



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13850.000164/2007-52
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-006.032 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de fevereiro de 2020
Recorrente EDUARDO MIMESSI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998, 2000

RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

Incabível a restituição de imposto de renda apurados na declaração de ajuste anual quando decaído o direito de pleiteá-la.

PRAZO DECADENCIAL PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO REFERENTE AO IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. HIPÓTESE EM QUE HOVE PAGAMENTOS ANTECIPADOS APÓS ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL (DAA). CONTRIBUINTE QUE SE DIZ PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE.

Nos tributos sujeitos ao procedimento do lançamento por homologação, o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição do imposto pago indevidamente ou em valor maior que o devido, para pedidos formulados a partir de 9/6/2005 (momento em que entra em vigor a LC 118), é de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário, entendendo-se, para os fins do indébito de tributos do lançamento por homologação, que essa extinção ocorre no momento do pagamento antecipado (CTN, art. 150, § 1.º) efetivado pelo sujeito passivo sem prévio exame da autoridade administrativa, que, posteriormente, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, pode ou não efetivar a homologação.

Direito Creditório Não Reconhecido por ausência de análise por decadência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Chiavegatto de Lima, Martin da Silva Gesto, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (Suplente convocada), Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente). Ausente o conselheiro Mário Hermes Soares Campos.

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 75/82), com efeito devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 69/72), proferida em sessão de 23/07/2009, consubstanciada no Acórdão n.º 17-33.594, da 7.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP II (DRJ/SPOII), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade (e-fls. 58/63), mantendo o indeferimento da solicitação de restituição, cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 1996, 1997, 19998, 2000

REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA.

O prazo decadencial do direito de pleitear restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente, inclusive no caso de declaração de inconstitucionalidade de lei, é de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, assim entendida a data de pagamento do tributo.

Solicitação Indeferida

Do litígio e Da Manifestação de Inconformidade

A lide, em sua essência e circunstância, foi bem delineada e sumariada no relatório do acórdão objeto da irresignação (e-fls. 69/72), pelo que passo a adotá-lo:

O contribuinte acima identificado apresentou, em 28/04/2009, manifestação de inconformidade de fls. 56 a 61 [e-fls. 59/63], discordando do Parecer SEORT n.º 0242/2009 (fls. 51 a 53) [e-fls. 53/55], do qual tomou ciência em 30/03/2009 (fl. 55) [e-fl. 57], que indeferiu o pedido de restituição dos valores referentes aos anos-calendário 1996, 1997, 1998 e 2000.

A decisão recorrida indeferiu o pleito do contribuinte, sob o argumento de que o período reivindicado – anos-calendário 1996 a 2000 –, já havia sido alcançado pela decadência.

Por intermédio da manifestação de inconformidade, o impugnante argumenta que, nos termos do art. 168, I, do CTN, tem direito de pleitear a restituição com o decurso do prazo de 5 anos da data da extinção do crédito tributário, que no presente caso, deu-se com a homologação tácita, após cinco anos da data do pagamento. Diz que, o requerente tem o direito de pleitear a restituição no prazo de 10 anos (5 anos da homologação tácita, que ocorreu cinco anos da data do pagamento + cinco anos da data da extinção do crédito tributário, que ocorreu com a homologação).

Do Acórdão de Manifestação de Inconformidade

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ (e-fls. 69/72), primeira instância do contencioso tributário. Na decisão *a quo* o indeferimento foi sustentado com base no prazo prescricional de cinco anos para a restituição de tributos.

Consignou-se, ainda, que o contencioso estabeleceu-se com relação à decadência do direito à restituição dos valores recolhidos entre abril de 1997 e setembro de 2001, bem como que o prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de crédito decorrente de pagamento de tributo indevido ou a maior que o devido rege-se pelo art. 168 do CTN, extinguindo-se decorridos cinco (5) anos da ocorrência de uma das hipóteses elencadas no art. 165 do CTN.

Outrossim, consignou-se que a data do pagamento indevido se deu no período compreendido entre abril de 1997 e setembro de 2001, enquanto o pedido de restituição foi protocolizado com a petição apresentada em 23/08/2007 (e-fl. 2), após o quinquênio legal fixado para a decadência do direito, cujo reconhecimento se pleiteia.

Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF

No recurso voluntário, interposto em 26/08/2009 (e-fls. 75/82), o sujeito passivo, reitera termos da manifestação de inconformidade, rebate a alegação de decadência e, ao final, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de declarar o direito a restituição do imposto de renda relativo aos anos-calendário de 1996 a 2000.

Argumenta que o direito de pleitear a restituição se dá no prazo de 10 anos (5 anos da homologação tácita, que ocorreu após cinco anos da data do pagamento + 5 anos da data da extinção do crédito tributário, que ocorreu com a homologação).

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 06/08/2009, e-fl. 74, protocolo recursal em 26/08/2009,

e-fl. 75, e despacho de encaminhamento, e-fl. 85), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário (e-fls. 75/82).

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

A lide instaurada e posta para deliberação é relativa ao prazo decadencial do direito material à repetição do indébito, o qual foi vindicado ser satisfeito pela via administrativa, por meio de pedido administrativo de restituição objetivando-se o reconhecimento do direito creditório.

O pedido de restituição foi protocolado em 23/08/2007 (período posterior a 9/6/2005), relativo a indébitos de IRPF pertinentes as quotas pagas após entrega de DAA dos anos-calendário de 1996 (exercício 1997), 1997 (exercício 1998), 1998 (exercício 1999), 2000 (exercício 2001), cujos pagamentos se sucederam no período de abril/1997 a setembro/2001.

Em setembro/2001 se efetivou o recolhimento da última quota relativo ao ano-calendário 2000 (exercício 2001, fato gerador 31/12/2000), sendo o período mais próximo a data deste julgamento.

- Considerações Gerais

Sabe-se, na forma do art. 165 do CTN, que o sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, nos seguintes casos (I) cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; (II) erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento.

O indébito é relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física (IRPF), sujeito ao ajuste anual, sendo pertinente a quotas mensais pagas após a entrega da Declaração o Ajuste Anual (DAA), sob condição resolutória de posterior homologação.

Tratando-se de IRPF, relativo a rendimentos sujeitos ao ajuste anual, válido asseverar que o IRPF possui fato gerador complexo ou periódico. Explico. O fato gerador do IRPF inicia-se em 1.º de janeiro e completa-se apenas no dia 31 de dezembro de cada ano, não se confundindo as antecipações, mediante retenção na fonte, em base de apuração mensal, com o fato gerador que será definitivo quando do encerramento do ano-calendário (31 de dezembro de cada ano). Por ser complexa a hipótese de incidência (complexivo, complexivo), segundo a classificação doutrinária, o fato impositivo do IRPF surge completo no último dia do ano, quando poderá se verificar o último dos fatos requeridos pela hipótese de incidência.

Dito isto, compreende-se que o imposto de renda de pessoa física devido no Ajuste Anual é tributo cujo fato gerador não se dá instantaneamente em um momento exato, mas se assenta ao longo do tempo. Na hipótese de os rendimentos não estarem sujeitos à tributação definitiva ou exclusiva na fonte, estes devem integrar a base de cálculo do Ajuste Anual no ano em que forem considerados percebidos, submetendo-se à aplicação das alíquotas da tabela progressiva anual. Tão-somente com a Declaração de Ajuste Anual (DAA) ocorre o encontro de contas (recebimentos - retenção - deduções = apuração), podendo a autoridade administrativa aceitar, ou não, os dados fornecidos pelo declarante.

Na sistemática do IRPF, sujeito ao ajuste anual, num primeiro momento, ocorre a retenção e/ou o recolhimento mensal à medida que rendimentos são percebidos, caracterizando-se como meras antecipações e, posteriormente, procede-se ao ajuste definitivo através da Declaração de Ajuste Anual, submetida ao processo de homologação. Por ocasião da DAA, importante que se diga, pode sobrevir imposto a ser pago, mesmo tendo sido deduzidas as retenções e efetivados todos os ajustes. Este imposto apurado como devido, apontado e gerado após entrega da DAA, pode ser quitado à vista ou em parcelas mensais e, ainda assim, é submetido a condição resolutória da ulterior homologação. O seu recolhimento (à vista ou nas quotas mensais) é considerado pagamento antecipado, na forma do art. 150, § 1.º, do CTN.

No caso dos autos os recolhimentos das quotas mensais, alegados indevidos, vez que o tributo seria indevido¹, foram efetivados sobre rendimentos tidos por isentos ou não tributáveis, haja vista o recorrente alegar ser portador de moléstia grave (cardiopatia grave), para os fins da Lei n.º 7.713, de 1988, com suas posteriores alterações.

De toda sorte, o despacho decisório, quando prolatado pela unidade de origem, não adentrou no mérito da alegada isenção, sequer apreciando o direito creditório, vez que declarou a decadência.

O recorrente alega que no caso dos autos prevalece a tese do cinco mais cinco, pelo que não teria ocorrido a decadência.

A temática do prazo decadencial, para fins de restituição, já foi objeto de muita polêmica hermenêutica, no entanto, hodiernamente, resta pacificada, embora haja particularidade bem especial no que tangencia as retenções “indevidas” efetivadas por fonte pagadora, mas isso não é o caso dos autos. Neste caderno processual não se fala em retenções na fonte, mas sim em recolhimentos de quotas mensais do IRPF apurado e devido após entrega da DAA (Declaração de Ajuste Anual).

Importante anotar que o prazo decadencial do direito material à repetição do indébito segue a mesma lógica e termos do prazo prescricional para a ação judicial de repetição do indébito, quando não ocorrer prévio pedido administrativo de repetição do indébito.

Interessante pontuar, outrossim, que o IRPF, como se sabe, é tributo sujeito ao procedimento denominado de lançamento por homologação. Tem-se, igualmente, que o fato

¹ Importante anotar que, tecnicamente, a relação jurídica pretendida de repetição de indébito não tem por objeto, propriamente, uma obrigação de devolver tributo, mas, sim, de devolver um valor recolhido como tal, mas que não é tributo, de toda sorte, este fato não faz a situação perder a sua nota tributária, face a natureza jurídica tributária da relação originada, aplicando-se, por conseguinte, o CTN para disciplinar o caso.

imponível ocorre em 31 de dezembro e como o ano-calendário mais próximo é 2000 (exercício 2001), então o fato gerador é 31/12/2000.

O art. 168, I, do CTN, disciplina que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos², contados da data da extinção do crédito tributário, para hipóteses: de (i) cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; de (ii) erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento.

Por sua vez, a Lei Complementar n.º 118, de 2005, traz os seguintes dispositivos:

Art. 3.º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1.º do art. 150 da referida Lei³.

Art. 4.º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, inciso I⁴, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

Cabe asseverar que o Supremo Tribunal Federal (STF), no Recurso Extraordinário n.º 566.621, objetivando solucionar a problemática do *“Termo a quo do prazo prescricional da ação de repetição de indébito relativa a tributos sujeitos a lançamento por homologação e pagos antecipadamente”* (Tema 4 da Repercussão Geral da Excelsa Corte Constitucional), firmou a tese segundo a qual: *“É inconstitucional o art. 4.º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005, de modo que, para os tributos sujeitos a homologação, o novo prazo de 5 anos para a repetição ou compensação de indébito aplica-se tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.”*

O referido Recurso Extraordinário n.º 566.621 apresenta a seguinte ementa:

DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO

² Não se postulando, dentro do quinquênio legal, a repetição do indébito na via administrativa, ocorre a decadência do direito material a repetição e, de igual modo, como a prescrição não terá sido interrompida, dá-se, no mesmo momento, a prescrição para a ação judicial de repetição do indébito. Nesta hipótese, os prazos decadencial e prescricional terão corrido e se consumado juntos.

³ Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1.º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

(...)

§ 4.º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

⁴ Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados.

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, § 4.º, 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. 4.º, 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, § 3.º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566.621, Relatora: 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)

Doutro lado, atualizando sua jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Recurso Especial n.º 1.269.570 (superando o REsp 1.002.932), com revisão do Tema Repetitivo 137 e 138, cuja questão submetida a julgamento era referente ao prazo prescricional para a repetição de Imposto de Renda, firmou a tese segundo a qual: *“Para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, aplica-se o art. 3.º, 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, § 1.º, do CTN.”*

O referido Recurso Especial n.º 1.269.570 apresenta a seguinte ementa:

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. 3.º, 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 n. 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. 3.º 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 09/06/2005, 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. 3.º, 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, § 1.º, 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.

(REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012)

Neste diapasão, pelas lições acima, bem como na forma dos arts. 3.º e 4.º da Lei Complementar n.º 118, de 2005, com leitura pela ótica da Tese firmada pelo STF e das Teses fixadas pelo STJ, combinado com art. 168, I, art. 150, § 1.º e § 4.º, e art. 165, I e II, do CTN, **o direito de pleitear a restituição, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a partir de 9/6/2005, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados do momento em que se entende ocorrida a extinção do suposto crédito tributário, considerando-se extinto no momento do pagamento antecipado.** Todavia, em passant, apesar de não ser a situação dos autos, importante destacar que, tratando-se de retenção pela fonte pagadora durante o ano-calendário, para hipótese de IRPF-IRRF sujeito ao ajuste anual, a retenção não se assimila ao pagamento antecipado e não tem efeito de causar a extinção, pois ainda é sujeita ao ajuste anual, inclusive dependendo da entrega da declaração de ajuste anual para se operacionalizar a compensação ou abatimento com os valores apurados ao final do período⁵.

Vale dizer, para o período a partir de 9/6/2005, tratando-se o indébito de recolhimentos de quotas mensais do IRPF apurado e devido após entrega da Declaração de Ajuste Anual (DAA), o prazo decadencial conta-se a partir do momento em que se efetiva o pagamento antecipado de cada quota.

Obiter dictum, para pedidos de restituição anteriores a 9/6/2005, que não é o caso dos autos, deve ser aplicado o entendimento que permitia a cumulação do prazo do art. 150, § 4.º, com o do art. 168, I, do CTN (tese decenal do 5+5, “cinco mais cinco”, cinco para homologar e mais cinco para repetir após a homologação⁶), de modo que o prazo decadencial

⁵ REsp 1.472.182/PR e AgRg no REsp 1.276.535/RS.

⁶ Em regra, considerando o padrão ordinário, como a homologação no mundo fenomênico não ocorre na prática, opera-se a homologação tácita no quinto ano, a contar da ocorrência do fato gerador. Deste modo, como, no método interpretativo anterior (período que antecede 9/6/2005), havia prazo adicional de mais cinco anos para se vindicar o

para a repetição do indébito pode ser dito como sendo de 10 (dez) anos, contados do fato gerador. Aliás, a Súmula CARF n.º 91 prescreve exatamente isso, veja-se: *“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. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).”*

- Análise específica da decadência

O recorrente alega que não se operou a decadência. Pois bem. Após a fixação das premissas antecedentes, sem razão o recorrente. Explico.

Diferentemente do que alega o recorrente, não se aplica a tese do 5+5, pois o protocolo do pedido de restituição é posterior a 9/6/2005 (o protocolo em 23/08/2007).

De mais a mais, cuidando-se o indébito de recolhimentos de quotas mensais do IRPF apurado e devido após entrega da Declaração de Ajuste Anual (DAA), o prazo decadencial conta-se a partir do momento em que se efetiva o pagamento antecipado de cada quota, de modo que sendo o pagamento mais recente em Setembro/2001, então o lustro decadencial ocorre em Setembro/2006, de modo que se operou a decadência por ser o protocolo datado de 23/08/2007.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, considerando o até aqui esposado, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros

indébito, após a homologação tácita, então, por consequente lógico, estabeleceu-se que o indébito deve ser postulado em "10 (dez) anos, contado do fato gerador".