.

Isso não quer dizer, contudo, que a redução de prazo possa retroagir para fulminar, de imediato, pretensões que ainda poderiam ser deduzidas no prazo vigente quando da modificação legislativa. Ou seja, não se pode, de modo algum, entender que o legislador pudesse determinar que pretensões já ajuizadas ou por ajuizar estejam submetidas, de imediato, ao prazo, sem qualquer regra de transição.”

(...)

“o julgamento de preliminar de prescrição relativamente a ações já ajuizadas, tendo como referência novo prazo reduzido por lei posterior, sem qualquer regra de transição, atentaria, indiscutivelmente, contra, ao menos, dois destes conteúdos, quais sejam: a confiança no tráfego jurídico e o acesso à Justiça.

Estando um direito sujeito a exercício em determinado prazo, seja mediante requerimento administrativo ou, se necessário, ajuizamento de ação judicial, tem-se de reconhecer eficácia à iniciativa tempestiva tomada pelo seu titular nesse sentido, pois tal resta resguardado pela proteção à confiança.

(...)

Reconheço, pois, a inconstitucionalidade da aplicação retroativa da redução de prazo que alcance prazos já interrompidos, bem como da aplicação, imediatamente após a publicação da lei, às novas ações ajuizadas, sem assegurar aos contribuintes nenhum prazo para que, deduzindo suas pretensões em Juízo, pudessem evitar o perecimento do seu direito, ...”

Buscou-se, então, definir o momento a partir do qual se aplicaria o prazo de cinco anos a contar da extinção do crédito tributário pelo pagamento.

Foram apreciadas duas linhas de pensamento: a do acórdão do TRF da 4ª Região que aplicava a LC 118/2005 às **ações ajuizadas** após o período de *vacatio legis* da referida lei; e o entendimento da Primeira Seção do STJ, baseado na regra de transição do art. 2.028 do Código Civil, de modo que **os indébitos anteriores** à vigência da LC 118/2005 submetiam-se ao prazo de 10 anos, limitado ao prazo máximo de cinco anos, a contar da vigência da nova lei.

O STF sufragou o entendimento que aplica o prazo da LC 118/2005 às ações ajuizadas após a *vacatio legis* (120 dias), essencialmente por entender que o período de *vacatio legis* foi suficiente para que os contribuintes ajuizassem ações de repetição de indébito, destacando a existência de “significativa avalanche de ações ajuizadas perante a primeira instância em tal prazo, até 8 de junho de 2005” e que proteger o contribuinte que não ajuizou ação dentro desse prazo é proteger o contribuinte de sua própria inércia.

Posteriormente, a Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp submetido ao regime do art. 543-C do CPC, inclinando-se ao decidido pela Corte Suprema, reconheceu ter sido superado o entendimento que vinha adotando até então, passando a reconhecer entender que, para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, aplica-se o art. 3º da LC 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 (REsp 1.269.570-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/5/2012)

Por força do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, o entendimento do STF em recurso julgado no rito do art. 543-B do Código de Processo Civil é de observância obrigatório pelos membros do CARF.

O pedido em questão foi formulado em 27/08/2002, portanto, antes de estar em vigor a Lei Complementar 118/2005, não há nos autos informação de que tenha havido homologação expressa, ou notificação ao contribuinte de que o valor foi retificado de ofício, de forma que a aplicação do entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal implica em considerar o prazo segundo a tese que ficou conhecida como “dos cinco mais cinco” e, consequentemente, admitir como formulado o pedido dentro do prazo legal.

Cabe então apreciar o mérito.

Do mérito

No mérito, o pedido de restituição tem base em um suposto pagamento a maior. Não foi juntada a DIRPF1996 e sim telas de sistemas informatizados da Receita Federal.

Ainda que se possa verificar a divergência entre os valores “transcritos” e “calculados” (fls. 02), o que sugere a existência de pagamento a maior, reconhecer a existência do direito creditório requer análise de informações próprias dos sistemas de controle da Receita Federal. Exemplo disto, é a alegação, feita na manifestação de inconformidade, de que houve uma compensação promovida pela Receita Federal para extinguir outros débitos.

Ademais, as telas de sistemas juntadas aos autos tratam de informações dinâmicas e não são elemento seguro para fundamentar a decisão requerida, em sede de julgamento administrativo.

Destarte, afastada a preliminar de prescrição do direito de requerer a restituição (ou decadência para quem adota essa linha de pensamento), cabe à Unidade da Receita Federal de domicílio do contribuinte apreciar o mérito.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para reconhecer que o pedido de restituição foi feito dentro do prazo legal e determinar o retorno dos autos à Unidade da Receita Federal com jurisdição sobre o domicílio tributário do recorrente para apreciar o mérito do pedido de restituição.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA CÂMARA DA SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à **Segunda Câmara da Segunda Seção**, a tomar ciência do Acórdão identificado em epígrafe.

Brasília/DF, 13 de julho de 2012

(assinado digitalmente)
JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO
Presidente
Segunda Turma Especial da Segunda Câmara/Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- (.....) Apenas com ciência
- (.....) Com Recurso Especial
- (.....) Com Embargos de Declaração

Data da ciência: ____/____/____

Procurador(a) da Fazenda Nacional