



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo n.º : 10830.000817/99-63
Recurso n.º : 106-123614 (RP/106-0.655)
Matéria : IRPF - PDV
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : ANTÔNIO VANDERLEY FONTANETTI
Recorrida : 6ª CÂMARA DO 1º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 20 DE AGOSTO DE 2002
Acórdão n.º : CSRF/01-04.139

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.

Recurso especial da Fazenda Nacional 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, Leila Maria Scherrer Leitão e Verinaldo Henrique da Silva.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS PASSUELLO
RELATOR

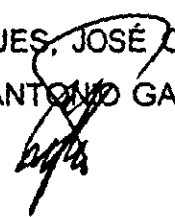
FORMALIZADO EM: 09 DEZ 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: CELSO ALVES FEITOSA, ANTONIO DE FREITAS DUTRA, MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO, VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE, REMIS ALMEIDA ESTOL,

Processo n.º : 10830.000817/99-63

Acórdão n.º : CSRF/01-04.139

ZUELTON FURTADO, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, JOSÉ CLOVIS ALVES,
CALOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS e
MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo n.º : 10830.000817/99-63
Acórdão n.º : CSRF/01-04.139

Recurso n.º : 106-123614 (RP/106-0.655)
Recorrente : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional, com fulcro no art. 32, I, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes¹ (fls. 125 a 136), que teve seguimento apoiado no Despacho n.º 106-1.601 (fls. 137 e 138).

A decisão recorrida, da 6ª Câmara, está consubstanciada no Acórdão n.º 106-11.972 (fls. 118 a 123), cuja decisão foi tirada por maioria, e tem como ementa:

*"IRPF – RESTITUIÇÃO DE IMPOSTOS DE RENDA – PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO – 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.
Decadência afastada."*

A Ilustre Relatora, Dra. Thaisa Jansen Pereira, resumidamente, assim colocou a questão, na peça decisória:

"Portanto, não devolvido ao contribuinte, o que ele pagou indevidamente, não há como impedi-lo de, em solicitando, ver seu pedido analisado e deferido, se estiver enquadrado nas hipóteses para tanto."

¹ Art. 32. Caberá recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais:
I - de decisão não unânime de Câmara, quando for contrária à lei ou à evidência da prova; e (...)

Processo n.º : 10830.000817/99-63
Acórdão n.º : CSRF/01-04.139

O contribuinte não pode ser penalizado por uma atitude que deixou de tomar, única e exclusivamente porque era detentor de um direito não reconhecido pela administração tributária, que só veio a divulgar novo entendimento quando da publicação da Instrução Normativa SRF n.º 165/98, ou seja 06/01/99. A contagem do prazo decadencial não pode começar a ser computado senão a partir dessa data (06/01/99), pois o Sr. Antonio Vanderley Fontanetti não poderia exercer um direito seu antes de tê-lo adquirido junto à SRF, através do reconhecimento do órgão expresso pelos atos relativos à matéria.

Desta forma, o montante retido indevidamente deveria ser devolvido de ofício conforme prevê o inciso I, do art. 165, do CTN e a própria IN SRF n.º 165/98 (art. 2º), porém não tendo sido, deve ser reconhecido pelo pedido aqui manifestado, o qual só poderia ter sido feito a partir do momento em que a contribuinte adquiriu o direito à restituição, resultado de um reconhecimento, por parte da administração fiscal, do indébito tributário. Isto somente ocorreu quando da publicação da IN SRF n.º 165/98, em 06/01/99.

O pedido de restituição do contribuinte foi protocolado em 1999, logo não houve decadência. Porém o que se observa dos autos é que a Delegacia da Receita Federal em Campinas, bem como a Delegacia da Receita Federal de Julgamento na mesma localidade não se pronunciaram no mérito. Assim, pelo exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei, e voto pos afastar a decadência, e devolver os autos à Delegacia da Receita Federal em Campinas, para que se pronuncie no mérito e dê seqüência aos procedimentos legais."

O Douto Procurador da Fazenda Nacional, após extenso arrazoado, veio (fls. 136) assim finalizar seu pedido:

"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), saiba 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

Processo n.º : 10830.000817/99-63
Acórdão n.º : CSRF/01-04.139

*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 o contribuinte pagou indevidamente; sétimo, o choro de contribuintes pela perda de uns míseros cruzeiros. Enfim, 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."

(destaques no original)

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 nº 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 do recurso especial.

É o relatório.



Processo n.º : 10830.000817/99-63
Acórdão n.º : CSRF/01-04.139

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.

A par da 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 Nacional², 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 nº CSRF/01-03.593 (processo nº 13706.001667/99-92), de 05.11.2001, casos semelhantes ao presente guardam diferenças fundamentais ao raciocínio simplista da tese trazida no recurso especial.



² 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.º : 10830.000817/99-63
Acórdão n.º : CSRF/01-04.139

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 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 indubitoso 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



Processo n.º : 10830.000817/99-63
Acórdão n.º : CSRF/01-04.139

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.

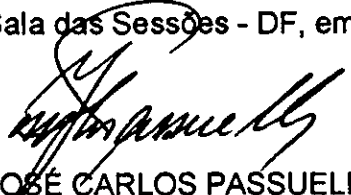
Comungo da certeza de que uma visão diferente, fatalmente levaria a situações inaceitáveis como, por exemplo, o reconhecimento pela administração pública de que determinado tributo é indevido quando já transcorrido o prazo decadencial para o contribuinte pleitear a restituição, constituindo verdadeiro 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 20 de agosto de 2002



JOSE CARLOS PASSUELLO