MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10730.001457/99-45
Recurso nº. : 126.869
Matéria : IRPF - EX.: 1994
Recorrente : DALCIR DEJAIR PEREIRA
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ
Sessão de : 18 DE OUTUBRO DE 2001
Acórdão nº. : 102-45.186

DECADÊNCIA – O prazo qüinqüenal 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 INCENTIVO A APOSENTADORIA - Os valores pagos por pessoa jurídica a seus empregados a título de incentivo à adesão a Programas de Incentivo a Aposentadoria, não se sujeitam à tributação do imposto de renda, por constituir-se rendimento de natureza indenizatória.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DALCIR DEJAIR PEREIRA.

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. Vencido o Conselheiro Naury Fragoso Tanaka.

ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE

VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 NOV 2001

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

Processo nº. : 10730.001457/99-45
Acórdão nº. : 102-45.186
Recurso nº. : 126.869
Recorrente : DALCIR DEJAIR PEREIRA

RELATÓRIO

Trata o presente recurso do inconformismo do contribuinte DALCIR DEJAIR PEREIRA – CPF 031.914.277-91, contra a decisão da autoridade julgadora de primeira instância que indeferiu o pedido de retificação da declaração de Imposto de Renda do contribuinte relativa ao ano-calendário de 1994 – exercício de 1993, para que fossem excluídos da tributação os valores recebidos a titulo de adesão do programa de Incentivo a Aposentadoria.

O contribuinte entrou com o pedido de retificação em 15 de abril de 1999 (fls. 01/02), para retificar sua declaração de imposto de renda referente ao ano calendário de 1993.

Posteriormente, seu pedido foi negado pela autoridade julgadora que fundamentou sua decisão com fulcro nos arts. 165, I, e 168, I do CTN (fls 67).

Intimado da decisão administrativa (fls. 69) o contribuinte impugna (fls. 70/71), tempestivamente, a referida decisão.

À vista de sua impugnação, a autoridade julgadora de primeira instância, indeferiu seu pleito, sob a alegação de que o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de imposto pago de forma indevida, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 anos, contados da data de extinção do credito tributário (fls. 77/80).

Inconformado com a decisão da autoridade julgadora de primeira instância, tempestivamente, recorre para esse E. Conselho aduzindo suas razoes às fls. 83/85.

É o Relatório.

V O T O

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento não havendo preliminar a ser analisada.

No mérito, 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, ou ainda, a título de incentivo a Programas de Aposentadoria Incentivada, já o foi afastado pelo Poder Judiciário, e posteriormente, pela própria Secretaria da Receita Federal, através da INSRF n. 165, de 31.12.98, e pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, no Pareceres ns. PGFN/CRJ n. 03, de 07.01.99 e 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 a corrente adotada por aqueles que entendem que o prazo para que o contribuinte ingresse com o pedido de restituição de pagamentos indevidos ou a maior que o devido só começa a fluir, a partir da homologação expressa pela autoridade administrativa do crédito tributário, ou da 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 tributária, 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 a partir do 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.

Nesse sentido, é oportuno transcrever a ementa do Acórdão n. 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 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 INSRF 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 18 de outubro de 2001.

VALMIR SANDRI