



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

Processo nº 13888.000018/2006-19
Recurso nº 900.482 Voluntário
Acórdão nº **3102-01.348 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 26 de janeiro de 2012
Matéria Pedido de Restituição
Recorrente COOPERATIVA DOS PLANTADORES DE CANA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS
OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF**

Período de apuração: 01/11/1999 a 31/10/2004

PRAZO PRESCRICIONAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RESSARCIMENTO. RESTITUIÇÃO. LEI 118/05. APLICAÇÃO. DECISÃO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecidas como de repercussão geral, sistemática prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador para as ações ajuizadas antes do decurso da *vacatio legis* de 120 dias, da Lei Complementar nº 118/05, a partir de 9 de junho de 2005, e de cinco anos para as ações ajuizadas após essa data.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PROVAS. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Não pode ser reconhecido o direito à restituição/compensação do Imposto quando não comprovada a retenção do mesmo, mediante apresentação de documento hábil para tanto.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

Ricardo Paulo Rosa - Relator.

EDITADO EM: 27/03/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Luciano Pontes de Maya Gomes, Winderley Moraes Pereira, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho. Ausente o Conselheiro Leonardo Mussi.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Cuidam os autos de pedido de restituição, protocolado em 04/01/2006, de valores cobrados sobre operações financeiras e empréstimos, a título de IOF, relativos aos períodos de 11/1999 a 10/2004 (intercaladas), no valor originário de R\$ 18.361,46. Cumulado com o pedido de restituição, o contribuinte transmitiu em 04/01/2006 declaração de compensação nº 05149.25871.040106.1.3.04-5061.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Piracicaba exarou o Despacho Decisório nº 1.257/2008 de fls. 52/58, através do qual indeferiu o pedido de restituição e não homologou a compensação fundamentando que:

- a contribuinte não tinha declarado à instituição financeira que atendia aos requisitos da legislação para fruição do benefício da alíquota zero do IOF, qual seja, de demonstrar à instituição financeira que era cooperativa nas operações de crédito quando figurou como tomadora. Tudo de acordo com o disposto no Decreto nº 4.494, de 03 de dezembro de 2002, que regulamenta o IOF, assim como o anterior Decreto nº 2.219/97, notadamente nos arts. 8º e 47, inciso I;

- o prazo total para pleitear a restituição é de cinco anos a contar do pagamento, nos termos dos artigos 168, I, do CTN. Por conseguinte, os fatos geradores ocorridos até 12/2000 estariam alcançados pela decadência, cujo prazo decadencial de 5 (cinco) anos se iniciaria na data do fato gerador, a teor do disposto no artigo 150, parágrafo 4º, do CTN.

Cientificada em 04/11/2008, em 19/11/2008, a contribuinte protocolou a manifestação de inconformidade, de fls 64/70, na qual alega em síntese:

(...) Veja-se que a decisão administrativa que indefere a homologação tributária em comento fundamenta-se na suposta ausência de declaração de regularidade da cooperativa perante a instituição financeira, que comprovasse seu enquadramento legal sob tal organização societária, de modo a fazer jus ao benefício da alíquota zero de IOF para as sociedades cooperativas.

O simples argumento de que teria havido descumprimento de obrigação acessória (correspondente à entrega de singela declaração formal) não supera o fato de que a Requerente se encontrava sim devidamente registrada como cooperativa, bem como que esta sempre atendeu aos ditames legais aplicáveis a essas sociedades, tornando o pagamento indevido por si só.

Importa-nos ressaltar que a redução da alíquota de IOF a zero é autorizada às cooperativas nas operações de crédito em que figurem como tomadoras, de acordo com o Decreto nº 4.494, de 03/12/2002, e que, nesse sentido, não resta qualquer pertinência à decisão que indefere a homologação de compensação sob a alegação

de não ter a Requerente cumprido formalidade perante as instituições financeiras, vez que o benefício fiscal decorre da legislação e não da declaração da cooperativa.

(...) Saliente-se que tal procedimento possui caráter secundário ao direito que o contribuinte possui, não sendo admitindo que a mera falta da declaração resultem na perda do direito de usufruir da compensação de valores pagos indevidamente a título de IOF, quando detentora a cooperativa de alíquota zero do mesmo tributo.

(...) Outrossim, a condição de cooperativa da Requerente é, por si só, um fato que lhe confere o direito à fruição do benefício fiscal previsto no Decreto n.º 4.494/02, não se admitindo o condicionamento à prestação de uma declaração à instituição financeira atestando a sua regularidade.

Assim, ante o exposto, a Requerente espera o acolhimento in totum das presentes razões (...) para que se declare a nulidade da presente intimação.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

Período de apuração: 01/11/1999 a 31/10/2004

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO / COMPENSAÇÃO. ALÍQUOTA ZERO. COOPERATIVA.

É cabível restituição e a compensação de crédito oriundo de retenções de IOF, nas operações de crédito realizadas por cooperativa na condição de tomadora.

RESTITUIÇÃO DE IOF. NÃO CABIMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA RETENÇÃO.

Não é cabível a restituição de IOF nas operações de crédito, quando a contribuinte não instruiu o pedido com a comprovação das retenções do imposto.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a recorrente apresenta recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por meio do qual repisa argumentos contidos na manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Preliminarmente, necessário decidir acerca da prescrição do direito de pedir discutida nos autos.

O artigo 62-A do Regimento Interno deste Conselho, alteração introduzida pela Portaria 586/2010, dispõe que as matérias de repercussão geral deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte.

"Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça 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.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes."(AC)

No dia 04 de agosto do corrente ano foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal o Recurso Extraordinário 566.621, prolatando sentença sobre a aplicação do prazo de cinco anos definido pela Lei Complementar nº 118/05, nos seguintes termos.

RE 566621 / RS - RIO GRANDE DO SUL

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. ELLEN GRACIE

Julgamento: 04/08/2011 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011

EMENT VOL-02605-02 PP-00273

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.

Observa-se que a data aposta ao protocolo do pedido de ressarcimento informa o dia 04/01/2006, posterior ao termo final para contagem do prazo na sistemática que considerava a prescrição ocorrida depois de dez anos da ocorrência do fato gerador. Emerge correta a decisão tomada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, ainda que por motivos distintos.

No mérito, também não assiste melhor sorte à recorrente. Das oito notas fiscais que instruem o processo, cinco foram acompanhadas de documento denominado *Recibo do Sacado*, no qual informa-se o valor do IOF retido, sem qualquer manifestação no corpo do Recurso Voluntário que justifique a inexistência do *Recibo* para as três notas relacionadas à empresa FMC.

A explicação de que todos os esforços empreendidos junto às instituições financeiras não alcançaram o resultado desejado não tem poder de convencimento. Tratam-se de documentos que deveriam estar em poder da recorrente.

Estando três dos pedidos corretamente instruídos atingidos pela prescrição, três sem provas da retenção do Imposto, restam as duas notas fiscais já reconhecidas em primeira instância, razão pela qual VOTO POR NEGAR provimento ao recurso voluntário dirigido a este Colegiado.

Sala de Sessões, 26 de janeiro de 2012.

Ricardo Paulo Rosa – Relator.