

do PA nº 2006-0.098-984-0

Folha de informação nº 89
em 26/03/15


Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGM/AJC

INTERESSADO: FEDERAÇÃO DE CAPOEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : Solicitação de restituição de imposto de renda indevidamente retido na fonte pelo Município. Critério de atualização do valor retido.

Informação nº 331/2015 – PGM.AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Assessoria Jurídico-Consultiva
Senhor Procurador Assessor Chefe

Trata-se de pedido de devolução de imposto de renda indevidamente retido na fonte quando do repasse de recursos a conveniada interessada, para a execução do convênio de fls. 3 e ss.. O pleito mereceu o despacho de deferimento de fls. 51, pelo Secretário de Esportes.

Encaminhado, o processo, à SF, para fins de operacionalização da restituição, a d. assessoria do órgão manifestou-se às fls. 201 do processo acompanhante (2012-0.203.378-0, que tem objeto similar a este na medida em que também trata de pedido de restituição de IR indevidamente retido, embora o interessado seja diverso), no sentido de que o crédito em face do Município não deveria ser atualizado conforme estabelecido na legislação federal, mas sim com fulcro na legislação municipal, como ocorre com qualquer dívida de valor do Município.

A Secretaria de Esportes, por meio de sua d. assessoria jurídica, discordou do entendimento (parecer de fls. 53/58), considerando que a competência para legislar sobre imposto de renda é da União, pertencendo, ao Município, apenas o produto da arrecadação. Nesta toada, concluiu que deveria ser aplicada a Lei federal nº 9.250/95, que prevê a correção do indébito tributário pela taxa SELIC.

do PA nº 2006-0.098-984-0

Folha de informação nº 90
em 26/03/15



Jusara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 738.978.2.00
PGM/AJC

Já SF/ASJUR manteve seu posicionamento original, argumentando, em síntese, que: (1) a taxa SELIC embute juros, não correspondendo a uma mera correção monetária, sendo que a legislação municipal não prevê a incidência de juros na repetição do indébito tributário; (2) pelo princípio da isonomia, deveria ser aplicado, à restituição do IRRF pelo Município, o mesmo critério de correção aplicável aos tributos municipais, qual seja, o IPCA; (3) tendo havido a retenção, fica extinta a relação jurídico-tributária, devendo ser considerada a dívida municipal para com o contribuinte como qualquer outra dívida de valor, regulada pela legislação municipal, e não pela legislação federal.

Encaminhado, o processo, a esta Procuradoria Geral, solicitamos que os interessados - tanto neste processo como no acompanhante - fossem intimados a comprovar o não aproveitamento da retenção na declaração de imposto de renda referente ao ano-calendário das faturas (fls. 75), para fins de comprovação do interesse dos requerentes e para evitar um duplo benefício. O interessado, neste processo, permaneceu inerte, não atendendo às convocações. Já o interessado no processo acompanhante apresentou a declaração de renda que, supostamente, comprovaria a não declaração da retenção feita pelo Município (fato este que ainda necessita ser atestado por SEME). Diante desta situação, permanece o interesse na resolução da controvérsia instalada, entre SF e SEME.

É o relato do necessário.

Ambos os pareceres apresentam substanciais argumentos a respeito do critério de correção nos casos de repetição do indébito tributário referente ao imposto de renda retido na fonte. Após análise, convencemo-nos, ao final, que este deve ser atualizado nos termos fixados na legislação federal, ainda que a taxa fixada nesta - diga-se, taxa SELIC - contemple juros, não previstos na legislação municipal para os casos de repetição de tributos municipais.

Isto porque, reprisando o que disse SEME/AJ, a competência para disciplinar o imposto de renda é da União, cabendo ao Município tão somente o produto da arrecadação. E a União previu, no art. 38,

do PA nº 2006-0.098-984-0

Folha de informação nº 91
em 26/03/15


Jussara R. Correa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PCARIA 14

§4º, da Lei federal nº 9.250/95, a taxa SELIC para a restituição de tributo¹. Tanto assim que o Regulamento do Imposto de Renda (RIR - Decreto federal nº 3.000/99), no art. 896², prevê a incidência da SELIC para a repetição do imposto de renda - conforme, aliás, mencionara SF/ASJUR em sua manifestação.

O argumento exposto por SF poderia ser condensado no sentido de que a competência federal para disciplina do imposto de renda não atingiria a definição dos critérios de atualização nos casos de repetição de indébito, na medida em que, em tais casos, a relação jurídico-tributária já teria sido extinta, razão pela qual a dívida do Município deveria ser considerada como qualquer outra dívida de valor. O argumento tem uma racionalidade por trás: se o Município tivesse retido, quando do pagamento, o mesmo valor a outro título, igualmente injustificável (IPTU, por exemplo), esse valor indevidamente retido seria corrigido de acordo com a legislação municipal. Poderíamos, inclusive, apresentar um reforço ao argumento de SF na medida em que, no caso, sequer existiria relação jurídico-tributária em relação ao IRRF, o qual não incide na hipótese. Assim, mais do que extinção da relação tributária pelo pagamento, esta, na verdade, sequer chegou a, juridicamente, existir.

Porém, cremos que o fato da relação tributária não existir, ou ter sido extinta, não desemboca na conclusão de que a competência para legislar sobre a restituição do valor recolhido a título de tributo (critérios de atualização e, mesmo, procedimento) seja do Município, como ocorre com

¹ "§ 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."

² "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."

do PA nº 2006-0.098-984-0

Folha de informação nº 92
em 26/03/15



Jussara R. Corrêa Oliveira
AGPP - RF 739.978.2.00
PGMIA IC.

outras dívidas de valor, pois isso significaria ignorar o fundamento pelo qual o valor foi retido, sendo que é justamente tal fundamento que atrairá - ou não - os regramentos do direito tributário (gerais ou especiais). Expliquemo-nos melhor: se o Município tivesse retido indevidamente valor à título de IPTU, s.m.j, não haveria dúvida de que o referido montante deveria ser corrigido nos termos da legislação municipal referente aos indêbitos tributários. Mas se o Município tivesse simplesmente pago, ao contratado, a menor, "retendo" certo montante (sem qualquer fundamento declarado), haveria atraso de pagamento contratual, e aplicar-se-ia outro regramento para atualização, previsto na Portaria nº 5/2012 - SF. O motivo pelo qual o Município deixa de pagar o valor correto, portanto, produz reflexos jurídicos relevantes.

A mesma questão também poderia ser analisada no âmbito federal, sob o ponto de vista da União: se fosse verdade que a retenção irregular (sem causa suficiente) de IRRF constituísse mera dívida de valor da União, deveríamos aplicar, quando da sua devolução, as regras de correção do art. 1º-F da Lei federal nº 9.494/97³, e não as regras específicas de repetição de indébito tributário. Vale lembrar que, como a própria ideia de indébito tributário pressupõe a inexistência de relação jurídico-tributária, as regras para sua repetição, prevalecendo o argumento, nunca se aplicariam. O critério distintivo do indébito tributário das demais dívidas de valor é justamente a razão pela qual foi feito o pagamento indevido ou retenção indevida por responsável tributário.

Daí porque o fundamento pelo qual se faz a retenção mostra-se relevante para a definição das regras aplicáveis, ainda que, economicamente, o prejuízo ao cidadão (e o correspondente benefício da Administração Pública) seja o mesmo. Por isso, cremos que a utilização, como fundamento da retenção, do título "IRRF", atrairá toda a regulamentação (federal) do IRRF, mesmo com relação aos critérios de correção do indébito, que se incorporam a tal regulamentação.

E, se é aplicável apenas a legislação federal em razão da competência legislativa da União para regulação do tributo específico -

³ Não ingressaremos, aqui, no mérito da aplicação ou não do referido dispositivo, em razão da sua declaração de inconstitucionalidade pelo STF, por arrastamento, em julgamento ainda não transitado em julgado e pendente de embargos declaratórios.

**SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

do PA nº 2006-0.098-984-0

Folha de informação nº 93
em 26/03/15


Jussara R. Corrêa Oliveira
Ausp - RF 736.978.2.00
PGM/AJC

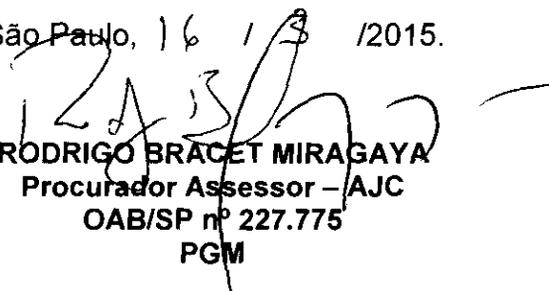
como acreditamos que seja -, não teria razão de ser o óbice mencionado por SF quanto à inexistência de previsão, na legislação municipal, da incidência de juros (embutidos na SELIC) quando da restituição de tributos indevidamente retidos, na medida em que esta última deixa de ser aplicada às hipóteses.

Lembramos que o entendimento aqui afirmado só poderá ser aplicado ao caso tratado no processo acompanhante, caso comprovado que o interessado não declarou a retenção à Receita Federal. Nestes autos, diante da inércia do interessado, cremos que o despacho que autorizou a devolução deva ser tornado nulo.

Por fim, compartilhamos da observação feita por SF (fls. 66) com relação à menção, no despacho, ao §3º do art. 66 da Lei federal nº 8.383/91, o qual não se aplica em função da data do débito ser posterior à Lei federal nº 9.250/95, que previu a SELIC como parâmetro de atualização. Assim, entendemos que mesmo o despacho proferido no processo acompanhante merece ser corrigido, apenas para retirar a menção ao sobredito dispositivo legal.

É como entendemos, *sub censura*.

São Paulo, 16 / 03 / 2015.


RODRIGO BRACET MIRAGAYA
Procurador Assessor - AJC
OAB/SP nº 227.775
PGM

De acordo.

São Paulo, 17 / 03 / 2015.

TIAGO ROSSI
Procurador Assessor Chefe - AJC
OAB/SP 195.910
PGM

**SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

do PA nº 2006-0.098-984-0

Folha de informação nº 94 

em 26/03/15

Jussara R. Corrêa Oliveira
AdvPP - RF 739.9782.00
PGM/AJC

INTERESSADO: FEDERAÇÃO DE CAPOEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : Solicitação de restituição de imposto de renda indevidamente retido na fonte pelo Município. Critério de atualização do valor retido.

Cont. da Informação nº 331/2015 – PGM.AJC

SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS

Senhor Secretário

Encaminho, o presente, à Vossa Excelência, com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Procuradoria Geral, que acompanho, no sentido de que os valores indevidamente retidos, pelo Município, a título de imposto de renda, devem ser atualizados nos termos da legislação federal que, atualmente, prevê a incidência da SELIC para os débitos a partir de 1996 (cf. Lei federal nº 9.250/95). Reproduzo, ainda, as duas observações feitas nos últimos parágrafos de fls. retro, acerca dos despachos proferidos neste processo e no acompanhante.

São Paulo, / /2015.



**ANTÔNIO CARLOS CINTRA DO AMARAL FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP 162.363
PGM**



**PREFEITURA DE
SÃO PAULO**

Folha de informação n.º 95

Do PA 2006-0.098.984-0

em 01 / ABR / 2015 (a)

SÔNIA ANGELINA ROMANO
Assist. Gestão P. Públicas
RF: 734.467.8
SNJ. G

INTERESSADO:

**SECRETARIA MUNICIPAL DE ESPORTES E
SECRETARIA MUNICIPAL DE FINANÇAS**

ASSUNTO:

Restituição de imposto de renda retido na fonte indevidamente pelo Município. Critério de atualização do valor retido.

Informação n.º 0949/2015-SNJ.G.

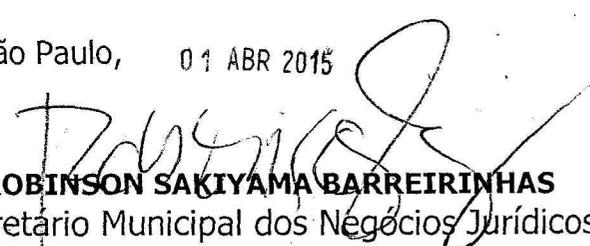
SEME/G

Senhor Secretário

Encaminho o presente com a manifestação da Procuradoria Geral do Município, que acolho, no sentido que os valores indevidamente retidos pelo Município a título de imposto de renda devem ser atualizados nos termos da legislação federal, que atualmente prevê a incidência da SELIC.

Acompanha processo nº 2012-0.203.378-8.

São Paulo, 01 ABR 2015


ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS
Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos
SNJ.G.