



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº. : 10830.002269/99-61
Recurso nº. : 104-141183
Matéria : IRPF
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : SEGUNDA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado : PEDRO LUIS BELLETE
Sessão de : 12 de dezembro de 2006
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº. 165, de 31 de dezembro de 1998, o prazo decadencial para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente retidos na fonte, relativos aos planos de desligamento voluntário.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - ALCANCE - Considerando a Administração indevida a tributação dos valores percebidos em face de adesão a Programas de Desligamento Voluntário em 06/01/99, data da publicação da Instrução Normativa nº. 165, é irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial do prazo extintivo.

Recurso especial negado.

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

ACORDAM os Membros da Quarta 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. Vencida a Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo que provê o recurso.

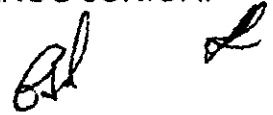
MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
RELATORA

Processo nº. : 10830.002269/99-61
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

FORMALIZADO EM: 21 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, REMIS ALMEIDA ESTOL, JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, GONÇALO BONET ALLAGE e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo nº. : 10830.002269/99-61
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

Recurso nº. : 104-141183
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : PEDRO LUIS BELLETE

RELATÓRIO

Inconformada com a decisão prolatada no Acórdão nº 104-20.892, da Egrégia Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, a douta Procuradoria da Fazenda Nacional apresenta Recurso Especial de fls. 86/93, devidamente admitido pela ilustre Presidente daquela Câmara.

A Recorrente alega, no especial:

- que a decisão afastou a decadência do direito de repetir considerando-se como dies a quo para contagem do prazo decadencial a data de publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, de 1998, publicada no DOU de 06 de janeiro de 1999 e, ainda, a determinação do retorno dos autos à repartição de origem para enfrentamento do mérito;

- nulidade do Acórdão, visto que se absteve de julgar o mérito, sem fundamentar a motivação dessa declinação, fato que só se justificaria se houvesse supressão de instância, que não é o caso pois a DRJ limitou-se a julgar apenas a decadência;

- presente o recurso voluntário, toda a matéria suscitada na impugnação deve ser apreciada pelo colegiado, ainda que não decidida pela DRJ, tendo o recurso voluntário efeito devolutivo, não necessitando de prequestionamento ou mesmo de julgamento de todas as questões de mérito pela DRJ;

- não há que se alegar que o processo não se encontrava devidamente instruído. Em pedido de restituição a instrução do processo cabe ao contribuinte, que tem o dever de instruí-lo com todas as provas;



Processo nº. : 10830.002269/99-61

Acórdão nº : CSRF/04-00.394

- entende ser a decisão nula, uma vez que se abstém da prática do ato administrativo que a lei lhe impõe, postergando-o, sem fundamento legal, transcrevendo, para tanto, os arts. 1º, 48 e 69, da Lei 9784, de 29 de janeiro de 1999, e invocando dever a e. Câmara Superior anular a decisão para que a Quarta Câmara julgue conforme o estado processo, haja vista que o contribuinte já deveria, no pedido, ter comprovado com documentação idônea a existência do programa e também a sua devida adesão.

Da prescrição

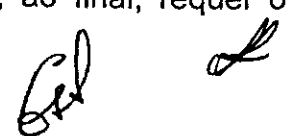
- a decisão negou vigência aos incisos I, dos artigos 165 e 168, do Código Tributário Nacional, ao determinar a contagem do prazo decadencial a partir da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, de 1998, publicada no DOU de 06 de janeiro de 1999;

- as verbas pagas em face de adesão a Programa de Desligamento Voluntário – PDV, foram consideradas “indenizatórias” e, portanto, o imposto sobre elas incidentes tornou-se passível de restituição, nos termos dos atos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal, sendo que o Ato Declaratório SRF nº 096, de 1999, dispôs que o prazo para repetição era de 5 anos contado da extinção do crédito tributário (CTN, dos artigos 165, incisos I, e 168, incisos I);

- outro entendimento possibilitaria restituição de indébito referente a pagamento de imposto efetuado a mais de dez ou quinze anos, desaparecendo a segurança jurídica;

- cita jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (EDRESP 410446/PR e RESP 649623/SP;

- invoca os artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118, de 2005, que dispõe sobre a interpretação do inciso I, do art. 168 do CTN e, ao final, requer o provimento ao apelo.

Two handwritten signatures in black ink, one larger and more stylized, the other smaller and simpler.

Processo nº. : 10830.002269/99-61
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

Convenientemente intimado, o interessado, em tempo hábil, apresenta suas contra-razões. Vista dos autos em 17.03.2006, conforme documento de fls. 98 e protocolo das contra-razões em 24.03.2006 (fls. 103).

Rechaçando a nulidade do Acórdão vergastado, argúi que a decisão recorrida seguiu com rigor a legislação regente, conforme vasta jurisprudência administrativa de segundo grau, merecendo prosperar pois legítima .

No tocante à decadência, o interessado rebate as argumentações recursais e, dentre outros argumentos, respalda-se em decisões prolatadas no STJ, frente à Lei Complementar nº 118, de 2005, no sentido de que o seu art. 3º não ser norma interpretativa. Afirma que tal dispositivo apenas define que a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado, objetivando afastar a tese formada no STJ dos 10 anos, na qual a extinção do crédito se materializa na data da homologação tácita, consumada com o transcurso dos 5 anos, não tendo relação com os indébitos nascidos da declaração de invalidade da norma tributária.

- roga, ao final, a manutenção da decisão soberana do Acórdão recorrido e o improvimento do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.



É o Relatório.



Processo nº. : 10830.002269/99-61
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

VOTO

Conselheira LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, Relatora

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

Preliminarmente, levo à apreciação a arguição, por parte do i. representante da Fazenda Nacional, de nulidade do Acórdão 104-20.892, que afastando a decadência do direito de repetir, determinou o retorno dos autos à origem para apreciação do mérito.

A suscitada nulidade não merece prosperar. Para tanto, reporto-me aos arts. 59 e 60, do Decreto nº 70.235, de 1972, que rege o processo administrativo fiscal:

"Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio."

Frente ao disposto no art. 59, acima transcrito, não vislumbro nulidade no julgado em comento.

Já o artigo. 60, transcrito acima, estampa a possibilidade de saneamento de irregularidades, incorreções e omissões e incorreções não importam

Processo nº. : 10830.002269/99-61
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

em nulidade e são passíveis de saneamento de resultarem prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este der causa.

No caso, entendeu a decisão ora recorrida, em face do indeferimento do pleito à restituição pretendida pelo contribuinte sob o argumento de decante o direito à repetição, apregoadada pela 7ª Turma da DRJ/SPOII, que a análise de mérito deve, em obediência ao duplo grau de jurisdição, ser objeto de julgamento por aquela Turma, objetivando qualquer futura alegação de cerceamento do direito de defesa, haja vista que as provas só seriam objeto de análise em uma instância, hipótese essa não contemplada no Decreto nº 70.235, de 1972, que rege o Processo Administrativo Fiscal.

Em face do exposto, Rejeito a preliminar de nulidade do Acórdão vergastado e passo ao mérito.

O inconformismo da Fazenda Nacional alcança o reconhecimento, pelo Colegiado da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, do direito de o contribuinte pleitear a restituição de imposto retido na fonte sobre valores recebidos em face de adesão a Programa de Demissão Voluntária.

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

Pela 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 31.12.98.

Verifica-se que o contribuinte protocolizou, em 30.03.1999 (fls. 01), seu "Pedido de Restituição" de valor pago a título de imposto de renda na fonte sobre verbas indenizatórias, recebidas no ano-calendário de 1993.

O contribuinte, nos autos, reporta-se a (1) aos arts. 165, I e 168, I, e 156, do Código Tributário Nacional; (2) §§ 1º e 2º do Ato Declaratório nº 96, de 1999;

Processo nº. : 10830.002269/99-61
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

(3) IN SRF nº 165, de 1998; (4) Parecer PGFN nº 1538, de 1996; (5) Acórdão 106-110357, com transcrição da respectiva ementa; jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no Recurso Especial nº 689.233 – AL, no sentido de que “O art. 3º da LC 118, de 2005 não pode ser considerado como norma interpretativa, pois inovou no plano normativo, emprestando-lhe significado diverso do Tribunal que tem competência constitucional para interpretar a norma federal.”

O Acórdão guerreado, seguindo jurisprudência firmada na C. Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, decidiu, por maioria de votos, “DAR provimento ao recurso para afastar e decadência e determinar o retorno dos autos à Repartição de Origem, para enfrentamento do mérito”, conforme estampado em sua ementa:

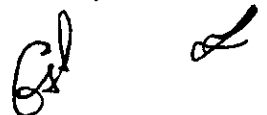
“IRRF - RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL – PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO – Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº. 165, de 31 de dezembro de 1998, o prazo decadencial para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente retidos na fonte, relativos aos planos de desligamento voluntário.”

Verifica-se, portanto, que o prazo inicial para a repetição do indébito é o da edição da IN SRF nº 165, de 1998 (DOU de 06.01.99).

Reconhecido, por ato administrativo editado por 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.

Reitero os argumentos colacionados no Acórdão CSRF/04-00.389, prolatado pelo i. Conselheiro José Ribamar Barros Penha, na Sessão de 28 de setembro pp:

“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



Processo nº : 10830.002269/99-61
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

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 e da jurisprudência firmada também nesta Turma, no sentido de que o termo inicial para se pleitear a restituição é a data da

Processo nº. : 10830.002269/99-61
Acórdão nº : CSRF/04-00.394

publicação da IN – SRF nº 165, em 06.01.1999, tendo-se, nos autos, que o protocolo do pedido se deu em 30.03.1999, logo não decadente o direito à restituição.

Voto no sentido de REJEITAR a preliminar de nulidade da decisão recorrida e, no mérito, NEGOU provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões - DF, em 12 de dezembro de 2006.;


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO

