



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 19679.005336/2003-75  
Recurso nº : 147.972  
Matéria : IRPF – EX: 1986  
Recorrente : ANTÔNIO CARLOS DO REGO GIL  
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II  
Sessão de : 23 de fevereiro de 2006  
Acórdão nº : 102-47.404

IRPF - RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - DECADÊNCIA - O início da contagem do prazo de decadência do direito de pleitear a restituição dos valores pagos, a título de imposto de renda sobre os montantes pagos como incentivo pela adesão a programas de desligamento voluntário - PDV, deve fluir a partir da data em que o contribuinte viu reconhecido, pela administração tributária, o seu direito ao benefício fiscal.

Decadência afastada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ANTÔNIO CARLOS DO REGO GIL.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, AFASTAR a decadência e determinar o retorno dos autos à 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II para o enfrentamento do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Naury Fragoso Tanaka (Relator) e Bernardo Augusto Duque Bacelar (Suplente Convocado) que consideram decadente o direito de repetir. Designado o Conselheiro Romeu Bueno de Camargo para redigir o voto vencedor.

  
LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO  
PRESIDENTE

  
ROMEU BUENO DE CAMARGO  
REDATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 24 SET 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS e SILVANA MANCINI KARAM.

Processo n.º : 19679.005336/2003-75  
Acórdão n.º : 102-47.404  
Recurso n.º : 147.972  
Recorrente : ANTÔNIO CARLOS DO REGO GIL

## RELATÓRIO

Trata-se de lide resultante do inconformismo do sujeito passivo com o indeferimento ao pedido de restituição do tributo interposto em 4 de setembro de 2003. Complementando, solicitados também os juros de mora com base na taxa SELIC e a correção dos expurgos inflacionários, de tal forma que o pedido monta em R\$ 768.554,21, fl. 1.

O tributo indevido decorreria da retenção pela fonte no pagamento de verbas consideradas de natureza indenizatória por adesão a Plano de Demissão Voluntária – PDV, em 4 de junho de 1985, conforme rescisão de contrato de trabalho com a IBM-Brasil Indústria, Máquinas e Serviços Ltda, doravante apenas IBM, fl. 14. Conveniente esclarecer que a referida empresa informou por carta dirigida à unidade de origem que esta pessoa participou de Plano de Aposentadoria IBM, e recebeu um incentivo denominado Indenização Complementar, fl. 15.

O indeferimento ao pedido na unidade de origem deu-se pelo Despacho Decisório n.º 1057/04, fl. 21, com fundamento na extinção do prazo legal para esse fim, por decadência, este que também serviu ao Acórdão DRJ/SPO II n.º 12.808, de 28 de junho de 2005, fl. 36.

Inconformado o contribuinte interpôs recurso a este E. Primeiro Conselho de Contribuintes no qual, em síntese, argumentou que o Superior Tribunal de Justiça - STJ vem decidindo em favor daqueles que na mesma situação a ele recorreram, e reiterado de tal forma o posicionamento em contrário à imposição tributária que a Procuradoria da Fazenda Nacional publicou o Parecer /CRJ/n.º 1.278/98 no qual recomendado a dispensa e a desistência dos recursos cabíveis sobre os litígios dessa espécie, e que, por decorrência, a Secretaria da Receita Federal publicou a IN

Processo n.º : 19679.005336/2003-75  
Acórdão n.º : 102-47.404

SRF n.º 165, de 1998, na qual presente ordem para não fossem mais constituídos créditos tributários com base na mesma matéria.

A ciência da decisão de primeira instância ocorreu em 13 de julho de 2005, fl. 41, verso.

O recurso foi encaminhado à unidade de origem por meio de correspondência via correios, tipo SEDEX, cujo envelope foi juntado à fl. 72, com carimbo contendo data de 8 de agosto de 2005. A respeito da tempestividade, consta despacho assinado pelo funcionário José Caetano dos Santos, chefe de equipe, no qual confirmada a observação do prazo legal.

Não consta data de recepção no recurso.

É o relatório.

## VOTO VENCIDO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade da peça recursal, dela conheço e profiro voto.

A situação evidencia interpretações distintas do texto legal que contém a hipótese de incidência do tributo em confronto com sua aplicabilidade às verbas decorrentes de PDV. Em período anterior à IN SRF nº 165, de 1998, interpretava a Administração Tributária - AT que tais pagamentos constituíam rendimentos tributáveis porque não havia norma isentiva específica, nem constituíam indenização. Com o referido ato, a AT acolheu a interpretação posta pelo STJ e a partir dessa data prevaleceu a natureza indenizatória.

Ocorre que o prazo para que as pessoas exerçam o direito de pedir a devolução de tributos encontra-se regido pelas normas dos artigos 165 e 168 do CTN, transcritos, e é de 5 (cinco) anos após a extinção do crédito tributário.

"CTN - 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 artigo 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;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a

4 

Processo n.º : 19679.005336/2003-75  
Acórdão n.º : 102-47.404

decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.”

Nesta situação ocorreu “cobrança indevida do tributo”, na forma do inciso I, do artigo 165, citado, uma vez que a fonte pagadora, seguindo a orientação da AT na época de ocorrência dos fatos, promoveu o correspondente desconto.

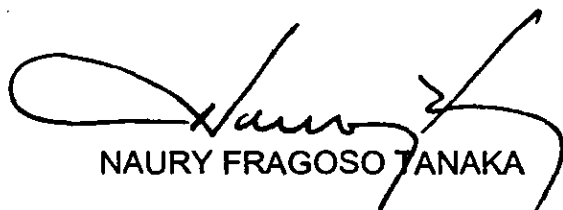
Sendo o tributo recolhido aos cofres da União, nessa data ocorreu a extinção do crédito tributário, de acordo com a norma do artigo 156, VII, do CTN.

Como esse pagamento foi efetivado em 1985, a contagem do referido prazo implica em conclusão no ano de 1990, referência que impõe ineficácia da petição aos fins aos quais destinada, porque o conjunto de dados constitui situação fática subsumida à norma do artigo 168, I, do CTN, citada e transcrita.

**Destarte, voto no sentido de negar provimento ao recurso.**

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de fevereiro de 2006.



NAURY FRAGOSO TANAKA

Processo n.º : 19679.005336/2003-75  
Acórdão n.º : 102-47.404

## VOTO VENCEDOR

Conselheiro ROMEU BUENO DE CAMARGO, Redator designado

Trata o presente Recurso de manifestação de inconformismo contra decisão de primeira instância que indeferiu pedido de restituição de imposto de renda retido na fonte na ocasião de pagamento de verbas indenizatórias por adesão a Programa de Desligamento Voluntário.

Cumpre-nos analisar preliminarmente a questão sobre a ocorrência ou não da decadência do direito à restituição do referido indébito tributário.

O imposto de renda retido na fonte é tributo sujeito ao regime do lançamento por homologação, pois cabe ao contribuinte verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, identificar o sujeito passivo, calcular e recolher o tributo devido, independentemente de qualquer iniciativa da autoridade administrativa, que apenas homologará, expressa ou tacitamente, a atividade exercida pelo obrigado.

A regra geral relativa ao prazo decadencial para pedido de restituição de tributos sujeitos ao lançamento por homologação resulta da interpretação dos artigos 150, § 4º, 165, inciso I e 168, inciso I, todos do CTN, os quais estão assim dispostos:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*(...)*

*§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem*

Processo n.º : 19679.005336/2003-75  
Acórdão n.º : 102-47.404

*que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."*

*"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;"*

*"Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:*

*I – nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário."*

Da conjugação desses dispositivos legais conclui-se que, como regra, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o contribuinte tem 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, para requerer a restituição de exação indevidamente recolhida.

Ocorre, que para algumas hipóteses excepcionais, a jurisprudência, inclusive advinda da Câmara Superior de Recursos Fiscais, tem admitido um novo início de prazo decadencial, que não se confunde com o fato gerador da obrigação tributária.

Dentre as exceções consignadas pela jurisprudência, relevante destacar a declaração de inconstitucionalidade de norma tributária proferida pelo Supremo Tribunal Federal ou o reconhecimento, por parte do poder tributante, de que uma exigência tributária é indevida.

Pelo entendimento prevalente no âmbito do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, a data em que ocorrer alguma dessas situações é o *dies a quo* do prazo para que o contribuinte peça a restituição de tributo indevidamente recolhido. Senão, vejamos:

↑

Processo n.º : 19679.005336/2003-75  
Acórdão n.º : 102-47.404

*"IRRF – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO) INDEVIDAMENTE – PRAZO – DECADÊNCIA – INOCORRÊNCIA – PARECER COSIT Nº 4/99 – O imposto de renda retido na fonte é tributo sujeito ao lançamento por homologação, que ocorre quando o contribuinte, nos termos do 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, ato homologatório este que consome a extinção do crédito tributário (art. 156, VII, do CTN). 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. Ademais, o Parecer COSIT nº 4/99 concede o prazo de 5 anos para restituição do tributo pago indevidamente contado a partir do ato administrativo que reconhece, no âmbito administrativo fiscal, o indébito tributário, in casu, a Instrução Normativa nº 165 de 31.12.98. O contribuinte, portanto, segundo o Parecer, poderá requerer a restituição do indébito do imposto de renda incidente sobre verbas percebidas por adesão à PDV até dezembro de 2003, razão pela qual não há que se falar em decurso do prazo no requerimento do Recorrente feito em 1999. A Câmara Superior de Recursos Fiscais decidiu, em questão semelhante, que 'em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade 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 inconstitucionalidade de tributo; c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributário.' (Acórdão CSRF/01-03.239) Entendo que a letra 'c', referida na decisão da Câmara Superior, aplica-se integralmente à hipótese dos autos, mesmo em se tratando de ilegalidade, e não de inconstitucionalidade, da cobrança da exação tratada nos autos.*

*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."*

Processo n.º : 19679.005336/2003-75  
Acórdão n.º : 102-47.404

(Primeiro Conselho, Segunda Câmara, Acórdão n.º 102-45302, Relator  
Conselheiro Leonardo Mussi da Silva, julgado em 06/12/01).

No presente caso, a Secretaria da Receita Federal, por intermédio da Instrução Normativa SRF n.º 165, de 31/12/98 (DOU de 06/01/99), acabou por reconhecer a não incidência de imposto de renda na fonte sobre verbas indenizatórias referentes a programas de demissão voluntária.

Acompanhando o posicionamento dominante no âmbito deste Colegiado, entendo que o dia 06/01/99 – data de publicação da IN SRF n.º 165 – marca o início do prazo decadencial para os contribuintes pleitearem a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda na fonte, incidente sobre verbas indenizatórias recebidas em razão da participação em programas de demissão voluntária.

Considerando que o pedido de restituição do recorrente foi efetuado em 04/09/2003, não há que se cogitar em decadência do direito do contribuinte.

Não obstante se esteja afastando a decadência e provendo o recurso nessa parte, não é possível analisar o mérito do pedido de restituição do contribuinte, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, voto no sentido de AFASTAR a decadência e determinar a remessa dos autos à DRJ de origem para apreciação do mérito da demanda.

Sala das Sessões-DF, em 23 de fevereiro de 2006.

  
ROMEU BUENO DE CAMARGO