



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA**

Processo n° 10830.009697/2002-35
Recurso n° 106-141.181 Especial do Procurador
Matéria IRPF
Acórdão n° 04-01.153
Sessão de 3 de novembro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MIGUEL JOSÉ CARDIM MEDEIROS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A 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 n° 165, a qual reconheceu que não incide imposto de renda na fonte sobre tais verbas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à DRF de origem para análise das demais questões, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a conselheira Maria Helena Cotta Cardozo que deu provimento ao recurso. @

ANTONIO PRAGA
Presidente


GONÇALO BONET ALLAGE
Relator

FORMALIZADO EM: 25 MAI 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Maria Helena Cotta Cardozo, Gustavo Lian Haddad, Ana Maria Ribeiro dos Reis, Gonçalo Bonet Allage e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

Relatório

A Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, ao apreciar o recurso voluntário nº 141.181, interposto pelo contribuinte Miguel José Cardim Medeiros, proferiu o acórdão nº 106-14.752, que se encontra às fls. 62-68, cuja ementa é a seguinte:

DECADÊNCIA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - O termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente, em caso de situação fática conflituosa, inicia-se a partir da data em que o contribuinte viu seu direito reconhecido pela administração tributária.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - Afastada, por este Conselho, a preliminar de decadência do requerimento de restituição, devem os autos retornar à repartição de origem para apreciação do mérito da contenda.

Decadência afastada.

A decisão recorrida, por unanimidade de votos, afastou a decadência do direito do contribuinte de pedir a restituição do imposto de renda incidente sobre valores recebidos em razão da alegada participação em Programa de Demissão Voluntária instituído pela empresa IBM Brasil – Indústria, Máquinas e Serviços Ltda., CNPJ 33.372.251/0062-78, tendo determinado o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal de origem para apreciação das demais razões de mérito.

Intimada do acórdão em 26/08/2005 (fls. 70), a Fazenda Nacional interpôs, com fundamento no artigo 8º, § 1º, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, recurso especial de divergência às fls. 71-81, cujas razões podem ser assim sintetizadas:

- a) A decisão recorrida, segundo a qual a contagem do prazo de restituição do indébito tributário, em caso de PDV, tem início com a publicação da Instrução Normativa SRF nº 165/98, diverge do posicionamento adotado no acórdão nº 102-44.236, em que a 2ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes adotou a antiga tese dos cinco mais cinco do STJ, cujo termo inicial para a contagem do prazo de restituição é o pagamento indevido; 

- b) Está configurada, portanto, a interpretação divergente prevista no artigo 32, inciso II, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, sendo cabível o recurso;
- c) A restituição de impostos pagos indevidamente é disciplinada pelo artigo 168 do CTN, de modo que o contribuinte tem 5 anos para pleitear a restituição, a contar da extinção do crédito tributário;
- d) Nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, a extinção dos créditos tributários nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação se dá no momento do pagamento antecipado;
- e) Nos casos em que a Administração reconhece ser a exigência tributária indevida, toda a argumentação utilizada para o reconhecimento do direito à restituição se funda no enriquecimento sem causa do Estado. Desta forma, poder-se-ia a qualquer momento repetir o indébito. Todavia, essa possibilidade atenta contra a segurança jurídica e gera uma permanente dúvida quanto aos recursos efetivamente disponíveis no Erário Público;
- f) A jurisprudência do STJ vem afastando qualquer outro termo inicial para a contagem dos prazos prescricionais e decadenciais previstos no CTN, ainda que haja declaração de inconstitucionalidade pelo STF em controle concentrado ou Resoluções do Senado Federal no controle difuso;
- g) O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 reforça a tese defendida e deve ser aplicado retroativamente, por força do artigo 106, inciso I, do CTN.

Por intermédio do Despacho nº 106-176/2005 (fls. 89-94), o Presidente da Sexta Câmara negou seguimento ao recurso, sob o fundamento da inexistência de divergência entre os acórdãos recorrido e paradigma.

A Fazenda Nacional, então, interpôs agravo às fls. 95-105, com base no artigo 9º e seus parágrafos do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, reiterando os argumentos aduzidos em sede de recurso especial.

Através do Despacho nº 104A-016/2006, a Presidente da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes entendeu que a divergência jurisprudencial está comprovada e, com isso, submeteu ao Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais proposta de acolhimento do agravo.

Tal manifestação restou aprovada, de acordo com o Despacho CSRF nº 128/2007, de modo que foi dado seguimento ao recurso interposto pela Fazenda Nacional.

Intimado, o contribuinte, devidamente representado, apresentou contra-razões às fls. 117-123, onde defendeu, preliminarmente, o não cabimento do recurso, com fundamento no artigo 7º, § 3º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, pois o acórdão em apreço teria anulado a decisão de primeira instância. Quanto ao mérito, pugnou, basicamente, pela manutenção da decisão recorrida.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro GONÇALO BONET ALLAGE, Relator

O Recurso Especial da Fazenda Nacional cumpre os pressupostos de admissibilidade e deve ser conhecido.

Reitero que o acórdão proferido pela Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, afastou a decadência do direito do contribuinte de pedir a restituição do imposto de renda incidente sobre valores recebidos em razão da alegada participação em PDV instituído pela empresa IBM Brasil – Indústria, Máquinas e Serviços Ltda., tendo determinado o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal de origem para apreciação das demais razões de mérito.

Na visão deste julgador, a preliminar de não conhecimento do recurso, suscitada pelo contribuinte, não merece prosperar.

Isso porque a decisão recorrida não anulou a decisão de primeira instância, mas tão-somente afastou a decadência do direito de pleitear a restituição do indébito tributário e determinou a devolução dos autos para análise do pedido.

Por tal motivo, tenho como inaplicável ao caso o artigo 7º, § 3º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes e passo à apreciação do recurso.

A questão que reclama solução reside em saber se o contribuinte decaiu ou não do direito de requerer a restituição do imposto de renda retido na fonte no ano-calendário 1992, considerando que tal pleito foi efetuado em 06/11/2002.

Pois bem, o imposto de renda pessoa física é tributo sujeito ao regime do lançamento por homologação, na medida em que cabe ao contribuinte verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, identificar o sujeito passivo, calcular e recolher o tributo devido, independentemente de qualquer iniciativa da autoridade administrativa, que apenas homologará, expressa ou tacitamente, a atividade exercida pelo obrigado.

No caso, a retenção na fonte se deu como mera antecipação do imposto a ser apurado na declaração de ajuste anual, sendo que o fato gerador do tributo ocorreu em 31 de dezembro do ano-calendário.

A regra geral relativa ao prazo decadencial para pedido de restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação resulta da interpretação dos artigos 150, § 4º, 165, inciso I e 168, inciso I, todos do Código Tributário Nacional – CTN, os quais estão assim dispostos:

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.



(...)

§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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.

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do art. 162, 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;

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário.

Da conjugação desses dispositivos legais conclui-se que, como regra, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o contribuinte tem 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, para requerer a restituição de exação indevidamente recolhida.

Ocorre, que para algumas hipóteses excepcionais, a jurisprudência, inclusive advinda desta Câmara Superior de Recursos Fiscais, tem admitido um novo início de prazo decadencial, que não se confunde com o fato gerador da obrigação tributária.

Tal posicionamento tem fundamento, principalmente, nos princípios constitucionais da legalidade, da moralidade e da proibição do enriquecimento sem causa.

Dentre as exceções consignadas pela jurisprudência, relevante destacar a declaração de inconstitucionalidade de norma tributária proferida pelo Supremo Tribunal Federal – STF, a expedição de Resolução do Senado Federal, prevista no artigo 52, inciso X, da Carta Fundamental ou, ainda, o reconhecimento, por parte do poder tributante, de que uma exigência tributária é indevida.

Pelo entendimento prevalente no âmbito do Conselho de Contribuintes, a data em que ocorrer alguma dessas situações configura o *dies a quo* do prazo para que o contribuinte peça a restituição de tributo indevidamente recolhido.

A título ilustrativo, trago à colação as ementas dos seguintes julgados proferidos pela Câmara Superior de Recursos Fiscais:

IRPF – DECADÊNCIA - O início da contagem do prazo de decadência do direito de pleitear a restituição dos valores pagos, a título de imposto de renda sobre os montantes pagos como incentivo pela adesão a programas de desligamento voluntário - PDV, deve fluir a partir da data em que o contribuinte viu reconhecido, pela administração tributária, o seu direito ao benefício fiscal.



Recurso especial negado.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais, Quarta Turma, Acórdão CSRF/04-00.227, Relator Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, julgado em 14/03/2006)

(Grifei)

DECADÊNCIA – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – TERMO INICIAL –
Em caso de conflito quanto à legalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN;

b) da Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece a inconstitucionalidade de tributo;

c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária.

Recurso conhecido e improvido.

(Câmara Superior de Recursos Fiscais, Primeira Turma, Acórdão CSRF/01-04.950, Relator Conselheiro Wilfrido Augusto Marques)

(Grifei)

No caso dos autos, a Secretaria da Receita Federal, por intermédio da Instrução Normativa SRF nº 165, de 31/12/98 (DOU de 06/01/99), acabou por reconhecer a não incidência de imposto de renda na fonte sobre verbas indenizatórias referentes a programas de demissão voluntária.

Perfilhando o posicionamento dominante no âmbito deste Colegiado, entendo que o dia 06/01/99 – data de publicação da IN SRF nº 165 – marca o início do prazo decadencial para os contribuintes pleitearem a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda na fonte, incidente sobre verbas indenizatórias recebidas em razão da participação em programas de demissão voluntária.

Portanto, como o pedido de restituição do interessado foi protocolado em 06/11/2002, penso que restou respeitado o prazo de cinco anos contados de 06/01/1999, não havendo que se cogitar em decadência do seu direito.

Dessa forma, o acórdão recorrido deve ser mantido.

Destaco, por fim, que o artigo 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, não justifica a aplicação retroativa do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, pois tal norma, evidentemente, não tem caráter interpretativo.

Tenho como aplicável ao caso o princípio constitucional da irretroatividade das leis, previsto no artigo 150, inciso III, alínea “a”, da Carta da República.



O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 só pode ser aplicado para fatos ocorridos a partir de 09/06/2005, o que não é o caso dos autos.

O próprio STJ, quando apreciou a questão, concluiu que “(...) 4. A Seção de Direito Público, no julgamento dos EREsp n. 327.043/DF, em 27.4.2005, afastou a aplicação do art. 3º da LC n. 118/2005 às ações ajuizadas até o término da vacatio legis de 120 dias.” (Primeira Seção, EREsp nº 489.703/MG, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJU de 10/10/2005, p. 211).

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões, em 3 de novembro de 2008


GONÇALO BONET ALLAGE

INTIMAÇÃO

Intime-se o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a esta Câmara Superior de Recursos Fiscais, da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º do artigo 37 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007.

Brasília-DF, em



ANTONIO PRAGA
Presidente da CSRF

Ciente em

Procurador da Fazenda Nacional