



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo n.º : 10680-003167/99-41
Recurso n.º : RP/102-125034
Matéria : IRPF - PDV
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : MÁRCIO DO CARMO LAMEGO
Recorrida : 2ª CÂMARA DO 1º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 09 de junho de 2003
Acórdão n.º : CSRF/01-04.561

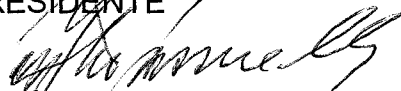
IRRF – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO)
INDEVIDAMENTE – PRAZO – DECADÊNCIA – INOCORRÊNCIA –
PARECER COSIT Nº 4/99 – O Parecer COSIT nº 4/99 concede o
prazo de 5 anos para restituição do tributo pago indevidamente
contado a partir do ato administrativo que reconhece, no âmbito
administrativo fiscal, o indébito tributário, *in casu*, a Instrução
Normativa nº 165 de 31.12.98. O contribuinte, portanto, segundo o
Parecer, poderá requerer a restituição do indébito do imposto de
renda incidente sobre verbas percebidas por adesão à PDV até
dezembro de 2003, razão pela qual não há que se falar em decurso
do prazo no requerimento do Recorrente feito em 1999.

Recurso especial da Procuradoria conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto pela FAZENDA NACIONAL

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de
Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial,
nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos
os Conselheiros Cândido Rodrigues Neuber e Verinaldo Henrique da Silva.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


JOSE CARLOS PASSUELLO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 OUT 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: RAUL PIMENTEL
(Suplente Convocado), ANTONIO DE FREITAS DUTRA, MARIA GORETTI DE
BULHÕES CARVALHO, VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE, REMIS ALMEIDA

Processo n.º : 10680.003167/99-41
Acórdão n.º : CSRF/01-04.561

ESTOL, NELSON MALLMANN (Suplente Convocado), DORIVAL PADOVAN,
WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, JOSÉ CLOVIS ALVES, CARLOS ALBERTO
GONÇALVES NUNES, MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS e MÁRIO
JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo n.º : 10680.003167/99-41
Acórdão n.º : CSRF/01-04.561

Recurso n.º : 102-125034
Recorrente : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, com arrimo no art. 32, I, do Regimento Interno, portanto por decisão não unânime quando for contrária à lei ou à evidência das provas, contra a decisão consubstanciada no Acórdão n.º 102-45.003.

O recurso teve seguimento conforme despacho de fls. 69 (Despacho do Presidente n.º 102-299/01), que entendeu ter ele sido devidamente fundamentado.

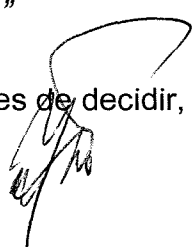
A decisão recorrida está assim ementada (fls. 50):

"IRRF – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO) INDEVIDAMENTE – PRAZO – DECADÊNCIA – INOCORRÊNCIA – PARECER COSIT N.º 4/99 – O Parecer COSIT n.º 4/99 concede o prazo de 5 anos para restituição do tributo pago indevidamente contado a partir do ato administrativo que reconhece, no âmbito administrativo fiscal, o indébito tributário, in casu, a Instrução Normativa n.º 165 de 31.12.98. O contribuinte, portanto, segundo o Parecer, poderá requerer a restituição do indébito do imposto de renda incidente sobre verbas percebidas por adesão à PDV até dezembro de 2003, razão pela qual não há que se falar em decurso do prazo no requerimento do Recorrente feito em 1999.

PROGRMA DE INCENTIVO AO DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO – NÃO-INCIDÊNCIA – Os rendimentos recebidos em razão da adesão aos planos de desligamentos voluntários são meras indenizações, motivo pelo qual não há que se falar em incidência do imposto de renda da pessoa física, sendo a restituição do tributo recolhido indevidamente direito do contribuinte.

Recurso provido."

Trago o final das razões de decidir, como constam de fls. 55 e 56:



Processo n°. : 10680.003167/99-41
Acórdão n°. : CSRF/01-04.561

“Assim, diante da expressa disposição do Parecer, o Recorrente tem o direito de requerer até dezembro de 2003 – cinco anos após a edição da IN n° 165/98 – a restituição do indébito do tributo indevidamente recolhido por ocasião do recebimento de valores em razão à adesão à PDV, razão pela qual não há que se falar em decurso do prazo para restituição do pedido feito pelo contribuinte.

O reconhecimento da não incidência de renda sobre os rendimentos que se examina, relativamente à adesão a PDV ou a programa para aposentadoria, se deu inclusive pela Procuradoria da Fazenda Nacional, cujo Parecer PGNF/CRJ/N° 1.278/98, que foi aprovado pelo Ministro da Fazenda, e, mais recentemente, pelo próprio autoridade lançadora, por intermédio do Ato Declaratório n° 95/99, verbis:

“O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições e, tendo em vista o disposto nas Instruções Normativas SRF n° 165, de 31 de dezembro de 1998, e n° 04, de 13 de janeiro de 1999, e no Ato Declaratório SRF n° 03, de 07 de janeiro de 1999, declara que as verbas indenizatórias recebidas pelo empregado a título de incentivo à adesão a Programa de Demissão Voluntária não se sujeitam à incidência do imposto de renda na fonte nem na Declaração de Ajuste Anual, independente de o mesmo já estar aposentado pela Previdência Oficial, ou possuir o tempo necessário para requerer a aposentadoria pela Previdência Oficial ou Privada.”

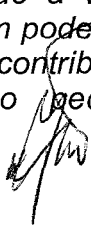
No caso dos autos, resta robustamente comprovado que as verbas percebidas pelo contribuinte foram a título de adesão ao programa de demissão voluntária.

Voto, por conseguinte, no sentido de dar provimento ao recurso, assegurando o direito do Recorrente à restituição do valor pago indevidamente do imposto de renda incidente sobre as verbas percebidas por adesão à PDV em 1993, cujo valor correto será apurado pela autoridade executora do julgado, respeitando sempre o contraditório.”

Já, o recurso trouxe como suas bases de discordância (Fls. 67 e

68):

“Com efeito, Sr. Relator, a se continuar seguindo o entendimento ostentado no acórdão recorrido, o dinheiro será mais importante do que a vida ... sim; porque aquele que ceifou a vida de alguém pode se libertar pela intercorrência da prescrição penal e o contribuinte que pagou indevidamente mas não manejou o pedido de restituição (na área



Processo n.º : 10680.003167/99-41
Acórdão n.º : CSRF/01-04.561

administrativa) ou a ação repetitória (na área judicial), ao contrário, não está sujeito à decadência tributária, simplesmente porque, moralmente, é odioso para o espírito humano admitir a perda de alguns centavos por aquele que não sabia que esse centavos não eram devidos

Ora, Sr. Relator, convenhamos: ou se aplica a decadência/prescrição em todos os casos ou não se aplica em caso nenhum ... E, no campo tributário, para aplicar a decadência é preciso entender que o jurídico é diferente do moral, ainda que, em alguns aspectos, fique difícil separar uma coisa da outra, a exemplo dos impedimentos para casar. Todavia, aqui, na seara tributária, onde o administrador está jungido à lei, ainda que moralmente seja difícil, juridicamente é preciso deixar que o contribuinte que pagou indevidamente chore (assim como o faz o Direito Penal com os pais daquele que foi assassinado pela intercorrência da prescrição) pelo que pagou indevidamente e não pode mais receber de volta ...

Assim, Sr. Relator, Vós, ao permitirdes que o recorrido chore e derrame lágrimas de desespero por uns míseros cruzeiros que não pode mais obter de volta, simplesmente porque já se escoou o prazo decadencial, estará fazendo o que o acórdão recorrido não fez: estará dizendo que a vida é algo mais importante, imensamente mais importante, do que uns míseros cruzeiros e, se o Direito permite que pais chorem pela não punição do algoz do seu filho, que esse mesmo Direito permita que os contribuintes também chorem ... É a vida (maior bem a que o homem pode aspirar) ou o dinheiro ... Eis a questão ...

Portanto, Sr. Relator: primeiro, não há qualquer contradição entre os efeitos da decisão de inconstitucionalidade do Poder Judiciário no controle direto e no controle difuso (em virtude da qual a IN n.º 165/98 foi editada) e a decadência do direito à restituição; segundo, o termo a quo da decadência é a data da extinção do crédito tributário (que ocorre com o pagamento), sabia o contribuinte ou não que pagou indevidamente; terceiro, o art. 168, I do Código Tributário independe completamente da data da decisão de inconstitucionalidade; quarto, a decisão de inconstitucionalidade deve respeitar, tal qual toda e qualquer lei, as situações definitivamente constituídas; quinto, exatamente porque passados cinco anos da data do pagamento (que extinguiu o crédito) o contribuinte perde o direito à repetição (art. 168, I do Código Tributário) e a decisão de inconstitucionalidade, qualquer que seja ela, não pode mais atingir essa situação que, bem o mal, justa ou injustamente, já definitivamente se consolidou; sexto, para a intercorrência da prescrição, o Código não exige o prévio conhecimento que contribuinte pagou indevidamente; sétimo, o choro dos pais pela perda de um filho dói mais na Fazenda do que o choro de contribuintes pela perda de uns míseros cruzeiros. Enfim,

Processo n.º : 10680.003167/99-41
Acórdão n.º : CSRF/01-04.561

como diz velho brocardo jurídico, universalmente conhecido e repetido, o Direito não protege os que dormem...

Pelo exposto, requer a Fazenda Nacional que V. Ex. a dê provimento a este Recurso Especial, mantendo a douta decisão monocrática que considerou caduco pedido de restituição, por corresponder à melhor exegese do dispositivo tributário."

Instado, o contribuinte deixou de manifestar-se sobre o recurso, estando o mesmo apto a julgamento.

Portanto, a questão é claramente posta e se busca o deslinde à dúvida sobre a data que deve ser adotada como sendo inicializadora da contagem do prazo decadencial, para a hipótese de tributo tratado na Instrução Normativa n.º 165/98, relativamente à incidência do imposto de renda devido por pessoas físicas referente a verbas indenizatórias pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária (PDV).

O recurso especial ateve-se exclusivamente à tese acerca da contagem do prazo decadencial, deixando de lado a apreciação da prova ou da efetiva natureza indenizatória da verba sobre a qual se questiona a tributação, o que restringe a discussão à matéria de direito, unicamente.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.



Processo n.º : 10680.003167/99-41
Acórdão n.º : CSRF/01-04.561

VOTO

CONSELHEIRO JOSÉ CARLOS PASSUELLO, RELATOR.

O recurso especial foi devidamente acolhido e deve ser apreciado.

A divergência discutida é única e diz respeito tão somente ao prazo conferido ao contribuinte que sofreu indevidamente retenção do imposto de renda na fonte sobre rendimentos decorrentes de Plano de Desligamento Voluntário (ou de Demissão Voluntária) – PDV.

Baseia-se a argumentação expendida pela Fazenda Nacional, de que o prazo para o contribuinte pleitear a devolução das parcelas indevidamente gravadas pelo imposto de renda na fonte se iniciaria da data da retenção e se extinguiria em cinco anos, na forma do artigo 168, I, do Código Tributário Nacional¹, data em que se teria como extinto o crédito tributário.

A questão, porém, não é tão simples e já encontra posicionamento firme em todo Primeiro Conselho de Contribuintes, inclusive nesta Câmara.

Como bem ressaltou o Conselheiro Remis Almeida Estol, ao proferir o voto condutor da decisão consubstanciada no Acórdão n.º CSRF/01-03.593 (processo n.º 13706.001667/99-92), de 05.11.2001, casos semelhantes ao presente guardam diferenças fundamentais ao raciocínio simplista da tese trazida no recurso especial.

Por ter termos mais precisos do que eu poderia produzir, transcrevo os argumentos trazidos no voto citado, de onde posso extrair, principalmente:

“Nesse contexto, cumpre inicialmente enfrentar a questão do termo inicial do prazo decadencial, especificamente em

¹ 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 artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; (...)

Processo n°. : 10680.003167/99-41
Acórdão n°. : CSRF/01-04.561

relação ao pedido de restituição do imposto retido na fonte, incidente sobre a verba percebida por força da adesão ao Programa de Desligamento Voluntário.

Antes de mais nada, é da maior importância ressaltar que não estamos diante de um recolhimento espontâneo feito pelo contribuinte, mas de uma retenção compulsória efetuada pela fonte pagadora em obediência a um comando legal, então válido, inexistindo qualquer razão que justificasse o descumprimento da norma.

Feito isso, me parece indubitável que o termo inicial não seria o momento da retenção do imposto, isto porque o Código Tributário Nacional, em seu artigo 168, simplesmente não contempla esta hipótese e, por outro lado, a retenção do imposto pela fonte pagadora não extingue o crédito tributário, isto porque não se trata de tributação definitiva, mas apenas antecipação do tributo devido na declaração.

Da mesma forma, também não vejo a data da entrega da declaração como o momento próprio para o termo inicial da contagem do prazo decadencial para o requerimento da restituição.

Tenho a firme convicção de que o termo inicial para a apresentação do pedido de restituição está estritamente vinculado ao momento em que o imposto passou a ser indevido.

Antes deste momento as retenções efetuadas pelas fontes pagadoras eram pertinentes, já que em cumprimento de ordem legal, o mesmo ocorrendo com o imposto devido apurado pelo contribuinte na sua declaração de ajuste anual.

Isso significa dizer que, anteriormente ao ato da Administração atribuindo efeito "erga omnes" quanto a intributabilidade das verbas relativas aos chamados PDV, objetivada na Instrução Normativa n.º 165, de 31 de dezembro de 1998, tanto o empregador quanto o contribuinte nortearam seus procedimentos adstritos à presunção de legalidade e constitucionalidade próprias das leis.

Concluindo, não tenho dúvida de que o termo inicial para a contagem do prazo para requerer a restituição do imposto retido, incidente sobre a verba recebida em decorrência da adesão ao Plano de Desligamento Voluntário é a data da publicação da Instrução Normativa n.º 165, ou seja, 06 de janeiro de 1999, sendo irrelevante a data da efetiva retenção que, no presente caso, não se presta para marcar o início do prazo extintivo.



Processo n.º : 10680.003167/99-41
Acórdão n.º : CSRF/01-04.561

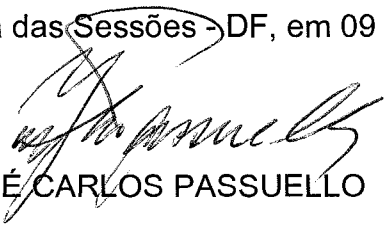
Comungo da certeza de que uma visão diferente, fatalmente levaria a situações inaceitáveis como, por exemplo, o reconhecimento pela administração pública de que determinado tributo é indevido quando já transcorrido o prazo decadencial para o contribuinte pleitear a restituição, constituindo verdadeiro enriquecimento ilícito do Estado e tratamento diferenciado para situações idênticas, o que atentaria, inclusive, contra a moralidade que deve nortear a imposição tributária.

Assim, com essas considerações, meu voto é no sentido de NEGAR provimento ao recurso especial formulado pelo ilustre representante da Procuradoria da Fazenda Nacional."

Essa posição, com a qual me perfilho, embasa meu voto, no mesmo sentido e no sentido convergente da jurisprudência dominante nas diversas Câmaras do Colegiado.

Assim, diante do que consta do processo, voto por conhecer do recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional e, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 09 de junho de 2003



JOSÉ CARLOS PASSUELLO