



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

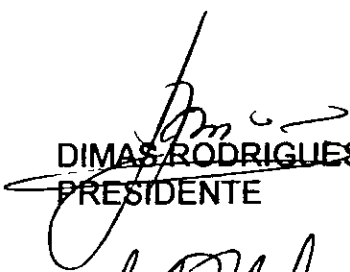
Processo nº. : 13951.000370/99-62
Recurso nº. : 122.316
Matéria: : IRPF - EX.: 1992
Recorrente : JOSÉ KRAINER
Recorrida : DRJ em FOZ DO IGUAÇU - PR
Sessão de : 18 DE AGOSTO DE 2000
Acórdão nº. : 106-11.469

IRPF – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE INCENTIVO À PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO – PDV – DECADÊNCIA - O sujeito passivo tem direito à restituição do imposto incidente sobre os valores tidos como de caráter indenizatório, devendo exercer seu direito no prazo de cinco anos contados da data do ato normativo que considerou-o indevido.

Recurso provido.

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

ACORDAM os Membros da Sexta 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 Dimas Rodrigues de Oliveira, que considerou decadente o direito de pedir do Recorrente.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 24 OUT 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, RICARDO BAPTISTA CARNEIRO LEÃO e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13951.000370/99-62

Acórdão nº. : 106-11.469

Recurso nº. : 122.316

Recorrente : JOSÉ KRAINER

RELATÓRIO

JOSÉ KRAINER, já qualificado nos autos, apresenta recurso objetivando a reforma da decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento de Foz do Iguaçu.

Os autos têm início com o pedido de restituição de imposto de renda incidente sobre o benefício pecuniário recebido a título de incentivo a aposentadoria (fls. 01/02), instruído pelos documentos anexados às fls. 03/10, dentre os quais estão termo de rescisão de contrato de trabalho (fls. 08) e cópia do plano de demissão voluntária oferecido pela fonte pagadora COPEL (fls. 09/10).

Sua solicitação foi, preliminarmente, examinada e indeferida pelo Delegado da Receita Federal em Maringá (fls.14/18).

Cientificado dessa decisão, tempestivamente, apresentou sua manifestação de inconformidade de fl. 20.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve o indeferimento de seu pedido, em decisão de fls. 22/25, que contém a seguinte ementa:

"PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. RESTITUIÇÃO DO IR-FONTE SOBRE VERBA INDENIZATÓRIA. DECADÊNCIA.
Extingue-se em cinco anos, contados da data do recolhimento, o prazo para pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte em razão de PDV."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

Dessa decisão tomou ciência e, dentro do prazo legal, protocolou o recurso de fl. 26, repetindo os argumentos consignados em sua manifestação de inconformidade, os quais leio em sessão.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

VOTO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Tanto a autoridade preparadora quanto a julgadora de primeira instância indeferiram o pedido do contribuinte sob fundamento de que seu direito de pleitear a devolução do indébito foi alcançado pelo instituto da decadência.

Para a melhor análise da matéria, o primeiro exame a ser feito é a que modalidade pertence o lançamento de imposto de renda – pessoa física: por declaração ou por homologação.

Este tema apesar de ser antigo e muito discutido continua sem solução definitiva, como revelam as diversas jurisprudências administrativas e judiciárias.

Até a edição da Lei 7.713/88, era pacífico o entendimento de que o imposto de renda devido pela pessoa física era POR DECLARAÇÃO, isto é devido e cobrado com base nas informações consignadas na declaração de rendimento anual.

A confusão foi criada com a norma inserida no art. 2º da mencionada lei ao disciplinar que o imposto de renda, a partir de janeiro de 1989 passaria a ser considerado **devido** no mês da percepção dos rendimentos e ganhos de capital.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

Dessa maneira o imposto recolhido no mês, que até então era tido como "antecipação" do devido na declaração anual, passou a ser considerado como definitivo, com isso todas as deduções do imposto, autorizadas nesta lei, passaram a ser apropriadas mensalmente.

Não tenho dúvida que, no ano-base de 1989, estando vigente o referido diploma legal, o lançamento de IRPF foi por homologação. Corroborar com esta linha de raciocínio o modelo de declaração de rendimentos do exercício 1990 adotado pela Secretaria da Receita Federal, nela o contribuinte limitava-se a demonstrar, mês a mês, os valores dos rendimentos auferidos e do imposto recolhido durante o ano-base.

Contudo, no ano seguinte entrou em vigor a Lei nº 8.134 de 27 de dezembro de 1990 que assim dispõe:

"Art. 9º - As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de rendimentos, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou a restituir.

Parágrafo único. A declaração, em modelo aprovado pelo Departamento da Receita Federal, deverá ser apresentada até o dia 25 (vinte e cinco) do mês de abril do ano subsequente ao da percepção dos rendimentos ou ganhos de capital.

Art. 10 - A base de cálculo do imposto, na declaração anual, será a diferença entre as somas dos seguintes valores:

I - de todos os rendimentos percebidos pelo contribuinte durante o ano-base, exceto os isentos, os não tributáveis e os tributados exclusivamente na fonte; e

II - das deduções de que trata o art. 8º.

Art. 11 - O saldo do imposto a pagar ou a restituir na declaração anual (art. 9º) será determinado com observância das seguintes normas:

SAB



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

I - será apurado o imposto progressivo mediante aplicação da tabela (art. 12) sobre a base de cálculo (art. 10);

II - será deduzido o valor original, excluída a correção monetária, do imposto pago ou retido na fonte durante o ano-base, correspondente a rendimentos incluídos na base de cálculo (art. 10)

Art. 12 - Para fins do ajuste de que trata o artigo anterior, o Imposto sobre a Renda será calculado mediante aplicação, sobre a base de cálculo (art. 10), de alíquotas progressivas, previstas no art. 25 da Lei nº 7.713, de 1988, constantes de tabela anual." (grifos não são do original).

Esta sistemática, que foi mantida por todas as lei posteriores até a data de hoje, ressuscitou o lançamento por declaração.

Assim sendo, embora haja um recolhimento antecipado de imposto, a Secretaria da Receita Federal fica impedida de homologá-lo até o momento que o contribuinte apresente sua declaração, faça as deduções pertinentes e apure o montante de imposto realmente devido, ou mesmo, não devido que lhe dará o direito a devolução da quantia previamente recolhida.

Nos termos da legislação atual não há como considerar que o lançamento do imposto de renda pessoa física é por homologação, porque não existe lançamento mensal, apenas um recolhimento de imposto antecipado que somente será quantificado e considerado efetivamente devido por ocasião da **DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL**.

Em matéria de imposto de renda pessoa física existe, sem dúvida, lançamento por homologação, mas apenas nos casos em que a tributação tenha caráter definitivo, como por exemplo, o imposto incidente sobre ganho de capital.

Enquadrando-se como lançamento por declaração, o prazo decadencial só tem início com a formalização do crédito tributário que ocorre com a

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

notificação ao sujeito passivo como bem ensina RUY BARBOSA NOGUEIRA no seu livro Curso de Direito Tributário, 14ª edição – 1995, pág. 292, *"ipsis litteris"*:

"..., nascida a obrigação e constituído formalmente o crédito pelo lançamento regular, concluído com a notificação ao sujeito passivo, a partir da data desta ciência, está procedimental e definitivamente constituído o crédito.

A partir desta data em que a Fazenda exerceu seu direito, apurou, fixou e dele notificou o sujeito passivo, é que cessa de correr o prazo fatal de caducidade para "constituir o crédito tributário", como dispõe o caput do art. 173.

A partir desse mesmo dia começa a correr o prazo de prescrição da "ação para a cobrança do crédito tributário", pois, conforme dispõe o caput do art. 174, os cinco anos para prescrição da "ação para a cobrança do crédito tributário", são "contados da data da sua definitiva" e esta, procedimentalmente, consuma-se com a notificação." (grifos não são do original)

Portanto, neste caso, o direito de a Fazenda Nacional proceder a novo lançamento ou ao lançamento suplementar só decai após cinco anos, contados da notificação do lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício, seguinte àquele que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data.

Na hipótese de o contribuinte ter, originalmente, entregue a declaração de rendimentos, a contagem do prazo decadencial se inicia na data da entrega da declaração, se ocorrida no transcorrer do exercício.

Toda esta explicação objetiva, apenas e tão somente, demonstrar os impedimentos existentes na legislação tributária vigente que impedem a aplicação da orientação contida no Ato Declaratório - SRF nº 096, de 26/11/99 (DOU de 30/11/1999), que embasado Parecer PGFN/CAT/Nº 1.538/99, assim preleciona:

I - o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário – arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

II - o prazo referido no item anterior aplica-se também à restituição do imposto de renda na fonte incidente sobre os rendimentos recebidos como verbas indenizatórias a título de incentivo à adesão a Programas de Desligamento Voluntário – PDV”.

Considerando que, atualmente, o imposto retido e recolhido no mês pode ser compensado com o devido na Declaração de Ajuste Anual, a data da extinção do crédito tributário, em tese, seria aquela do momento do pagamento do imposto anual.

Pergunto: Se o resultado apurado na declaração anual for imposto a restituir, em que momento houve a extinção do crédito tributário?

A resposta mais óbvia seria - no mês que o imposto foi recolhido indevidamente.

Pergunto: Em que momento, o imposto cuja restituição se pleiteia, tornou-se indevido?

O imposto objeto do pedido de restituição, FOI CONSIDERADO INDEVIDO não por previsão legal, como exhaustivamente examinado, mas em razão das reiteradas decisões judiciais no sentido de que as verbas recebidas nos Programas de desligamento Voluntário são de natureza indenizatória.

Estas decisões, cujas ementas foram anteriormente transcritas, têm o condão de vincular o entendimento administrativo, todavia, não são hábeis e suficientes para fixarem hipóteses de não incidência ou isenção (C.T.N, art. 97 e seus incisos).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

Ora, se os rendimentos da espécie aqui discutida por lei estão sujeitos ao imposto de renda, estamos diante de uma exceção criada pelas decisões do poder judiciário, com isso as regras definidas pelos artigos 165 e 168 da Lei nº 5.172 de 25/10/66 - Código Tributário Nacional não podem ser literalmente aplicadas.

Resumindo, ao receber os valores pertinentes a indenização, paga pelo desligamento voluntário no ano de 1993 o imposto de renda, nela incidente, era considerado devido na fonte e na declaração.

Inaplicável, portanto, a regra inserida no inciso I do art. 168 do C.T. N. que fixa o prazo de cinco anos, contados do momento da extinção do crédito tributário, para que o contribuinte exerça seu direito de requerer a restituição do imposto.

Primeiro, porque na época era incabível qualquer pedido de restituição uma vez que, até então, o rendimento aqui discutido era tido como tributável tanto na esfera administrativa quanto na judiciária.

Segundo, inaplicável é uma regra que determine como termo inicial da contagem do prazo para o exercício de um direito uma data anterior à AQUISIÇÃO do mesmo.

Na espécie discutida o contribuinte somente adquiriu o direito de requerer a devolução do imposto no momento que ele foi considerado indevido por decisão judicial transitada em julgado ou por ato normativo da SRF.

A regra geral e aqui aplicável é a do inciso I do art. 165 Código Tributário Nacional que fixa:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

"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 art. 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;"(grifei)

Aliás, foi neste sentido que o Secretário da Receita Federal ao expedir a IN-SRF nº 165/98, orientou que, "ipsis litteris" :

Art. 2º Ficam os Delegados e Inspectores 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.

§ 2º As autoridades referidas no caput deste artigo deverão encaminhar para a Coordenação-Geral do Sistema de Arrecadação - COSAR, por intermédio das Superintendências Regionais da Receita Federal de sua jurisdição, no prazo de 60 dias, contado da publicação desta Instrução Normativa, relação pormenorizada dos lançamentos revistos, contendo as seguintes informações:

***I - nome do contribuinte e respectivo número de inscrição no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas - CNPJ ou Cadastro da Pessoa Física - CPF, conforme o caso;
II - valor atualizado do crédito revisado e data do lançamento;
III - fundamento da revisão mediante referência à norma contida no artigo anterior."***(grifei)

No momento que o pagamento do imposto foi considerado indevido, tanto na fonte como na declaração, cabe a administração por dever de ofício, devolvê-lo.

A regra é a administração restituir o que sabe que não lhe pertence,
a exceção é o contribuinte ter que requerer a devolução e, no caso em pauta, só poderia fazê-lo a partir do momento que adquiriu o direito, portanto, o termo de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

início para a contagem do prazo de decadência deve ser o dia 06/01/99 data da publicação no D.O.U da, por diversas vezes mencionada, instrução normativa.

Como o pedido foi protocolado no dia 02/12/99, não há o que se falar em decadência.

Isso posto, meu **VOTO** é no sentido de dar provimento ao recurso para reconhecer o direito à restituição do indébito.

Sala das Sessões - DF, em 18 de agosto de 2000


SUELI FIGENIA MENDES DE BRITTO

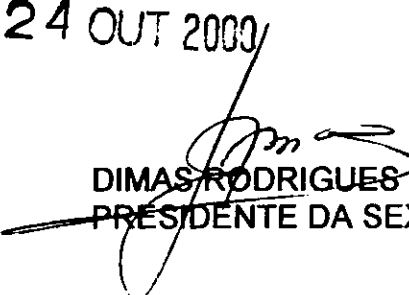
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 24 OUT 2003


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA

Ciente em

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

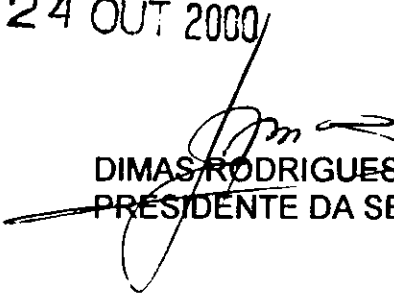
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13951.000370/99-62
Acórdão nº. : 106-11.469

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 24 OUT 2000


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA

Ciente em 08 NOV 2000


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL