



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº 10730.005570/2003-56
Recurso nº 102-148.725 Especial do Procurador
Matéria PDV/DECADÊNCIA
Acórdão nº 04-00.929
Sessão de 27 de abril de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado AMAURY SEBASTIÃO SOUTO JOUAN (ESPÓLIO)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1983

DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - PDV - O início da contagem do prazo de decadência para pleitear a restituição dos valores recolhidos a título de imposto de renda sobre os montantes pagos como incentivo pela adesão a Programas de Desligamento Voluntário - PDV, começa a fluir a partir da data em que o contribuinte viu reconhecido, pela administração tributária, o direito de pleitear a restituição. No momento em que a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF nº 165, de 31/12/1998, que foi publicada no Diário Oficial da União que circulou no dia 06/01/1999, tem-se que os pedidos protocolizados até 06/01/2004 são tempestivos.

Recurso Especial do Procurador Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por NEGAR provimento ao recurso especial e determinar o retorno dos autos à DRF de origem para apreciar as demais questões relacionados ao pleito. Vencidas as Conselheiras Maria Helena Cotta Cardozo e Ana Maria Ribeiro dos Reis que deram provimento ao recurso.

ANTONIO PRAGA - Presidente e Relator

FORMALIZADO EM: 21/07/2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Gustavo Lian Haddad, Gonçalo Bonet Allage e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

Relatório

Na sessão plenária de 16-ago-06, a Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes julgou o Recurso Voluntário nº 148725, interposto por AMAURY SEBASTIÃO SOUTO JOUAN (ESPÓLIO), e decidiu *"por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, para AFASTAR a decadência e determinar o retorno dos autos à DRF de origem para o enfrentamento do mérito"*. A decisão foi formalizada no Acórdão nº 102-47.832 que estampa as seguintes ementas:

"RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL - ALCANCE - Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 1998 (DOU de 06/01/99), 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 do prazo extintivo.

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA - IMPOSSIBILIDADE - ANÁLISE DE MÉRITO EM FACE AO AFASTAMENTO DE PRELIMINAR - Para que não ocorra supressão de instância, afastada a preliminar que impedia a análise do mérito, deve o processo retornar à origem para conclusão do julgamento.."

A decisão recorrida afastou a decadência do direito de o contribuinte repetir a restituição do imposto de renda incidente sobre valores recebidos a título de adesão a Programa de Demissão Voluntária instituído pela IBM Brasil, e em segundo momento determinou o retorno dos autos à DRF para enfrentamento do mérito.

Cientificada do Acórdão em 09/04/2007 (fls. 67), a Fazenda Nacional, com fundamento no art. 5º, I, do RICSRF, interpôs recurso especial às fls. 68/76, em 13.04.2007. Tempestiva a peça recursal.

Afirma a Recorrente que a Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes considerou que o termo inicial do prazo para o pedido de restituição do IRRF identifica-se com a data da publicação da IN-SRF 165/98, momento em que reconhecido, administrativamente, que o IR sobre verbas decorrentes de adesão ao PDV era indevido.

Em síntese, a Fazenda Nacional fundamenta-se nas disposições dos arts. 165, I e 168, I do CTN para afirmar que o direito de o sujeito passivo pleitear a restituição, total ou parcial de tributo pago indevidamente, extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos, contados do fato gerador. E demonstra que ocorrendo a retenção do IRRF em 1983, o pleito estaria obstado pelo transcurso do prazo decadencial conforme arts. 165 e 168, ambos do CTN.

Ao final, manifesta que a decisão merece reforma, provendo-se o especial para que seja indeferido o pleito do contribuinte frente à constatada decadência do direito de repetir e mantida a decisão de primeira instância.

Conforme Despacho 102-0.163/2006 (fls. 77/78) deu-se seguimento ao Recurso Especial.

Cientificado em 03.07.2007, o contribuinte apresenta suas contra-razões em 16/07/2007, tempestivamente, conforme assentado às fls. 87. Naquela oportunidade, requer, em síntese, seja mantida a decisão soberana da Câmara recorrida e negado provimento ao Especial interposto pela Fazenda Nacional.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Praga, Relator

O Recurso Especial da Fazenda Nacional cumpre os pressupostos de admissibilidade. Merece conhecimento.

A insurgência da Recorrente não merece prosperar.

O julgado recorrido, à maioria de votos, afastou a decadência do direito de o contribuinte repetir o imposto de renda retido na fonte incidente sobre valores recebidos em face de adesão ao Programa de Demissão Voluntária instituído pela IBM Brasil.

Julga-se, nesta assentada se decadente ou não o direito de repetir do contribuinte, haja vista que a retenção do imposto na fonte ocorreu no ano-calendário de 1983, conforme documentação de fls. 14, considerando que o pleito à restituição data de 29.12.2003 (fls. 1).

Entende a Fazenda Nacional estar o pleito atingido pela decadência, segundo as disposições dos artigos 165 e 168, ambos do Código Tributário Nacional.

Nos termos da decisão recorrida o prazo decadencial somente se inicia a partir do ato da administração que concede ao contribuinte o efetivo direito à repetição do indébito, no caso, a IN nº 165, de 1998, com publicação em 06 de janeiro de 1999.

Verifica-se que o imposto retido pela fonte pagadora é mera antecipação daquele a ser apurado na DIRPF e o fato gerador, no caso, se dá somente ao final do ano-calendário. O contribuinte protocolizou "Pedido de Restituição" de valor pago a título de imposto de renda na fonte sobre verbas indenizatórias recebidas no ano-calendário de 1983.

O Acórdão guerreado decidiu afastar a decadência do direito ao indébito conforme estampado na respectiva ementa.

Reconhecido, sem qualquer dúvida, por ato da autoridade administrativa competente, em conformidade com decisões das e. Primeira e Segunda Turmas do STJ e, também, objeto do Parecer PGFN/CRJ/nº 1278/98, ser indevido o imposto incidente sobre as verbas pagas em face de adesão a Programa de Demissão Voluntária.

Firmada a jurisprudência nos Conselhos de Contribuintes e também nesta Quarta Turma, submeto-me ao entendimento majoritário no sentido de que o prazo para repetição, no caso em julgamento, tem início com IN nº 165, de 1998, com publicação em 06 de janeiro de 1999.

Reitero os argumentos colacionados no Acórdão CSRF/04-00.389, in verbis:

"Por outro lado, retidos indevidamente, por ausência de suporte legal, os valores devem ser devolvidos. Afinal, "a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade ..." (art. 37).

A devolução dos valores retidos indevidamente, por reconhecimento advindo do próprio Fisco, encontra motivação na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, (Código Civil), segundo o qual "todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir" (art. 876).

A respeito do direito de pleitear a restituição, o código Tributário Nacional, define, verbis:

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 artigo 162, nos seguintes casos:

III – reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

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

II – na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória."

Da dicção da lei é de ser restituído ao sujeito passivo o valor de tributo indevido, cobrado ou pago espontaneamente em face da legislação aplicável. O prazo para protestar pela restituição, uma vez não providenciada pela Administração Tributária "independentemente de prévio protesto" deve ter como marco inicial a publicação da Instrução Normativa nº 165/98, ocorrida em 06.01.99, em conformidade com as disposições do inciso II, art. 168 do CTN.

De fato, é o que se deve concluir por meio da integração das disposições do art. 168, inciso II, combinado com o art. 165, III, do CTN e os próprios termos da IN. Respaldo, ainda, nos princípios da estrita legalidade, pois, como visto não cabe exigir tributo sem lei que

o autorize, e da moralidade administrativa, posto que aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir”.

Em face de todo o exposto, Voto no sentido de que o termo inicial para se pleitear a restituição é a data da publicação da IN – SRF nº 165, em 06.01.1999. Nos autos, o protocolo do pedido se deu em 29.12.2003. Logo, não decadente o direito à restituição.

NEGO provimento ao recurso da Fazenda Nacional, ressaltando que o mérito encontra-se pendente de análise pela DRF de origem para onde devem retornar os autos.

Sala das Sessões - DF, em 27 de maio de 2008



ANTONIO PRAGA - Relator