



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

Processo nº : 10070.000382/2003-52
Recurso nº : 148.750
Matéria : IRPF – Ex.: 1993
Recorrente : SERGIO THOMAZ PEREIRA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de : 17 de agosto de 2006
Acórdão nº : 102-47.845

RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL - ALCANCE -
Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 1998 (DOU de 06/01/99), o prazo decadencial para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente retidos na fonte, relativos aos planos de desligamento voluntário, sendo irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial do prazo extintivo.

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA -
IMPOSSIBILIDADE - ANÁLISE DE MÉRITO EM FACE AO
AFASTAMENTO DE PRELIMINAR - Para que não ocorra supressão de instância, afastada a preliminar que impedia a análise do mérito, deve o processo retornar à origem para conclusão do julgamento.

Decadência afastada.
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SÉRGIO THOMAZ PEREIRA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso para AFASTAR a decadência e determinar o retorno dos autos à DRF de origem para o enfrentamento do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka e Antônio José Praga de Souza que acolhem a decadência do direito de repetir.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

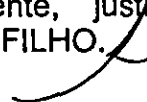
Processo nº : 10070.000382/2003-52
Acórdão nº : 102-47.845


SILVANA MANCINI KARAM
RELATORA

FORMALIZADO EM:

2.0 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES (Suplente Convocada). Ausente, justificadamente, o Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Processo nº : 10070.000382/2003-52
Acórdão nº : 102-47.845

Recurso nº : 148.750
Recorrente : SERGIO THOMAZ PEREIRA

RELATÓRIO

O contribuinte apresenta sua manifestação de inconformidade contra decisão que indeferiu pedido de restituição de imposto de renda incidente sobre rendimentos recebidos durante o ano-calendário 1992 a título de indenização em Programa de Demissão Voluntária – PDV.

O pedido foi indeferido em razão da autoridade administrativa considerar decadente o direito do contribuinte pleitear a restituição, com fulcro nas disposições dos arts. 165, I e 168, I, da Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional) e Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/99.

O contribuinte alega que a decadência só tem o prazo deflagrado em 06/01/99, data da publicação da IN 165/98. Apensa jurisprudência administrativa.

Com relação à extinção do direito de pleitear restituição de tributos, o Ato Declaratório SRF n.º 096, de 26/11/1999 determina :

“Dispõe sobre o prazo para a repetição de indébito relativa a tributo ou contribuição pago com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no exercício dos controles difuso e concentrado

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o teor do Parecer PGFN/CAT/Nº 1.538, de 1999, declara:

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, 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 n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário)

Processo nº : 10070.000382/2003-52
Acórdão nº : 102-47.845

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." (grifos nossos)

Em suma, entende a autoridade julgadora que, o aludido Ato do Secretário da Receita Federal vincula as decisões administrativas e, de fato, não pode a Administração Tributária, atrelada constitucionalmente ao princípio da legalidade (art. 37, *caput*, da CF/1988) estabelecer de forma diferente da ditada pelo CTN, termo inicial para decadência do direito de pleitear restituição. Complementa dizendo em síntese que, o legislador constituinte, consoante o art. 146, III, "b", da CF/1988, determinou que a decadência tributária é matéria reservada à Lei Complementar, e, com esse status, foi recepcionado o CTN. (.....). Nestas condições, o disposto no Ato Declaratório SRF nº 096/1999 deve ser entendido no sentido de que a **extinção do crédito tributário**, como referida no artigo 168, inciso I, do C.T.N., significa a data do respectivo **pagamento indevido**.

Assim, com base nos fundamentos retro expostos, a DRJ de origem entendeu que na data de protocolização do pedido sob exame (08.03.2003), já estava extinto o direito de o contribuinte pleitear a restituição do imposto de renda na fonte incidente sobre rendimentos recebidos durante o ano-calendário de 1992 posto que, de acordo com o Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999, já havia transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos previsto no artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN) - Lei nº 5.172, de 25/10/1966.

Estas são, em suma, as razões do **INDEFERIMENTO** do pedido de restituição pela DRJ de origem com relação ao valor do IR retido sobre as verbas de PDV.

No Recurso Voluntário, o Recorrente pede pelo afastamento da decadência em decorrência do termo "a quo" quinquenal deflagrar-se somente a partir da data da Instrução Normativa 165/99, ato que tornou afinal exigível o direito

Processo nº : 10070.000382/2003-52
Acórdão nº : 102-47.845

O Recorrente instrui o feito apensando, Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho emitido pela empresa IBM Brasil – Ind.Maq.e Serviços Ltda. e outros documentos.

É o Relatório 

Processo nº : 10070.000382/2003-52
Acórdão nº : 102-47.845

VOTO

Conselheira SILVANA MANCINI KARAM, Relatora

O recurso é tempestivo e atende a todos os pressupostos de admissibilidade, devendo ser conhecido. (ciência da decisão em 22.11.05 e recurso apresentado em 29.11.05, certificada a tempestividade às fls. 57).

As verbas tipicamente recebidas à título de PDV são consideradas isentas de IRRF por esse Egrégio Conselho de Contribuintes. Trata-se de jurisprudência consolidada neste Tribunal Administrativo.

De igual modo, quanto ao início da contagem do prazo para se verificar a existência ou não do direito de restituir o valor do IRRF que incidira indevidamente sobre aquelas verbas, prevalece a data da Instrução Normativa 165 de 1.998, publicada em 06.01.1999, não se considerando relevante na espécie, a data da retenção.

"Indiscutivelmente, o termo inicial para o beneficiário do rendimento pleitear a restituição do imposto indevidamente retido e recolhido não será o momento da retenção do imposto. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 168, simplesmente não contempla esta hipótese. A retenção do imposto pela fonte pagadora não extingue o crédito tributário pela simples razão de que tal imposto não é definitivo, consubstanciando-se em mera antecipação do imposto apurado através da declaração de ajuste anual..." (1)

"A fixação do termo inicial para a apresentação do pedido de restituição está estritamente vinculada ao momento em que o imposto passou a ser indevido. Antes deste momento as retenções efetuadas pela fonte pagadora eram pertinentes, já que em cumprimento de ordem legal, o mesmo ocorrendo com o imposto devido apurado pelo recorrente em sua declaração de ajuste anual. Isto quer dizer que, antes do reconhecimento da improcedência do imposto, tanto a fonte pagadora quanto o beneficiário agiram dentro da presunção de legalidade e constitucionalidade da lei" (1).

"Diante deste ponto de vista, não hesito em afirmar que somente a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 31 de dezembro de 1998 (DOU de 8

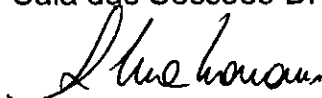
Processo nº : 10070.000382/2003-52
Acórdão nº : 102-47.845

de janeiro de 1999) surgiu o direito de o recorrente pleitear a restituição do imposto retido, porque esta Instrução Normativa estampa o reconhecimento da Autoridade Tributária pela não-incidência do imposto de renda sobre os rendimentos decorrentes de planos ou programas de desligamento voluntário. O dia 6 de janeiro de 1999 é o termo inicial para a apresentação dos requerimentos de restituição de que se trata nos autos." (1)

No caso presente o pedido de restituição foi apresentado em 06.03.2003, portanto, antes de expirado o prazo quinquenal de decadência.

Nestas condições, para que não se incida em supressão de instância, DÁ-SE provimento ao recurso e AFASTA-SE a preliminar de decadência, a fim de que estes autos retornem à DRF de origem para a apreciação do seu mérito.

Sala das Sessões-DF, 17 de agosto de 2006.



SILVANA MANCINI KARAM

(1) Conselheiro Remis Almeida Estol, 4ª. Câmara, 1º.CC., Rec. 128.990.