



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

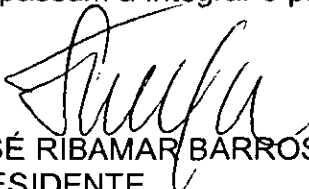
Processo nº : 10580.004872/2003-78
Recurso nº. : 138.563
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998
Recorrente : ANTONIO LESSA DOS SANTOS
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em SALVADOR - BA
Sessão de : 13 DE ABRIL DE 2005
Acórdão nº. : 106-14.534

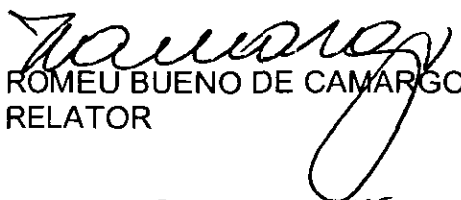
IRPF – PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA – RESTITUIÇÃO – ENCARGOS – As verbas recebidas em decorrência de adesão a Programa de Demissão Voluntária, não estão sujeitas à incidência do imposto de renda, por não existir fato gerador, de forma que a restituição do imposto incidente sobre essa verbas deve ser agregada da atualização monetária desde a data da retenção, a após essa data, dos juros de mora calculados com base na taxa SELIC.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ANTONIO LESSA DOS SANTOS.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


ROMÉU BUENO DE CAMARGO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 MAI 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, LUIZ ANTONIO DE PAULA, GONÇALO BONET ALLAGE, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.004872/2003-78
Acórdão nº : 106-14.534

Recurso nº : 138.563
Recorrente : ANTONIO LESSA DOS SANTOS

RELATÓRIO

O contribuinte acima identificado teve acolhido seu pedido de restituição de imposto de renda incidente sobre verbas recebidas por adesão a Programa de Demissão Voluntária.

Após ter reconhecido seu direito a restituição, a Delegacia da Receita Federal em Salvador, creditou o valor da restituição do contribuinte de forma equivocada, no entender do recorrente, pois ao corrigir o valor das verbas o fez a partir a partir do mês subsequente à entrega da declaração, quando, a seu ver deveria fazê-lo a partir da data da efetiva retenção.

O recorrente apresentou manifestação de inconformidade que foi rejeitado pela Delegacia da Receita Federal em Salvador, decisão essa, que foi objeto de nova manifestação apresentada pelo recorrente junto à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador.

A DRJ de Salvador também entendeu ser indevida a pretensão do recorrente sob o argumento de que o valor retido sobre o incentivo à participação em PDV não deixou formalmente de submeter-se às normas relativas ao imposto de renda na fonte, especialmente no que se refere à forma de sua restituição através da declaração de ajuste anual, além do que a IN SRF n. 21 de 1997, prevê que a restituição se fará através da declaração de ajuste anual, de modo que o imposto retido deve ser compensado na declaração de ajuste e, em obediência às regras específicas, restituído com o acréscimo de juros SELIC calculados a partir da data limite para a entrega da declaração.

4



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.004872/2003-78
Acórdão nº : 106-14.534

Inconformado o recorrente apresentou recurso voluntário onde afirma que o imposto incidente sobre as verbas do PDV fora retido indevidamente e que o direito à restituição já estava assegurado ao recorrente, independentemente do mecanismo que a DRF utilizasse, pois o Poder Judiciário já havia reconhecido esse direito, além de que não se pode confundir não incidência com isenção juntando, ainda, diversas decisões deste Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.

Assinatura manuscrita, provavelmente do relator, com uma letra inicial 'P' bem marcada.

Assinatura manuscrita, provavelmente de outro membro do conselho, com uma letra inicial 'A' bem marcada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.004872/2003-78
Acórdão nº : 106-14.534

VOTO

Conselheiro ROMEU BUENO DE CAMARGO, Relator

A matéria trazida à análise no presente recurso, já foi objeto de consideráveis debates por parte dos membros desta E. Sexta Câmara deste Conselho de Contribuintes.

Decorreu desses estudos, um posicionamento pacífico, adotado pela unanimidade dos membros desse referido Colegiado e que foi brilhantemente expressado em voto da Ilustre Conselheira Sueli Efigênia Mendes de Brito, a quem peço permissão para aqui reproduzi-lo e adota-lo como meu entendimento a amparar o presente julgado.

VOTO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso preenche aos pressupostos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

O recorrente limitou-se a contestar a data considerada como termo de início para aplicação da taxa de juros incidente sobre o valor do imposto cuja restituição já foi autorizada.

A autoridade julgadora "a quo", fundamentada no art. 6º da Instrução Normativa 21/97 e na Norma de Execução SRF/COTEC/COSIT/COSAR/COFIS nº 2/99, considerando que a compensação do imposto só poderia ser feita via Declaração de Ajuste Anual, decidiu que a taxa SELIC, a título de juros, incide no primeiro dia do mês subsequente ao previsto para a entrega tempestiva da declaração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.004872/2003-78
Acórdão nº : 106-14.534

Sem dúvida alguma, essa orientação agride as disposições legais vigentes e atualmente consolidadas no Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3000/99, nos seguintes dispositivos:

Art. 894. O valor a ser utilizado na compensação ou restituição será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente (Lei nº 9.250, de 1995, art. 39, § 4º, e Lei nº 9.532, de 1997, art. 73):

*I - a partir de 1º de janeiro de 1996 até 31 de dezembro de 1997, **calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior** até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada;*

II - após 31 de dezembro de 1997, a partir do mês subsequente do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.

*Art. 895. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de imposto de renda, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, **o contribuinte poderá optar pelo pedido de restituição do valor pago indevidamente ou a maior**, observado o disposto nos arts. 892 e 900 (Lei nº 8.383, de 1991, art. 66, § 2º, e Lei nº 9.069, de 1995, art. 58).*

*§ 1º Entende-se **por recolhimento ou pagamento indevido** ou a maior aquele proveniente de:*

I - cobrança ou pagamento espontâneo de imposto, quando efetuado por erro, ou em duplicidade, ou sem que haja débito a liquidar, em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na identificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao recolhimento ou pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.004872/2003-78
Acórdão nº : 106-14.534

§ 2º A Secretaria da Receita Federal expedirá instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo (Lei nº 8.383, de 1991, art. 66, § 4º, e Lei nº 9.069, de 1995, art. 58).

Dessa forma, por primeiro temos que a lei garante ao contribuinte a opção de pedir a restituição. Não diz, a norma legal, que ele deverá exercer seu direito, apenas e tão somente, via Declaração de Ajuste Anual.

Não sendo o caso de recolhimento espontâneo e tampouco erro na identificação do sujeito passivo, a hipótese aqui analisada deverá ser enquadrada no inciso III.

Tendo em vista as reiteradas decisões judiciais, considerando como indevido o imposto tanto na fonte como na declaração, o Secretário da Receita Federal expediu a IN-SRF nº 165/98, orientando que, "ipsis litteris":

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.*

§ 1º *Na hipótese de créditos constituídos, pendentes de julgamento, os Delegados de Julgamento da Receita Federal subtrairão a matéria de que trata o artigo anterior.*

§ 2º *As autoridades referidas no caput deste artigo deverão encaminhar para a Coordenação-Geral do Sistema de Arrecadação - COSAR, por intermédio das Superintendências Regionais da Receita Federal de sua jurisdição, no prazo de 60 dias, contado da publicação desta Instrução Normativa, relação pormenorizada dos lançamentos revistos, contendo as seguintes informações:*

I - nome do contribuinte e respectivo número de inscrição no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas - CNPJ ou Cadastro da Pessoa Física - CPF, conforme o caso;

II - valor atualizado do crédito revisado e data do lançamento;

III - fundamento da revisão mediante referência à norma contida no artigo anterior." (grifei)

Orientação esta, que mais se harmoniza com o espírito da norma inserida no art. 165 do Código Tributário Nacional, de que a regra é a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.004872/2003-78
Acórdão nº : 106-14.534

administração restituir o que sabe que não lhe pertence, a exceção é o contribuinte ter que requerer a devolução.

Aliás, este posicionamento está brilhantemente defendido pelo emérito conselheiro - relator Dr. José Antonio Minatel no Acórdão nº 108-05.791, que ao analisar o artigo 165 do CTN, assim entendeu:

*“O direito de repetir independe dessa enumeração das diferentes situações que exteriorizam o indébito tributário, uma vez que é irrelevante que o pagamento a maior tenha ocorrido por erro de interpretação da legislação ou por erro na elaboração do documento, posto que **qualquer valor pago além do efetivamente devido será sempre indevido**, na linha do princípio consagrado em direito que determina “todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir”, conforme previsão expressa contida no art. 964 do Código Civil.*

Longe de tipificar *numerus clausus*, resta a função meramente didática para as hipóteses ali enumeradas, sendo certo que os incisos I e II do mencionado artigo 165 do CTN voltam-se mais para as constatações de erros consumados em **situação fática não litigiosa**, enquanto que o inciso III trata de indébito que vem à tona por deliberação de autoridade incumbida de dirimir **situação jurídica conflituosa**, daí referir-se a “reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória”.

Na primeira hipótese (incisos I e II) estão contemplados os pagamentos havidos por erro, quer seja de fato ou de direito, em que o juízo do indébito opera-se unilateralmente no estreito círculo do próprio sujeito passivo, sem a participação de qualquer terceiro, seja a administração tributária ou o Poder Judiciário, daí a pertinência da regra que fixa o prazo para desconstituir a indevida incidência já a partir da data do efetivo pagamento, ou da “data da extinção do crédito tributário”, para usar a linguagem do art. 168, I, do próprio CTN. Assim, quando o indébito é exteriorizado em **situação fática não litigiosa**, parece adequado que o prazo para exercício do direito à restituição ou compensação possa fluir imediatamente, pela inexistência de qualquer óbice ou condição obstativa da postulação do sujeito passivo.

O mesmo não se pode dizer quando o indébito é exteriorizado no contexto de **solução jurídica conflituosa**, uma vez que o direito de repetir o valor indevidamente pago só nasce



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.004872/2003-78
Acórdão nº : 106-14.534

para o sujeito passivo com a decisão definitiva daquele conflito, sendo certo que ninguém poderá estar perdendo direito que não possa exercitá-lo. Aqui, está coerente a regra que fixa o prazo da decadência para pleitear a restituição ou compensação só a partir "da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa, ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória" (art. 168,II do CTN). Pela estreita similitude, o mesmo tratamento deve ser dispensado aos casos de soluções jurídicas ordenadas com eficácia erga omnes , como acontece na hipótese de edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação anteriormente exigida."

Ao determinar a revisão do lançamento o Senhor Secretário da Receita Federal, tacitamente, reconheceu que o imposto retido sobre o valor recebido a título de indenização por adesão ao Programa de Demissão Voluntária era INDEVIDO. Indevido é desde o momento que foi recolhido para os cofres da União. Inadmissível é aceitar-se a tese de que o imposto se tornou indevido por ocasião da declaração anual, se ele foi retido e recolhido nos primeiros meses de 1995 (doc. de fl.4).

A Declaração de Ajuste Anual é o instrumento adequado para o contribuinte pleitear o imposto recolhido a maior. Aquele imposto que continua sendo legalmente devido, contudo, não no montante antecipado.

Entendo que se o imposto foi originalmente compensado na declaração de final de ano-calendário à autoridade preparadora, para apurar o montante a ser devolvido, terá que recalcula-lo, porque, se assim não for, o contribuinte poderia ser beneficiado duplamente, contudo, esse fato não permite concluir que os juros só são devidos a partir do primeiro dia do mês subsequente ao previsto para a entrega da declaração.

Voltando as normas inseridas no RIR/99 temos:

Art. 896. As restituições do imposto serão (Lei nº 8.383, de 1991, art. 66, § 3º, Lei nº 8.981, de 1995, art. 19, Lei nº 9.069, de 1995,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.004872/2003-78
Acórdão nº : 106-14.534

art. 58, Lei nº 9.250, de 1995, art. 39, § 4º, e Lei nº 9.532, de 1997, art. 73):

I - atualizadas monetariamente até 31 de dezembro de 1995, quando se referir a créditos anteriores a essa data;

II - acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente:

a) a partir de 1º de janeiro de 1996 a 31 de dezembro de 1997, a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da restituição e de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada;

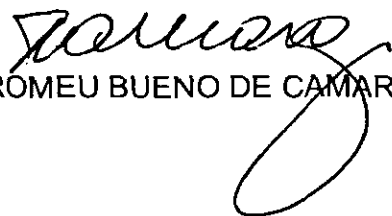
b) após 31 de dezembro de 1997, a partir do mês subsequente do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada. (Lei nº 9.250, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 62).(grifei)

Estando previsto em lei que a incidência da Taxa SELIC é a data da retenção do imposto considerado indevido, no caso sob exame, o termo de início para o cálculo dos juros é o constante do Termo de Rescisão Contratual (fl.4) março de 1995.

Explicado isso, voto por dar provimento ao recurso.

Diante das considerações aduzidas no voto da lavra da I. Conselheira Sueli Efigênia Mendes de Brito, conheço do Recurso por tempestivo e apresentado na forma da lei, para no mérito dar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 13 de abril de 2005.


ROMEU BUENO DE CAMARGO