



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10070.001549/99-28  
Recurso nº. : 122.491  
Matéria: : IRPF - Ex(s): 1993  
Recorrente : NILTON LEWENTHAL  
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ  
Sessão de : 06 DE DEZEMBRO DE 2000  
Acórdão nº. : 106-11.664

DECADÊNCIA – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – TERMO INICIAL – O termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente, em caso de situação fática conflituosa, inicia-se a partir da data em que o contribuinte viu seu direito reconhecido pela administração tributária.


PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – Tendo as autoridades julgadoras de primeira instância apreciado tão somente a preliminar de decadência do requerimento, em tendo sido esta afastada por este Conselho, devem os autos retornar à repartição de origem para apreciação do mérito da contenda.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NILTON LEWENTHAL.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, afastar a decadência do direito de pedir do recorrente e determinar a remessa dos autos à Repartição de origem para apreciação do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Dimas Rodrigues de Oliveira, que considerou decadente o direito de pedir do Recorrente; Luiz Fernando Oliveira de Moraes e Romeu Bueno de Camargo que davam provimento ao Recurso.

  
DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA  
PRESIDENTE

  
WILFRIDO AUGUSTO MARQUES  
RELATOR

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10070.001549/99-28  
Acórdão nº. : 106-11.664

FORMALIZADO EM: 19 FEV 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e JOSÉ ANTONINO DE SOUZA (Suplente Convocado).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10070.001549/99-28  
Acórdão nº. : 106-11.664  
  
Recurso nº. : 122.491  
Recorrente : NILTON LEWENTHAL

**RELATÓRIO**

Formulou o contribuinte pedido de restituição (fls. 01) relativamente às verbas percebidas no ano-calendário de 1992 em decorrência de adesão a Plano de Incentivo à Demissão Voluntária instituído pela IBM BRASIL – Indústria, Máquinas e Serviços Ltda.. Apresenta termo de rescisão do contrato de trabalho, declaração Retificadora e outros (fls. 02/17).

A DRF no Rio de Janeiro indeferiu o pleito por entender ter sido o pedido de restituição formalizado após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contados a partir do data do pagamento ou recolhimento indevido, conforme dispõe o artigo 168, inciso I do CTN (fls. 19).

Da decisão interpôs o contribuinte Impugnação (fls. 22) pleiteando a reforma da decisão recorrida, aduzindo que somente após a edição da IN SRF 21/97 reconheceu a Secretaria da Receita Federal que o tributo havia sido recolhido indevidamente, pelo que o contribuinte somente poderia postular seu direito após o conhecimento de que este existia.

A DRJ no Rio de Janeiro/RJ manteve a decisão guerreada (fls. 25/27) asseverando que da conjugação dos artigos 165, inciso I e 168, *caput* e inciso I extraí-se que o direito de pleitear restituição extingue-se após o prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário, pelo que o direito em comento afigura-se definitivamente extinto.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10070.001549/99-28  
Acórdão nº. : 106-11.664

Afirma que nenhum ato normativo tem o condão de paralisar o prazo decadencial previsto na legislação e não se faz possível admitir-se a revisão do ato, a despeito da má aplicação da Lei, tendo em vista que, em seu dizer, o princípio da segurança jurídica, inserto na Constituição Federal, também deve ser aplicado à Fazenda Pública.

Insurgiu-se o contribuinte mediante o recurso voluntário de fis. 29 reiterando a argumentação já aventada por ocasião de sua Impugnação.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10070.001549/99-28  
Acórdão nº. : 106-11.664

**VOTO**

Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, Relator


O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n. 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima, razão porque dele tomo conhecimento.

O litígio versa sobre o início do prazo decadencial para a formalização de pedido de restituição.

Consoante exposto pelo Ilustre Conselheiro José Antônio Minatel, da 8ª Câmara deste Conselho, por ocasião do julgamento do RV 118858, para início da contagem do prazo decadencial há que se distinguir a forma como se exterioriza o indébito. Se o indébito exsurge da iniciativa unilateral do sujeito passivo, calcado em situação fática não litigiosa, o prazo para pleitear restituição tem início a partir da data do pagamento que se considera indevido. **Todavia, se o indébito se exterioriza no contexto de solução administrativa conflituosa, o prazo deve iniciar a partir do reconhecimento pela Administração do direito à restituição.**

Neste sentido também os acórdãos 106-11221 e 106-11261, todos da lavra desta Egrégia Câmara.

Ora, o caso presente é exatamente este. Anteriormente à edição da Instrução Normativa SRF nº 165/98 acreditavam os contribuintes que a retenção na fonte era legal e, por isso, não tinham como pleitear a restituição do valor. Posteriormente a esta, contudo, tiveram conhecimento de que o valor havia sido



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10070.001549/99-28  
Acórdão nº. : 106-11.664

retido ilegalmente e injustamente, pelo que somente a partir deste momento nasceu o direito à restituição.

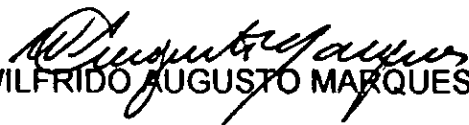
Veja-se que a edição de tal Instrução criou uma situação de direito até então inexistente. Em sendo assim, o *termo a quo* para a contagem do prazo decadencial do pedido de restituição deve ter início em tal data.

Assim sendo, entendo que *in casu* o pedido de restituição formalizado pelo contribuinte não foi atingido pelo instituto da decadência.

Afastada a preliminar de decadência, cabia a esse Conselho apreciar o mérito da contenda, ou seja, o pedido de restituição em decorrência de isenção de tributo por adesão a plano de incentivo a demissão voluntária. Todavia, apreciando as decisões proferidas nos autos verifico que tal matéria não foi examinada pelas autoridades julgadoras, conforme indicado no relatório acima. Por esta razão não pode este Conselho se imiscuir em sua apreciação, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento para tão somente afastar a decadência do direito de pleitear a restituição, determinando sejam os autos devolvidos à repartição de origem para que seja apreciado o mérito da lide.

Sala das Sessões - DF, em 06 de novembro de 2000

  
WILFRIDO AUGUSTO MARQUES

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10070.001549/99-28  
Acórdão nº. : 106-11.664

**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 19 FEV 2001

  
DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA  
PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA

Ciente em 09 MAR 2001

  
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL