



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

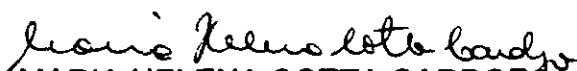
Processo nº. : 11080.007329/2003-26
Recurso nº. : 145.434
Matéria : IRPF - Ex(s): 1993
Recorrente : GILMAR COSTA FIALHO
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 08 de dezembro de 2005
Acórdão nº. : 104-21.280

PDV - RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO) INDEVIDAMENTE -
PRAZO - DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA - O Parecer COSIT nº 4, de
1999, estabelece o prazo de 5 anos para restituição do tributo pago
indevidamente, contados a partir do ato administrativo que reconhece, no
âmbito administrativo fiscal, o indébito tributário, *in casu*, a Instrução
Normativa nº 165, de 31 de dezembro de 1998 (DOU de 06 de janeiro de
1999). Afastada a decadência, deve o processo ser remetido à DRJ de
origem para análise do mérito do pedido.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
GILMAR COSTA FIALHO.

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, Maria Beatriz Andrade de
Carvalho e Maria Helena Cotta Cardozo, que mantinham a decadência.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 JAN 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11080.007329/2003-26
Acórdão nº. : 104-21.280

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, MEIGAN SACK RODRIGUES, e REMIS ALMEIDA ESTOL.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'REMIS ALMEIDA ESTOL.', is written over the text of the third line.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11080.007329/2003-26
Acórdão nº. : 104-21.280

Recurso nº. : 145.434
Recorrente : GILMAR COSTA FIALHO

RELATÓRIO

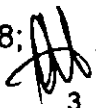
O Contribuinte, já devidamente qualificado nos autos, através do pedido de fls. 01/06 requereu a restituição do imposto de renda retido na fonte sobre rendimentos que teriam sido recebidos a título de incentivo à aposentadoria instituído pelo Governo do Estado do Rio Grande do Sul (Lei nº 9.437/91 e Decreto nº 34.245/92).

Sob a alegação de decadência do direito de pleitear a restituição do indébito, em razão do transcurso do prazo de 5 anos para tanto (art. 165, c/c 168, CTN; Ato Declaratório SRF nº 96/99, a digna Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre - RS, entendeu por indeferir o requerimento (fls.19/22).

Irresignado, o contribuinte, ora recorrente, devidamente intimado, apresentou sua manifestação de inconformidade (fls. 24/28), onde alega, em síntese, que:

a) as argumentações para indeferir a restituição do IRRF baseando-se no Parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e Ato Declaratório tem caráter meramente protelatório, caracterizando má-fé da Administração;

b) os indeferimentos pela autoridade monocrática estão ferindo frontalmente o art. 150, II, da CF/88, da Câmara Superior de Recursos Fiscais e Conselho de Contribuintes uma vez que o prazo decadencial para solicitar restituição iniciou com a publicação da Instrução Normativa 165/98;



3

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11080.007329/2003-26
Acórdão nº. : 104-21.280

c) o Ato Declaratório e o Parecer da PGFN não tem aplicabilidade legal pois além de contrariar a CF de 1998 não observa o Parecer Cosit nº 04 de 1999;

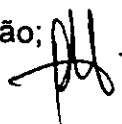
d) não se pode admitir que o próprio SEORT, setor que irá cumprir as determinações proferidas nos Acórdãos do Conselho de Contribuintes, tenha entendimento diferente sobre a matéria. "Para corroborar esta afirmação, cita-se a informação DRF/POA/SEORT Nº 092/2003 e 093/2003 onde afirmam que a restituição fica assegurada de acordo com os Acórdãos do Conselho de Contribuintes e, assim, foi feito à restituição a este procurador" (sic);

e) a DRJ deverá analisar o disposto no art. 50, VII, da Lei nº 9.784/1999 que regula o processo administrativo no âmbito fiscal como já determinado em Mandado de Segurança interposto contra o DRF em Caxias do Sul;

f) caso o Parecer 1.538/1999 e Ato Declaratório nº 096/99 se constituírem em argumentos para o SEORT e a DRJ indeferir tais pedidos, os mesmos deverão ser anulados ou revogados de acordo com o art. 5º da Lei nº 9.784/1999;

g) para evitar prejuízos ao requerente, a DRJ deverá observar o art. 150, II, bem como o princípio da isonomia conforma art. 5º da CF, pois a interessada aderiu ao mesmo PDV de que trata o Acórdão supracitado;

h) não se trata de um recolhimento espontâneo feito pelo contribuinte, mas de uma retenção compulsória efetuada pela fonte pagadora por determinação legal (Parecer Cosit nº 01/1995), todavia, o Ato Declaratório SRF nº 95/1999 proclamou a não incidência das verbas em questão;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

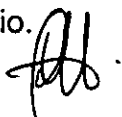
Processo nº. : 11080.007329/2003-26
Acórdão nº. : 104-21.280

i) requereu, ao final, pelo deferimento do pedido de restituição dentro do prazo legal, afastando a decadência conforme decisões administrativas e judiciais, ratificando a solicitação do Parecer do órgão consultivo sobre a anulação ou revogação dos atos utilizados por esta DRJ e SEORT para indeferir a restituição.

Analisando a manifestação apresentada, a 4ª Turma da DRJ-Porto Alegre decidiu por indeferir o pleito do contribuinte, com base no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, de modo que, segundo o entendimento daquele órgão, teria decaído o direito de pleitear a restituição em tela.

Tendo tomado ciência da decisão em comento em 10/01/2005, fls. 42, o contribuinte interpôs o Recurso Voluntário de fls. 43/44 em 12/01/2005, onde reitera os argumentos lançados em sua manifestação de inconformidade.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11080.007329/2003-26
Acórdão nº. : 104-21.280

VOTO

Conselheiro OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, Relator

O recurso é tempestivo e merece ser conhecido.

Pretende o recorrente o deferimento do seu pedido de restituição dos valores relativos ao imposto de renda incidente sobre verbas indenizatórias percebidas em razão do Programa de Demissão Voluntária (cf. art. 1º, da IN SRF 165/98 c/c o Ato Declaratório nº 3/99), porquanto retidos indevidamente pela fonte pagadora em 31/12/1999.

O indeferimento da solicitação do contribuinte deveu-se à alegada decadência do direito de pleitear a restituição, porque, nos moldes do art. 168, I, do CTN, extingue-se o direito de pleitear a restituição com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da extinção do crédito tributário, entendimento corroborado no Ato Declaratório SRF nº 96/99.

Da análise do art. 168 do CTN, sobreleva observar que a data da extinção do crédito tributário consiste no *dies a quo* do prazo em se tratando das hipóteses contidas nos incisos I e II do art. 165 do CTN.

Para saber se a restituição pleiteada fora alcançada pela decadência, importa-nos analisar a extinção do crédito tributário estabelecida pelo art. 156 do CTN na modalidade pagamento, porquanto somente esta interessa à repetição do indébito.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11080.007329/2003-26
Acórdão nº. : 104-21.280

Nos termos do art. 156 do Código Tributário Nacional:

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I – o pagamento;

(...)

VII – o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no art. 150 e seus §§ 1º e 4º;"

Por certo, as modalidades acima elencadas não se confundem. Ao contrário do pagamento em sentido estrito, que opera a extinção do crédito de modo imediato independente de qualquer outro ato, o exame dos dispositivos referidos no inciso VII do art. 156 (Art. 150, §§ 1º e 4º) leva-nos a considerar que o pagamento efetuado antes do lançamento apenas produzirá o efeito de extinguir o crédito tributário com a realização da homologação, expressa ou tácita, pela autoridade administrativa.

Ocorre que, o direito de pleitear a restituição só nasce no momento em que o tributo passou a ser indevido, ou seja, no instante em que as verbas percebidas em razão do Programa de Demissão Voluntária foram consideradas, pelas autoridades administrativas, como indenizatórias.

Não há como classificar de ilegais as retenções na fonte promovidas pela empregadora, porquanto havidas em obediência à legislação atinente à matéria à época da retenção.

Assim, nos termos da jurisprudência dominante deste Conselho, o prazo decadencial para pleitear a restituição do indébito é a data da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 31 de dezembro de 1998 (DOU de 6

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11080.007329/2003-26
Acórdão nº. : 104-21.280

de janeiro de 1999), que autorizou a revisão de ofício dos lançamentos, ao reconhecer a não-incidência do imposto de renda sobre os rendimentos decorrentes de planos ou programas de desligamento voluntário.

Com efeito, tendo ocorrido a publicação da referida Instrução Normativa em 06 de janeiro de 1999 e tendo o contribuinte requerido a restituição em 06 de agosto de 2003 (fl. 01), deve-se afastar a alegação de decadência do direito de pleitear a restituição, uma vez que o recorrente exerceu, evidentemente, o seu direito no prazo de 5 (cinco) anos previsto em lei.

Quanto ao mérito do pedido, abstenho-me de conhecê-lo uma vez que não houve manifestação da primeira instância quanto ao mesmo.

Diante do exposto e do que mais constar dos autos, voto no sentido de conhecer do recurso para afastar a decadência e determinar a remessa dos autos à DRJ de origem para que aprecie o mérito do pedido.

Sala das Sessões - DF, em 08 de dezembro de 2005


OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR