



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10830.009448/2003-21
Recurso nº 162.269 Voluntário
Acórdão nº 2801-00.574 – 1ª Turma Especial
Sessão de 17 de junho de 2010
Matéria IRPF
Recorrente ÁLVARO SILVEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1993

IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. RESTITUIÇÃO. DIREITO. PRAZO.

A contagem do prazo de decadência para pleitear a restituição dos valores recolhidos a título de imposto de renda sobre valores recebidos a título de incentivo à adesão a Programa de Desligamento Voluntário (PDV) inicia-se a partir da data em que foi reconhecido, pela administração tributária, o direito de pleitear a restituição. Tal reconhecimento veio com a edição da IN SRF no 165, de 31/12/1998, publicada no Diário Oficial da União do dia 06/01/1999, o que implica serem tempestivos os pedidos protocolizados até o dia 06/01/2004.

Decadência Afastada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em afastar a preliminar de decadência e determinar o retorno dos autos à unidade de origem (DRF/Campinas/SP) para apreciação do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidas as Conselheiras Tânia Mara Paschoalin e Amaryllies Reinaldi e Henriques Resende que negavam provimento ao recurso.

Amaryllies Reinaldi e Henriques Resende - Presidente

Antônio de Pádua Athayde Magalhães - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Marcelo Magalhães Peixoto, Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Tânia Mara Paschoalin, Julio Cezar da Fonseca Furtado e Eivanice Canáio da Silva.

Relatório

O processo teve início com a petição às fls. 01/07, protocolada na DRI/Campinas(SP) em 17/12/2003, onde o contribuinte solicita a restituição do Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre verbas recebidas no ano-calendário de 1992 a título de indenização especial, decorrente de rescisão de contrato de trabalho por adesão a plano de demissão voluntária (PDV).

Fundamenta o seu requerimento nas disposições contidas no art. 165 do Código Tributário Nacional (CTN), no Parecer PGFN/CRJ/nº 1.278/1998, na IN SRF nº 165/1998, no Ato Declaratório SRF nº 3/1999, bem como em decisões do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais acerca dessa matéria.

Em decisão às fls. 20/21, a autoridade preparadora negou o pedido formulado pelo contribuinte, sob o fundamento de que o direito de pleitear a restituição encontrava-se decaído, nos termos dos arts. 165, I, e 168, I, do CTN, e do Ato Declaratório SRF nº 96/1999.

Ciente do indeferimento, o contribuinte, tempestivamente, protocolou a manifestação de inconformidade às fls. 24/39 dos autos.

A 6ª Turma da DRJ São Paulo II, por unanimidade de votos, indeferiu a solicitação, nos termos da decisão às fls. 41/45, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA-IRPF

Ano-calendário: 1992

PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA RESTITUIÇÃO DE VALORES RETIDOS NA FONTE

O direito de pleitear restituição de imposto retido na fonte sobre verbas recebidas como incentivo à adesão a Plano de Demissão Voluntária - PDV extingue-se no prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário

Solicitação Indeferida.

Ciente do teor do Acórdão exarado pela DRJ/SPO II, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário a este Egrégio Tribunal Administrativo, conforme documentação anexada às fls. 48/64. O recorrente apresenta basicamente a mesma argumentação constante da peça impugnatória, ou seja, alega, em síntese, que:

- antes da manifestação da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional através do Parecer PGFN/CRJ/nº 1.278/98, que culminou na edição da Instrução Normativa SRF nº 165/98, não existia o direito exercitável, porquanto tais verbas (verbas indenizatórias recebidas por adesão a programa de demissão voluntária) eram reconhecidamente consideradas, tanto

2


pela Receita Federal como pela Procuradoria da Fazenda Nacional, como rendimentos tributáveis;

- como não havia o pagamento indevido, não havia o direito exercitável, eis que, por presunção, a lei era constitucional e os pagamentos efetuados “devidos”, todavia, o pagamento somente se tomou indevido e o direito à restituição surgiu a partir do reconhecimento por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional, em Parecer aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nº 1.278/98, e pela edição da Instrução Normativa SRF nº 165/98, editada com base nesse Parecer e no artigo 4º do Decreto nº 2.346/1997; e assim, decorre logicamente do exposto que o prazo decadencial passa a fluir somente após o surgimento do direito;

- o Secretário da Receita Federal, por intermédio da Instrução Normativa SRF nº 165, de 31/12/1998, dispensou a constituição de crédito tributário oriundo da cobrança de imposto de renda retido na fonte sobre verbas indenizatórias referentes a “Programas de Demissão Voluntária” e a data de sua publicação deve ser considerada como ponto inicial para contagem da decadência para fins de repetição de indébito em caso de verbas originárias de PDV;

- cita decisões da Câmara Superior de Recursos Fiscais e do Conselho de Contribuintes, órgãos julgadores, da estrutura do Ministério da Fazenda, sendo o primeiro a última instância recursal, para demonstrar que não assiste razão à interpretação dada pela decisão recorrida, no que tange à contagem do prazo decadencial à repetição do indébito;

Ao final, face ao exposto, requer a reforma da decisão que indeferiu o pedido de restituição, para que seja declarada a existência do direito à repetição do Imposto de renda cobrado sobre a verba indenizatória que lhe foi paga a título de incentivo à sua adesão ao Programa de Demissão Voluntária.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Relator

O recurso em julgamento foi tempestivamente apresentado, preenchendo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual devo tomá-lo conhecimento.

De início, verifica-se que a única questão discutida até este instante processual diz respeito ao prazo decadencial do direito de restituição posto nos autos. Assim, o presente julgamento deve se restringir à definição da controvérsia em relação à decadência, e, caso seja esta refutada, caberá a devolução dos autos para a apreciação, pela unidade origem, das demais questões, inclusive aquelas de cunho meritório.

Essa questão relacionada ao termo de inicio do prazo decadencial da restituição de tributo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - STF, quer em controle concentrado, quer em controle difuso, bem como de tributos que a administração fiscal, em abstrato, considerou sua incidência indevida, fomentou intensa discussão no âmbito do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

 3

No entanto, não nos parece existirem mais dúvidas de que, considerada a publicação da IN SRF nº 165/1998 no DOU de 06/01/1999 (determinando a dispensa da constituição de créditos de IRRF sobre verbas indenizatórias pagas em PDV), os pleitos de restituição protocolizados até o dia 06/01/2004 devem ser considerados tempestivos.

Neste sentido, é oportuno transcrever trecho do Acórdão nº 102-49.175, em que foi relator o ínclito Conselheiro José Raimundo Tostas Santos:

1.1

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, atribuindo efeito erga omnes, 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.

Nos casos em que os pagamentos indevidos decorrem de situações em que o contribuinte não deu causa (inconstitucionalidade, não incidência tributária), muito melhor e saudável para o sistema é a certeza de que a legalidade será restaurada.

E não poderia ser de outra forma. 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.

Reconhecida pela Administração Fiscal que as verbas pagas referentes ao Programa de Desligamento Voluntário não sofrem tributação do imposto de renda, nem na fonte nem na declaração da pessoa física (Instrução Normativa SRF nº 165, de 31/12/1998), a contagem do prazo decadencial de cinco anos, para que o contribuinte pleiteie a restituição do tributo indevidamente reido ou pago, dá-se a partir da publicação do referido ato (06/01/1999), consumando-se o prazo decadencial somente em 06/01/2004. Isto porque, antes da publicação da norma, não tinha o contribuinte o conhecimento do que era indevida a exação, e não se reconhecer tal

4

sato seria penalizá-lo por ato que não praticou quando o seu direito não era reconhecido

L.J

Portanto, reconhecida pela Administração Tributária que as verbas pagas referentes ao Programa de Desligamento Voluntário não sofrem tributação do imposto de renda, nem na fonte, tampouco na declaração da pessoa física (IN SRF nº 165/1998), a contagem do prazo decadencial de cinco anos, para que o contribuinte pleiteie a restituição do tributo indevidamente retido ou pago, dá-se a partir da publicação do referido ato (06/01/1999), consumando-se o prazo decadencial somente em 06/01/2004. No caso em exame, como o pedido do recorrente foi protocolizado em 17/12/2003 (fl. 01), não se operou o instituto da decadência.

Reforçam tal entendimento as seguintes ementas:

I) respectivamente, da 2^a e 6^a Câmaras do então Primeiro Conselho de Contribuintes;

DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - PDV - DECADÊNCIA AFASTADA *O inicio 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, são tempestivos os pedidos protocolizados até 06/01/2004 (1º CC - 2^a Câmara - Acórdão nº 102-49092, sessão de 29/05/2008)*

PDV - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO POR APOSENTADORIA INCENTIVADA - RESTITUIÇÃO PELA RETENÇÃO INDEVIDA - DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA INAPLICÁVEL *O inicio da contagem do prazo de decadência do direito de pleitear a restituição dos valores pagos, a título de imposto de renda sobre o montante recebido como incentivo pela adesão a Programa 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 (1º CC - 6^a Câmara - Acórdão nº 106-15940, sessão de 20/10/2006)*

II) da Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSR);

IRPF - VERBAS INDENIZATÓRIAS - PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV - RESTITUIÇÃO DECADÊNCIA *O marco inicial do prazo decadencial para os pedidos de restituição de imposto de renda indevidamente retido na fonte, decorrente do recebimento de verbas indenizatórias referentes à participação em PDV, se dá em 06.01.1999, data de publicação da*

Instrução Normativa SRF nº 165, a qual reconhecem que não incide imposto de renda na fonte sobre tais verbas. Recurso especial negado. (CSRF – 4ª Turma – Acórdão nº 04-00 531, sessão de 20/03/2007)

DECADÊNCIA — PEDIDO DE RESTITUIÇÃO — TERMO INICIAL — *Em caso de conflito quanto à constitucionalidade 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 entre partes em processo que reconhece constitucionalidade de tributo.

c) ou, em havendo publicação de ato administrativo, a partir desta data.

Recurso especial negado (CSRF – 4ª Turma – Acórdão nº 04-00 182, sessão de 13/12/2005)

Ante o exposto, **VOTO** por afastar a decadência, devendo o processo retornar à unidade de origem (DRE/Campinas-SP) para apreciação das razões de mérito objeto do pleito em causa.



Antônio de Padua Athayde Magalhães