



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10830.009571/2003-41
Recurso n° 152.472 Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-00.320 – 2ª Turma
Sessão de 27 de outubro de 2009
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MARCIO PAVAGEAU

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1991

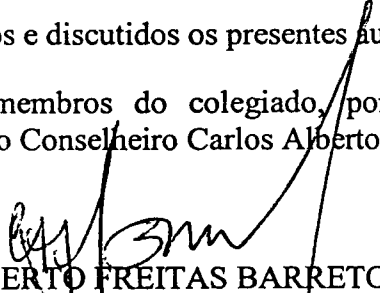
IRPF. PEDIDO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO.

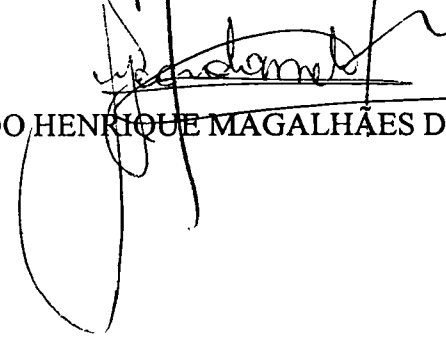
Tratando-se de pedido de restituição de Imposto Sobre a Renda de Pessoa Física, incidente sobre as verbas pagas em decorrência de adesão a Programa de Demissão Voluntária - PDV, o termo *a quo* do prazo prescricional de 05 (cinco) anos para o pleito da contribuinte é a data da publicação da Instrução Normativa SRF n° 165, de 06/01/1999, que reconheceu a natureza indenizatória de aludidas importâncias, não sujeitas, portanto, à incidência do IRPF, conforme precedentes jurisprudenciais Administrativos e Judiciais.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Carlos Alberto Freitas Barreto.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente


RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA – Relator

EDITADO EM: 04 DEZ 2009

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Gonçalo Bonet Allage (substituto do Vice-Presidente), Caio Marcos Candido, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti (convocada), Julio Cesar Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Júnior, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Francisco Assis de Oliveira Júnior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

MARCIO PAVAGEAU, contribuinte, pessoa física, já devidamente qualificado nos autos do processo administrativo em epígrafe, apresentou requerimento de retificação de declaração de ajuste anual, com respectivo Pedido de Restituição de Imposto de Renda Pessoa Física, em 23 de dezembro de 2003, em relação ao ano-calendário 1991, incidente sobre as verbas indenizatórias percebidas em virtude de adesão a Plano de Demissão Voluntária, conforme Petição Inicial, às fls. 01/08, e demais documentos que instruem o processo.

Após regular processamento, interposto recurso voluntário ao Primeiro Conselho de Contribuintes contra Decisão da 4ª Turma da DRJ em São Paulo/SP II, consubstanciada no Acórdão nº 14.798/2006, às fls. 30/33, que indeferiu integralmente o Pedido em referência, a Egrégia 2ª Câmara, em 30/03/2007, por maioria de votos, achou por bem DAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO DA CONTRIBUINTE, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº 102-48.365, sintetizados na seguinte ementa:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Exercício: 1992

Ementa: IRPF – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO) INDEVIDAMENTE – PRAZO – DECADÊNCIA – INOCORRÊNCIA – Concede-se 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. IRPF – PDV – ALCANCE – Tendo a Administração considerada indevida a tributação dos valores percebidos como indenização relativos aos Programas de Desligamento Voluntário em 06/01/99, data da publicação da Instrução Normativa nº 165, de 31 de dezembro de 1998, é irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial do prazo extintivo.

Recurso provido."

Irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, às fls. 68/76, com arrimo no artigo 7º, inciso I, do então Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, procurando demonstrar a insubsistência do Acórdão recorrido, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato dos fatos ocorridos no decorrer do processo administrativo fiscal, insurge-se contra o Acórdão atacado, por entender ter contrariado os preceitos contidos nos artigos 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Assevera que a Instrução Normativa nº 165/1998, que reconheceu a não incidência de IRPF sobre as verbas pagas a título de PDV, em razão de sua natureza indenizatória, não exerce qualquer influência na contagem do prazo para repetição de indébito e/ou compensação, sobretudo quando referida norma secundária, por esse próprio caráter, não tem o condão de extinguir exigência tributária.

Alega que foi editado pela Secretaria da Receita Federal o Ato Declaratório nº 096, de 26 de dezembro de 1999, o qual é expresso ao dispor que o direito a restituição do tributo pago indevidamente extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contado da data da extinção do crédito tributário, não tendo a Instrução Normativa o condão de criar ou extinguir direitos, não inovando o lapso decadencial.

Nesse sentido, sustenta que, para o CTN, a causa do recolhimento indevido é irrelevante, eis que não definiu como termo *a quo* para contagem da prescrição a edição de Instruções Normativas, Resolução do Senado Federal ou declaração de inconstitucionalidade pelo STF, não podendo o julgador dar à norma legal em comento interpretação que dela não decorre, sob pena de tornar indefinido o termo inicial do prazo para o pedido de restituição, destruindo o instituto da decadência, em total afronta a segurança jurídica.

Defende que os artigos 3º e 4º, da Lei Complementar nº 118/2005, c/c artigo 106, inciso I, do CTN, corroboram seu entendimento, possibilitando, inclusive, a aplicação retroativa do artigo 3º, da LC nº 118, em virtude de sua natureza interpretativa.

A fazer prevalecer sua pretensão, traz à colação julgados da esfera Judicial e Administrativa a propósito da matéria, consonantes com o entendimento acima esposado.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do Recurso Especial, impondo a reforma do *decisum* ora atacado, nos termos encimados.

Submetido a exame de admissibilidade, a ilustre Presidente da então 2ª Câmara do 1º Conselho, entendeu por bem admitir o Recurso Especial do Procurador, sob o argumento de que a recorrente logrou comprovar que o Acórdão recorrido, em tese, contrariou a legislação tributária, especialmente o artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, conforme Despacho nº 442/2008, às fls. 77/78.

Instado a se manifestar a propósito do Recurso Especial do Procurador, o contribuinte não ofereceu suas contrarrazões, como se verifica dos documentos de fls. 79/82.

É o relatório.



Voto

Relator

Conselheiro RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA,

Presentes os pressupostos de admissibilidade, sendo tempestivo e acatada pela ilustre Presidente da então 2ª Câmara do 1º Conselho a contrariedade à lei suscitada, conheço do Recurso Especial e passo à análise das razões recursais.

Conforme se depreende da análise do Recurso Especial, pretende a Procuradoria a reforma do Acórdão recorrido, alegando, em síntese, que as razões de decidir ali esposadas contrariaram os preceitos contidos nos 165, inciso I, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, afrontando, ainda, a jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Em que pesem os argumentos da recorrente, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o Acórdão recorrido apresenta-se incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude.

Antes mesmo de se adentrar ao mérito da questão, cumpre trazer à baila os dispositivos legais que regulamentam a matéria, que assim prescrevem:

“ 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 art. 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;”

“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 art. 165, da data da extinção do crédito tributário;”

Na hipótese dos autos, não há dúvidas quanto a existência do indébito, tendo em vista tratar-se de pedido de restituição de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF incidente sobre as verbas concedidas em virtude de adesão a Programa de Demissão Voluntária - PDV, reconhecidas como indenizatórias e, por conseguinte, não integrantes da base de cálculo do tributo sob análise, mediante edição da Instrução Normativa SRF nº 165, de 06/01/1999.

Nesse sentido, a discussão centra-se tão somente no prazo prescricional para o contribuinte exercer seu direito de repetição de indébito, mais precisamente em relação ao termo *a quo* de referido prazo.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, com amparo nos artigos 3º, 97, inciso I, 106 e 168, do Códex Tributário, entende que o termo *a quo* do prazo prescricional em comento é a data do pagamento do tributo indevido.

Por sua vez, a Câmara recorrida, em sua maioria, determinou que o prazo para a contribuinte pleitear a restituição e/ou compensação dos tributos em referência (IRPF) inicia-se na data da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, de 06/01/1999, entendimento compartilhado por este conselheiro, pelas razões de fato e de direito que passamos a desenvolver.

Afora as várias discussões doutrinárias a propósito do tema, o certo é que o IRPF, cobrado sobre as verbas recebidas pela pessoa física em decorrência de adesão a PDV, só passou a ser indevido quando do definitivo reconhecimento pela autoridade fazendária da não incidência de tal imposto sobre aludidos valores, ou seja, a partir da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, de 06/01/1999.

Em outras palavras, antes da IN SRF nº 165/1999, o tributo em debate era devido e deveria ser recolhido em época própria, ou melhor, os pagamentos foram efetuados com fulcro na legislação de regência vigente, só passando a ser indébito quando da edição daquela Instrução Normativa.

Nessa toada, ao admitir como termo *a quo* do prazo prescricional *sub examine* a data do pagamento do tributo indevido, estamos privilegiando o contribuinte que não o pagou, eis que não cumpriu a legislação de regência válida à época e não suportará lançamento fiscal com o fito de exigir tal exação, porquanto declarada inconstitucional posteriormente.

Em outra via, o contribuinte que cumpriu com suas obrigações tributárias, pagando o tributo em dia, será penalizado por seguir os preceitos dos malfadados dispositivos legais que regulamentavam a matéria. Mais a mais, repita-se, à época dos pagamentos do IRPF incidentes sobre as importâncias recebidas em razão de adesão a Programa de Demissão Voluntária, tal tributo era efetivamente devido, só passando a ser indébito quando do reconhecimento de sua natureza indenizatória pela própria autoridade fazendária e, por conseguinte, fora do alcance do IRPF, mediante edição da Instrução Normativa SRF nº 165/1999.

Na esteira desse entendimento, as razões de decidir do Acórdão atacado representam, além da observância ao princípio da legalidade, o cumprimento do dever legal do julgador de se fazer justiça.

Assim, não se pode admitir como termo inicial do prazo prescricional em análise, a data do pagamento do tributo. Este, aliás, é o entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência judicial e administrativa, conforme restou circunstanciadamente demonstrado no Acórdão recorrido, bem como nas peças recursais da contribuinte.

A propósito da matéria, somente como ilustração, por se referir à indébito decorrente de norma declarada inconstitucional pelo STF, mister transcrever excerto da obra de Leandro Paulsen, que assim preleciona:

“ [...] O STF, contudo, tem se pronunciado reiteradamente no sentido de que, em se tratando de tributo declarado inconstitucional, o prazo quinquenal conta-se da publicação da decisão do STF em ação direta ou da publicação da Resolução do Senado, havendo precedente no sentido da contagem a partir da publicação da decisão do recurso extraordinário. [...] ”

- Procuramos identificar a origem da posição do STJ no sentido de que o prazo para repetição contar-se-ia da decisão do STF. A 1ª Seção firmou tal entendimento por ocasião do julgamento dos Embargos de Div. no Recurso Especial nº 43.502 e também no 44.952. Houve transcrição, pelo Min. Américo Luz, de voto anteriormente proferido pelo Min. Pádua Ribeiro no Resp 44.221/PR, em que resgatava voto proferido por Hugo de Brito Machado na AC 44.403-3, na 1ª T. do TRF%, em abril de 1994, sendo que também Hugo valera-se da lição alheia (de Ricordo Lobo Torres), conforme segue de seu voto: "O direito de pleitear a resituição, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que se tenha por inconstitucional, somente nasce com a declaração de inconstitucionalidade, em ação direta. Ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, na via indireta. RICARDO LOBO TORRES, ensina: 'Na declaração de inconstitucionalidade da lei a decadência ocorre depois de cinco anos da data do trânsito em julgado da decisão do STF proferida em ação direta ou da publicação da Resolução do Senado que suspendeu a lei com base em decisão proferida incidenter tantum pelo STF.'" ("DIREITO TRIBUTÁRIO – Constituição e Código Tributário Nacional à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Leandro Paulsen – 5ª edição, pág. 991) (grifamos)

Igualmente, a jurisprudência consolidada nesse Colendo Tribunal Administrativo oferece proteção ao pleito da contribuinte, senão vejamos:

"IRPF – 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. . **IRPF – PDV – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - ALCANCE** – Tendo a Administração considerado indevida a tributação dos valores percebidos como indenização relativos aos Programas de Desligamento Voluntário em 06/01/99, data da publicação da Instrução Normativa nº 165 de 31 de dezembro de 1998, é irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial do prazo extintivo. – Recurso Especial negado."

(1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Recurso nº 127.011, Acórdão nº CSRF/01-04.174 – Sessão de 14/10/2002)

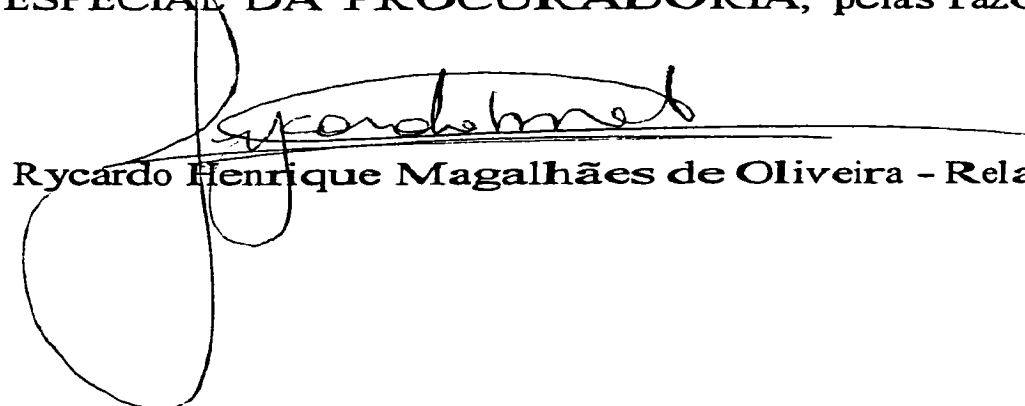
"IRRF – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. PRAZO DECADENCIAL – Nos casos de retenção pela fonte pagadora de importância a título de imposto de renda na fonte considerado indevido por legislação superveniente, o termo inicial para o sujeito passivo apresentar o pedido de restituição junto ao órgão competente é a data em que vigora os efeitos da nova legislação. **PDV – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. TERMO DE INÍCIO** – No caso de retenções relativas a Programa de Demissão Voluntária ocorridas além do prazo de cinco anos, o termo inicial para protocolização de pedido de restituição ocorre em 06.01.1999, data da publicação de ato administrativo que reconheceu indevida referida exação. Recurso negado"

(1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Recurso nº 126.098, Acórdão nº CSRF/01-05.133 – Sessão de 29/11/2004)

No caso vertente, não se cogita em prescrição do direito da contribuinte, tendo em vista que apresentou pedido de restituição em 23 de dezembro de 2003, dentro do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, DOU de 06/01/1999.

Assim, correto o Acórdão recorrido devendo, nesse sentido, ser mantido o provimento ao recurso voluntário da contribuinte, na forma decidida pela 2ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, uma vez que a recorrente não logrou infirmar os elementos que serviram de base ao decisório atacado.

Por todo o exposto, estando o Acórdão guerreado em consonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, **VOTO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA PROCURADORIA**, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.



Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira - Relator