



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10830.002797/2003-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 9900-000.345 – Pleno
Sessão de 28 de agosto de 2012
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida MARIA LÚCIA SANTOS CREMONESI

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1993

IRPF. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. PDV. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO.

O prazo prescricional para o pedido de repetição de indébito junto à Administração Tributária é de 10 anos contados do fato gerador quando protocolizado anteriormente a 9 de junho de 2005 (data de entrada em vigência da Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005). RE 566.621/RS - com repercussão geral. Art. 62-A do RICARF-ANEXO II. Sendo o Imposto de Renda um tributo cujo fato gerador é complexo, considera-se ocorrido o fato gerador em 31 de dezembro de cada ano-calendário.

Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade em dar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, vencidos pelas conclusões os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (relator) e Júlio César Alves Ramos. Redator designado: Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente.

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Relator.

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Redator designado:

EDITADO EM: 13/12/2012

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Susy Gomes Hoffmann, Valmar Fonseca de Menezes, Alberto Pinto Souza Júnior, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, João Carlos de Lima Júnior, Jorge Celso Freire da Silva, José Ricardo da Silva, Karem Jureidini Dias, Valmir Sandri, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Elias Sampaio Freire, Gonçalo Bonet Allage, Gustavo Lian Haddad, Manoel Coelho Arruda Junior, Marcelo Oliveira, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Henrique Pinheiro Torres, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Júlio César Alves Ramos, Maria Teresa Martinez Lopez, Nanci Gama, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Possas, Marcos Aurélio Pereira Valadão e Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente).

Relatório

Por descrever os fatos do processo de maneira adequada adoto, com adendos e pequenas modificações para maior clareza, o Relatório da decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

O presente processo decorre de pedido de restituição do Imposto de Renda na Fonte referente ao exercício de 1993, anual-calandário de 1992, protocolizado em 14/05/2003 (fl. 01) incidente sobre os valores recebidos por Maria Lúcia Santos Cremones, em 13/04/1992 (fls. 10 e 13) em decorrência de adesão a Plano de Demissão Voluntária (PDV) instituído pela IBM Brasil - Indústria, Máquinas e Serviços Ltda.

A Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, ao apreciar o recurso voluntário interposto pelo contribuinte, exarou o acórdão nº 104-22.002, que se encontra às fls. 80/86, cuja ementa é a seguinte:

'RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 1998, ocorrida em 06/01/1999, o prazo decadencial para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente retidos na fonte, relativos aos planos de desligamento voluntário, sendo irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial de contagem do prazo extintivo.

RESTITUIÇÃO - PDV- MÉRITO - Afastada a decadência, devem os autos retornar à DRJ, para exame das demais questões, atinentes ao mérito do pedido de restituição.

Recurso provido.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/12/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em

13/12/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 14/12/2012 por LUIZ EDUARDO

DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 17/12/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO

Impresso em 22/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A anotação do resultado do julgamento indica que a Câmara, por maioria de votos, afastou a decadência do direito de pedir a restituição do contribuinte e determinou a remessa dos autos à DRF de origem para análise do pedido.

Intimada do acórdão em 19/10/2007 (fls. 87), a Fazenda Nacional interpôs o recurso especial de fls. 89/93, em que alegou, em apertada síntese:

que o v. acórdão negou vigência aos artigos 168, inciso I, e 165, inciso I, ambos do CTN, que tratam da contagem do prazo decadencial na repetição de indébito; e

que a interpretação constante no v. acórdão afronta ao disposto no Ato Declaratório SRF 96/99.

Nos termos do Despacho nº 104-371/2007 (fls. 95/97) da Presidência da Quarta Câmara o recurso foi admitido com base no artigo 7º, inciso I do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria 147/2007.

Intimado da decisão que deu seguimento ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional (fls. 105) o contribuinte apresentou as contra-razões de fls. 106/111 suscitando, preliminarmente, o não cabimento do recurso especial e, no mérito, pleiteando a manutenção do v. acórdão.

É o Relatório.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais negou provimento ao recurso especial. O acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1993

IRPF. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA.. PDV. RESTITUIÇÃO.

DECADÊNCIA.

O marco inicial do prazo decadencial para os pedidos de restituição de imposto de renda indevidamente retido na fonte, decorrente do recebimento de verbas indenizatórias referentes à participação em PDV, se dá em 06.01.1999, data de publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, a qual reconheceu que não incide imposto de renda na fonte sobre tais verbas.

Recurso Especial Negado.

Inconformada, a Fazenda Nacional apresenta recurso extraordinário às fls. 123/131, por meio do qual requer a reforma do acórdão ora fustigado.

O recurso foi admitido pelo Presidente Substituto do CARF, por meio de despacho às fls. 137.

O sujeito passivo apresentou e contrarrazões tempestivamente, aduzindo argumentos em favor da tese esposada no Acórdão ora recorrido.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Relator Marcos Aurélio Pereira Valadão

Conheço do Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional, apresentado em boa forma.

A matéria posta à apreciação pelo Pleno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, cinge-se aos marcos temporais para contagem do prazo prescricional para o pedido de restituição de indébito de IR da pessoa física que recebeu verbas não tributadas pelo Imposto, pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária, em situação reconhecida pela RFB por via da Instrução Normativa SRF nº 165, de 31 de dezembro de 1998.

A decisão recorrida é no sentido de que o marco inicial do prazo decadencial para os pedidos de restituição de imposto de renda indevidamente retido na fonte, decorrente do recebimento de verbas indenizatórias referentes à participação em PDV, se dá em 06.01.1999, data de publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, a qual reconheceu que não incide imposto de renda na fonte sobre tais verbas, enquanto a tese da PGFN é no sentido de que extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da luta da extinção do crédito tributário.

Para efeito de fixar o prazo de prescrição para a repetição de indébito para o caso em questão, estribo-me na decisão RE 566.621/RS (Relatora: Ministra Ellen Gracie, decidido em 04/08/2010), com repercussão geral, cuja ementa transcrevo abaixo:

EMENTA: 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

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/12/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em

13/12/2012 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 14/12/2012 por LUIZ EDUARDO

DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 17/12/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO

Impresso em 22/04/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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.

A decisão da 4ª Turma da CSRF entendeu, em linha com o contribuinte, que o prazo prescricional é de cinco anos contados da data publicação Instrução Normativa SRF nº 165), que se deu em 06/01/1999, sendo que a PGFN entende ser de cinco anos do pagamento. Ambas as posições já foram sustentadas pelos diversos órgãos julgadores do CARF e do antigo Conselho de Contribuintes. Ambas as posições devem ser afastadas no caso presente. A primeira posição não pode ser acatada, pois estabeleceria uma ausência de prazo, pendente de atos decisórios ou legislativos ulteriores, além de resultar em uma imprescritibilidade *ad infinitum* em relação aos eventos ocorridos antes da edição do ato normativo; entendimento completamente contrário ao sistema jurídico brasileiro, especialmente ao seu subsistema denominado Sistema Tributário, que está consubstanciado no CTN.

Nem se diga que há possibilidade de outras formas de contagem de prazo, seja quando o pedido de restituição decorra de decisão que reconheceu a inconstitucionalidade de determinada lei (em processo de controle concentrado ou difuso), seja devido a reconhecimento de inconstitucionalidade por um ato qualquer do Executivo ou Legislativo, seja porque em algum processo específico se reconheceu não haver fato gerador do tributo. Isto porque conforme se lê na decisão do RE 566.621/RS, no voto da Relatora Ministra Ellen Gracie, especificamente às fls. 10 a 12, a matéria controversa é assentada apenas em uma dúvida: se a contagem seria de cinco ou dez anos a contar do fato gerador no caso de tributo lançado por homologação. Não se cogita de outro termo *ad quo*, por absoluta falta de previsão legal, e como já se disse acima, por absoluta incongruência com ordenamento jurídico brasileiro e mais especificamente com o Sistema Tributário Nacional. Assim, destaco que **a decisão do RE 566.621/RS, de seguimento obrigatório por este CARF, por conta do art. 62-A do RICARF-ANEXO II, impõe que se afaste qualquer outro termo inicial de contagem de prazo, para períodos anteriores a 09 de junho de 2005, que não seja a ocorrência do fato gerador, nos casos de tributos lançados por homologação.**

Já a posição da PGFN é inaceitável para o período em discussão, isto porque a posição que deve ser aceita decorre da jurisprudência do STJ conforme estabelecida no julgamento do RE 566.621/RS, acima transcrito, em que o STF reconheceu a aplicabilidade dos 10 anos contados da data do fato gerador para os pedidos de restituição protocolizados antes da data da vigência da LC nº 118/2005 (08 de junho de 2005), o que se deu no caso presente.

Desta forma, considerando que a data do fato gerador é 13/04/1992 (fls. 10 e 13) e a data da protocolização do pedido é 14 de maio de 2003 (fl. 01), portanto após transcorridos 10 anos do fato gerador, ocorrendo *in casu*, a prescrição, voto por DAR provimento ao recurso extraordinário da Fazenda Nacional.

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos

Em que pesem o brilhantismo e a coerência interna aos argumentos esposados pelo i. relator em seu voto, peço vênica para – concordando com a conclusão – discordar do mérito, utilizado como fundamento para decidir.

Com efeito, foi considerado pelo Conselheiro Relator que a data do fato gerador teria sido 13/04/1992 (fls. 10 e 13) e a data da protocolização do pedido, 14 de maio de 2003 (fl. 01). Por esse motivo concluiu já haver transcorrido o prazo de 10 anos, contados do fato gerador que teria originado o pagamento indevido e, assim, reconheceu a decadência do direito à repetição do indébito e, conseqüentemente, votou por dar provimento ao recurso extraordinário da Fazenda Nacional.

Ocorre que há um ponto, que em meu entender é fulcral para a análise do caso, que necessita ser considerado, qual seja: a determinação da data do fato gerador. Saliente-se que, trata-se aqui de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, especificamente de rendimento sujeito ao ajuste anual. Ora, sendo esse um tributo complexo seu fato gerador é considerado ocorrido – sempre – em 31 de dezembro do correspondente ano-calendário.

Sobre o tema, cabe referência à Súmula CARF nº 38, cujo enunciado se encontra reproduzido a seguir:

Súmula CARF nº 38: O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

Repara-se que, para fins de lançamento, o fato gerador é considerado ocorrido em 31 de dezembro, então, coerentemente, para fins de repetição de indébito, esse mesmo critério deve ser utilizado.

Processo nº 10830.002797/2003-11
Acórdão n.º **9900-000.345**

CSRF-PL
Fl. 5

Em vista do exposto, considero que a data do fato gerador teria sido 31 de dezembro de 1992 e a data da protocolização do pedido, 14 de maio de 2003 (fl. 01). Por isso é que entendo que já teria ocorrido o transcurso do prazo de 10 anos, e consequentemente a decadência do direito à repetição de indébito. Por esse motivo, voto no sentido de dar provimento ao recurso extraordinário da Fazenda Nacional.

Redator Designado - Luiz Eduardo de Oliveira Santos