



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Recurso nº. : 144.517
Matéria : IRPF - Ex(s): 1993
Recorrente : CLEUSA CRINITTI SAYAR
Recorrida : 6ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II
Sessão de : 22 de fevereiro de 2006
Acórdão nº. : 104-21.382

IRRF - RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO (RETIDO) INDEVIDAMENTE - PRAZO - DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA - PARECER COSIT Nº 4/99 - o Parecer COSIT nº 4/99 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 31.12.98 (DOU de 06/01/99).

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CLEUSA CRINITTI SAYAR.

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 Oscar Luiz Mendonça de Aguiar.

Maria Helena Cotta Cardozo
MARIA HELENA COTTA CARDOSO
PRESIDENTE

Oscar Luiz Mendonça
OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR
REDATOR-DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 23 OUT 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN,
PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado), MEIGAN SACK RODRIGUES e
REMIS ALMEIDA ESTOL.

*gel
AH.*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

Recurso nº. : 144.517
Recorrente : CLEUSA CRINITTI SAYAR

RELATÓRIO

CLEUSA CRINITTI SAYAR, Contribuinte inscrita no CPF/MF sob o nº 008.421.968/89, requereu a restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte que teria incidido sobre verba recebida a título de adesão a Programa de Demissão Voluntária – PDV, no ano de 1992.

A Delegacia da Receita Federal em Santo André/SP indeferiu o pedido por considerar que o mesmo foi protocolizado após decorrido o prazo decadencial. Fundamenta essa conclusão no art. 168, I do CTN e no Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/99 (fls. 08).

Por ser a decadência questão prejudicial, deixou de apreciar o pedido quanto ao mérito, assinalando, entretanto, que o requerimento está desacompanhado de documentos essenciais para sua apreciação, como comprovantes de retenção/recolhimento.

Manifestação de Inconformidade

Irresignada com a decisão da DRF/Santo André/SP a Contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 10/12, onde aduz, em síntese, que, quanto à ausência de comprovações referida no despacho que indeferiu o pedido, "essa prova cabe, inegavelmente à própria Receita, já que tem a mesma todo o controle a respeito da vida tributária dos contribuintes". Acrescenta, entretanto, que apresentou, juntamente com a inicial, comprovante inerente à retenção.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

Sobre a decadência, rebate a fundamentação do indeferimento sustentando que o termo inicial do prazo decadencial do direito de pleitear restituição de imposto retido na fonte sobre verbas recebidas a título de PDV é a data da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, de 1998, que ocorreu em 06 de janeiro de 1999. Como o pedido foi protocolizado em 17/11/2002, o requerimento teria sido formalizado quando o Contribuinte estava no gozo do direito de fazê-lo.

Invoca decisões judiciais e administrativas nesse sentido.

Decisão de primeira instância

A DRJ/SÃO PAULO/SP II indeferiu o pedido, com os fundamentos consubstanciados na ementa a seguir reproduzida.

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF
Ano-calendário: 1992

Ementa: PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. RESTITUIÇÃO DE VALORES RETIDOS NA FONTE.

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

Solicitação Indeferida."

O trecho a seguir bem resume os fundamentos da decisão recorrida:

"16. Conforme se observa, o legislador estabeleceu que o pagamento antecipado é causa de extinção do crédito tributário, bem como a homologação do lançamento e, não apenas quando condicionado o pagamento a essa homologação. Pode-se dizer que, no caso de antecipação do pagamento, ocorre, na verdade, extinção do crédito tributário, mas há a possibilidade da ocorrência de condição resolutiva na posterior homologação, e, conforme é sabido, mesmo a condição resolutiva não impede os efeitos do ato, apenas o tornam resolutível na hipótese da ocorrência do evento futuro e incerto. Reforça esse entendimento a

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

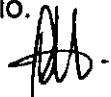
utilização, pelo legislador, da conjunção aditiva "e", que demonstra a clara intenção do legislador em garantir a extinção tanto num caso, quanto no outro.

17. Dessa forma, no caso, na data em que foi protocolado o pedido sob exame (17/07/2002), já estava extinto o direito de a contribuinte pleitear a restituição do imposto de renda na fonte incidente sobre rendimentos recebidos no ano-calendário de 1992, posto que, de acordo com o entendimento oficial constante do ato declaratório SRF nº 96, de 26/11/1.999, retrotranscrito, já havia transcorrido o prazo de cinco anos previsto no artigo 68, inciso I do CTN."

Recurso

Inconformada com a decisão de primeira instância, da qual tomou ciência em 10/01/2005, (fls. 21v) a Contribuinte apresentou, em 13/01/2005, o recurso de fls. 23/25 onde reitera e reforça os argumentos da Impugnação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

V O T O V E N C I D O

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O Recurso preenche os requisitos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele conheço.

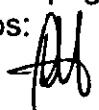
Fundamentos

Como se vê, a matéria em exame cinge-se à questão da decadência. A razão do indeferimento do pedido, confirmada pela decisão de primeira instância, foi o fato de o pedido ter sido formulado após o prazo de cinco anos contado da retenção do imposto, com fundamento no art. 168, I do CTN. A contribuinte, por sua vez, sustenta a tese de que o termo inicial deveria ser a data da publicação da Instrução Normativa SRF nº 165, que ocorreu em 06/01/1999, hipótese em que o pedido teria sido protocolizado tempestivamente.

Estou ciente de que a posição defendida pela Requerente tem sido a majoritária neste Conselho de Contribuintes. Todavia, com a devida vénia dos que assim pensam, divirjo desse entendimento.

O prazo decadencial do direito de pleitear restituição de indébitos tributários 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, à 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:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

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 os haviam protocolizado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

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 vulnerado 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 julho de 1992 (fls. 02/04), extinguindo-se em julho de 1997. Como o pedido só foi formalizado em 2002, encontrava-se o direito fulminado pela decadência.

Verifico que nem a DRF/Santo André/SP nem a DRJ/SÃO PAULO/SP II, apreciaram o pedido quanto à questão de fundo, o que impõe a devolução do processo para que a primeira instância, superada a preliminar de decadência, se manifeste quanto ao mérito do pedido.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso e, vencido quanto à decadência, pela devolução do processo para que a DRJ/SÃO PAULO/SP II aprecie as questões de mérito.

Sala das Sessões (DF), em 22 de fevereiro de 2006


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

VOTO VENCEDOR

Conselheiro OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, Redator-designado

Pretende a 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.

O indeferimento da solicitação da 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.

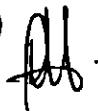
Da análise do art. 168 do CTN, sobreleva observar que a data da extinção do crédito tributário consiste no *dies a quo* do prazo em se tratando das hipóteses contidas nos incisos I e II do art. 165 do CTN.

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.

Nos termos do art. 156 do Código Tributário Nacional:

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I – o pagamento;

(...) 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

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.

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 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 a contribuinte requerido a restituição em 17 de julho de 2002 (fl. 01), é direito incontestável da recorrente a restituição dos valores pagos indevidamente a título de Imposto de Renda sobre verbas indenizatórias percebidas em razão do PDV - Programa de Demissão Voluntária, desde que de PDV se trate. Por isso, e porque o mérito

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13820.000876/2002-14
Acórdão nº. : 104-21.382

não foi examinado pela 1^a instância, é que determino o retorno dos autos a DRJ de origem a fim de que se complete o julgamento da matéria.

Diante do exposto e do que mais constar dos autos, voto no sentido de conhecer do recurso e dar-lhe provimento, para afastar a decadência e retornar os autos a DRJ de origem.

Sala das Sessões - DF, em 22 de fevereiro de 2006


OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR