

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº. : 10930.002734/97-37
Recurso nº. : 14.617
Matéria : IRPF - EX.: 1991
Recorrente : WALDEMAR PELISSON
Recomida : DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 21 DE AGOSTO DE 1998
Acórdão nº. : 106-10.405

IRPF – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – O pagamento espontâneo do contribuinte, nas hipóteses de lançamento por homologação, é feito sob condição resolutória. Se esta não se opera, porque a autoridade não o homologa aquele ato, e, ao revés, afirma que o imposto é indevido, o prazo para restituição corre a partir desta manifestação.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por WALDEMAR PELISSON.

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.



DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE



LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 OUT 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, HENRIQUE ORLANDO MARCONI, RICARDO BAPTISTA CARNEIRO LEÃO, ROMEU BUENO DE CAMARGO e ROSANI ROMANO ROSA DE JESUS CARDOZO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10930.002734/97-37
Acórdão nº. : 106-10.405
Recurso nº. : 14.617
Recorrente : WALDEMAR PELISSON

RELATÓRIO

WALDEMAR PELISSON, já qualificado nos autos, teve indeferido pela DRF/ Londrina, sob o fundamento da prescrição (CTN, art. 158, item I), pedido de restituição de imposto de renda sobre ganho de capital, que considera indevido. O imposto foi recolhido em 22.07.91 e a restituição requerida em 12.09.97.

Consta dos autos, por cópia do processo administrativo, que, não obstante extinto pelo pagamento, foi o crédito tributário encaminhado à PFN/PR para inscrição em dívida ativa. Diante do inconformismo do contribuinte, voltou o processo ao órgão de origem, tendo a autoridade fiscal proferido o seguinte despacho, de que resultou o cancelamento da exigência:

A Escritura Pública [...] indica que a transação imobiliária efetuada pelo interessado [...] foi a título de permuta. Assim, de acordo com o disposto na Lei nº 7.713/88, art. 3º, § 3º, IN SRF nº 107/88 e ADN CST nº 08/90, não será apurado ganho de capital em operações de permuta sem torna. A exigência não deve prosperar, portanto.

Impugna o contribuinte, reportando-se ao despacho supratranscrito e invocando a analogia e a equidade, para obter a restituição pleiteada.

A Delegada de Julgamento de Curitiba mantém o indeferimento da restituição sob o fundamento da prescrição do direito de pleiteá-la e ressalta que o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10930.002734/97-37
Acórdão nº. : 106-10.405

despacho em foco, proferido em 29.08.97 não pode importar em reconhecimento de direito creditório extinto em data anterior.

Em seu recurso a este Conselho, vem o contribuinte com os mesmos argumentos expendidos na defesa originária.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10930.002734/97-37
Acórdão nº. : 106-10.405

VOTO

Conselheiro LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, Relator

Conheço do recurso, por tempestivo. A jurisprudência administrativa e judicial firmou-se no sentido de que o imposto de renda – notadamente quando incide sobre ganhos de capital, na disciplina do art. 3º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 7.713/88 e art. 18 da Lei nº 8.134/90 – observa hoje a modalidade de lançamento por homologação, definida no art. 150 do CTN. Nessas condições, o contribuinte efetua o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, ao qual se segue a homologação tácita ou expressa dessa autoridade. Conforme § 1º do artigo em foco, o pagamento assim feito extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

As regras próprias a esta modalidade do pagamento trazem, em consequência, disciplina própria à extinção do crédito tributário, que o CTN teve a cautela de prever. Tem pertinência aqui, não o item I do art. 156, mas o item VII, pois aí é necessário um segundo ato jurídico (homologação) para que o primeiro (pagamento) opere seus efeitos.

Mas o que ocorrerá se, como nos autos, a autoridade administrativa, ao invés de ratificar expressamente o autolancamento ou deixar transcorrer em branco o prazo para fazê-lo, manifesta-se no sentido de que, no caso, ao contrário do que imaginava o contribuinte, não ocorreu o fato gerador e o pagamento feito foi indevido? Tenho para mim que, nessas condições, não se realiza a condição resolutória e, por conseguinte, não se convalida o pagamento.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10930.002734/97-37
Acórdão nº. : 106-10.405

Essa situação tem implicações para efeito de se definir o início do prazo prescricional do direito de pleitear a restituição, contemplado no art. 168, item I, do CTN. Aqui, a data de extinção do crédito tributário, ou, melhor dizendo, a data da suposta extinção do suposto crédito tributário, pois, caracterizado pagamento indevido, não há de se cogitar, na hipótese, de lançamento válido, é a data do ato em que a autoridade tomou conhecimento da atividade exercida pelo contribuinte, a saber, 29 de agosto de 1997.

É certo que este conhecimento se deu após transcorridos cinco anos do pagamento espontâneo e poder-se-ia objetar que aí teria transcorrido a homologação tácita e operado a condição resolutória. Deve-se notar, porém, que a homologação tácita atua unicamente em favor do sujeito passivo, nada impedindo que após vencido este prazo, venha a autoridade administrativa a manifestar-se com o objetivo de criar para aquela situação mais favorável do que a decorrente de seu silêncio.

Tais as razões, voto no sentido de dar provimento ao recurso para deferir a restituição da importância paga através do DARF de fls. 96, com a devida atualização de seu valor.

Sala das Sessões - DF, em 21 de agosto de 1988


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10930.002734/97-37
Acórdão nº. : 106-10.405

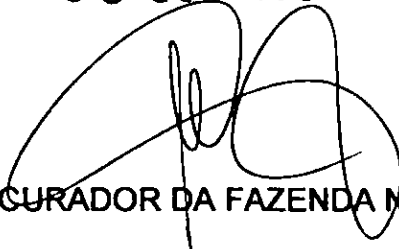
INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Primeiros Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 05 OUT 1998


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE

Ciente em 05 OUT 1998


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL