



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

Processo nº. : 10730.001376/99-45
Recurso nº. : 124.778
Matéria : IRPF - EXS.: 1994 e 1995
Recorrente : ROSA MARIA SOARES SANTAMALVINA
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ
Sessão de : 01 DE JUNHO DE 2001
Acórdão nº. : 102-44.837

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 ROSA MARIA SOARES SANTAMALVINA.

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), Maria Beatriz Andrade de Carvalho e Antonio de Freitas Dutra. 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, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro LEONARDO MUSSI DA SILVA.



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

Processo nº. : 10730.001376/99-45
Acórdão nº. : 102-44.837
Recurso nº. : 124.778
Recorrente : ROSA MARIA SOARES SANTAMALVINA

RELATÓRIO

Pedido de retificação das Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda – Pessoa Física, exercícios de 1994 e 1995, anos-calendário de 1993 e 1994, para alterar rendimentos recebidos por adesão a Programa de Demissão Voluntária – PDV de tributáveis para não tributáveis e solicitar a restituição do imposto de renda retido pela fonte pagadora, fls. 1 e 2.

Junta Declaração de que não move ação judicial no mesmo sentido contra a Secretaria da Receita Federal, Declaração do C.S. Recursos Humanos da empresa Andrade Gutierrez S/A a respeito de pecúlio aos empregados que tiveram cessado o vínculo empregatício por motivo de racionalização organizacional, Carta da empresa AGPREV informando os valores pagos a título de pecúlio, nos anos de 1993 e 1994, Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho com a empresa Andrade Gutierrez S/A, datado de 30/06/93, Declaração de Ajuste Anual dos exercícios de 1994 e 1995, original e retificadora, diversos documentos relativos a dados declarados em 1994 e 1995, fls. 3 a 84.

Acostadas ao processo tela on-line do Sistema IRPF/CONS relativa ao processamento da Declaração de Ajuste Anual dos exercícios de 1994 e 1995, e cópias dessas declarações extraídas do arquivamento da SRF, fls. 85 a 94.

Consta Intimação n.º 441/99, do Serviço de Arrecadação da Delegacia da Receita Federal em Niterói solicitando o Plano de Demissão



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

Processo nº. : 10730.001376/99-45

Acórdão nº. : 102-44.837

Voluntária adotado pelo empregador e o respectivo Termo de Adesão, e atendimento pela contribuinte informando ter sido verbal o acordo com a empresa, mas junta cópia de Relatórios Internos da empresa, da época, que demonstram o incentivo às demissões, fls. 101 a 110.

O Delegado da Receita Federal em Niterói indeferiu a solicitação considerando que os créditos tributários objeto do pedido já se encontram extintos pelo decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data dos pagamentos, de agosto de 1993 a março de 1994, Decisão n.º 064/2000, de 25 de janeiro de 2000, fl. 131.

Recorreu ao Delegado da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro alegando que o termo de início para o prazo de 5 (cinco) anos deve ser a data de apresentação da declaração de ajuste anual, pois somente esta constitui o crédito tributário; o imposto recolhido pelas fontes pagadoras não decorre de crédito tributário constituído, fls. 134 a 136.

A manifestação de inconformidade não foi aceita pela Autoridade Julgadora de Primeira Instância que considerou extinto o crédito tributário pelo pagamento antecipado assim como o direito do peticionário de pleitear a restituição do imposto de renda retido pela fonte pagadora pelo decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da extinção do crédito tributário, Decisão DRJ/RJO n.º 4099, de 19 de outubro de 2000, fls. 142 a 147.

Em 21 de novembro de 2000, tempestivamente, recorre ao Conselho de Contribuintes com as mesmas alegações anteriores, fls. 149 a 151.



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

Processo nº. : 10730.001376/99-45

Acórdão nº. : 102-44.837

Encaminhou petição complementar dirigida ao Primeiro Conselho de Contribuintes onde cita que os prazos para guarda dos documentos relativos às declarações de ajuste anuais de 1994 e 1995, de acordo com os Manuais de Orientação, vão até 31 de dezembro de 1999 e 31 de dezembro de 2000, respectivamente; e alega que não pode a administração tributária utilizar prazo diferenciado para a restituição, fls. 157 a 161.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10730.001376/99-45

Acórdão nº. : 102-44.837

VOTO VENCIDO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Trata-se de demissão incentivada por motivo de reestruturação organizacional da empresa Construtora Andrade Gutierrez S/A, conforme consta dos documentos acostados às fls. 106 a 110. Consta ainda, informação prestada pelo Centro de Serviços de Recursos Humanos da referida empresa que não houve um programa específico para a demissão incentivada, mas que, unilateralmente e de acordo com critérios e condições previamente estabelecidos, foram concedidas gratificações a alguns empregados que tiveram seus vínculos cessados e se destacaram pelos serviços prestados durante a relação empregatícia, fls. 105.

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. : 10730.001376/99-45

Acórdão nº. : 102-44.837

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.

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



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

Processo nº. : 10730.001376/99-45
Acórdão nº. : 102-44.837

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 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.



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

Processo nº. : 10730.001376/99-45
Acórdão nº. : 102-44.837

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 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.



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

Processo nº : 10730.001376/99-45

Acórdão nº : 102-44.837

Os valores do imposto de renda incidente sobre as verbas objeto da restituição foram retidos pela fonte pagadora, conforme consta de documento às fls. 5, no período de Agosto /93 a Março /94. Considerando a data de recepção do pedido, 12 de Abril de 1999, todos os pagamentos foram efetuados há mais de 5 (cinco) anos deste, e portanto, extinto o direito de restituição de acordo com o Artigo 168, inc. I do CTN.

Voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 01 de junho de 2001.


NAURY FRAGOSO TANAKA



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

Processo nº : 10730.001376/99-45
Acórdão nº : 102-44.837

VOTO 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 vênia, 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. : 10730.001376/99-45
Acórdão nº. : 102-44.837

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 considera-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 : 10730.001376/99-45
Acórdão nº : 102-44.837

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 01 de junho de 2001.


VALMIR SANDRI