



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo n°	10830.000012/2004-57
Recurso n°	152.481 Voluntário
Matéria	IRPF - Ex.: 1993
Acórdão n°	102-48.765
Sessão de	17 de outubro de 2007
Recorrente	CELSO DOS REIS LEMOS
Recorrida	3ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1993

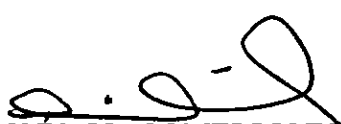
RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - PDV - DECADÊNCIA AFASTADA - O início da contagem do prazo de decadência para pleitear a restituição dos valores recolhidos a título de imposto de renda sobre os montantes pagos como incentivo pela adesão a Programas de Desligamento 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 n° 165, de 31/12/98 (DOU de 06/01/99) tem-se que os pedidos protocolizados até 06-01-2004 são tempestivos.

Decadência afastada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, AFASTAR a decadência e devolver os autos à 3ª Turma/DRJ-SÃO PAULO/SP II para exame do mérito, nos termos do relatório e voto que

passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Naury Fragoso Tanaka, que nega provimento ao recurso.


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA
Relator e Presidente em exercício

FORMALIZADO EM: 09 NOV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍZA HELENA GALANTE DE MORAES (Suplente convocada), SILVANA MANCINI KARAM, LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO e IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO (Presidente). Ausentes, justificadamente, os Conselheiros: LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA e JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS.

Relatório

Tratam os autos de pedido de restituição do imposto sobre a renda incidente sobre rendimentos auferidos pelo interessado durante o ano-calendário de 1992, protocolizado em 05 de janeiro de 2004, sob a alegação de que esses rendimentos seriam verbas indenizatórias pagas a título de incentivo à sua adesão ao Programa de Demissão Voluntária – PDV - promovido pela empresa Rockwell Braseixos S/A, CNPJ nº61.080.396/0006-23.

O pedido de retificação/restituição foi apreciado pela DRF/Campinas (fls. 11 e 12), e indeferido o pleito, em razão de haver transcorrido o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, com fulcro no art. 168, inciso I, da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional) e Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999.

Cientificado dessa decisão o interessado apresentou, por seu procurador legal, a manifestação de inconformidade de fls.15, alegando, em síntese, com base em Acórdão proferido pelo Primeiro Conselho de Contribuintes no sentido de que o termo inicial da decadência do direito de pedir o indébito relativo a verbas indenizatórias recebidas por adesão a PDV, deve ser a data da publicação da IN 165/98, DOU de 06/01/99, que dispensou a constituição de créditos tributários sobre tais verbas, sendo que o pedido protocolizado não se encontra alcançado pela decadência. Alega ainda, que havendo a Administração tributária estendido à totalidade dos contribuintes abrangidos na espécie os efeitos de decisões judiciais, a restituição de pagamento indevido observará o disposto nos artigos 65, III e 168, II do CTN de onde se chega a mesma conclusão: o direito à restituição nasce em 06/01/1999 com a decisão administrativa que, amparada em decisões judiciais, infirmou os créditos tributários anteriormente constituídos sobre as verbas indenizatórias em foco.

Por meio do acórdão de fls. a 3ª. Turma da DRJ de São Paulo II julgou decadente. Desta decisão o contribuinte foi intimado e tempestivamente apresentou o recurso de fls. 24 alegando a inexistência de decadência.

É o relatório.

Voto

Conselheiro MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n. 70.235 de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima, está devidamente fundamentado.

No caso do PDV, a SRF editou a Instrução Normativa 165/98, datada de 31 de dezembro de 1998 e publicada no D.O.U em 06-01-99, reconhecendo a não incidência de imposto de renda sobre as parcelas pagas por adesão a Programa de Demissão Voluntária. Publicada a instrução normativa nasceu em favor do contribuinte o direito subjetivo de se dirigir à Administração para requerer a restituição do valor pago indevidamente. Neste sentido destaco o seguinte precedente da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

IRRF – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO) INDEVIDAMENTE – PRAZO – DECADÊNCIA – INOCORRÊNCIA – PARECER COSIT Nº 4/99 – O imposto de renda retido na fonte é tributo sujeito ao lançamento por homologação, que ocorre quando o contribuinte, nos termos do caput do artigo 150 do CTN, por delegação da legislação fiscal, promove aquela atividade da autoridade administrativa de lançamento (art. 142 do CTN). Assim, o contribuinte, por delegação legal, irá verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, identificar o sujeito passivo, calcular o tributo devido e, sendo o caso, aplicar a penalidade cabível. Além do lançamento, para consumação daquela hipótese prevista no artigo 150 do CTN, é necessário o recolhimento do débito pelo contribuinte sem prévio exame das autoridades administrativas. Havendo o lançamento e pagamento antecipado pelo contribuinte, ato homologatório este que consoma a extinção do crédito tributário (art. 156, VII, do CTN). Não ocorrendo a homologação expressa, o crédito se extingue com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), a chamada homologação tácita. Ademais, 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. A Câmara Superior de Recursos Fiscais decidiu, em questão semelhante, que ‘em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade 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 tributário.
(Acórdão CSRF/01-03.239).

Entendo que a decisão da Câmara Superior, quando menciona que a decadência começa a fluir a partir da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido da exação tributário, aplica-se à hipótese dos autos.

Ao efetuar retenções na fonte e incluir as parcelas do PDV na base de cálculo anual do tributo, tanto a fonte pagadora quanto o sujeito passivo agiram sob a presunção de ser legítima a exação. Mais: seguiram orientação expressa da administração tributária, sob pena, inclusive, de serem autuados. Entretanto, reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça e, posteriormente, por ato da administração pública, que as parcelas recebidas como incentivo ao desligamento voluntário estão fora do campo de incidência do imposto de renda, surge para o contribuinte o direito ao não recolhimento do tributo, como também a repetição aos valores recolhidos indevidamente. No meu sentir, desta forma, se homenageiam princípios basilares do direito como o da moralidade, isonomia, boa fé, lealdade, vedação do enriquecimento sem causa e o da segurança jurídica. Do contrário, estar-se-ia disseminando a desconfiança na lei e no Órgão tributário que orientou o contribuinte e a fonte pagadora ao cumprimento de obrigação tributária inexistente.

Por outro lado, o lançamento é ato administrativo vinculado à lei. Nesta, encontram-se todos os elementos que compõem a obrigação tributária. O controle da legalidade, a ser efetuado pela própria administração ou pelo poder judiciário, é imperativo de ordem pública. Constatada a ilegalidade da cobrança do tributo, a administração tem o poder/dever de anular o lançamento e restituir o pagamento indevido.

O valor maior sobre o qual se sustenta o Estado e a arrecadação, como subproduto, é o valor legalidade, não podendo dele haver renúncia, em nenhum momento, sem que se comprometa a legitimidade de ação do Estado. A legalidade, ontologicamente, é objeto e causa do Estado de Direito.

Em síntese, no momento em que a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF nº 165, de 31/12/98 (DOU de 06/01/99) tem-se que os pedidos protocolados até 06-01-2004 são tempestivos

Considerando que o pedido de fls. 01 foi protocolado em 05-01-2004, não há que se cogitar em decadência do direito do contribuinte.

Por tais fundamentos, voto no sentido de AFASTAR A DECADÊNCIA e determinar o retorno dos autos à 3ª Turma da DRJ de São Paulo/SP II para exame do mérito, devendo, caso necessário, intimar o contribuinte para juntar eventuais documentos necessários ao exame do mérito.

Sala das Sessões-DF, 17 de outubro de 2007.


Moisés Giacomelli Nunes da Silva.