

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13826.000116/93-96
Recurso nº. : 15.238
Matéria : IRPF - Ex.: 1993
Recorrente : LAURENTINO VILHARQUIDE DA SILVA
Recorrida : DRJ em RIBEIRÃO PRETO - SP
Sessão de : 08 DE DEZEMBRO DE 1998
Acórdão nº. : 106-10.592

IRPF – REPETIÇÃO DE TRIBUTO INDEVIDO - Enquanto permanecer válido lançamento retificado, de que resultou imposto a restituir, em substituição a imposto a pagar, registrado na declaração de ajuste originária, líquido e certo se apresenta o direito creditório do Recorrente

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
LAURENTINO VILHARQUIDE DA SILVA.

ACORDAM os Membros da Sexta 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 Dimas Rodrigues de Oliveira e Rosani Romano Rosa de Jesus Cardozo que votaram pela nulidade da decisão de primeira instância.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 JAN 1999

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

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13826.000116/93-96
Acórdão nº. : 106-10.592
Recurso nº. : 15.238
Recorrente : LAURENTINO VILHARQUIDE DA SILVA

RELATÓRIO

LAURENTINO VILHARQUIDE DA SILVA, já qualificado nos autos, recorre a este Conselho de decisão que lhe indeferiu restituição de quantia indevidamente paga a título de imposto de renda do exercício de 1993, nos valor e sob os fundamentos legais indicados nos autos.

O presente processo retorna a exame desta Câmara após devidamente corrigida a instância, com a decisão da Sra. Delegada de Julgamento de Ribeirão Preto, conforme determinado pelo Acórdão nº 8.996, de 21.03.97, cujo relatório, de lavra do Conselheiro Mário Albertino Nunes, adoto e leio em sessão.

A decisão monocrática, que manteve o indeferimento ao pedido de restituição, discorre sobre a legislação aplicável – Lei nº 7.713/88, RIR/94 (art. 40, item V), Instrução Normativa 02/93, Boletim Central SRF nº 54/93, Nota COSIT/DITIR nº 111/93, para concluir, em resumo, que:

- a) a complementação de aposentadoria paga pela entidade de previdência privada do Banco do Brasil S.A. somente estão isentas se os rendimentos e ganhos de capital tenham sido tributados na fonte
- b) diversa é a situação da CENTRUS do Banco Central, que vem efetuando os recolhimentos na fonte;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13826.000116/93-96
Acórdão nº. : 106-10.592

- c) não há o apontado *bis in idem* pois a incidência do IR ocorreu em momentos distintos, considerando fatos geradores igualmente distintos;
- d) a inobservância do critério de lançamento adotado em 1993 não trouxe prejuízo para o contribuinte, pois não lhe está sendo exigida multa.

Em seu recurso a este Conselho, alega o contribuinte que não procede a glosa, por erro no preenchimento na declaração, e a manutenção do lançamento pelo não oferecimento à tributação de 1/3 do total de complementação de aposentadoria auferida da PREVI e, para justificar sua posição, dá sua interpretação da legislação citada na decisão recorrida e discorre sobre a natureza jurídica da entidade pagadora, destacando sua imunidade tributária. Renova, em linhas gerais, os argumentos anteriormente expendidos

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13826.000116/93-96
Acórdão nº. : 106-10.592

VOTO

Conselheiro LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, Relator

Conheço do recurso, por preenchidos os pressupostos de admissibilidade. O presente feito originou-se, como vimos, de pedido de restituição de indébito protocolizado pelo ora Recorrente e cumpre a esta Câmara examinar tal pedido nos estritos termos em que foi formulado.

Vale dizer, deve este colegiado examinar se, à data da peça vestibular, o Recorrente reunia as condições traçadas em lei para atendimento de sua pretensão. E deverá fazê-lo tendo presente os seguintes fatos: o contribuinte apresentou declaração de ajuste do exercício, em que apurou imposto a pagar, liquidado em parcela única em 20.05.93 (fls. 02); em 21.06.93, apresentou declaração retificadora, que registrou imposto a restituir, a ele oportunamente creditado. A restituição faz obviamente prova de que o pedido de retificação foi deferido, com o efeito de tornar insubsistente a declaração de ajuste originária.

Colocada a lide sob os singelos pressupostos em que se funda, vê-se claramente que o Recorrente reunia as condições legais para atendimento de seu pedido, pois, retificada sua declaração de rendimentos, com redução da base de cálculo do imposto, não subsistiu crédito tributário a recolher, além daquele que já o fora pela fonte pagadora. Passou, assim, da situação de devedor para a de credor da Fazenda Federal. Nesse sentido, é taxativo o Código Tributário Nacional, *verbis*:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13826.000116/93-96
Acórdão nº. : 106-10.592

ART. 165 - O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade de pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do art. 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou **pagamento espontâneo do 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 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 pagamento.

III - reforma, anulação, **revogação ou rescisão de decisão condenatória**. (grifei)

Da leitura da norma transcrita, nota-se que várias são as hipóteses que amparam a pretensão do Recorrente. Na espécie, tem-se pagamento espontâneo de tributo indevido, porque, consoante a legislação aplicável, já haviam cessado os efeitos do lançamento que o ensejou; tem-se erro, admitido pela autoridade fiscal, no cálculo do montante do débito; tem-se a revogação do lançamento originário por outro, posterior.

Todavia, o pleito do Recorrente não foi acolhido nas instâncias precedentes porque a discussão tomou um rumo indevido, centrando-se em matéria atinente à declaração retificadora, qual seja, a natureza jurídico-tributária dos rendimentos dela constantes.

Assim agindo, a autoridade preparadora e o julgador monocrático desbordaram da matéria controversa e produziram decisões *extra petita*, com o agravante de importarem em *reformatio in peius* para o contribuinte. Destarte, ao pleitear um crédito, criou-se, para o contribuinte, a expectativa, na pior das hipóteses, de este lhe ser negado, mas nunca a de se tornar devedor da Fazenda, como resultou da decisão da DRF/Marília, confirmada pelo julgador singular, ambas colidentes com disposição do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente na instância administrativa, *verbis*:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13826.000116/93-96
Acórdão nº. : 106-10.592

Art. 460 - É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado

Tais decisões sequer podem ser justificadas pelos princípios da economia processual e da relativa informalidade do processo administrativo fiscal, porque lhes sobrepairia a proteção constitucional ao ato jurídico perfeito. O contribuinte tem a seu favor um ato administrativo perfeito e acabado que foi formalizado e somente pode ser desfeito com observância da forma prescrita em lei, por se tratar de ato estritamente vinculado.

Tem-se por assentado na jurisprudência administrativa que o lançamento do IRPF combina elementos dos lançamentos nas modalidades por declaração e por homologação, descritas no CTN. Ademais de cumprir a obrigação acessória de apresentar declaração, o contribuinte efetua o chamado autolancamento, constituindo-se em débito ou, como na hipótese, em crédito com o fisco. A atividade assim desempenhada pelo contribuinte é homologada tácita ou expressamente pela autoridade fazendária, e, com a restituição, a segunda alternativa se verificou, a toda evidência, na espécie.

Em respeito a esses princípios informadores da atividade administrativo-tributária e do processo, não era lícito à autoridade simplesmente mandar intimar o Recorrente a recolher a quantia que lhe foi restituída, pois esta providência não é consequência lógica da prestação que ofertou (indeferimento do pedido de restituição). A restituição decorrente da declaração retificadora não era objeto do presente processo e não deveria entrar nas cogitações das autoridades fiscais.

Por conseguinte, enquanto permanecer válido o lançamento retificado, líquido e certo se apresenta o direito creditório do Recorrente.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13826.000116/93-96
Acórdão nº. : 106-10.592

Tais as razões, voto por dar provimento ao recurso para deferir a repetição do indébito no valor equivalente 701,21 UFIR.

Sala das Sessões - DF, em 08 de dezembro de 1998


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES

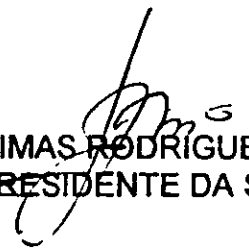
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13826.000116/93-96
Acórdão nº. : 106-10.592

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 Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 15 JAN 1999


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA

Ciente em 09/11/1999.


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL