

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.003859/00-51

Recurso nº. : 126.760

Matéria : IRPF - EX.: 1989

Recorrente : JOSÉ ABDIAS SOARES

Recorrida : DRJ em SALVADOR - BA

Sessão de : 17 DE OUTUBRO DE 2001

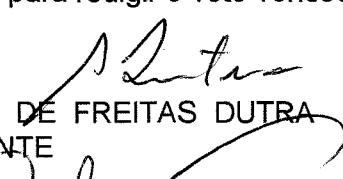
Acórdão nº. : 102-45.165

IRPF – RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE INDEVIDAMENTE – PRAZO – DECADÊNCIA - OCORRÊNCIA – Nos casos de repetição de indébito de tributos lançados por homologação, o prazo de cinco anos inicia-se a partir da extinção definitiva do crédito tributário. O prazo quinquenal (art. 168 , I, do CTN) para restituição de tributo, começa a fluir a partir da extinção do crédito tributário. Não tendo havido a homologação expressa, o crédito tributário tornou-se definitivamente extinto após cinco anos da ocorrência do fato gerador (§ 4º do art. 150 do CTN).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ ABDIAS SOARES.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Leonardo Mussi da Silva (Relator), Valmir Sandri e Luiz Fernando Oliveira de Moraes. Designado o Conselheiro Amaury Maciel para redigir o voto vencedor.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


AMAURY MACIEL
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 19 ABR 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO. Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.003859/00-51

Acórdão nº. : 102-45.165

Recurso nº. : 126.760

Recorrente : JOSÉ ABDIAS SOARES

R E L A T Ó R I O

Trata-se de pedido de restituição de imposto de renda incidente sobre os pagamentos feitos a título de Programa de Demissão Voluntária - PDV, formulado pelo contribuinte acima qualificado.

O pleito foi negado pela DRJ ao fundamento de ter decorrido o prazo de 5 (cinco) anos para o contribuinte pleitear a restituição do imposto de renda retido na fonte em razão de adesão ao PDV - Programa de Demissão Voluntária.

Inconformado, recorre o contribuinte para este Conselho, requerendo a reforma da decisão recorrida.

É o Relatório.

João -
Q



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº.: 10580.003859/00-51

Acórdão nº.: 102-45.165

V O T O V E N C I D O

Conselheiro LEONARDO MUSSI DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e atende os pressupostos legais de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

Quanto à questão do prazo para a restituição do indébito tributário, esta Câmara já decidiu, em aresto por mim relatado:

"Acórdão nº.: 102-44.221
Processo nº.: 10510.000646/99-02
Recurso nº.: 121.636
Matéria: IRPF – EX.: 1994
Recorrente: Genivaldo Barbosa Silva
Recorrida: DRJ em Salvador – BA
Sessão de: 13 de abril de 2000
Acórdão nº.: 102-44.221

IRRF - Restituição de Tributo Pago (retido) Indevidamente – Prazo – Decadência – Inocorrência – O imposto de renda retido na fonte é tributo sujeito ao lançamento por homologação, que ocorre quando o contribuinte, nos termos no caput do artigo 150 do CTN, por delegação da legislação fiscal, promove aquela atividade da autoridade administrativa de lançamento (art.142 do CTN). Assim, o contribuinte, por delegação legal, irá verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, identificar o sujeito passivo, calcular o tributo devido e, sendo o caso, aplicar a penalidade cabível. Além do lançamento, para consumação daquela hipótese prevista no artigo 150 do CTN, é necessário o recolhimento do débito pelo contribuinte sem prévio exame das autoridades administrativas. Havendo o lançamento e pagamento antecipado pelo contribuinte, restará às autoridades administrativas a homologação expressa da atividade assim exercida pelo contribuinte, ato homologatório este que consuma a extinção do crédito tributário (art. 156, VII, do CTN).

lehn *J*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.003859/00-51

Acórdão nº. : 102-45.165

Não ocorrendo a homologação expressa, o crédito se extingue com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), a chamada homologação tácita.

O prazo quinquenal (art. 168, I, do CTN) para restituição do tributo, somente começa a fluir após a extinção do crédito tributário. No caso dos autos, como não houve a homologação expressa, o crédito tributário somente se tornou “definitivamente extinto” (sic § 4º do art. 150 do CTN) após cinco anos do fato gerador ocorrido em junho de 1993, ou seja, em junho de 1998. Assim, o dies ad quem para restituição se daria tão somente em junho de 2003, cinco anos após a extinção do crédito tributário em junho de 1998. Pelo que afasto a decadência decretada pela decisão recorrida.

Programa de Incentivo ao Desligamento Voluntário. Não-Incidência – Os rendimentos recebidos em razão da adesão aos planos de desligamentos voluntários são meras indenizações, motivo pelo qual não há que se falar em incidência do imposto de renda da pessoa física, sendo a restituição do tributo recolhido indevidamente direito do contribuinte.

Recurso provido.

Por unanimidade de votos dar provimento ao recurso.”

(D.O.U. 1-e de 11.09.2000, p. 4, e publicado na RDDT 62)

Ademais, o Parecer COSIT nº 04 de 28.01.99, ao tratar do prazo para restituição do indébito tributário, notadamente sobre a devolução do imposto de renda pago indevidamente em virtude do recebimento de verbas de adesão à Programas de Demissão Voluntária - PDV, asseverou:

“2. A questão proposta guarda correlação com a matéria tratada no Parecer Cosit nº 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 nº 01, de 8 de agosto de 1995 e que resultava na caracterização da hipótese de incidência do imposto, sendo que, em face do Parecer PGFN/CRJ Nº 1278/1998, aprovado pelo Ministro

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'PON - J'.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.003859/00-51

Acórdão nº. : 102-45.165

de Estado da Fazenda, a SRF editou a IN nº 165/1998, cancelando os lançamentos, e o AD 003/1999, facultando a restituição do imposto.

3. Assim, idêntico tratamento deve ser dado a esses pedidos de restituição, pelo que se transcrevem os itens 22 a 26 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, ‘a decadência ou caducidade é tida como o fato jurídico que faz perecer um direito pelo seu não exercício durante certo lapso de tempo’ (Curso de Direito Tributário, 7^a ed., 1995, p.311).

24. Há de se concordar, portanto, com o mestre Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 10^a 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. Assim, antes de a lei ser declarada inconstitucional não há que se falar em pagamento indevido, pois, até então, por presunção, eram a lei constitucional e os pagamentos efetuados efetivamente devidos.

26. Logo, para o contribuinte que foi parte na relação processual que resultou na declaração incidental de inconstitucionalidade, o início da decadência é contado a partir do trânsito em julgado da decisão judicial. Quanto aos demais, só se pode falar em prazo decadencial quando os efeitos da decisão forem válidos erga omnes, que, conforme já dito no item 12, ocorre apenas após a publicação da Resolução do Senado ou após a edição de ato específico do Secretário da Receita Federal (hipótese do Decreto nº 2.346/1997, art. 4º).

[Assinatura]

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.003859/00-51
Acórdão nº. : 102-45.165

26.1 Quanto à declaração de inconstitucionalidade de lei por meio de ADIN, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência é a data do trânsito em julgado da decisão do STF.”

4. Em face do exposto, conclui-se, em resumo, que quando da análise dos pedidos de restituição do imposto de renda pessoa física, cobrado com base nos valores do PDV caracterizados como verbas indenizatórias, deve ser observado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN, contados da data da publicação do ato do Secretário da Receita Federal que autorizou a revisão do ofício dos lançamentos, ou seja, da Instrução Normativa SRF nº 165, de 31 de dezembro de 1998, publicada no DOU de 6 de janeiro de 1999.”

Este Parecer ficou assim ementado:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário.

Ementa: IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA INCIDENTE SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS – PDV – RESTITUIÇÃO - HIPÓTESES.

Os Delegados e Inspetores da Receita Federal estão autorizados a restituir o imposto de renda pessoa física, cobrado anteriormente à caracterização do rendimento como verba de natureza indenizatória, apenas após a publicação do ato específico do Secretário da Receita Federal que estenda a todos os contribuintes os efeitos do Parecer PGFN aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA.

Somente são passíveis de restituição os valores recolhidos indevidamente que não tiverem sido alcançados pelo prazo decadencial de 5 (cinco anos), contado a partir da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.

Dispositivos Legais: Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional), art. 168.”

*DM
SF*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.003859/00-51

Acórdão nº. : 102-45.165

Por fim, cabe ressaltar que, recentemente, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, em questão semelhante, asseverou, *verbis*:

“Acórdão nº CSRF/01-03.239

DECADÊNCIA – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – TERMO INICIAL – Em caso de conflito quanto à constitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:

- a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN;
- b) da Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece a constitucionalidade de tributo;
- c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributário.

Recurso conhecido e improvido”.

Entendo que o item “c” da decisão proferida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais aplica-se também à hipótese de ilegalidade, e não apenas de constitucionalidade, da exação, como no caso dos autos.

Assim, afasto a decadência decretada em primeiro grau quanto ao direito de o contribuinte pleitear a restituição do indébito tributário.

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 pela Procuradoria da Fazenda Nacional, cujo Parecer PGFN/CRJ/Nº 1.278/98, que foi aprovado pelo Ministro da Fazenda, e,

pan
BJ



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.003859/00-51

Acórdão nº. : 102-45.165

mais recentemente, pelo próprio autoridade lançadora, por intermédio do Ato Declaratório n. 95/99, *verbis*:

“O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições e, tendo em vista o disposto nas Instruções Normativas SRF nº 165, de 31 de dezembro de 1998, e nº 04, de 13 de janeiro de 1999, e no Ato Declaratório SRF nº 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, independente de o mesmo já estar aposentado pela Previdência Oficial, ou possuir o tempo necessário para requerer a aposentaria pela Previdência Oficial ou Privada.”

No caso dos autos, resta robustamente comprovado que as verbas percebidas pelo contribuinte foram a título de adesão à programa de demissão voluntária.

Voto, por conseguinte, no sentido de dar provimento ao recurso, assegurando o direito do Recorrente à restituição do valor pago indevidamente do imposto de renda incidente sobre as verbas percebidas por adesão ao PDV, cujo valor correto será apurado pela autoridade executora do julgado, respeitando sempre o contraditório.

Sala das Sessões - DF, em 17 de outubro de 2001.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'LEONARDO MUSSI DA SILVA'.

LEONARDO MUSSI DA SILVA

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.003859/00-51
Acórdão nº. : 102-45.165

V O T O V E N C E D O R

Conselheiro AMAURY MACIEL, Relator

O recurso é tempestivo e contém os pressupostos legais para sua admissibilidade dele tomando conhecimento.

Respeitando o posicionamento do ilustre e digno Conselheiro LEONARDO MUSSI DA SILVA, a quem rendo a minha homenagem e apreço, permito-me, com a devida “máxima data vênia”, divergir de suas razões de fato e de direito no que pertine a contagem do prazo decadencial para fins de restituição de indébito tributário.

Destaco, preliminarmente, que Superior Tribunal de Justiça – SFJ -, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, esta e outras Câmaras deste Conselho, entendem que o prazo para os contribuintes solicitarem a restituição de indébito é de cinco anos a contar da data da extinção do crédito tributário “ex vi” do disposto no inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional.

Tratando-se no caso vertente de indébito tributário decorrente de lançamento do crédito tributário por homologação o prazo quinquenal começa a fluir em duas situações distintas: a) da homologação expressa decorrente de atos praticados pelas autoridades administrativas relativos ao lançamento e recolhimento antecipado realizado pelo contribuinte, ou, b) da homologação tácita que se materializa pelo decurso do prazo de cinco anos do fato gerador, não havendo a homologação expressa (art. 150, § 4 do CTN).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.003859/00-51
Acórdão nº. : 102-45.165

Nestes autos, inoccorrendo a hipótese da homologação expressa ou formal por parte da Autoridade Administrativa, houve a homologação tácita ou informal, cujo termo inicial ocorreu após o decurso do prazo de cinco anos contado a partir da ocorrência do fato gerador, nos estritos termos prescritos no § 4º do art. 150 do CTN.

Considerando que a data do desligamento do Recorrente ocorreu em 11/Outubro/1988 – PDV – com o pagamento da indenização e a retenção do imposto de renda na fonte, o lançamento foi homologado tacitamente em Outubro/1993. Desta forma o prazo quinquenal somente começou a fluir a contar de Novembro/1994 terminando em Outubro/1998.

O Recorrente, conforme relatado, requereu a devolução do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre verbas indenizatórias no dia 26 de abril de 2000, portanto, fora do prazo acima descrito.

“EX-POSITIS” concluo e voto, no caso presente nestes autos, pela ocorrência do prazo decadencial e **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**.

Sala das Sessões - DF, em 17 de outubro de 2001.



AMAUERY MACIEL