



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº : 13702.000396/99-89
Recurso nº : 102-131377
Matéria : IRPF
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 2ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado : LUIZ CLEMENTE BARBOSA
Sessão de : 21 DE JUNHO DE 2005
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. TERMO DE INÍCIO – O termo inicial para apresentação do pedido de restituição de valores retidos pela fonte pagadora a título de imposto de renda na fonte por ocasião de quitação de verbas indenizatórias auferidas em Programa de Demissão Voluntária conta-se a partir da data em que foi reconhecida a não incidência de tributação sobre tais verbas.

Recurso especial negado

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

ACORDAM os Membros da Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo que deu provimento ao recurso.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 SET 2005

Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, REMIS ALMEIDA ESTOL, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

Recurso nº : 102-131377
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : LUIZ CLEMENTE BARBOSA

RELATÓRIO

A Fazenda Nacional por meio do seu procurador habilitado junto ao Primeiro Conselho de Contribuintes, com fulcro no art. 32, inciso I, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16.03.98, apresenta Recurso Especial (fls. 39-49) contra o Acórdão nº 102-45.869, prolatado em 05.12.2002 (fls. 31-37).

No ato atacado a matéria examinada respeita ao pedido de restituição de importâncias pagas a título de Imposto de Renda na Fonte incidente sobre remuneração por adesão a Programa de Demissão Voluntária.

Os membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes acordaram, por maioria de votos, dar provimento ao recurso “reconhecendo o direito do Recorrente à restituição do imposto de renda recolhido indevidamente sobre a indenização recebida a título de incentivo à adesão de Programa de Demissão Voluntária”. O julgado está assim ementado:

IRPF - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA NÃO OCORRIDA - O direito à restituição do imposto de renda na fonte referente a Programas de Desligamento Voluntário - PDV, deve observar o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, tendo como termo inicial a publicação do Ato Declaratório SRF nº 03/99.

Recurso provido.

No Recurso Especial, o representante da Fazenda Nacional considera que o julgamento afrontou as disposições do art. 168, inciso I, do Código Tributário



Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

Nacional. O problema, resumir-se-ia nos termos inicial e final do prazo decadencial, temas de exclusiva alçada legislativa.

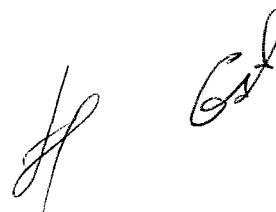
O prazo inicial seria a data da extinção do crédito tributário pelo pagamento, e o termo final quando transcorrem cinco anos do pagamento. Para justificar seus argumentos formula a hipótese de uma lei declarada inconstitucional e retirada do ordenamento jurídico por resolução senatorial afirmando que só produziria efeitos levando em conta a data da publicação da dita Resolução.

O começo do prazo para a restituição, na hipótese objeto do processo presente, seria a data da extinção do crédito, expressão da lei, independentemente de o contribuinte vir a tomar ciência, por meio de qualquer ato normativo, de que pagou algo indevido ou a maior.

Sobre os efeitos jurídicos de declarações de inconstitucionalidade proferidas pelo Poder Judiciário, que, em virtude da torrente jurisprudencial levou a Administração a se render ao entendimento segundo o qual (i) as verbas recebidas pelo PDV não são tributáveis, bem como (ii) o prazo decadencial deve ser contado a partir do reconhecimento desse direito pela própria Administração, emitindo a IN nº 165 e o AD nº 3/99, o I. Procurador da Fazenda é assente que a decisão deve respeitar o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido.

Em termos conclusivos, alude que a decisão de inconstitucionalidade da lei produziria os efeitos repristinatórios, no que diz respeito à repetição de tributos, apenas nos cinco anos imediatamente anteriores ao seu proferimento, não atingindo as situações definitivamente constituídas pela decadência tributária.

Resume, que no campo tributário, para aplicar a decadência é preciso entender que o jurídico é diferente do moral, ainda que, em alguns aspectos, fique difícil separar uma coisa da outra. No âmbito do direito tributário o administrador está jungido à lei, ainda que moralmente difícil, juridicamente é preciso deixar que o



Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

contribuinte que pagou indevidamente chore por não poder mais receber de volta, a exemplo do que faz o Direito Penal com os pais daquele que foi assassinado, cujo culpado deixa de sofrer as conseqüências em face do tempo transcorrido.

Requer o provimento do Recurso Especial por considerar que direito de pedir a restituição encontrava-se caduco quando da protocolização.

Admitido por meio do Despacho do Presidente nº 102-019/03, o processo foi dado ciência ao contribuinte Luiz Clemente Barbosa, que apresentou as contra-razões.

É o relatório.



Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

O Senhor Procurador da Fazenda Nacional tomou ciência do Acórdão nº 102-45.869 em 18.03.2003 (fl. 38), ao que interpõe Recurso Especial em 27.03.2001, portanto, no prazo definido no art. 33 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes. Os pressupostos de admissibilidade observam os requisitos legais, pelo que o recurso deve ser conhecido.

Conforme relatado, o contribuinte Luiz Clemente Barbosa, mediante o Recurso Voluntário, teve assegurado o direito de pedir a restituição do valor pago indevidamente à título de imposto de renda sobre verbas percebidas por adesão ao Programa de Demissão Voluntária.

Compulsando os autos, verifica-se que o contribuinte protocolizou requerimento em 02.07.1999 (fl. 01), junto à CAC Campo Grande - DRF no Rio de Janeiro - RJ, correspondente Declaração de Ajuste Anual, 1994, ano-base 1993, retificadora, apresentada em 25.02.1999, em considerou isentos e não tributáveis rendimentos advindos da adesão ao PDV promovido pela Petrobrás.

O pedido foi indeferido por aquele órgão administrativo mediante a Decisão nº 616/00, que reconheceu que na data de 20.12.1993 o requerente recebeu verbas indenizatórias pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária passíveis de isenção regulamentada pelo art. 1º da IN SRF 165/98, contudo, o pedido foi extemporâneo em face ao disposto no art. 168, inciso I, da Lei nº 5.172, de 1966, e os incisos I e II do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26.11.1999.

Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

A Delegada da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro – RJ, mediante a Decisão DRJ/RJO II nº 342, de 12.04.2002, ao examinar a Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte, a indeferiu pelos motivos da decisão precedente.


O Acórdão da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes examinou a ocorrência ou não da decadência do direito de pedir a restituição, decidindo favorável ao contribuinte.

O Recorrente é extensivo em suas argumentações visando estancar o entendimento dado pela Segunda Câmara. Considera inafastável a interpretação literal das disposições do art. 168, inciso I, do CTN, de modo que o prazo de cinco anos, da extinção do crédito, não seja superado.

É que o direito tributário, à semelhança do Direito Penal, não permitiria a aplicação de preceitos morais que viessem a permitir a devolução de tributos mesmo que os recolhimentos fossem indevidos. Cita exemplos, segundo os quais, mesmo diante de normas consideradas inconstitucionais e suspensas por Resolução do Senado, não seria possível o direito dos contribuintes além de cinco anos da data do pagamento do tributo indevido.

Em outros julgados, já tive oportunidade de analisar a tese expendida pelo I. Procurador, afastando-a por incompatível com o entendimento reinante, não só pelo Primeiro Conselho de Contribuintes e por esta Câmara Superior, mas também, pela doutrina da qual se destacam as lições de Gilmar Mendes, Ministro da Suprema Corte, quanto aos efeitos produzidos no mundo jurídico pela Resolução do Senado.

Em face da mencionada doutrina, a suspensão por inconstitucionalidade, vale por fulminar, desde o instante do nascimento, a lei ou decreto inconstitucional importando manifestar que essa lei ou decreto não existiu, não produziu efeitos válidos. Assim, a suspensão constitui ato político que retira a lei do



Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

ordenamento jurídico, de forma definitiva e com efeitos retroativos, entendimento já consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal ao enfatizar que *‘a suspensão da vigência da lei por inconstitucionalidade torna sem efeito todos os atos praticados sob o império da lei inconstitucional (RMS 17.976, Rel. Min. Amaral Santos)*.

À semelhança, no caso em questão, em face dos reiterados pronunciamentos do Poder Judiciário, a própria Administração Tributária, reconheceu a natureza indenizatória das verbas de PDV editando ato competente. Assim, é de se concluir incompatível o entendimento esposado pelo I. Procurador. Logo, os valores arrecadados a título de tributos considerados indevidos pela Administração os foram desgarrados de legalidade, situação não condizente com o Direito Tributário.

Inexistindo lei que fundamente a arrecadação, além de prejudicado o princípio da legalidade, cabe, em face do princípio constitucional da moralidade, a que, também, está sujeita a Administração Pública, devolver os valores indevidamente pagos pelo contribuinte. Aqui, pertine transcrever, os dispositivos da Carta Magna, *verbis*:

Art. 5.º

...
II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

Em face das determinações do constituinte além da legalidade, a Administração Pública não pode obstar-se na aplicação da moralidade nos casos em que se verificar oportuno. Logo, não é legal, nem moral, manter nos cofres da Fazenda Nacional os valores arrecadados em face de adesão a Programa de Demissão Voluntária. Até porque, seria aperfeiçoar a máxima do enriquecimento sem causa, proibido pelo ordenamento jurídico nacional, especialmente, o Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, *verbis*:

Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

Art. 876. Todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir.

Retornando às disposições do Código Tributário Nacional, sobre o assunto, é pertinente a seguinte transcrição, verbis:

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

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.

...
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:

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;

...
III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de 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 tributária aplicável.

No caso presente, como o próprio recorrente reconhece, a torrente jurisprudencial que levou a Administração a se render ao entendimento segundo o qual (i) as verbas recebidas pelo PDV não são tributáveis, bem como (ii) o prazo decadencial deve ser contado a partir do reconhecimento desse direito pela própria Administração, emitindo a IN nº 165 e o AD nº 3/99.

Esta situação encontra guarida nas disposições do art. 168 do CTN, inciso II, que estabelece ser a contagem do prazo de cinco anos, no caso de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, iniciada na "data em que se



Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

torna definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória”.

O dispositivo não contempla, literalmente, a situação em causa, como resta reconhecer. Daí a necessidade do intérprete recorrer às determinações estatuídas nos artigos 107 e 108 Código Tributário Nacional, *verbis*:

Art. 107. A legislação tributária será interpretada conforme o disposto neste Capítulo.

Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada (g.n):

I – a analogia;

II – os princípios gerais do direito;

III – os princípios gerais do direito público;

Aos dispositivos, MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de direito tributário, 16 ed. ver. e ampl.* São Paulo: Malheiros, 1999, p. 83, ministra que “a interpretação pressupõe a existência de norma expressa e específica para o caso em discussão, já a integração é utilizada quando da ausência de norma expressa e específica para o caso, devendo assim, utilizar-se dos meios indicados no presente artigo”.

No caso em estudo, em se considerando a ausência de norma expressa ou específica há que se recorrer ao método da integração, isto é, operar no sentido de preencher as lacunas do ordenamento jurídico.

Assim sendo, por meio do recurso da integração analógica, indiscutível que ao caso se aplique as disposições do art. 168, inciso II, combinado com o artigo 165, III, do CTN. Efetivamente, existiu uma situação conflituosa que foi resolvida em prol do contribuinte mediante a edição de ato normativo próprio.

Processo nº : 13702.000396/99-89
Acórdão nº : CSRF/04-00.037

Aplicáveis, também, os princípios gerais de direito tributário, mormente o da estrita legalidade, pois, como visto não cabe exigir tributo sem lei que o autorize, além dos princípios gerais de direito público, a destacar-se o da moralidade administrativa.

Firmo, portanto, que o termo inicial para pleitear a restituição de tributos arrecadados indevidamente, em virtude de recebimento de verbas por adesão a programa de demissão voluntária, conta-se a partir de 06.01.1999, data da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165/98, e não da data da retenção, não existindo o que crédito a extinguir. É este o entendimento pacificado no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes e nesta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, pela maioria de seus membros.

Isto posto, voto por NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões – DF, em 21 de junho de 2005.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
Relator



