



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo n.º : 13605.000233/99-59
Recurso n.º : RP/102-127508
Matéria : IRPF - PDV
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : GERALDO OSCAR DA SILVA
Recorrida : 2ª CÂMARA DO 1º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 25 de fevereiro de 2003
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

IRPF – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO)
INDEVIDAMENTE – PRAZO – DECADÊNCIA – INOCORRÊNCIA –
Concede-se o prazo de 05 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 e nº 04, de 13/01/1999.

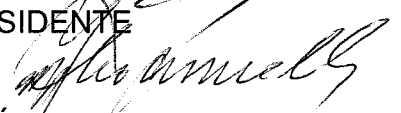
IRPF – PDV – ALCANCE – Tendo a administração considerado indevida
a tributação dos valores percebidos como indenização relativos aos
Programas de Desligamento Voluntário em 06/01/99, data da publicação
da Instrução Normativa nº 165, de 31 de dezembro de 1998, é
irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial do prazo
extinto.

Recurso especial da Procuradoria 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 e Verinaldo Henrique da Silva.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO
RELATOR

Processo n.º : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

FORMALIZADO EM: 22 MAI 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: CELSO ALVES FEITOSA, ANTONIO DE FREITAS DUTRA, MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO, VICTOR LUIS DE SALES FREIRE, NELSON MALLMANN (Suplente Convocado), REMIS ALMEIDA ESTOL, ZUELTON FURTADO, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, JOSÉ CLOVIS ALVES, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS E MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo n.º : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

Recurso n.º : RP/102-127508
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. 41 a 49), que teve seguimento apoiado no Despacho n.º 102-013/02 (fls. 60).

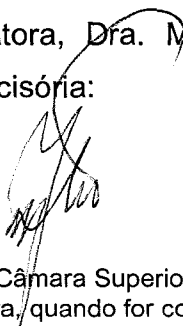
A decisão recorrida, não unânime, da 2ª Câmara, está consubstanciada no Acórdão n.º 102-45.334 (fls. 41 a 49), cuja decisão foi tirada por maioria, e tem como ementa:

“IRPF – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO) INDEVIDAMENTE – PRAZO – DECADÊNCIA – INOCORRÊNCIA – Concede-se o prazo de 05 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 n.º 165, de 31/12/98 e n.º 04, de 13/01/1999.

IRPF – PDV – 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 n.º 165, de 31 de dezembro de 1998, é irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial do prazo extinto.

Recurso provido.”

A Ilustre Relatora, Dra. Maria Goretti de Bulhões Carvalho, assim colocou a questão, na peça decisória:



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 : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

Primeiramente entendo que não houve a decadência do direito de pleitear a restituição argüida pela DRJ de Juiz de Fora/MG, através da Decisão de fls. 23/27; pelos seguintes fundamentos elencados no voto do Ilustre Conselheiro Leonardo Mussi da Silva da 2ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que ora adoto e transcrevo na íntegra:

“O Parecer Cosit n.º 04 de 28.01.99, ao tratar do prazo para restituição do indébito, notadamente sobre a devolução do imposto de renda pago indevidamente em virtude do recebimento das verbas por adesão à programa de demissão voluntária – PDV, asseverou:

A questão proposta guarda correlação com a matéria tratada no Parecer Cosit n.º 58/1998, na medida em que se trata de exigência que vinha sendo feita com base em interpretação da legislação tributária federal adotada pela SRF, mediante o Parecer Normativo Cosit n.º 01, de 08 de agosto de 1995 e que resultava na caracterização da hipótese de incidência do imposto, sendo que, em face do parecer PGFN/CRJ n.º 1278/1998, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, a SRF editou a IN n.º 165/1998, cancelando os lançamentos, e o AD 003/1999, facultando a restituição do imposto.”

Assim, idêntico tratamento deve ser dado a esse pedido de restituição, pelo que se transcrevem os itens 22 a 25 do citado Parecer Cosit:

“22... O art. 168 do CTN estabelece prazo de 5 (cinco) anos para o contribuinte pleitear a restituição de pagamento indevido ou maior que o devido, contados da data da extinção do crédito tributário.

23. Como bem coloca Paulo de Barros Carvalho, à decadência ou caducidade é tida como fato jurídico que faz parecer um direito pelo seu não exercício durante certo lapso de tempo. (Curso de Direito Tributário, 7ª. ed., 1995, p. 311).

24. Há de se concordar, portanto, com o mestre Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 10ª. ed., Forense, Rio, 1993, p., 570), que entende que o prazo de que trata o art. 168 do CTN é de decadência.

25. Para que se possa cogitar de decadência, é mister que o direito seja exercitável: que, no caso, o crédito (restituição) seja exigível.”

Processo n.º : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

Adoto também o voto do I. Conselheiro Remis Almeida Estol, o qual transcrevo em parte:

“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.

Isto 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 seus procedimentos adstritos à presunção de legalidade e constitucionalidade próprias das leis.

Concluindo, não tenho dúvida de que termo inicial para contagem do prazo para requerer a restituição do imposto retido, incidente sobre as verbas recebidas em decorrência da adesão ao Plano de Desligamento Voluntário, é a data da publicação da Instrução Normativa SRF n.º 165, ou seja, 06 de janeiro de 1999, sendo irrelevante a data da efetiva retenção que, no caso presente, não se presta para marcar o início do prazo extintivo.”

Assim, diante da expressa disposição apresentada pelos Pareceres supracitados, o recorrente tem o direito de requerer até dezembro de 2003 – cinco anos após a edição da IN n.º 165/98 – a restituição do indébito do tributo indevidamente recolhido por ocasião do recebimento do tributo em razão à adesão à PDV, razão pela qual não há que se falar em decurso do prazo para restituição do pedido feito pelo contribuinte.

O reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre os rendimentos que se examina, relativamente à adesão a PDV ou a programa para aposentadoria, se deu inclusive para a Procuradoria da Fazenda Nacional, cujo Parecer PGFN/CRJ/N.º 1.278/98, que foi aprovado pelo Ministro da Fazenda, e, mais recentemente, pela própria autoridade lançadora, por intermédio do Ato Declaratório n.º 95/99, in verbis:



Processo n.º : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

“O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições e, tendo em vista o disposto nas Instruções Normativas SRF n.º 165, de 31 de dezembro de 1998, e n.º 04 de 13 de janeiro de 1999, e no Ato Declaratório SRF n.º 03, de 07 de janeiro de 1999, declara que as verbas indenizatórias recebidas pelo empregado a título de incentivo à adesão a Programa de Demissão Voluntária não se sujeitam à incidência do Imposto de Renda na fonte nem na Declaração de Ajuste Anual, independentemente de o mesmo já estar aposentado pela previdência oficial, ou possuir o tempo necessário para requerer a aposentadoria pela Previdência Oficial ou privada. “

O Douto Procurador da Fazenda Nacional, após extenso arrazoado, veio (fls. 59) 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 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 ou 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 dos pais pela perda de um filho dói mais na Fazenda do que 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 ... (destaques no original)*

Pelo exposto, requer a Fazenda Nacional que V. Ex. a de provimento a este Recurso Especial, mantendo a douta decisão



Processo n.º : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

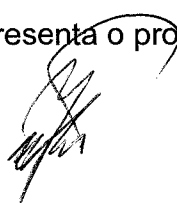
monocrática que considerou caduco pedido de restituição, por corresponder à melhor exegese do dispositivo tributário."

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 : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

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

Por ter termos mais precisos do que eu poderia produzir, transcrevo os argumentos trazidos no voto citado, os quais venho citando repetidamente quando voto a presente matéria, de onde posso extrair, principalmente:

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 : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

“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 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



Processo n.º : 13605.000233/99-59
Acórdão n.º : CSRF/01-04.461

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.

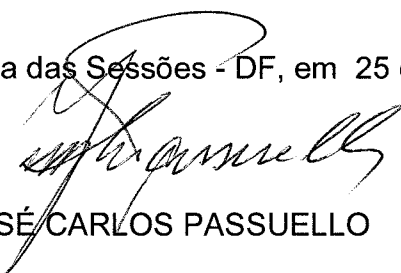
Assim, com essas considerações, meu voto é no sentido de NEGAR provimento ao recurso especial formulado pelo ilustre representante da Procuradoria da Fazenda Nacional."

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.

Adoto a ementa do acórdão recorrido.

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 25 de fevereiro de 2003


JOSÉ CARLOS PASSUELLO