



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

**Processo n°** 13710.001769/2003-31  
**Recurso n°** 162.250 Voluntário  
**Matéria** IRPF - Ex(s): 1994  
**Acórdão n°** 106-16.981  
**Sessão de** 26 de junho de 2008  
**Recorrente** ELIZABETH PORTELLA LEMOS LEAL  
**Recorrida** 2ª TURMA/DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ II

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário


Exercício: 1994

**Ementa:** IMPOSTO DE RENDA - RECONHECIMENTO DE NÃO INCIDÊNCIA - PAGAMENTO INDEVIDO - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL - No caso de reconhecimento da não incidência de tributo, a contagem do prazo decadencial do direito à restituição ou compensação tem início na data da publicação do Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN, da data de publicação da Resolução do Senado que confere efeito *erga omnes* à decisão proferida inter partes em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo, ou da data de ato da administração tributária que reconheça a não incidência do tributo em abstrato. Não tendo transcorrido, entre a data do reconhecimento da não incidência pela administração tributária (IN SRF n°. 165, de 31 de dezembro de 1998) e a do pedido de restituição, lapso de tempo superior a cinco anos, é de se considerar que não ocorreu a decadência do direito de o contribuinte pleitear restituição de tributo pago indevidamente ou a maior que o devido.

Decadência afastada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ELIZABETH PORTELLA LEMOS LEAL.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, AFASTAR a decadência do direito de pedir da recorrente e determinar o retorno dos autos à DRF de origem para o exame das demais questões, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidas as Conselheiras Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga e Ana Maria Ribeiro dos Reis.

  
ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS  
Presidente

  
GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS  
Relator

FORMALIZADO EM:

14 AGO 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Luciano Inocêncio dos Santos (suplente convocado), Janaina Mesquita Lourenço de Souza e Gonçalo Bonet Allage.

## Relatório

Para explicitar os motivos da manifestação de inconformidade, bem como delimitar o objeto do pedido de restituição, transcrevemos o relatório da decisão *a quo*, que teve como relatora a AFRFB Verônica Maria Perrotta de Seixas, *verbis*:

*O contribuinte acima identificado, por intermédio do pedido de fl. 01, solicitou a restituição do imposto de renda na fonte sobre rendimentos que teriam sido recebidos a título de incentivo ao desligamento da empresa, durante o ano-calendário 1993.*


*Por meio do Despacho Decisório EQPEF/DIORT/DERAT/RJ de fls. 19 a 21, indeferiu o pedido de restituição apresentado pelo interessado.*

*Cientificado dessa decisão, o contribuinte alega, em síntese, que a matéria jurisprudencial é farta como se comprova pelos acórdãos do Conselho de Contribuintes anexados que afirmam que o seu direito a restituição não decaiu. Apresenta novos documentos para comprovação de que realmente aderiu ao Plano de Demissão Voluntária.*

*Foi solicitada prioridade na tramitação do processo com base no estatuto do idoso.*

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ-Rio de Janeiro II (RJ), por unanimidade de votos, indeferiu a solicitação com base na decadência, em decisão de fls. 40 a 44. A decisão foi consubstanciada no Acórdão nº 13-16.673, de 20 de julho de 2007, que foi assim ementado:

*PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. O direito de pleitear a restituição de imposto de renda retido indevidamente na fonte extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário.*

A contribuinte foi intimada da decisão *a quo* em 22/08/2007 (fls. 46). Irresignada, interpôs recurso voluntário em 19/09/2007 (fls. 47). 

No voluntário, a recorrente repisa as argumentações deduzidas na impugnação, notadamente quanto à tempestividade do pedido, pois entende que a decadência incoorreu no caso vertente.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Primeiramente, declara-se a tempestividade do apelo, já que a contribuinte foi intimada da decisão recorrida em 22/08/2007 (fls.46) e interpôs o recurso voluntário em 19/09/2007 (fls. 47), dentro do trintídio legal. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, dele tomo conhecimento.

Nesta instância, a controvérsia cinge-se a decidir se a decadência fulminou o pedido de restituição da recorrente acostado aos autos. Deve-se ressaltar que as demais questões de mérito não foram decididas pela instância *a quo*.

O pagamento das supostas verbas rescisórias e a conseqüente retenção do IRRF ocorreram no dia 15/10/1993 (fls. 11). O presente pedido foi protocolizado em 26/07/2003.

Passa-se, assim, a apreciar a prefacial de mérito no tocante à decadência do IRRF que pretensamente incidiu indevidamente no bojo da rescisão de fls. 11.

A questão do termo de início do prazo decadencial da restituição de tributo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, quer em controle concentrado, quer em controle difuso, suscitou intenso debate no âmbito do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Ao final, consolidou-se a teoria da *actio nata* [enquanto não nasce a ação, não pode ela prescrever (*actione nun nata non praescribitur*)<sup>1</sup>], como é exemplo o Acórdão CSRF/04-00.182, assentado em sessão de 13 de dezembro de 2005, relator o conselheiro Wilfrido Augusto Marques, que restou assim ementado:

*DECADÊNCIA – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – TERMO INICIAL – Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:*

*a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN;*

*b) da Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*

<sup>1</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil. Parte Geral. 32. ed. São Paulo: Savaiva, 1994, v. 1, p. 297.

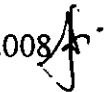
3  
A

*c) ou, em havendo publicação de ato administrativo, a partir desta data.*

Como se percebe da ementa acima, o termo *a quo* do prazo decadencial depende de futura decisão do STF, no controle concentrado, ou da Resolução do Senado Federal, quando a decisão da Suprema Corte ocorrer no controle difuso, ou, ainda, da publicação de ato da administração que reconheça o direito creditório em abstrato. Deve-se ressaltar, por oportuno, que se assentou, também, no âmbito dos Conselhos de Contribuintes que o prazo decadencial seria quinquenal.

No caso aqui em debate, somente a partir da publicação da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 165, de 31 de dezembro de 1998 (DOU de 06 de janeiro de 1999) surgiu o direito do requerente em pleitear a restituição do imposto retido, porque esta Instrução Normativa estampava o reconhecimento da Autoridade Tributária pela não-incidência do imposto de renda sobre os rendimentos decorrentes de planos ou programas de desligamento voluntário. Assim sendo, seguindo a jurisprudência remansosa dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, deve-se reconhecer que não ocorreu a decadência do direito de pleitear a restituição em discussão, pois o prazo decadencial somente começou a fluir a partir de 06 de janeiro de 1999, e, em 26/07/2003, data da protocolização do presente processo, ainda não tinha fluído o quinquênio decadencial.

Ante o exposto, voto no sentido de afastar a decadência acolhida pela decisão recorrida, devolvendo o presente processo para a DERAT-Rio de Janeiro (RJ) para o exame das demais questões de mérito.

Sala das Sessões, em 26 de junho de 2008 

Giovanni Christian Nunes Campos

