



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10070.001563/99-59
Recurso nº. : 126.420
Matéria : IRPF – Ex(s): 1992
Recorrente : JÁCOMO PALLADINO
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ
Sessão de : 16 DE OUTUBRO DE 2001
Acórdão nº. : 106-12.287

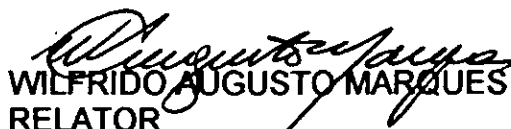
DECADÊNCIA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - O termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente, em caso de situação fática conflituosa, inicia-se a partir da data em que o contribuinte viu seu direito reconhecido pela administração tributária. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - Em tendo sido afastada por este Conselho a preliminar de decadência do requerimento, devem os autos retornar à repartição de origem para apreciação do mérito da contenda.

Decadência afastada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JÁCOMO PALLADINO.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade 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.


TACY NOGUEIRA MARTINS MORAIS
PRESIDENTE


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 NOV 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, LUIZ ANTONIO DE PAULA e EDISON CARLOS FERNANDES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10070.001563/99-59
Acórdão nº. : 106-12.287

Recurso : 126.420
Recorrente : JÁCOMO PALLADINO

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 Desligamento Voluntário instituído pela IBM Brasil – Ind. Máquinas e Serviços Ltda.. Apresenta Declaração da IBM de adesão ao PDV, termo de rescisão do contrato de trabalho (fls. 07 e 08) e comprovante de rendimentos pagos e retenção na fonte (fl.12).

A DRF em Rio de Janeiro/RJ indeferiu o pleito (fls. 23) fundamentando o julgamento no disposto no Ato Declaratório nº 96/99, bem como no artigo 168, inciso I, do CTN, asseverando que o contribuinte decaíra de seu direito em razão do decurso do prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data do pagamento do tributo.

Da decisão interpôs o contribuinte Impugnação (fls. 26/30) em que alega que anteriormente a edição da IN 165/98 e do Ato Declaratório nº 03/99 a Receita firmara o entendimento no sentido de ser devida a retenção, pelo que somente com a edição deste ato passou a ter direito à restituição tributária, aduzindo que para se cogitar de decadência necessário é que o direito seja exercitável.

A DRJ no Rio de Janeiro/RJ manteve a decisão guerreada (fls. 33/36) afirmando que, em observância aos princípios da estrita legalidade tributária e da segurança jurídica, a autoridade julgadora tem sua liberdade de convicção restrita aos entendimentos expedidos em atos normativos, razão porque deve ser seguido o que determina o Ato Declaratório nº 096/99 quanto ao prazo decadencial do direito

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10070.001563/99-59
Acórdão nº. : 106-12.287

de pleitear restituição, não podendo ocorrer a admissão da retroatividade "ex-tunc" da IN/SRF nº 165/98.

Insurgiu-se o contribuinte mediante o Recurso Voluntário de fls. 43/52, asseverando que:

- somente a partir de 1998, com a manifestação da Procuradoria-Geral da Receita Federal, através do parecer PGF/CRJ/Nº 1278/98 e com a Instrução Normativa SRF nº 165/98, estendeu-se, com efeito *erga omnes* e com caráter vinculante a interpretação dos Tribunais Superiores para afastar a incidência do Imposto de Renda sobre a indenização dos PDVs;
- o entendimento da administração referente ao dia *a quo* fundamenta-se no artigo 168 do CTN, cujo prazo prescricional é de 5 anos da data da extinção do crédito tributário;
- À época da retenção o imposto era devido em virtude de comando da Receita Federal, pelo que não se cogitava de decadência, tendo o prazo iniciado somente a partir do momento em que o contribuinte pode exercer seu direito;
- neste sentido, a solução dada pelo Egrégio Conselho de Contribuintes por meio do acórdão nº 108-05.791, que parte de uma interpretação sistemática do CTN e não da "*distorção perpetrada pela nobre PFN*";
- o prazo decadencial deve ser contado a partir da data de publicação da IN/SRF nº 165/98, pelo que o pleito do contribuinte foi exercido a tempo, uma vez que o pedido foi protocolizado em 09.05.01.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10070.001563/99-59
Acórdão nº. : 106-12.287

VOTO

Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº 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 118.858, 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 106-11.221 e 106-11.261, 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 essa, contudo, tiveram conhecimento de que o valor havia sido



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10070.001563/99-59
Acórdão nº. : 106-12.287

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, devem ser os autos remetidos à repartição de origem para que esta aprecie o mérito da contenda, 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 16 de outubro de 2001.


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES