



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº : 13819.003968/2003-76
Recurso nº : 104-141.614
Matéria : IRPF
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 4ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado : JAYME GONÇALVES
Sessão de : 28 de setembro de 2006
Acórdão nº : CSRF/04-00.390

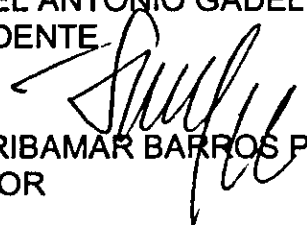
IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. TERMO DE INÍCIO – O termo inicial para apresentação do pedido de restituição de valores retidos pela fonte pagadora a título de imposto de renda na fonte por ocasião de quitação de verba indenizatória auferida em 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 especial, 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: 16 NOV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, REMIS ALMEIDA ESTOL, GONÇALO BONET ALLAGE (Substituto convocado) e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

Processo nº : 13819.003968/2003-76
Acórdão nº : CSRF/04-00.390

Recurso nº : 104-141.614
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : JAYME GONÇALVES

RELATÓRIO

A Fazenda Nacional, por seu procurador habilitado junto ao Primeiro Conselho de Contribuintes, com fundamento no art. 32, inciso I, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16.03.98, interpõe Recurso Especial em face do Acórdão nº 104-20.437, prolatado em 23.02.2005 (fls. 69-86), que por maioria de votos afastou a decadência e determinou a autoridade administrativa o enfrentamento das demais questões de mérito acerca de pedido de restituição de valores retidos a título de IRF quando da rescisão contratual motivada em Programa de Demissão Voluntária. O julgado está assim ementado:

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 ou compensação tem início na data da publicação do Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN, da data de publicação da Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo, ou da data de ato da administração tributária que reconheça a não incidência do tributo. Permitida, nesta hipótese, a restituição ou compensação de valores recolhidos indevidamente em qualquer exercício pretérito. Não tendo transcorrido, entre a data do reconhecimento da não incidência pela administração tributária (IN SRF n.º 165, de 1998) e a do pedido de restituição, lapso de tempo superior a cinco anos, é de se considerar que não ocorreu a decadência do direito de o contribuinte pleitear restituição de tributo pago indevidamente ou a maior que o devido.

Recurso provido.

No recurso foi interposto em 16.5.2005, o representante da Fazenda Nacional em síntese dos fatos destaca que a Câmara recorrida afastou a decadência e "determinou o retorno dos autos para exame de mérito". Em sede de mérito, destaca, inicialmente, que prescrição e decadência são matérias de mérito pelo que "não cabe remeter a DRJ para julgar o mérito". Outras questões são postas sobre este ponto.

Sob o título "Da Prescrição", alega que a decisão recorrida negou vigência à Lei nº 5.172, afastando a artigo 168, inciso I, combinado com o art. 165,

Processo nº : 13819.003968/2003-76
Acórdão nº : CSRF/04-00.390

inciso I, determinando a contagem do prazo decadencial a partir da Instrução normativa da Secretaria da Receita Federal.

Assenta, contudo, a não incidência de IR sobre verbas de PDV por reconhecidas indenizatórias pelo Supremo Tribunal Federal resultando o Ato Declaratório SRF nº 096/99 que fixa o prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário a teor das regras do CTN.

O prazo de restituição mais extenso afrontaria a segurança jurídica e transferiria a gerações futuras ônus sem nenhum benefício. Também é no privilégio à segurança jurídica que o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos com define o art. 173, inciso I, do CTN.

Transcritas ementas de julgamentos do STJ, o I. Procurador da Fazenda Nacional destaca que os mesmos servem para ilustrar a tese defendida, "qual seja, o termo *a quo* para a repetição deve ser retirado do próprio Código Tributário Nacional e não de outros marcos não previstos em lei".

Traz à colação a ementa do Acórdão nº 302-35.782, em que julgado pedido de restituição/compensação relativo a Finsocial foi reconhecida a decadência do direito de pleitear a restituição no prazo do art. 165, inciso I, do CTN.

Aduz que a Lei Complementar nº 118, de fevereiro de 2005, reforça a tese já defendida e afasta qualquer dúvida quanto à interpretação do art. 118, inciso I, ao que transcreve os artigos 3º e 4º da LC, vindo a asseverar que esta tem aplicação retroativa à luz do art. 106, I, do CTN.

Requer (a) anular a decisão da Quarta Câmara, determinando que se julgue as outras questões de mérito; (b) indeferir o pedido de restituição considerando ocorrida a prescrição da pretensão.

Admitido por meio do Despacho do Presidente nº 104-145/2005, o processo foi dado ciência ao interessado, Jayme Gonçalves, que apresentou as contrarrazões às fls. 105-120.

É o relatório.



Processo nº : 13819.003968/2003-76
Acórdão nº : CSRF/04-00.390

VOTO

Conselheiro - JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

O Recurso Especial da Fazenda Nacional cumpre os pressupostos de admissibilidade definidos no art. 33 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, pelo que dele conheço.

Conforme relatado, o contribuinte Jayme Gonçalves teve provido o Recurso Voluntário interposto para Afastar a decadência do direito de requerer a restituição de valores retidos a título de Imposto de Renda sobre verbas indenizatórias de Programa de Demissão Voluntária.

Duas são as razões recursais da Fazenda Nacional: a) nulidade do acórdão por afastar a decadência; e b) existência de prescrição do pedido.

a) Da nulidade do Acórdão.

Neste tópico o Senhor Procurador discorre no sentido de afirmar que prescrição e decadência são matérias de mérito pelo que não caberia ao afastar a caducidade do direito remeter à DRJ para julgar o mérito.

Examinando-se os estritos termos do Acórdão observa-se que o entendimento ministrado não diverge do decidido pela Câmara. De fato, os membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, acordam em dar provimento ao recurso para afastar a decadência e determinar à autoridade administrativa o enfrentamento das demais questões de mérito.

Como visto, o acórdão é expresso ao determinar o exame das demais questões de mérito. Posto que a decisão adotada foi somente com vistas ao afastamento da decadência, claramente, é de entender que os Conselheiros conhecem tratar-se de matéria de mérito. Aliás, isto em nada macula o julgamento. Pelo contrário, uma vez que só a este assunto a Primeira Instância se pronunciou, avançar seria suprimir ou mesmo assumir competência alheia.

Cabe negar provimento do recurso nesta matéria.

b) Prescrição do pedido.

Nesta segunda parte do Recurso, por desnecessário ao proferimento do acórdão, deixo de enfrentar discussão conceitual relativa à prescrição e decadência.

Processo nº : 13819.003968/2003-76
Acórdão nº : CSRF/04-00.390

Importa saber se o pedido de restituição do valor pago a título de Imposto de Renda na Fonte sobre verbas indenizatórias (PDV), ano-base 1989, protocolizado em 30.12.2003, pode ser atendido ou não.

Em dito requerimento, como no Recurso Voluntário é alegado como fundamento, entre outros, a Instrução Normativa SRF nº 165/98, cuja redação é a seguinte:

Instrução Normativa SRF nº 165, de 31 de dezembro de 1998, DOU de 06/01/1999.

Determina a dispensa da constituição de créditos tributários da Fazenda Nacional e o cancelamento do lançamento no caso que especifica.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso das suas atribuições e tendo em vista que, em decorrência de decisões definitivas das egrégias Primeira e Segunda Turmas do Superior Tribunal de Justiça, o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, por meio do despacho de 17 de setembro de 1998, publicado no Diário Oficial da União de 22 de setembro de 1998, baseado no Parecer PGFN/CRJ/nº 1278/98, devidamente aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, dispensou "a interposição de recursos e a desistência dos já interpostos nas ações que cuidam, no mérito, exclusivamente, da não incidência do Imposto de Renda na fonte sobre verbas indenizatórias referentes" a programas de demissão voluntária, resolve:

Art. 1º Fica dispensada a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente à incidência do Imposto de Renda na fonte sobre as verbas indenizatórias pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária.

Art. 2º Ficam os Delegados e Inspetores da Receita Federal autorizados a rever de ofício os lançamentos referentes à matéria de que trata o artigo anterior, para fins de alterar total ou parcialmente os respectivos créditos da Fazenda Nacional.

§ 1º Na hipótese de créditos constituídos, pendentes de julgamento, os Delegados de Julgamento da Receita Federal subtrairão a matéria de que trata o artigo anterior.

...

Mediante o Despacho Decisório PDV 42/04 de fls. 27-28, o pedido foi indeferido por tido como não observado as regras dos art. 165, inciso I, e 168, inciso I, da Lei nº 5.172, de 1966, além do Parecer PGFN/CAT 1.538/99 e Ato Declaratório SRF 096/99, entendimento ratificado mediante Acórdão DRJ/SPOII nº 6.733, de 14.05.2004 (fls. 42-53).

O acórdão proferido pela Quarta Câmara do Primeiro Conselho de

Processo nº : 13819.003968/2003-76
Acórdão nº : CSRF/04-00.390

Contribuintes afasta decadência do direito de pedir. No voto do acórdão, a contagem do prazo é feita tendo por ponto de partida a publicação da IN SRF nº 165/98, ocorrida no DOU de 06.01.99.

Como visto, a Instrução Normativa, ato administrativo, emitido por Autoridade competente em conformidade com decisões definitivas das egrégias Primeira e Segunda Turmas do Superior Tribunal de Justiça e orientação objeto do Parecer PGFN/CRJ/nº 1278/98, reconheceu, por decorrência, ser indevida a retenção na fonte do imposto de renda sobre verbas de Programa de Demissão Voluntária. Restou, portanto, reconhecido que a retenção fora realizada sem a correspondente base legal, o que contraria a Carta Magna, segundo a qual "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei" (art. 5º, inciso II).

Por outro lado, retidos indevidamente, por ausência de suporte legal, os valores devem ser devolvidos. Afinal, "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. ..." (art. 37).

A devolução dos valores retidos indevidamente, por reconhecimento advindo do próprio Fisco, encontra motivação na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, (Código Civil), segundo o qual "todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir" (art. 876).

A respeito do direito de pleitear a restituição, o Código Tributário Nacional, define, *verbis*:

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:

...

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

...

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

...

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.

Processo nº : 13819.003968/2003-76
Acórdão nº : CSRF/04-00.390

...

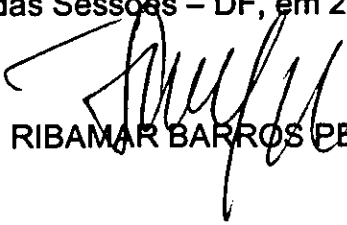
Da dicção da lei é de ser restituído ao sujeito passivo o valor de tributo indevido, cobrado ou pago espontaneamente em face da legislação tributária aplicável. O prazo para protestar pela restituição, uma vez não providenciada pela Administração Tributária "independentemente de prévio protesto" deve ter como termo inicial a publicação da Instrução Normativa nº 165/98, ocorrida em 06.01.99, e em conformidade com as disposições do inciso II, art. 168 do CTN.

De fato, é o que se deve concluir por meio da integração das disposições do art. 168, inciso II, combinado com o artigo 165, III, do CTN e os próprios termos da IN. Respaldo, ainda, nos princípios da estrita legalidade, pois, como visto não cabe exigir tributo sem lei que o autorize, e da moralidade administrativa, posto que aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir.

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. No caso, o pedido foi feito em 30.12.2003, no quarto ano da publicação da IN.

Isto posto, voto por NEGAR provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões – DF, em 28 de setembro de 2006.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA 