



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

Processo nº. : 10580.021407/99-45
Recurso nº. : 123.910
Matéria : IRPF - EX.: 1989
Recorrente : ANTÔNIO PEDREIRA DE SOUZA
Recorrida : DRJ em SALVADOR - BA
Sessão de : 19 DE ABRIL 2001
Acórdão nº. : 102-44.754

DECADÊNCIA – O prazo quinquenal para a restituição do tributo pago indevidamente, somente começa a fluir após a extinção do crédito tributário ou, a partir do ato que concede ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.

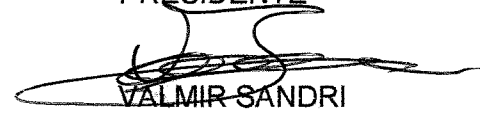
IRPF – PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO – Os valores pagos por pessoa jurídica a seus empregados a título de incentivo à adesão a Programas de Desligamento Voluntário, não se sujeitam à tributação do imposto de renda, por se constituir em rendimento de natureza indenizatória.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ANTÔNIO PEDREIRA DE SOUZA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka (Relator) e Maria Beatriz Andrade de Carvalho. Designado o Conselheiro Valmir Sandri para redigir o voto vencedor.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


VALMIR SANDRI
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: **27 JUL 2001**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros AMAURY MACIEL, LEONARDO MUSSI DA SILVA, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10580.021407/99-45
Acórdão nº : 102-44.754
Recurso nº : 123.910
Recorrente : ANTÔNIO PEDREIRA DE SOUZA

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Restituição relativo a Imposto sobre a Renda retido pela fonte pagadora no ano de 1988 pela adesão a Programa de Demissão Voluntária – PDV instituído pela empresa Caraíba Metais S/A, fls. 1 a 7.

O Serviço de Tributação da Delegacia da Receita Federal em Salvador, BA, indeferiu o pedido por considerá-lo fora do prazo de 5 (cinco) anos previsto pelo artigo 168, inc. I, do Código Tributário Nacional – CTN e constante de orientação normativa contida no Ato Declaratório SRF n.º 96, de 26 de novembro de 1999, Parecer n.º 50/2000 – SESIT/PF, fls. 8 e 9.

Em 08 de fevereiro de 2000, tempestivamente e mediante representante legal Edmundo Cordeiro de Almeida, OAB/BA 3184, recorreu ao Delegado da Receita Federal de Julgamento em Salvador, fls. 10 a 27, alegando em síntese :

1. que o entendimento do Fisco era no sentido de ser devida a tributação sobre esse tipo de rendimento, Parecer Normativo CST n.º 1/95 e posteriormente alterou-o com a edição da IN SRF n.º 165/98 e Ato Declaratório COSIT n.º 4, de 28 de janeiro de 1999, este último indicando o termo inicial para a contagem do prazo decadencial como sendo o ato que autorizou a revisão de ofício dos lançamentos, a referida IN;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.021407/99-45

Acórdão nº. : 102-44.754

2. que tem o direito assegurado porque ingressou com o pedido durante a vigência da orientação dada pelo Ato Declaratório COSIT n.º 4, pois é vedada a aplicação de nova interpretação retroativamente, conforme dispõe a Lei n.º 9784/99, uma vez que ingressou com o pedido em 04 de novembro de 1999, antes da publicação do Ato Declaratório SRF n.º 96, de 30/11/1999;
3. obediência ao princípio da segurança jurídica que garante os efeitos dos atos praticados em consonância com a orientação da administração pública;
4. a característica do imposto de renda retido pela fonte pagadora de antecipação do devido, como dispõe o artigo 517 do Decreto n.º 85450/80, sujeito à homologação, e que o termo inicial para a contagem da decadência nesse caso deve ser tomado como a data da extinção do crédito tributário nos termos do artigo 156, inc. VII;
5. que a natureza jurídica dos pagamentos decorrentes de adesão a Programas de Demissão Voluntária ou de Incentivo à Aposentadoria tem o caráter indenizatório e portanto não tributáveis pelo Imposto sobre a Renda;
6. finaliza pedindo a restituição dos valores descontados a título de imposto de renda na fonte, devidamente corrigidos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.021407/99-45

Acórdão nº. : 102-44.754

Mantida a improcedência da solicitação considerando que o prazo decadencial teve o seu termo de início na data da extinção do crédito tributário dada pelo pagamento do tributo, quando da retenção pela fonte pagadora, e, que o pedido refere-se a Programa de Incentivo à Aposentadoria – PIA e não PDV, portanto não estando os rendimentos albergados pela IN SRF n.º 165/98, Decisão DRJ/SDR n.º 676, de 30 de março de 2000, fls. 29 a 31.

Em 01 de setembro de 2000, tempestivamente, recorre ao 1.º Conselho de Contribuintes, com as mesmas alegações dirigidas à DRJ e anteriormente citadas, fls. 32 a 52.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.021407/99-45

Acórdão nº. : 102-44.754

V O T O VENCIDO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

O recurso é tempestivo, atende os requisitos da lei e dele tomo conhecimento.

A questão preliminar refere-se ao início do prazo para interposição do pedido de restituição relativo ao imposto de renda incidente sobre verbas indenizadas por adesão a Acordo Coletivo de Trabalho da empresa Caraíba Metais S/A, para incentivo à demissão de funcionários por ocasião de sua privatização, fls. 4 a 6.

A dispensa de constituição de créditos tributários da Fazenda Nacional e o cancelamento dos lançamentos efetuados relativos à incidência do Imposto de Renda na fonte sobre as verbas indenizatórias pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária, somente foi possível após a publicação, em 06 de janeiro de 1999, da IN SRF n.º 165, de 31 de dezembro de 1998. Esse ato normativo decorreu do Parecer PGFN/CRJ n.º 1278, de 28 de agosto de 1998, que é fundamentado no artigo 19, inc. II, da MP 1699-38, de 31/07/98, e no artigo 5.º do Decreto n.º 2346, de 10 de outubro de 1997. O referido Parecer recomenda a dispensa e a desistência dos recursos cabíveis nas ações judiciais que versem exclusivamente a respeito da incidência ou não de imposto de renda na fonte sobre as indenizações convencionais nos programas de demissão voluntária, desde que inexista qualquer outro fundamento relevante.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.021407/99-45

Acórdão nº. : 102-44.754

Estender o efeito normativo da IN SRF n.º 165/98 para atos e fatos jurídicos anteriores aos 5 (cinco) anos previstos nos inc. I dos artigos 168 e 165 do Código Tributário Nacional – CTN, aprovado pela Lei n.º 5172, de 25 de outubro de 1966, isto é, considerar a data da publicação do referido ato normativo como o termo de início do período decadencial, independente de quando ocorreu o fato gerador, fere as disposições legais sobre o tema.

O Ato Declaratório SRF n.º 96 nada mais fez do que interpretar as disposições dos inc. I dos artigos 165 e 168 do CTN, transcritos abaixo, e torná-las aplicáveis à restituição de tributos tidos pelo Supremo Tribunal Federal – STF como resultantes da aplicação de leis declaradas inconstitucionais em ação declaratória ou em recurso extraordinário, e aos casos de restituição do imposto de renda na fonte incidente sobre os rendimentos recebidos como verbas indenizatórias a título de incentivo por adesão à PDV.

Não poderia ser diferente a posição adotada pela SRF na medida em que não existe na lei nenhum outro prazo para as situações objeto de sua interpretação. O tributo que deixou de ser devido por determinação normativa do SRF em sua IN SRF n.º 165/98 trata-se de pagamento de tributo indevido, na situação prevista no inc. I do art. 165 do CTN, portanto com o prazo para restituição definido em lei.

A questão relativa à contagem do prazo decadencial a partir da homologação definitiva do tributo em confronto com a extinção do crédito tributário dada pelo seu pagamento deve ser melhor analisada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10580.021407/99-45

Acórdão nº : 102-44.754

Com a edição da Lei n.º 7450, de 23 de dezembro de 1985, instituiu-se a sistemática de tributação aplicável às pessoas físicas na qual o imposto de renda passou a ser devido à medida em que os rendimentos forem auferidos, e extinguiu-se a regra da tributação anual sobre a totalidade dos rendimentos percebidos no ano civil imediatamente anterior. Posteriormente com a Lei n.º 7713, de 22 de dezembro de 1988, a obrigação tributária liquidava-se no próprio mês da percepção. Em 1990, a Lei n.º 8134, de 27 de dezembro de 1990, aperfeiçoa o regime com a instituição da declaração de ajuste anual onde o imposto de renda é apurado em dois tempos: na fonte e na declaração. A tabela de incidência na declaração é a soma das 12 (doze) tabelas mensais de incidência (artigo 12, parágrafo único).

O lançamento do Imposto sobre a Renda – Pessoa Física - IRPF constitui-se modalidade mista daquelas previstas nos artigos 147 e 150 do CTN.

O IRPF é pago na fonte à medida em que os rendimentos vão sendo auferidos. A Declaração de Ajuste Anual, apresentada pelo contribuinte, contém informações gerais e sobre a matéria de fato, patrimônio e renda, a apuração do imposto anual, a subtração dos valores mensais pagos e o saldo do imposto. Com base nesses dados o Fisco efetua o lançamento, na forma prevista no artigo 142 do CTN e mediante Notificação, para constituir o crédito tributário e torná-lo exigível no prazo fixado em lei.

Os procedimentos administrativos do IR também obedecem às disposições do § 1.º do artigo 147 do CTN quando não permitem qualquer retificação que importe em diminuição do imposto declarado sem a devida



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10580.021407/99-45

Acórdão nº : 102-44.754

comprovação do erro. Ainda nessa modalidade se enquadram quando permitem à administração tributária revisar e retificar de ofício de qualquer erro apurado nos cálculos em função dos valores declarados, com reflexos tributários na Notificação anteriormente referida ou no Extrato para fins de restituição.

Tanto a retenção pela fonte pagadora, os pagamentos pelo próprio contribuinte e aquele relativo ao ajuste apurado na declaração se encaixam no parágrafo 1.º do artigo 150 do CTN. No entanto, o lançamento decorrente do processamento da Declaração de Ajuste Anual expressa uma concordância da administração com esses valores, pois constitui o crédito tributário com base nesse documento.

O fato de quaisquer atos anteriores à homologação não influenciarem a obrigação tributária (par. 2.º do artigo 150) também é realidade na administração do IR, pois mesmo após a Notificação relativa aos valores declarados pode a obrigação tributária ser objeto de análise e lançamento de ofício pelo sujeito ativo a fim de cobrar eventuais diferenças em lançamento suplementar.

O pagamento antecipado pela fonte pagadora ou pelo contribuinte está apto a produzir todos os efeitos que lhe são próprios, inclusive a extinção do crédito tributário. A condição resolutória da ulterior homologação tácita ou expressa, como dito anteriormente, somente anulará os efeitos do pagamento antecipado se o Fisco constatar irregularidades na obrigação principal. Significa permitir à administração, dentro de um certo prazo, verificar a obrigação tributária da qual decorre o crédito, e cobrar eventuais diferenças sob a ótica da lei, no entanto, de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.021407/99-45

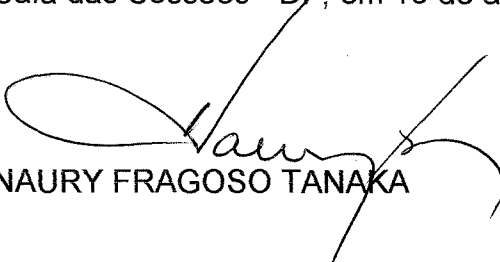
Acórdão nº. : 102-44.754

forma alguma desconsiderar pagamentos efetuados e o crédito tributário constituído. Não se homologa o pagamento mas a atividade do contribuinte. Destarte, o termo inicial para contagem do prazo de 5 (cinco) anos deve ser a data da retenção pela fonte pagadora entendida esta como pagamento antecipado do tributo e aquela em que ocorreu a extinção do crédito tributário na forma prevista no artigo 168, inc. I do CTN.

Os entendimentos administrativos incorretos devem ser corrigidos de ofício e não estendidos aos casos futuros. Se essa fosse a regra bastaria uma autoridade emitir Parecer no sentido de descumprir a lei e teríamos um caos administrativo: todos os comandados pela referida autoridade seguiriam as orientações ilegais do Parecer enquanto os contribuintes descumpririam a lei em função pelo mesmo motivo. Lembro que o Ato Declaratório COSIT n.º 4/99, citado pelo representante do contribuinte às fls. 36 e 37 não trata do assunto em pauta.

Voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 19 de abril de 2001.


NAURY FRAGOSO TANAKA



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

Processo nº. : 10580.021407/99-45

Acórdão nº. : 102-44.754

V O T O VENCEDOR

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator Designado

Ao que pese o brilho dispendido pelo ilustre Relator em sua argumentação, em relação à contagem do prazo decadencial para que o recorrente ingresse com o pedido de restituição de pagamentos indevidos ou à maior, tenho, data vênua, opinião divergente ao seu entendimento.

À vista do que consta dos autos, o que se discute no presente processo é a extinção do direito do contribuinte de pedir restituição do indébito tributário, ou melhor, o marco inicial para a contagem do prazo decadencial para que ele exerça esse direito, de vez que a exigência do tributo incidente sobre as verbas recebidas a título de incentivo a Programas de Demissão Voluntária, já o foi afastado pelo Poder Judiciário, e, posteriormente, pela própria Secretaria da Receita Federal, através da IN/SRF nº 165, de 31.12.98, e pela Procuradoria Geral da Fazenda nacional, nos Pareceres nºs. PGFN/CRJ nº 03, de 07.01.99 e de 95, de 26.11.99.

Logo, a questão cinge-se tão somente na extinção do direito do contribuinte de pedir a restituição do indébito tributário, ou seja, quando começa a fluir o prazo decadencial de 5 anos, previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional.

A essa indagação, me filio à corrente adotada por aqueles que entendem que o prazo para que o contribuinte ingresse com o pedido de restituição de pagamento indevidos ou a maior que o devido, só começa a fluir, a partir da homologação expressa pela autoridade administrativa do crédito tributário, ou da



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

Processo nº. : 10580.021407/99-45

Acórdão nº. : 102-44.754

homologação tácita, pois, não ocorrendo a atividade administrativa em homologar o pagamento prévio efetuado pelo sujeito passivo, por ficção, considera-se homologado o procedimento de lançamento após cinco anos da ocorrência do fato gerador da obrigação, e a partir daí, definitivamente extinto o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação (art. 150, § 4, do CTN).

Dessa forma, a extinção do direito do contribuinte de pedir a restituição do indébito tributário, previsto no art. 168 do Código Tributário Nacional, só começa a fluir após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da homologação expressa ou tácita do crédito tributário.

De outra forma, o prazo decadencial só começa a fluir a partir do momento em que o contribuinte possa exercer o seu direito, que se exterioriza no momento em que o Poder Judiciário afasta a norma por considerá-la inconstitucional ou a partir do ato da própria administração que concede ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.

Nessa sentido, é oportuno transcrever a ementa do Acórdão nº 108-05.791, em que foi relator o ilustre conselheiro José Antonio Minatel:

“RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO – CONTAGEM DO PRAZO DE DECADÊNCIA – INTELIGÊNCIA DO ART. 168 DO CTN: O prazo para pleitear a restituição ou compensação de tributos pagos indevidamente é sempre de 5 (cinco) anos, distinguindo-se o início de sua contagem em razão da forma em que se exterioriza o indébito. Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo para pleitear a restituição ou compensação tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido (extinção do crédito tributário). **Todavia, se o indébito se exterioriza no contexto de solução jurídica conflituosa, o prazo**



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10580.021407/99-45

Acórdão nº. : 102-44.754

para desconstituir a indevida incidência só pode ter início com a decisão definitiva da controvérsia, como acontece nas soluções jurídicas ordenadas com eficácia "erga omnes", pela edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida."

Nesse mesmo sentido a própria Secretaria da Receita Federal, através do Parecer COSIT n. 04, de 28.01.99, reconheceu o direito do contribuinte à restituição do tributo pago indevidamente, quando entendeu que:

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

Portanto, se o órgão competente – Secretaria da Receita Federal – reconheceu o direito do contribuinte à restituição de tributos pagos indevidamente sobre as verbas recebidas a título de incentivo a Adesão Voluntária, através da IN/SRF n. 165, de 31.12.98, não resta qualquer dúvida que o termo inicial da decadência para a repetição do indébito só começou a fluir a partir daquela data, quando seu direito passou a ser exercitável.

À vista de todo o exposto, voto no sentido de DAR provimento ao recurso, para reconhecer o direito do contribuinte à restituição do imposto de renda, recolhido indevidamente sobre a indenização recebida a título de Incentivo a Programas de Demissão Voluntária.

Sala das Sessões - DF, em 19 de abril de 2001.


VALMIR SANDRI