



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10830.009516/2003-51
Recurso nº 154.235 Voluntário
Acórdão nº 2802-00.084 – 2ª Turma Especial
Sessão de 28 de julho de 2009
Matéria IRPF
Recorrente JOSÉ ROBERTO DA COSTA
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

ANO-CALENDÁRIO: 1992

PDV. RECONHECIMENTO DA NÃO INCIDÊNCIA. RESTITUIÇÃO.
CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL.

A contagem do interstício decadencial para a perda do direito à restituição do valor pago ou retido a maior, nos casos de reconhecimento expresso da não incidência de tributo, tem início na data da Resolução do Senado que suspendeu a execução da norma legal declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou da data da publicação do ato administrativo que reconheceu o indébito, *in casu*, a Instrução Normativa SRF nº 165, tornada pública por meio do DOU de 06/01/1999. Não ocorrido lapso de tempo superior a 5 (cinco) anos entre o marco inicial e a data de protocolização do pedido, não há que se falar em decadência.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

ANO-CALENDÁRIO: 1992

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE
ANÁLISE DO MÉRITO EM TODAS AS INSTÂNCIAS, EM FACE DO
AFASTAMENTO DE PRELIMINAR EM 2º GRAU.

Para que não ocorra a supressão de instância, é de se retornar o processo à origem nos casos de afastamento de preliminar que impedia a análise do mérito.

Preliminar de decadência do direito de pedir do recorrente rejeitada. Retorno do processo à origem para apreciação do mérito.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os Membros da Segunda Turma Especial da Segunda Câmara da Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso para AFASTAR a decadência do direito de pedir do recorrente e determinar o retorno dos autos à DRF em Campinas/SP para apreciação das demais questões. Vencido o Conselheiro Sérgio Galvão Ferreira Garcia (Suplente convocado), que não acatou a preliminar suscitada.



VALÉRIA PESTANA MARQUES - Presidente e Relatora

FORMALIZADO EM: 28 SET 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ana Paula Locoselli Erichsen, Núbia Moreira Barros Mazza (suplente convocada), Renato Coelho Borelli (suplente convocado) e Sidney Ferro Bastos.

Relatório

Conforme relatório constante do Acórdão proferido na 1ª instância administrativa de julgamento, fls. 23/27:

O contribuinte acima identificado apresentou manifestação de inconformidade contra decisão de fls. 16/17 que lhe indeferiu pedido de restituição do IRPF/93 por haver transcorrido o prazo decadencial.

A autoridade administrativa que indeferiu o pedido sustentou sua decisão na decadência do 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, fls.46/47.

O contribuinte alega que o direito a restituição nasceu em 06/01/99 com a decisão administrativa que reconheceu a isenção das verbas recebidas a título de PDV. Cita jurisprudência administrativa que ampara seu pleito.

A par dos fundamentos expressos no aludido decisório, fls. 24/27, foi a manifestação de inconformidade supracitada considerada tempestiva, mas indeferida, por unanimidade de votos, consoante a ementa a seguir transcrita:

*DECADÊNCIA DO DIREITO DE PLEITEAR A RESTITUIÇÃO.
PDV.*

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, tendo como dies a quo a data da extinção do crédito tributário.

A ciência de tal julgado, conforme termo próprio constante à fl. 28, foi dada pessoalmente em 23/08/2006 ao bastante procurador do autuado, assim nomeado pelo instrumento de mandato de fl. 14.

À vista disso, foi protocolizado, em 28/08/2006, recurso voluntário dirigido ao então Primeiro Conselho de Contribuintes, fl. 29, no qual o pólo passivo, também por meio de procurador, questiona a exação procedida.

Na peça recursal, as razões de defesa propugnadas em 1º grau são reafirmadas com a reprodução de parte dos argumentos contidos no requerimento original de fl. 05, quais sejam:

.....

4. Quanto ao prazo decadencial já há entendimento firmado que é de 5 (cinco) anos contados a partir de 06/01/99, conforme o brilhante parecer exarado no Acórdão nº 102-44.839, de 01/06/2001, do Primeiro Conselho de Contribuintes, referente ao processo nº 10830.000355/99-20, sendo o relator o Conselheiro



Luiz Fernando Oliveira Moraes, do qual reproduzimos a parte final do texto:

“... com o primeiro desses atos normativos (IN SRF nº 165/98) criou-se para o contribuinte o direito à restituição a partir da data em que se tornou público com sua inserção no Diário Oficial da União em 06/01/99. Somente a partir dessa data, começa a contagem do quinquênio decadencial”.

De outra parte, havendo a Administração Tributária estendido à totalidade dos contribuintes abrangidos na espécie os efeitos de decisões judiciais, a restituição do pagamento indevido observará o disposto nos arts. 165, III, e 168, II, do CTN, de onde se chega à mesma conclusão: o direito à restituição nasce em 06/01/99 com a decisão administrativa que, amparada em decisões judiciais, infirmou os créditos tributários anteriormente constituídos sobre as verbas indenizatórias em foco.”

Isto posto, requer a aplicação do entendimento supra ao caso concreto.

É o relatório.



Voto

Conselheira VALÉRIA PESTANA MARQUES, Relatora

De plano, cumpre ressaltar que a teor do art. 6º da Portaria do Ministro da Fazenda nº 256, de 22 de junho de 2009, a qual aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), foram recepcionados e convalidados todos os atos e procedimentos das câmaras e turmas dos Conselhos de Contribuintes e das turmas da CSRF, bem como aqueles realizados com base em Portaria anterior do Ministro da Fazenda – aquela de nº 41, de 17 de fevereiro de 2009.

Em assim sendo, é de se salientar que o recurso de fl. 29 é tempestivo, mediante o cotejo do “Termo de Ciência” de fl. 26 com o carimbo de recepção apostado à fl. 29. Estando dotado, ainda, dos demais requisitos formais de admissibilidade, dele conheço.

Conforme já noticiado, o ora recorrente protocolizou em 19/12/2003 junto a então Delegacia da Receita Federal em Campinas/SP, pedido de restituição do imposto relativo à sua declaração de rendas do exercício financeiro de 1993 em face do que lhe foi descontado por ocasião da rescisão de seu contrato de trabalho com a Rockwell Braseixos S/A, quando de sua adesão a Programa de Desligamento Voluntário – PDV.

Todavia, tal pleito foi tomado, tanto pela DRF de origem, quanto pela autoridade julgadora de 1ª instância como atingido pela decadência.

Os valores pagos por pessoas jurídicas a seus empregados à guisa de PDV não se sujeitam à incidência do imposto de renda na fonte ou na Declaração de Ajuste Anual. Foi esse entendimento, pacificado em decorrência reiterados pronunciamentos do Poder Judiciário, que levou a Fazenda Nacional a reconhecer a não-incidência tributária sobre tais verbas, por indenizatórias.

Por via de consequência, foi editada a Instrução Normativa do então Secretário da Receita Federal nº 165, em 31/12/1998, que publicada no Diário Oficial da União de 06/01/1999, assim dispõe:

Art. 1º. Fica dispensada a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente à incidência do Imposto de Renda na fonte sobre as verbas indenizatórias pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária.

Art. 2º. Ficam os Delegados e Inspectores da Receita Federal autorizados a rever de ofício os lançamentos referentes à matéria de que trata o artigo anterior, para fins de alterar total ou parcialmente os respectivos créditos da Fazenda Nacional.

.....

Depreende-se do exposto que a Administração Tributária no concernente às verbas indenizatórias de adesão a PDV, além de reconhecer a impossibilidade da constituição de novos créditos tributários, posto tratar-se de verbas não abrangidas pelo campo de



incidência tributária do imposto de renda, orientou ainda que aquelas exações já constituídas sobre tal matéria tributável fossem revistas, com o fito de alterar total ou parcialmente os lançamentos efetuados.

Com a edição do indigitado ato administrativo, ocorreu uma alteração de direitos dos contribuintes, até então por estes não sabida.

Assim, ficou alterado o termo inicial para que as pessoas físicas pudessem buscar junto ao Erário Público o que lhes fora retido indevidamente.

E de outra forma não poderia ser. As retenções até então efetuadas eram pertinentes, já que decorrentes da lei. Assim, antes do reconhecimento da não-incidência do imposto pela autoridade tributária, tanto as fontes pagadoras quanto os contribuintes agiram dentro dos estritos limites legais.

Ou melhor, reconhecida a não-incidência do tributo, quer por decisão judicial transitada em julgado, quer com a publicação de ato da administração pública, é que foi gerado o direito a que se refere o artigo 165 do CTN – Código Tributário Nacional.

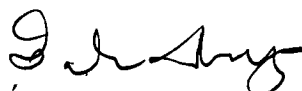
Destarte, a partir da publicação da IN SRF n.º 165, em 06/01/1999, é que se tem o marco inicial para a contagem do interstício decadencial para que as pessoas físicas pudessem vir a pleitear a restituição do imposto retido-lhe na situação em comento.

Conseqüentemente, o prazo final de tal pleito se esgotaria, nesse diapasão, em 05/01/2004, enquanto que a solicitação em tela foi protocolizada, como já dito, em 19/12/2003.

Ou seja, não tendo ocorrido lapso de tempo superior a 5 (cinco) anos entre a data de reconhecimento da não-incidência pela IN SRF nº 165, de 1998 e a do pedido de restituição, não é de se falar na decadência do direito do contribuinte em pleitear a restituição do tributo descontado-lhe indevidamente.

Em face de todo o exposto, **voto** no sentido de dar provimento ao recurso interposto para afastar a preliminar de decadência do direito de pedir do recorrente, devendo os autos retornarem à DRF em Campinas/SP, para enfrentamento do mérito.

Sala das Sessões, em 28 de julho de 2009



VALÉRIA PESTANA MARQUES - Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº: 10830.009516/2003-51
Recurso nº: 154235

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2802-00.084.

Brasília/DF, 28 SET 2009

VALÉRIA PESTANA MARQUES
Presidente

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional