



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

Processo nº	10830.000020/2004-01
Recurso nº	152.661 Voluntário
Matéria	IRPF - Ex(s): 1993 e 1994
Acórdão nº	104-22.004
Sessão de	08 de novembro de 2006
Recorrente	LUIZ ANTONIO ALVES
Recorrida	3ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

IRPF - RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 1998, ocorrida em 06/01/1999, 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 de contagem do prazo extintivo.

RESTITUIÇÃO - PDV - MÉRITO - Afastada a decadência, devem os autos retornar à DRJ, para exame das demais questões, atinentes ao mérito do pedido de restituição.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LUIZ ANTÔNIO ALVES.

ACORDAM os Membros da QUARTA 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 Delegacia da Receita Federal de Julgamento, para enfrentamento do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), Maria Beatriz Andrade de Carvalho e Maria Helena Cotta Cardozo, que mantinham a decadência. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Gustavo Lian Haddad. *pel S/AB*

Maria Helena Cotta Cardozo
MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Presidente

Gustavo Lian Haddad
GUSTAVO LIAN HADDAD

Redator-designado

FORMALIZADO EM: 13 AGO 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Oscar Luiz Mendonça de Aguiar, Heloísa Guarita Souza e Remis Almeida Estol.

Relatório

LUIZ ANTONIO ALVES solicitou em 05/01/2004, por meio da petição de fls. 01 e 05/06 a restituição de Imposto sobre a Renda Pessoa Física retido na fonte, incidente sobre verbas recebidas, em 11/92, alegadamente a título de incentivo por adesão a Programa de Demissão Voluntária – PDV.

O pedido foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em Campinas sob o fundamento, em síntese, de que o pedido fora formalizado quando já ultrapassado o prazo decadencial, cujo termo inicial seria a data da extinção do crédito tributário, no caso, a data da retenção do imposto, conforme ementa, *verbis*:

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECADÊNCIA. O Direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN).

O Contribuinte apresentou a Manifestação de Inconformidade de fls. 14 onde defende a tempestividade do pedido, sob o argumento, em síntese, de que o termo inicial de contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição do IRRF incidente sobre verbas recebidas a título de adesão a PDV é a data da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, de 1998, que se deu em 06/01/1999.

A DRJ-SÃO PAULO/SP II indeferiu o pedido sob o mesmo fundamento que levou ao deferimento inicial do pedido, no sentido de que o termo inicial de contagem do prazo decadencial é a data da retenção do imposto.

Os fundamentos da decisão recorrida estão consubstanciados na seguinte ementa:

Assuntos: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1992 e 1993

Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear restituição de imposto retido na fonte sobre verbas recebidas como incentivo à adesão a Plano de Demissão Voluntária – PDV extingue-se no prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

Solicitação Indeferida.

Cientificado da decisão de primeira instância em 09/05/2006 (fls. 23), o Contribuinte apresentou, em 31/05/2006, o recurso de fls. 24 onde reproduz, em síntes, as mesmas alegações e argumentos da Manifestação de Inconformidade.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O Recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade.
Dele conheço.

Fundamentos

Como se vê, a matéria em litígio prende-se à questão do termo inicial de contagem do prazo decadencial do direito de se pleitear a restituição de Imposto incidente sobre verbas recebidas a título de incentivo por adesão a PDV.

Sustenta o Recorrente que o termo inicial deve ser a data da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, de 1998, isto é, 06/01/1999 e, por esse critério, o pedido estaria tempestivo.

Estou ciente de que essa posição tem sido vencedora neste Conselho de Contribuintes. Todavia, com a devida vênia dos que assim pensam, divirjo desse entendimento.

O prazo decadencial do direito de pleitear restituição de indébitos tributário é disciplinado no nosso ordenamento jurídico no Código Tributário Nacional - CTN. Vejamos o que dispõe os arts. 165 e 168 do CTN:

Art. 165 – O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, á 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 a 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 – das hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário;

(...)

O dispositivo acima transscrito, portanto, é expresso quando define a data da extinção do crédito tributário, e não outra data qualquer, como termo inicial de contagem do prazo decadencial.

Não é demais acrescentar que, por força do art. 150, III, "b" da Constituição Federal, prescrição e decadência são matérias de lei complementar e, portanto, não se pode simplesmente desprezar o comando do Código Tributário Nacional.

Argumentam, entretanto, os que sustentam a tese contrária que os contribuintes só puderam exercer o direito de pleitear a restituição com a publicação da Instrução Normativa, que reconheceu o direito.

Esse argumento, entretanto, não me sensibiliza. Primeiramente, porque não é verdade que só com a Instrução Normativa puderam os contribuintes pleitear a restituição. Podiam fazê-lo antes. A diferença é que antes da Instrução Normativa seus pedidos eram indeferidos. A instrução Normativa veio apenas orientar e uniformizar a posição da Administração no sentido de deixar de exigir créditos tributários incidentes sobre essas verbas e, por consequência, deferir os pedidos de restituição daqueles que haviam pleiteado.

Não se pode confundir direito de pleitear a repetição do indébito com a certeza do deferimento do pedido.

Por outro lado, não se pode desprezar o fato de que a razão de existir nos diversos ordenamentos jurídicos o instituto da decadência não é outra senão o de evitar a persistência, de forma indefinida, de situações pendentes. É dizer, o instituto da decadência prestigia a segurança jurídica, fundamento do ordenamento jurídico. E é precisamente o princípio da segurança jurídica que é posto de lado quando de confere à Instrução Normativa nº 165, de 1998 o efeito de interromper a contagem do prazo decadencial do direito de pleitear restituição.

Em conclusão, entendo que o termo inicial de contagem do prazo decadencial do direito de os contribuintes pleitearem a restituição de indébitos tributários é a data da extinção do crédito tributário que, no caso, ocorreu em dezembro de 1992 e janeiro de 1993 (fls. 07/08), extinguindo-se o direito em dezembro de 1997 e janeiro de 1998. Como o pedido só foi formalizado em 05/01/2004, encontrava-se o direito fulminado pela decadência.

Verifico que nem a DRF/CAMPINAS/SP nem a DRJ/SÃO PAULO apreciaram o mérito do pedido. Assim, na eventualidade de vitoriosa a posição oposta à minha, entendo deva o processo ser devolvido à primeira instância para que esta se manifeste quanto ao mérito do pedido.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso e, se vencido, pela devolução dos autos para que à primeira instância de manifeste sobre o mérito.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2006


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA

Voto Vencedor

Conselheiro GUSTAVO LIAN HADDAD, Redator-designado

Divergi das conclusões do I. Relator, Dr. Pedro Paulo Pereira Barbosa, no que respeita ao termo inicial para a contagem do prazo decadencial do pedido de restituição formulado pelo Recorrente.

Em regra, o prazo decadencial do direito à restituição de tributos indevidamente recolhidos encerra-se após o decurso do prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário, a teor do que estabelecem os arts. 165, I e 168, I do CTN. E foi justamente por identificar a data do pagamento indevido como momento em que ocorreu a extinção do crédito tributário que a autoridade julgadora de primeira instância indeferiu o pedido formulado pelo Recorrente.

Data máxima vênia, tratando-se, como no caso dos autos, de direito decorrente de solução de situação conflituosa, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial não poderá ser o momento da extinção do crédito tributário pelo pagamento, já que sua fixação está intimamente ligada ao momento em que o imposto passou a ser indevido.

Até porque antes deste momento as retenções (e consequentes pagamentos) do imposto de renda sobre as verbas indenizatórias recebidas a título de incentivo à demissão decorriam de entendimento da autoridade administrativa proferido com base na legislação em vigor.

Até decisão judicial ou administrativa em contrário, ao contribuinte cabe dobrar-se à exigência legal tributária. Reconhecida, porém, sua inexigibilidade, quer por decisão judicial com efeito *erga omnes* quer por ato da administração pública, a partir de então estará caracterizado o indébito tributário, gerando o direito a que se reporta o artigo 165 do CTN e iniciando a contagem do respectivo prazo decadencial.

Destarte, se por decisão legislativa e entendimento da administração tributária o contribuinte se via obrigado ao pagamento de tributo, a reforma dessa decisão por ato do Poder Judiciário ou por reconhecimento da própria administração tem o efeito de deslocar o termo inicial do pleito à restituição do indébito para data de publicação do mesmo ato.

Assim, a regra geral segundo a qual o prazo decadencial do direito à restituição encerra-se após o decurso de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário deve ser afastada nas situações envolvendo conflito quanto à legitimidade da incidência, sendo que, nestes casos, é permitida a restituição dos valores pagos ou recolhidos indevidamente em qualquer período pretérito.

SUA

É de lavra do ex-Conselheiro José Antonio Minatel, da 8ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, voto precursor nos Conselhos de Contribuintes a respeito do tema, a seguir parcialmente transscrito:

"O mesmo não se pode dizer quando o indébito é exteriorizado no contexto de solução jurídica conflituosa, uma vez que o direito de repetir o valor indevidamente pago só nasce para o sujeito passivo com a solução definitiva daquele conflito, sendo certo que ninguém poderá estar perdendo direito que não possa exercitá-lo. Aqui, está coerente a regra que fixa o prazo de decadência para pleitear a restituição ou compensação só a partir 'da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa, ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória' (art. 168, II, do CTN). Pela estreita similitude, o mesmo tratamento deve ser dispensado aos casos de solução jurídica com eficácia erga omnes, como acontece na hipótese de edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada constitucional ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida." (Acórdão nº 108-05.791, sessão de 13/07/1999).

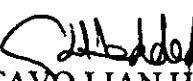
Esse posicionamento encontra-se atualmente pacificado no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme se constata no Acórdão CSRF/01-04.834, de 16 de fevereiro de 2004, relatado pelo Conselheiro Remis Almeida Estol, assim ementado:

"IRPF - RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - Conta-se a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº. 165, de 31 de dezembro de 1998, o prazo decadencial para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente retidos na fonte, relativos aos planos de desligamento voluntário.

IRPF - PDV - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - ALCANCE - Tendo a Administração considerado indevida a tributação dos valores percebidos como indenização relativos aos Programas de Desligamento Voluntário em 06/01/99, data da publicação da Instrução Normativa nº. 165, de 31 de dezembro de 1998, é irrelevante a data da efetiva retenção, que não é marco inicial do prazo extintivo."

Assim, com as presentes considerações e com base em todo o exposto, divirjo das conclusões do I. Relator para dar provimento ao recurso voluntário para AFASTAR a decadência do direito de pleitear do Recorrente e, com vistas a evitar a supressão de instância de julgamento, DETERMINAR à autoridade julgadora de primeira instância que enfrente o mérito, e, a partir daí, dê regular andamento ao processo.

Sala das Sessões - DF, em 8 de novembro de 2006.


GUSTAVO LIAN HADDAD