



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

Processo nº 10825.001707/99-42
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-001.312 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de março de 2013
Matéria PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO.
Recorrente VIRGILIO AUGUSTO BORGES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 27/04/1987

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. A jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início na data da homologação do lançamento - expressa ou tácita. Quando não ocorrer homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito é de dez anos contados do fato gerador.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausentes, momentaneamente, os conselheiros Carlos Pelá e Moises Giacomelli Nunes da Silva.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(assinado digitalmente)

Antônio José Praga de Souza – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Leonardo de Andrade Couto.

Relatório

VIRGILIO AUGUSTO BORGES recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância administrativa, que julgou procedente a exigência, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Transcrevo e adoto o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente processo de pedido de restituição de Empréstimo Compulsório sobre aquisição de veículo, de fl. 1, no valor de Cz\$73.250,00, recolhido em 27/04/1987. Fundamentou seu pleito em Acórdão do Segundo Conselho de Contribuintes, que do qual apresentou cópia juntada às fls. 4/15, anexando ainda cópia da nota fiscal de aquisição de veículo e do Darf de recolhimento, às fls. 2/3.

A DRF de Bauru (SP) indeferiu a solicitação por ausência de competência da Receita Federal para apreciar tal pedido, indeferimento este mantido por esta Turma de Julgamento no acórdão de fls. 30/34.

Apresentado recurso voluntário, decidiu a Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes ser da competência da Receita Federal tal análise, conforme acórdão de fls. 47/53, assim ementado:

NORMAS PROCESSUAIS. COMPETÊNCIA EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - A competência para julgar, em primeira instância, processos administrativos relativos a pedido de restituição de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre veículos é privativa dos ocupantes do cargo de Delegado da Receita Federal de Julgamento

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - Afastado o fundamento, utilizado pela autoridade de primeira instância, de que a competência não fora atribuída para apreciar a impugnação ou manifestação de inconformidade, deve o processo retornar à Delegacia de Julgamento para apreciar os argumentos de mérito.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Em face de tal determinação, foi prolatado novo acórdão pela Turma de Julgamento, de fls. 62/63, com a seguinte ementa:

Empréstimo Compulsório RESTITUIÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA RFB PARA ANÁLISE DO PLEITO. PRELIMINAR AFASTADA. ANÁLISE DO MÉRITO. Afastada a preliminar de incompetência, conforme acórdão da Primeira Câmara do 3º Conselho de Contribuintes, o mérito do pedido de restituição deve ser analisado primeiramente pela DRF de jurisdição do contribuinte.

Em nova apreciação, afastada a incompetência pelo Conselho de Contribuintes, a DRF prolatou o despacho decisório de fls. 66/72, indeferindo o pedido de restituição sob o argumento de ter sido ultrapassado o prazo de cinco anos entre a data do recolhimento (27/04/1987) e o protocolo do pedido (24/11/1999).

Cientificada do despacho, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 75/80, na qual, em síntese, fez considerações sobre a decisão da DRF, discordando de sua interpretação em relação ao acórdão do Conselho de Contribuintes, e contestou a extemporaneidade de seu pedido.

Em relação a tal tempestividade, suscitou o entendimento do voto vencedor no acórdão apresentado por cópia junto ao pedido original, segundo o qual a contagem do prazo teria como termo inicial a Resolução do Senado nº 50, que conferiu efeito erga omnes à decisão judicial que reconheceu a inconstitucionalidade do empréstimo compulsório, publicada em 10/10/1995.

A decisão recorrida está assim ementada:

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO. O prazo para repetição de indébito de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos contados da data do recolhimento

Cientificada da aludida decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário, no qual contesta as conclusões do acórdão recorrido, repisa as alegações da peça impugnatória e, ao final, requer o provimento, nos seguintes termos:

3. AS RAZÕES DO RECURSO

3.1. O r. Acórdão não menciona a jurisprudência invocada na manifestação de inconformidade. Talvez com o singelo argumento (não manifestado) de que tal jurisprudência não tem força vinculante.

Correto. Mas, deveria ser mencionada já que dá amparo à pretensão do requerente.

3.2. Em última análise, baseia-se o r. Acórdão na Lei Complementar n. 118, de fevereiro de 2005.

Anote-se: o pedido (fl. 1) é de novembro de 1999.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Jose Praga de Souza, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade, dele conheço.

Em litigio o prazo para repetição de indébito. A DRJ decidiu que são 5 anos do pagamento, já o Recorrente insiste que o prazo deva ser contado da declaração de inconstitucionalidade da exigência.

Pois bem, há milhares de julgados neste Conselho no qual foi adotada a data do reconhecimento de que a cobrança era mesmo indevida como marco inicial para contagem do prazo para pleitear a repetição do indébito.

A grande maioria dessas decisões tornaram-se definitivas e os contribuintes obtiveram o reconhecimento do direito creditório, inclusive aqueles cujo pedido foi interposto mais de 10 (dez) anos após o recolhimento.

Essa matéria, no que concerne aos recolhimentos efetuados antes da vigência da Lei Complementar 118/2005, jamais chegou a ser pacificada no âmbito do CARF ou do antigo Conselho de Contribuintes, ensejando os recursos ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, tanto por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional ou dos contribuintes (que é o presente caso).

Ocorre que o atual Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 259/2009, sofreu algumas alterações pela Portaria nº 586, de 22/12/2010, dentre as quais se destaca o acréscimo do artigo 62-A, segundo o qual **as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ, bem como pelo Supremo Tribunal Federal-STF, em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.**

Consultando os julgados do Superior Tribunal Federal verifica-se a seguinte decisão (RE 566.621):

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 118/05, 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. (Grifei).

Está patente na decisão do egrégio STF que a tese dos "cinco mais cinco", aplicada pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ, nas ações de repetição de indébito, de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, que tem como fundamento legal a interpretação dada ao art. 168, inciso I, combinado com o art. 156, inciso VII, todos do CTN, deve prevalecer nos pleitos interpostos antes da vigência da LC 118/2005.

Frise-se: o STF pacificou o entendimento de que nas ações ajuizadas até o período de cento e vinte dias da edição da Lcp 118, de 2005, aplica-se a tese dos "cinco. mais cinco", **independentemente de o objeto da repetição de indébito ter como fundamento uma exação declarada inconstitucional pelo STF, ou da data de julgamento da decisão do STF ou ainda da causa do indébito, argüindo conferir mais segurança à prática tributária.** Logo, não há se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado.

Conclusão

Em face de todo o exposto, e considerando que o fato gerador ocorreu em abril/1987 e o pedido foi protocolado em novembro/1999, não cabe mesmo a restituição pleiteada. Voto no sentido de negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)
Antônio José Praga de Souza