



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Recurso nº. : 125.574
Matéria : IRPF – Ex(s): 1994
Recorrente : COSME DE OLIVEIRA MOREIRA
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ
Sessão de : 19 de setembro de 2001
Acórdão nº. : 104-18.291

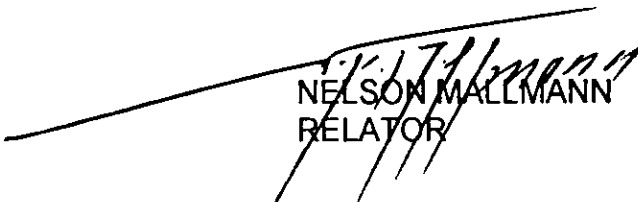
IMPOSTO DE RENDA – RECONHECIMENTO DE NÃO INCIDÊNCIA - PAGAMENTO INDEVIDO – RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL – Nos casos de reconhecimento da não-incidência de tributo, a contagem do prazo decadencial do direito à restituição tem início na data da Resolução do Senado que suspende a execução da norma legal declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou da data de ato da administração tributária que reconheça a não incidência do tributo.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COSME DE OLIVEIRA MOREIRA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, para: I – afastar a decadência; II – anular as decisões proferidas pelas autoridades administrativa e julgadora de primeira instância; e III – determinar à autoridade administrativa o enfrentamento do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 OUT 2001



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente convocado), JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado).

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'L' shape with a horizontal stroke extending to the right.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291
Recurso nº. : 125.574
Recorrente : COSME DE OLIVEIRA MOREIRA

RELATÓRIO

COSME DE OLIVEIRA MOREIRA, contribuinte inscrito no CPF/MF n.º 211.904.967-04, residente e domiciliado na cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, na Rua dos Cajueiros, n.º 117 – Bairro Jacarezinho, jurisdicionado a DRF no Rio de Janeiro - RJ, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 26/28, prolatada pela DRJ no Rio de Janeiro - RJ, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 30/33.

O requerente apresentou, em 26/01/99, pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte, sobre valores pagos por pessoa jurídica, a título de incentivo à adesão a Programa de Desligamento Voluntário (PDV).

De acordo com a Portaria SRF n.º 4.980/94, o Delegado da Receita Federal no Rio de Janeiro - RJ, apreciou e concluiu que o presente pedido de restituição é improcedente, com base na argumentação de que o prazo de 5 (cinco) anos para o exercício do pedido de restituição, não foi observado pelo contribuinte, haja visto que o seu termo inicial é contado a partir da data do pagamento ou recolhimento indevido, conforme prescreve o artigo 168, inciso I, da Lei n.º 5.172/66.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291

Irresignado com a decisão da autoridade administrativa singular, o requerente apresenta, tempestivamente, em 25/05/00, a sua manifestação de inconformismo de fls. 20, solicitando que seja revisto a decisão para que seja declarado procedente o pedido de restituição, com base, em síntese, no argumento de que não foi por displicência nem comodidade a falta de solicitação da restituição e sim por total desconhecimento do direito.

Após resumir os fatos constantes do pedido de restituição e as razões de inconformismo apresentadas pelo requerente, a autoridade julgadora singular resolveu julgar improcedente a reclamação apresentada contra a Decisão da DRF/RIO DE JANEIRO, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que da conjugação dos artigos 165, inciso I e 168, caput e inciso I, ambos do CTN têm-se que, conquanto a cobrança de tributo indevido confira ao contribuinte direito à restituição, esse direito extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos contados "da data da extinção do crédito tributário". Ora, no caso sob exame, o crédito exigido pela Administração Pública extinguiu-se na data do pagamento da exação, na forma prevista pelo artigo 156, inciso I, do CTN. Destarte, esta data constitui-se no marco inicial do respectivo prazo decadencial;

- que na hipótese dos autos, a data do pagamento indevido (retenção do imposto na fonte) verificou-se em 30/09/92 consoante comprova o documento de fls. 02, enquanto a solicitação de restituição somente foi formulada em 13/07/99, conforme petição de fls. 01, ou seja, bem além do mencionado quinquênio legal. Consequentemente, o direito da interessada afigura-se definitivamente extinto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291

A ementa que consubstancia os fundamentos da decisão singular são as seguintes:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1992

Ementa: PDV - PRAZO DECADENCIAL PARA REPETIÇÃO DO INDÉBITO. TERMO INICIAL

– O direito de pleitear a restituição do imposto retido na fonte incidente sobre os rendimentos recebidos como verbas indenizatórias a título de PDV extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário. Observância aos princípios da estrita legalidade tributária e da segurança jurídica (Ato Declaratório SRF nº 096/1999).

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 08/01/01, conforme Termo constante às fls. 28, e, com ela não se conformando, o requerente interpôs, em tempo hábil (24/01/01), o recurso voluntário de fls. 32, no qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nas mesmas razões expendidas na peça de manifestação de inconformidade, reforçado pelas seguintes considerações:

- que, portanto, com relação ao decurso do prazo de cinco anos, alegado pela Receita Federal, para negar o pedido de restituição do imposto de renda, que incidiu indevidamente sobre as verbas indenizatórias, não procede;

- que, logo, quando a Receita Federal, através da Instrução Normativa 165/98, reconheceu a isenção de imposto de renda sobre as verbas indenizatórias, fruto do PDV, admitiu o direito do contribuinte, a ser restituído do valor do imposto retido que incidiu



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291

indevidamente nas verbas indenizatórias, havendo assim, a interrupção do prazo previsto no art. 168, do CTN;

- que logo é bastante cristalino, no âmbito administrativo, que o direito do contribuinte de pleitear a restituição do imposto retido indevidamente de sua indenização, fruto do PDV, começou a fluir a partir da publicação da Instrução Normativa 165/98. Ressaltando-se que o referido direito, já existia latente, desde o primeiro programa PDV, contudo, para o contribuinte era impossível de ser exercido, tendo em vista a posição de resistência dos órgãos de arrecadação em reconhecer o direito do contribuinte, a referida devolução era inflexível.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Não há arguição de qualquer preliminar.

Discute-se, nestes, autos, acerca da incidência de imposto de renda na fonte/declaração de ajuste anual sobre as importâncias pagas a título de indenizações, nos casos de demissões voluntárias, em razão de incentivo à adesão a programas de redução de quadro de pessoal.

Da análise do processo verifica-se que a lide versa sobre pedido de restituição de tributo concernente ao IRPF do exercício de 1994, ano-calendário de 1993, com base em Programa de Desligamento Voluntário – PDV.

Observa-se, ainda, que de acordo com o documento de fls. 03, a recorrente desligou-se da empresa em 30/06/93, data do fato gerador do imposto de renda retido na fonte, e pleiteou a restituição em 26/01/99.

A principal tese argumentativa da suplicante é de que em se tratando de decadência, forçosa é a conclusão de que o prazo decadencial em exame, seguindo a sistemática de nosso ordenamento jurídico começou a fluir em 31 de dezembro de 1998,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291

quando do ato do secretário da Receita Federal que autorizou a revisão de ofício dos lançamentos, qual seja, a IN SRF 165/98.

É de se esclarecer que a decadência é na verdade a falência do direito de ação para proteger-se de uma lesão suportada; ou seja, ocorrida uma lesão de direito, o lesionado passa a ter interesse processual, no sentido de propor ação, para fazer valer seu direito. No entanto, na expectativa de dar alguma estabilidade às relações, a lei determina que o lesionado dispõe de um prazo para buscar a tutela jurisdicional de seu direito. Esgotado o prazo, o Poder Público não mais estará à disposição do lesionado para promover a reparação de seu direito. A decadência significa, pois, uma reação do ordenamento jurídico contra a inércia do credor lesionado. Inércia que consiste em não tomar atitude que lhe incumbe para reparar a lesão sofrida. Tal inércia, dia a dia, corrói o direito de ação, até que ele se perca – é a fluência do prazo decadencial.

Na regra geral o prazo decadencial do direito à restituição do tributo encerra-se após o decurso de cinco anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido.

Entretanto, no caso específico dos autos, se faz necessário um exame mais detalhado da matéria. Senão vejamos:

Com todo o respeito aos que pensam de forma diversa, entendo, que neste caso específico, que o termo inicial da fluência decadencial não poderá ser o momento da retenção do imposto, já que a retenção do imposto pela fonte pagadora não extingue o crédito tributário em razão de tal imposto não ser definitivo, consubstanciando-se em mera antecipação do imposto apurado através da declaração de ajuste anual. Como da mesma forma, não poderá ser o marco inicial da contagem a data da entrega da declaração de ajuste anual.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291

Entendo, que a fixação do termo inicial para a apresentação do pedido de restituição está estritamente vinculada ao momento em que o imposto passou a ser indevido. Antes deste momento as retenções efetuadas pela fonte pagadora eram pertinentes, já que em cumprimento de ordem legal, o mesmo ocorrendo com o imposto devido apurado pela requerente em sua declaração de ajuste anual. Em outras palavras quer dizer que, antes do reconhecimento da improcedência do imposto, tanto a fonte pagadora quanto o beneficiário agiram dentro da presunção de legalidade e constitucionalidade da lei.

Isto é, até a decisão judicial ou administrativa em contrário, ao contribuinte cabe dobrar-se à exigência legal tributária. Reconhecida, porém, sua inexigibilidade, quer por decisão judicial transitada em julgado, quer por ato da administração pública, sem sombra de dúvidas, somente a partir deste ato estará caracterizado o indébito tributário, gerando o direito a que se reporta o artigo 165 do C.T.N.

Porquanto, se por decisão do Estado, polo ativo das relações tributárias, o contribuinte se via obrigado ao pagamento de tributo até então, ou sofrer-lhe as sanções, a reforma dessa decisão condenatória por ato da própria administração, tem o efeito de tornar o termo inicial do pleito à restituição do indébito à data de publicação do mesmo ato.

Portanto, na regra geral o prazo decadencial do direito à restituição encerra-se após o decurso de cinco anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido. Sendo exceção a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da lei em que se fundamentou o gravame ou de ato da administração tributária que reconheça a não incidência do tributo, momento em que o início da contagem do prazo decadencial desloca-se para a data da Resolução do Senado que suspende a execução da norma legal declarada inconstitucional, ou da data do ato da administração tributária que reconheça a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13708.000122/99-11
Acórdão nº. : 104-18.291

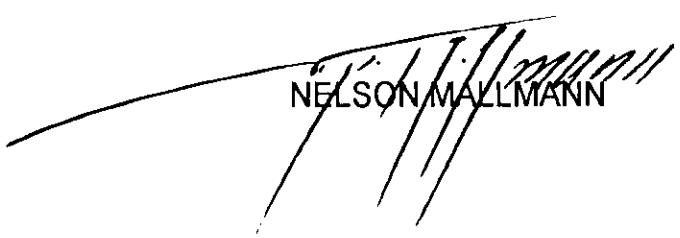
não incidência do tributo, sendo que, nestes casos, é permitida a restituição dos valores pagos ou recolhidos indevidamente em qualquer exercício pretérito.

Sem dúvida, se declarada a inconstitucionalidade – com efeito, erga omnes – da lei que estabelece a exigência do tributo, ou de ato da administração tributária que reconheça a sua não incidência, este será o termo inicial para o início da contagem do prazo decadencial do direito à restituição de tributo ou contribuição, porque até este momento não havia razão para o descumprimento da norma, conforme jurisprudência desta Câmara.

Desta forma, no caso em litígio, não tenho dúvidas em afirmar que somente a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal n.º 165, de 31 de dezembro de 1998 (DOU de 06 de janeiro de 1999) surgiu o direito do requerente em pleitear a restituição do imposto retido, porque esta Instrução Normativa estampa o reconhecimento da Autoridade Tributária pela não-incidência do imposto de renda sobre os rendimentos decorrentes de planos ou programas de desligamento voluntário. Assim sendo, entendo que não ocorreu a decadência do direito de pleitear a restituição em discussão.

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça, voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário para: I – afastar a decadência; II – anular as decisões proferidas pelas autoridades administrativa e julgadora; e III – determinar à autoridade administrativa o enfrentamento do mérito.

Sala das Sessões - DF, em 19 de setembro de 2001



NELSON MALLMANN