



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.002477/99-83
Recurso nº. : 136.017
Matéria : IRPF - Ex(s): 1994
Recorrente : PEDRO ULYSSES SUSANNA
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO - SP II
Sessão de : 05 DE NOVEMBRO DE 2003
Acórdão nº. : 106-13.680

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 - Afastada, por este Conselho, a preliminar de decadência do requerimento de restituição, 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 PEDRO ULYSSES SUSANNA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, AFASTAR a decadência do direito de pedir da 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.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 1 DEZ 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE 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 : 10880.002477/99-83
Acórdão nº : 106-13.680

Recurso nº : 136.017
Recorrente : PEDRO ULYSSES SUSANNA

RELATÓRIO

Formulou o contribuinte pedido de restituição (fls. 01) relativamente às verbas percebidas no ano-calendário de 1993 em decorrência de adesão a Plano de Desligamento Voluntário instituído pela IBM Brasil Ltda..

DRF de Campinas/SP indeferiu o pleito (fls. 59/60) fundamentando o julgamento no disposto no Ato Declaratório SRF nº 96/99, bem como nos artigos 165, inciso I e 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, nos termos do artigo 156 do CTN.

Da decisão interpôs o contribuinte a Impugnação de fls. 66/69, que restou indeferida pela 4ª Turma da DRJ em São Paulo/SP II, estando a ementa do julgado assim gizada:

"SOLICITAÇÃO DE RESTITUIÇÃO. IRRF SOBRE PDV. 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".

Insurgiu-se o Requerente mediante o Recurso Voluntário de fls. 85/105, no qual alegou, em síntese, que:

- "a simples retenção de imposto na fonte, que representa apenas o cumprimento do dever imposto à fonte pagadora, não tem nada a ver com a extinção do crédito tributário devido pelo contribuinte, cujo



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.002477/99-83
Acórdão nº : 106-13.680

débito (e também o crédito, que lhe dá direito à restituição) materializa-se na declaração de rendimentos". Assim, o termo inicial da decadência deve ser contado a partir da "tributação definitiva", ou seja, da data da entrega da declaração;

- o Ato Declaratório SRF 96/99 traduz mudança do entendimento da Administração quanto ao termo *a quo* do prazo decadencial nos casos de repetição de indébito, já que o Parecer COSIT nº 58/98 propugnava que tal prazo apenas tinha início a partir do momento que o direito passava a ser exercitável;

- referido ato foi editado a partir do Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99, que cometeu diversos equívocos, posto que diante do princípio da moralidade administrativa, previsto no artigo 38 da CF/88, não se pode negar a restituição do que foi pago indevidamente;

- assim, inválido o Ato Declaratório SRF 96/99, pois traduz mudança de entendimento quanto ao marco inicial da contagem do prazo decadencial, que deve ser contado a partir da edição da Instrução Normativa/SRF nº 165/98, conforme entendimento pacificado no âmbito deste Conselho de Contribuintes;

- ainda que assim não fosse, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação o prazo decadencial para formular pedido de restituição é de 10 (dez) anos, quando não há homologação expressa.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.002477/99-83
Acórdão nº : 106-13.680

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



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.002477/99-83
Acórdão nº : 106-13.680

Veja-se que a edição de tal Instrução criou uma situação de direito até então inexistente, nascendo para os contribuintes um direito de resituição que até então era desconhecido, pelo que não é dado falar em inércia do lesionado, se ele nem mesmo tinha ciência da lesão ocasionada pelo Erário Público.

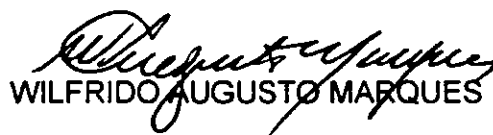
Saliente-se que não há que se falar em lesão ao princípio da segurança jurídica em caso de iniciar-se a contagem a partir da publicação da IN SRF nº 165/98. Isto porque a partir de tal data, quando foi reconhecido pela Administração o caráter indevido do tributo retido sobre as verbas indenizatórias percebidas à título de adesão ao PDV, marca-se o termo *a quo* para todos os contribuintes, pelo que a garantia de restituição não restará eternizada no tempo, mas delimitada pelo período de 05 (cinco) anos contados do nascimento do direito.

Assim sendo, entendo que *in casu* o pedido de restituição formalizado pelo contribuinte não foi atingido pelo instituto da decadência, já que formalizado o pleito dentro do interstício acima mencionado, contado da data do reconhecimento do direito, antes do que não é possível falar-se em inércia.

Afastada a preliminar de decadência, devem os 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 05 de novembro de 2003.


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES

