



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Recurso nº. : 128.926  
Matéria : IRPF - EX.: 1996  
Recorrente : OSVALDO LUIZ DA SILVA  
Recorrida : DRJ em SALVADOR - BA  
Sessão de : 05 DE NOVEMBRO DE 2002  
Acórdão nº. : 102-45.794

IRPF - RESTITUIÇÃO DE QUANTIA INDEVIDAMENTE RETIDA – JUROS DE MORA - TERMO INICIAL - À leitura do art. 896 do RIR/99, constata-se que, em tema de contagem de juros em restituição de indébitos pagos a título de imposto de renda, a regra geral é considerar-se, na fixação do marco inicial, a data do pagamento do imposto (confundindo-se com ela, no caso do ano calendário em foco). O marco inicial para a mesma contagem, no caso de restituição apurada em declaração de ajuste, constitui exceção à aludida regra geral e somente se ensejaria sua aplicação se pudéssemos cogitar de compensação com o imposto ali apurado.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OSVALDO LUIZ DA SILVA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka (Relator), Maria Beatriz Andrade de Carvalho e Antonio de Freitas Dutra. Designado o Conselheiro Luiz Fernando Oliveira de Moraes para redigir o voto vencedor.

  
ANTONIO DE FREITAS DUTRA  
PRESIDENTE

  
LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES  
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 03 FÉV 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros AMAURY MACIEL, VALMIR SANDRI, CÉSAR BENEDITO SANTA RITA PITANGA e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



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

Processo n.º : 10580.007722/2001-54  
Acórdão n.º : 102-45.794  
Recurso n.º : 128.926  
Recorrente : OSVALDO LUIZ DA SILVA

**RELATÓRIO**

O processo tem por objeto o marco inicial da incidência dos juros de mora relativos ao indébito decorrente do Imposto sobre a Renda retido pela fonte pagadora por ocasião do pagamento das verbas indenizatórias por adesão a Plano de Demissão Voluntária – PDV promovido pela Petrobrás – Petróleo Brasileiro S/A. Deseja o contribuinte seja esse referencial a data em que efetuada a dita retenção, com amparo na não incidência tributária, no Parecer da Advocacia Geral da União n.º GQ-96, de 11 de janeiro de 1996, e no artigo 39, § 4.º da lei n.º 9250 / 95.

A restituição pleiteada foi disponibilizada ao contribuinte conforme tela online, fl. 39, no período de 29 de dezembro de 1999 a 29 de dezembro de 2000, obedecendo a sistemática normal para restituição do tributo (com incidência de juros de mora com lastro na taxa SELIC a partir do vencimento do prazo para a entrega da respectiva declaração de ajuste anual).

Apensado o processo n.º 10580.002260/99-11 no qual obteve o direito à restituição do valor indevidamente descontado das verbas indenizatórias pagas, fls. 4 a 56.

Julgado em primeira instância, conforme Acórdão DRJ/SDR n.º 00.386, de 14 de novembro de 2001, fls. 59 a 62, a solicitação foi indeferida considerando que o valor retido pela fonte pagadora não deixou de submeter-se às normas relativas ao referido tributo uma vez que a Instrução Normativa n.º 21/97 prevê em seu artigo 6.º, que a restituição far-se-á através da declaração de ajuste anual. Desse modo o imposto retido deve ser compensado na declaração em obediência às regras específicas e com juros de mora calculados a partir da data limite para o cumprimento dessa obrigação.



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

Não conformado com essa decisão, recorreu ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes ratificando as alegações anteriores e reforçando-as com o princípio da isonomia, insculpido no artigo 150, II, da Constituição Federal, em face da posição da E. Quarta Câmara no Acórdão n.º 104-17592, de 13 de setembro de 2000, onde foi Relator o nobre Conselheiro Roberto William Gonçalves, resultando dito julgamento em provimento ao recurso impetrado no processo 10580.001207/99-01, por unanimidade, para considerar a atualização monetária a partir da data em que efetivada a retenção (cópia as fls. 46 a 51).

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script that appears to be the initials 'RW' followed by a long, sweeping flourish.



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

**V O T O V E N C I D O**

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

O recurso observa os requisitos de admissibilidade e dele conheço para proferir este voto.

Centra-se na incidência dos juros moratórios sobre valor indevidamente retido pela fonte pagadora a título de imposto de renda quando efetivada a rescisão contratual pela adesão a Programa de Demissão Voluntária – PDV. Após a dita retenção em 8 de maio de 1995 – data de homologação do referido acordo – teve creditada a importância, indevidamente, descontada em 29 de dezembro de 1999, acrescida de juros moratórios, com início de incidência a partir do mês de maio do ano de 1996.

Tanto a unidade de origem, que providenciou a restituição, quanto o colegiado de primeira instância que proferiu o Acórdão DRJ/SDR n.º 00.386, de 14 de novembro de 2001, entenderam que o valor retido pela fonte pagadora não deixou de submeter-se às normas relativas ao referido tributo uma vez que a Instrução Normativa n.º 21/97 prevê em seu artigo 6.º, que a restituição far-se-á através da declaração de ajuste anual. Assim, os juros calculados com lastro na variação da taxa SELIC tiveram marco inicial a partir do limite temporal para o cumprimento dessa obrigação.

De início, conveniente esclarecer que a restituição submete-se às regras do Código Tributário Nacional – CTN, aprovado pela lei n.º 5172, de 25 de outubro de 1966, uma vez descontada e recolhida aos cofres da União com as características de tributo.



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

Assim, do referido diploma legal, o artigo 165, caput, determina a restituição, de ofício, dos tributos, independente de prévia manifestação da parte prejudicada, nas situações que especifica.

“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 artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

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

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

Já em seus incisos I e II, temos que a restituição pode referir-se a um efetivo tributo pago que em momento posterior se tornou indevido ou a erro cometido pelo requerente, sem qualquer vinculação à área tributária, enquanto no último, trata das restituições decorrentes de decisões condenatórias.

Considerando que somente as hipóteses contidas nos incisos I e II podem ser aplicadas à situação, pois aquela do inc. III refere-se à processos em andamento nos quais obtidos resultados favoráveis ao contribuinte, o primeiro questionamento para o qual deve o intérprete buscar resposta recai sobre a tipificação do recolhimento em análise: a restituição decorre de pagamento que não teve natureza tributária ou a tributo pago que, posteriormente, se tornou indevido?

Essa questão é pertinente porque sua resposta exige análise dos fatos que permitiram tornar os valores recebidos passíveis de restituição, uma vez



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

que o artigo 168 do CTN fixa o prazo para o exercício desse direito em cinco anos, contados a partir da extinção do crédito tributário.

“Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, 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.”

Esse detalhe relativo ao marco inicial para a caducidade do direito à restituição implica temporalidade distinta em função de uma ou de outra situação.

Não sendo tributo a extinção ocorre pelo pagamento e somente por ele, hipótese do artigo 156, I, do CTN. Presente a natureza tributária, o rompimento dessa relação dá-se de forma diferenciada, seguindo a forma de lançamento, o que implica marcos iniciais distintos para o direito à restituição.

Após esses esclarecimentos, conveniente voltar aos fatos que permitiram excluir os valores recebidos do campo de incidência do Imposto sobre a Renda.

O incentivo à demissão voluntária, sob os mais diversos títulos - indenização espontânea, gratificação, incentivo à demissão, entre outros - não era tido como indenização mas como outros rendimentos decorrentes do trabalho, no campo de incidência do imposto.

A tributação desses valores decorria da ausência de isenção específica e do entendimento da Secretaria da Receita Federal – SRF de que apenas estavam isentos a indenização e o aviso prévio pagos de acordo com as determinações da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT (art. 477 e 499), até o



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

limite garantido por lei trabalhista ou dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologadas pela Justiça do Trabalho, ou seja, valor excedente estaria sujeito à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, conforme artigo 6.º, V, da Lei n.º 7713/88, e Parecer Normativo 1/95, DOU de 10 de agosto de 1995.

Não havendo isenção e sendo a atividade administrativa de lançamento vinculada e obrigatória de acordo com o CTN, necessário se fez a publicação de ato normativo, com efeito *erga omnes*, para inibir a incidência tributária sobre essa indenização.

A dispensa de constituição de créditos tributários da Fazenda Nacional e a revisão dos lançamentos relativos à incidência do Imposto de Renda na fonte somente foi possível após a publicação da IN SRF n.º 165, de 31 de dezembro de 1998, em 06 de janeiro de 1999. Esse ato normativo decorreu do Parecer PGFN/CRJ n.º 1278, de 28 de agosto de 1998, que é fundamentado no artigo 19, inc. II, da MP 1699-38, de 31 de julho de 1998, e no artigo 5.º do Decreto n.º 2346, de 10 de outubro de 1997.

O referido Parecer, com lastro em decisões da Primeira e Segunda Turmas do Superior Tribunal de Justiça – STJ, recomendou a dispensa e a desistência dos recursos cabíveis nas ações judiciais que versem exclusivamente a respeito da incidência ou não de imposto de renda na fonte sobre as indenizações convencionais nos programas de demissão voluntária, desde que inexistente qualquer outro fundamento relevante. Esclareceu que as decisões do STJ são insusceptíveis de alteração pois não cabem embargos infringentes (art. 260 do RISTJ) porque não são julgados proferidos em apelação ou em ação rescisória, nem embargos de divergência (art. 266 do RISTJ) uma vez que as Turmas não divergem entre si. Enfatizou que a ausência de matéria constitucional impede a utilização do Recurso Extraordinário, para reexame do assunto.



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54

Acórdão nº. : 102-45.794

Com todo o amparo já citado a IN SRF n.º 165/98 veio dispensar a constituição de créditos da Fazenda Nacional decorrentes da incidência do IR-Fonte sobre verbas indenizatórias pagas por incentivo à demissão voluntária e autorizar os Delegados e Inspectores da Receita Federal a rever de ofício os lançamentos referentes a essa matéria para fins de subtraí-la dos créditos da Fazenda Nacional constituídos ou em andamento.

“Art. 1º Fica dispensada a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente à incidência do Imposto de Renda na fonte sobre as verbas indenizatórias pagas em decorrência de incentivo à demissão voluntária.

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.”

Significa, então, que houve uma perda da eficácia da norma pela vigência de outra, decorrente da adoção das posições pacíficas das 1.ª e 2.ª Turmas do STJ. Conseqüência imediata foram a não tributação das referidas verbas a partir de então e a revisão dos processos em andamento nos quais ainda não extinta a relação jurídico-tributária.

Dadas as múltiplas indagações sobre qual o prazo deveria ser utilizado para a revisão dos créditos da Fazenda Nacional, a Administração Tributária orientou, pelo ato declaratório SRF n.º 96, que seria o estabelecido pelo CTN em seus artigos 165, I e 168, I.

“I - o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário – arts. 165, I, e 168, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

II - o prazo referido no item anterior aplica-se também à restituição do imposto de renda na fonte incidente sobre os rendimentos recebidos como verbas indenizatórias a título de incentivo à adesão a Programas de Desligamento Voluntário - PDV.”

Esse ato declaratório esclareceu sobre o prazo decadencial para os pedidos de restituição decorrentes da matéria. Mas poderia a IN SRF n.º 165/98 retroagir ferindo o princípio da legalidade ? Não. Essa hipótese não é aceitável pois constituiria ofensa à vontade constitucional de que a lei sempre dê amparo aos atos praticados.

Essa também é a posição de Regina Maria Macedo Nery Ferrari, em Efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade, 4.ª Ed., Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 84, “admitir que uma norma nova deva reger tanto os fatos futuros como os já sucedidos nos leva a um estado de insegurança do próprio direito, o que, sem dúvida, seria prejudicial, já que nenhuma situação ou ato jurídico poderia ser considerado como seguro se estivesse permanentemente à mercê de uma mudança na legislação que o alterasse ou o considerasse inválido. O problema do conflito das leis no tempo não pode referir-se às relações ou situações jurídicas anteriormente constituídas e totalmente consumadas, ou seja, a que se extinguíram sob a vigência da norma anterior, tendo já produzido todos os seus efeitos. Neste caso, a norma nova não poderia alcançá-los, para destruí-los ou alterá-los, nem atingir os direitos delas resultantes e seus efeitos praticados e esgotados sob o império da norma antiga, nem mesmo os conflitos que delas surgiram e que foram resolvidos por arbitramento, transação ou sentença passada em julgado e, portanto, solucionados sob o império da norma revogada.”

No entanto, não há antinomia, dada pela retroatividade do comando legal frente à determinação contida no artigo 3.º, §§ 1.º e 4.º da lei n.º 7713, de 22 de dezembro de 1988, no qual tais verbas encontravam-se no campo de incidência do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, com contornos delimitados pelo artigo 43 do Código Tributário Nacional – CTN, aprovado pela lei



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

Processo n.º : 10580.007722/2001-54  
Acórdão n.º : 102-45.794

n.º 5172, de 25 de outubro de 1966, porque, no caso dos processos em andamento, trata-se da retroatividade prevista no artigo 106, do referido diploma legal, para a exclusão de atos tidos como infração, inciso II, "a".

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”

Já nos demais casos em que não há procedimento de ofício sobre tais fatos, mas o direito à restituição ainda não foi atingido pelo prazo decadencial, deve-se levar em conta que, tanto a IN SRF n.º 165/98, como o ato declaratório SRF n.º 96, decorrem da interpretação dada pelo Poder Judiciário a tal tipo de fato jurídico tributário e, portanto, a retroatividade encontra amparo no mesmo artigo, em seu inciso I. De outro lado, corrigem ofensa à Constituição Federal, artigo 153, III, porque excluem do campo de incidência do tributo, a título de renda ou proventos de qualquer natureza, a indenização decorrente da perda imotivada do emprego por ajuste econômico da empresa.

Isto posto, verifica-se que até a data quando entrou em vigor a IN SRF n.º 165/98, todos os descontos efetuados a esse título tiveram natureza tributária porque constituíram-se prestação compulsória, em moeda ou valor equivalente, sem caracterizar sansão de ato ilícito, decorrente de lei e cobrados por



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

atividade administrativa plenamente vinculada. Essa natureza deixa de existir para eventuais fatos posteriores ao referido ato normativo.

Considerando que o tributo submete-se à modalidade de lançamento denominada “por homologação”, o procedimento de restituição terá os contornos de homologação expressa, pois demandará uma verificação fiscal da atividade desenvolvida pelo contribuinte no ano-calendário, quanto aos aspectos tributários, decorrente da determinação contida no Decreto-lei n.º 2287, de 23 de julho de 1986:

“Art. 7.º A Secretaria da Receita Federal, antes de proceder à restituição ou ressarcimento de tributos, deverá verificar se o contribuinte é devedor à Fazenda Nacional.

§ 1.º - Existindo débito em nome do contribuinte, o valor da restituição ou ressarcimento será compensado, total ou parcialmente, com o valor do débito.”

Assim, a declaração de ajuste anual é imprescindível, pois com ela é possível conhecer os procedimentos desenvolvidos pelo contribuinte durante o ano-calendário de referência e apurar a existência de possíveis débitos desse período. Nesse sentido, corretamente, dispôs a IN SRF n.º 4, de 13 de janeiro de 1999, em seu artigo 1.º e parágrafo único, bem assim, o Ato Declaratório Normativo COSIT n.º 7, de 12 de março de 1999.

Essa determinação também decorre do artigo 837 do Regulamento do Imposto sobre a Renda – RIR/94, aprovado pelo Decreto n.º 1041, de 11 de janeiro de 1994, que reproduz o texto da lei 8383, de 30 de dezembro de 1991, e dispõe:

“Art. 837. As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de rendimentos, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou o valor a ser restituído (Lei n.º 8383/91, art. 12).”



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

*Ad argumentandum tantum*, conveniente lembrar que se há um tributo pago indevidamente no ano-calendário, porque não se auferiu outros rendimentos que permitissem ultrapassar o limite de isenção anual, a restituição é apurada com a apresentação da declaração de ajuste anual.

A partir do momento em que a norma suspensiva tornou-se eficaz, a análise dos pedidos requereu a emissão de norma individual concreta pela Administração Tributária, caracterizada pela atividade revisora da declaração de ajuste anual, excludente da referida verba da subsunção à hipótese de incidência do tributo e reconhecedora do direito à restituição, porque análise em momento não atingido pela decadência ao direito de requerer o indébito e amparada por norma interpretativa nova, que excluiu a referida verba do campo de incidência tributária.

E a restituição encontra-se regida pelo artigo 884, do mesmo ato legal, que tem lastro no artigo 9.º do Decreto-lei n.º 94, de 30 de dezembro de 1966.

“Art. 884. O lançamento do imposto será efetuado pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal (Lei n.º 5172/66, art. 142).

Parágrafo único. No cálculo do imposto devido, para fins de compensação, restituição ou cobrança de diferença do tributo, será abatida do total apurado a importância que houver sido descontada nas fontes, correspondentes a imposto retido, como antecipação, sobre rendimentos incluídos na declaração (Decreto-Lei nº 94, de 30 de dezembro de 1966, art. 9º).”

A incidência dos juros de mora tem por lastro o artigo 39 da lei n.º 9250, de 26 de dezembro de 1995, que determina o cálculo a partir do mês do pagamento indevido.

“Art. 39. Art. 39. A compensação de que trata o art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 58 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, somente poderá ser efetuada com o recolhimento de importância correspondente a imposto, taxa, contribuição federal ou receitas patrimoniais de mesma espécie e destinação constitucional, apurado em períodos subsequentes.



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

§ 4º A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.”

A princípio parece que há uma contradição da lei com os procedimentos desenvolvidos pela Administração Tributária, o que não é verdade, pois, semelhante ao saldo de imposto apurado na declaração de ajuste anual que somente tem computado juros de mora, a partir do mês determinado para o cumprimento dessa obrigação, esta restituição também segue o mesmo comando. Dada a sua natureza tributária, o pagamento somente se torna indevido após a ocorrência do fato gerador, enquanto os juros de mora devem ser calculados como aqueles referentes ao imposto normal.

Resta salientar que esse posicionamento contraria o comando legal contido no parágrafo único do artigo 167 do CTN, que determina incidência de juros de mora, apenas, a partir do trânsito em julgado da decisão que conceder o benefício ao contribuinte.

“Art. 167. A restituição total ou parcial do tributo dá lugar à restituição, na mesma proporção, dos juros de mora e das penalidades pecuniárias, salvo as referentes a infrações de caráter formal não prejudicadas pela causa da restituição.

Parágrafo único. A restituição vence juros não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.”  
(Grifei)

Para justificar essa atitude, sigo o entendimento de Luciano Amaro, em Direito Tributário Brasileiro, 8.ª Ed. SP, Saraiva, 2002, p. 411, que cita: “O parágrafo único do artigo 167 prevê o direito ao recebimento de juros sobre o valor restituendo, a partir do trânsito em julgado da decisão que determinar a restituição.



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

A solução, sobre ser injusta, fere o princípio da isonomia: se o Fisco resistiu à devolução do indébito, não há razão para que não responda pelos juros que, na relação inversa, não deixaria de cobrar do devedor recalcitrante.”

Concluindo, deve ser esclarecido que não há previsão legal para restituição com a incidência de juros de mora até 31 de dezembro de 1995. A lei previa, apenas, a atualização monetária com lastro na variação das Unidades Fiscais de Referência - UFIR, entre a data de ocorrência até esse limite, na forma do artigo 66 da lei n.º 8383, de 30 de dezembro de 1991.

“Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subseqüentes.

(.....)

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do imposto ou contribuição corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.” (grifei)

Nesta situação, no entanto, não há que se falar em atualização monetária, pois, de acordo com a lei n.º 9250, de 26 de dezembro de 1995, artigo 39, apenas cabível a incidência de juros moratórios com lastro na taxa SELIC, que tem início no mês seguinte ao do vencimento do prazo para pagamento do tributo em quota única.

Deve ser ressaltado que a jurisprudência neste E. Primeiro Conselho de Contribuintes caminha em sentido contrário à posição deste Relator, como o julgado onde foi Relatora a ilustre Conselheira Dr.<sup>a</sup> Thaisa Jansen Pereira, Acórdão n.º 106-12323, de 18 de outubro de 2001, no qual dado o provimento por unanimidade de votos.



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

“IRPF - RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO RETIDO NA FONTE INDEVIDAMENTE - JUROS - PDV - A restituição de imposto de renda retido na fonte indevidamente sobre rendimentos não tributáveis a partir de 1996, deve ser feita de acordo com o inciso II, do art. 896, do Regulamento do Imposto de Renda - 1999, ou seja, deve ser corrigida desde a data ou do mês subsequente ao da retenção indevida do tributo, conforme o ano a que se referir o rendimento.”

Também, em idêntica posição o julgado no qual foi Relator o nobre Conselheiro Dr. Roberto William Gonçalves, Acórdão n.º 104-17497, de 7 de junho de 2000, onde foi dado provimento por unanimidade de votos.

“IRPF - PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ENCARGOS. Reconhecida a não incidência tributária, inexistente fato gerador; assim, a restituição de imposto retido na fonte, incidente sobre valores relativos a Programas de Desligamento Voluntário, deve ser agregada da atualização monetária desde a data da retenção até 31.12.95, e após essa data, dos juros moratórios da SELIC.”

Quanto às alegações do recorrente, verifica-se que o Parecer GQ-96, de 11 de janeiro de 1996, pugna pela incidência da correção monetária a partir do momento em que ocorrer o pagamento indevido, a título de tributo, motivo para afastá-lo com lastro na fundamentação já explicitada.

”Mesmo na inexistência de expressa previsão legal, é devida correção monetária de repetição de quantia indevidamente recolhida ou cobrada a título de tributo. A restituição tardia e sem atualização é restituição incompleta e representa enriquecimento ilícito do Fisco. Correção monetária não constitui um plus a exigir expressa previsão legal. É, apenas, recomposição do crédito corroído pela inflação. O dever de restituir o que se recebeu indevidamente inclui o dever de restituir o valor atualizado. Se a letra fria da lei não cobre tudo o que no seu espírito se contém, a interpretação integrativa se impõe como medida de Justiça. Disposições legais anteriores à Lei nº 8.383/91 e princípios superiores do Direito brasileiro autorizam a conclusão no sentido de ser devida a correção na hipótese em exame. A jurisprudência unânime dos Tribunais reconhece, nesse caso, o direito à atualização do valor reclamado. O Poder Judiciário não cria, mas, tão-somente aplica o direito vigente. Tem-se reconhecido esse direito é porque ele existe.”



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

Também o artigo 39, § 4.º da Lei n.º 9250, de 26 de dezembro de 1995, contém determinação já examinada durante a análise efetuada, portanto despidendo nova abordagem.

A ofensa ao princípio da isonomia dada por posicionamento diferente daquele resultante do Acórdão n.º 104-17592, não ocorre. Deve ser esclarecido que os julgamentos em órgãos colegiados dependem da interpretação da lei emitida individualmente pelos Conselheiros participantes, fato que pode proporcionar decisões distintas entre as diversas Câmaras para um mesmo tema. A solução encontrada, observando-se identidade de assuntos e decisões diferenciadas, é o recurso especial, em análise na Câmara Superior de Recursos Fiscais, de acordo com o artigo 32 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria nº 55 de 16 de março de 1998, do Exmº Sr. Ministro da Fazenda.

“Art. 32. Caberá recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais:

(.....)

II - de decisão que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Câmara de Conselho de Contribuintes ou a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais.”

Isto posto, demonstrado não haver fundamentação legal amparando a petição do contribuinte, nem para as alegações contidas na peça impugnatória, nem para aquelas constantes da recursal, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 05 de novembro de 2002.



NAURY FRAGOSO TANAKA



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

Processo nº. : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº. : 102-45.794

**VOTO VENCEDOR**

Conselheiro LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, Relator Designado

Discordo *permissa venia* do eminente Relator por considerar procedente a pretensão do Recorrente em ter o valor da restituição do imposto pago indevidamente atualizado desde a data de sua efetiva retenção pela fonte pagadora.

A forma de atualização de indébitos pagos a título de imposto de renda vem definida no art. 896 do RIR/99, *verbis*:

“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, 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.

**Parágrafo único. O valor da restituição do imposto da pessoa física, apurado em declaração de rendimentos, será acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema**



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

Processo nº : 10580.007722/2001-54  
Acórdão nº : 102-45.794

**Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao previsto para a entrega tempestiva da declaração de rendimentos até o mês anterior ao da liberação da restituição e de um por cento no mês em que o recurso for colocado no banco à disposição do contribuinte (Lei nº 9.250, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 62).” (negritei)**

À leitura da disposição regulamentar, constata-se que, em tema de contagem de juros em restituição de indébitos pagos a título de imposto de renda, a regra geral é considerar-se, na fixação do marco inicial, a data do pagamento do imposto (confundindo-se com ela, no caso do ano calendário em foco). O marco inicial para a mesma contagem, no caso de restituição apurada em declaração de ajuste, constitui exceção à aludida regra geral e somente se ensejaria sua aplicação se pudéssemos cogitar de compensação com o imposto ali apurado.

Tais as razões, voto por dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 05 de novembro de 2002.

  
LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES