



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

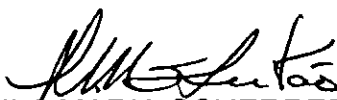
Processo nº. : 13819.001082/99-22
Recurso nº. : 125.599
Matéria : IRPF – Ex(s): 1994
Recorrente : ALFREDO NUNES PORTUGAL FILHO
Recorrida : DRJ em CAMPINAS - SP
Sessão de : 19 de setembro de 2001
Acórdão nº. : 104-18.302

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 ALFREDO NUNES PORTUGAL FILHO.

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. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

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 stylized, handwritten signature in black ink, consisting of a series of fluid, connected strokes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302
Recurso nº. : 125.599
Recorrente : ALFREDO NUNES PORTUGAL FILHO

RELATÓRIO

ALFREDO NUNES PORTUGAL FILHO, contribuinte inscrito no CPF/MF n.º 234.296.158-87, residente e domiciliado na cidade de São Bernardo do Campo, Estado de São Paulo, na Rua Gustavo Teixeira, n.º 236 – Vila Flórida, jurisdicionado a DRF em São Bernardo do Campo - SP, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 78/81, prolatada pela DRJ em Campinas - SP, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 84/87.

O requerente apresentou, em 11/05/99, pedido de retificação de declaração de imposto de renda pessoa física, relativo ao exercício de 1994, correspondente ao ano-calendário de 1993, para excluir do rendimento tributável os 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 em São Bernardo do Campo - SP, apreciou e concluiu que o presente pedido de restituição, através de retificação de declaração, 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

Irresignado com a decisão da autoridade administrativa singular, o requerente apresenta, tempestivamente, em 19/05/00, a sua manifestação de inconformismo de fls. 64/67, solicitando que seja revisto a decisão para que seja declarado procedente o pedido de restituição, via retificação de declaração, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que não há o que falar-se sobre o direito do recorrente, receber a restituição do Programa de Desligamento Voluntário – PDV, ante a instrução Normativa SRF 165, de 31/12/98, que determinou o reconhecimento de “ofício” sobre a matéria;

- que é necessário que da decisão constasse a data em que o contribuinte foi notificado do lançamento original do crédito tributário. O prazo decadencial de cinco anos, inicia-se aí. Assim, como a autoridade lançadora tem o prazo de 05 anos, para modificar o lançamento, ao contribuinte também é contemplado com igual prazo para retificar o que declarou anteriormente;

- que o impugnante está perfeitamente de acordo com as normas dos diplomas legais citados na decisão. O que não concorda é com a falta de fundamentação da data em que se deu a extinção.

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 de São Bernardo – SP, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que inicialmente cumpre esclarecer que, por força do princípio da hierarquia, a autoridade julgadora de primeira instância no processo administrativo fiscal tem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

sua liberdade de convicção restrita aos entendimentos expedidos em atos normativos do Sr. Ministro de Estado da Fazenda e do Sr. Secretário da Receita Federal;

- que destaque-se que os artigos 168 e 165, do CTN, que prevêem o prazo de 5 (cinco) anos para restituição do indébito, já eram aplicáveis à matéria, quando da edição da IN SRF 165/98. O Ato Declaratório 096, de 26/11/99, veio apenas afastar quaisquer dúvidas que porventura remanescessem com relação ao assunto;

- que face ao princípio da hierarquia, citado anteriormente, vinculando o julgador administrativo aos atos emanados da Secretaria da Receita Federal e do Ministério da Fazenda, não há como se deixar de aplicar o falado Ato Declaratório nº 096, de 26/11/99, expedido em razão das conclusões do Parecer PGFN 1538/99, cuja base principal é a "segurança jurídica", um dos princípios fundamentais do estado de direito, plenamente consagrado na Constituição Federal. A consequência primordial da aplicação desse princípio seria admitir-se apenas a revisão dos atos administrativos contidos dentro dos prazos decadenciais previstos nos artigos 168 e 165 do CTN;

- que, assim, ainda que pareça injusto, os atos praticados por aplicação inadequada da lei, contra os quais não comporte revisão administrativa ou judicial por vencimento dos prazos legais, são considerados válidos para todos os efeitos. Representa isso dizer que só se admite revisão daquilo que, nos termos da legislação regente, ainda seja passível de modificação, isto é, quando não tenha ocorrido, por exemplo, a prescrição ou a decadência do direito alcançado pelo ato;

- que, com efeito, permitir sejam revistas situações jurídicas plenamente consolidadas pela aplicação inadequada da lei, mesmo após decorridos os prazos decadenciais ou prescricionais, é estabelecer um verdadeiro caos na sociedade, porquanto



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

o raciocínio que se aplica ao direito do contribuinte de pedir restituição deve, por uma questão de coerência, aplicar-se igualmente ao direito da Fazenda Pública;

- que isto significa dizer que, por exemplo, quando uma lei que concedesse isenção fosse declarada inconstitucional, ainda que decorressem décadas do fato gerador, a Administração poderia/deveria formalizar o crédito tributário e exigir do contribuinte o correspondente pagamento. Isto, indubitavelmente, jogaria por terra o "princípio da segurança jurídica" e submeteria o contribuinte isento à inadmissível situação de nunca saber se aquele benefício é definitivo ou se, a qualquer tempo, poderá o Fisco vir em seu encalço para exigir-lhe o tributo;

- que, portanto, existindo norma legal definindo o prazo de decadência, no caso a que se refere o processo, é incabível considerá-lo de outra forma, mormente em função de ser vedado à autoridade administrativa aplicar o poder discricionário em matéria explicitamente legislada;

- que na esteira das considerações precedentes, verifica-se que, no caso vertente, não há embasamento legal para se desconsiderar a decadência ocorrida, uma vez que seu modo de cálculo está explicitamente definido no Ato Declaratório SRF nº 096/99, devendo a autoridade administrativa basear-se na legislação tributária vigente, à qual deve obedecer de acordo com o princípio da estrita legalidade, estabelecido na Constituição Federal para a administração pública.

A ementa que consubstancia os fundamentos da decisão singular é a seguinte:

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

Exercício: 1994



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

Ementa: PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. DECADÊNCIA –
Extingue-se em cinco anos, contados da data do recolhimento, o prazo para
pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte em razão de PDV.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 05/12/00, conforme Termo
constante à folha 82/83, e, com ela não se conformando, o requerente interpôs, em tempo
hábil (04/01/01), o recurso voluntário de fls. 84/87, instruído pelo documento de fls. 88, no
qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nas
mesmas razões expendidas na peça de manifestação de inconformidade.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

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, via retificação de declaração de imposto de renda pessoa física do exercício de 1994.

Observa-se, ainda, que de acordo com o documento de fls. 05, o recorrente desligou-se da empresa em 12/01/93, data do fato gerador do imposto de renda retido na fonte, e pleiteou a restituição em 11/05/99.

A principal tese argumentativa do 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. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

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.

Em 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.

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, 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. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

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. : 13819.001082/99-22
Acórdão nº. : 104-18.302

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