



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

Processo nº : 10280.000059/2001-41
Recurso nº : 145.015
Matéria : IRF - ANO: 1995
Recorrente : PARÁ PIGMENTOS S.A
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA
Sessão de : 07 de julho de 2005
Acórdão nº : 102-46.945

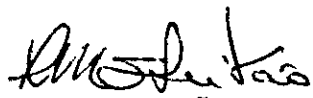
NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - Inocorrência quando os fundamentos utilizados pela Turma julgadora de primeiro grau para indeferir o pedido do contribuinte abrangem os argumentos de cunho principal e alternativo.

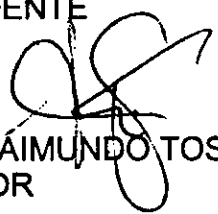
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - EXTINÇÃO DO DIREITO - TERMO INICIAL - O direito de o contribuinte pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco anos), contados da data do pagamento do tributo indevido ou maior que o devido.

Preliminar rejeitada.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PARÁ PIGMENTOS S.A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância e, no mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA LEITÃO SCHERRER
PRESIDENTE


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 MAI 2006

Processo nº : 10280.000059/2001-41
Acórdão nº : 102-46.945

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ OLESKOVICZ, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO.



Processo nº : 10280.000059/2001-41
Acórdão nº : 102-46.945

Recurso nº : 145.015
Recorrente : PARÁ PIGMENTOS S.A

RELATÓRIO

O Recurso Voluntário em exame pretende a reforma do Acórdão DRJ/BEL nº 2.928, de 02/09/2004 (fls. 115/122), que indeferiu, por unanimidade de votos, o pedido de restituição/compensação às fls. 01/03, apresentado em 10/01/2001, no valor de R\$818.218,37, referente ao imposto de renda retido na fonte sobre aplicações financeiras, no período de março a dezembro de 1995, mantendo o entendimento manifestado pelo Parecer SEORT/DRF/BEL de nº 0034/2003, às fls. 87/91. Foi deferido pela mesma DRF o pedido de restituição/compensação às fls. 56/57, sobre o qual não se operou a decadência, consoante Parecer Complementar às fls. 113/114.

Em sua peça recursal (fls. 136/146), o Recorrente expõe que a mais abalizada doutrina e notória jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento de que só a partir da homologação expressa ou tácita por parte do fisco é que começa a correr o prazo de cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais um quinquênio. Colaciona arestos neste sentido.

Requer também a nulidade do Acórdão recorrido, por afronta ao direito à ampla defesa e ao contraditório, pois deixou de analisar a alegação de cunho alternativo de que não foi o recorrente que recolheu os valores que pretende ter de volta, mas sim as fontes pagadoras dos rendimentos financeiros, retendo o imposto em valores e datas que somente após regular notificação o contribuinte poderia conhecer. Acrescenta que este argumenta corrobora para impossibilitar a pretensão do fisco de contar o prazo prescricional das datas das retenções, pois não foi nas mesmas que tomou ciência de tais subtrações e dos respectivos valores.

É o Relatório.



Processo nº : 10280.000059/2001-41
Acórdão nº : 102-46.945

VOTO

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele se conhece.

Inicialmente, cumpre afastar a preliminar de nulidade da decisão de primeiro grau. A questão suscitada pelo impugnante em relação ao termo inicial do pedido de restituição teve por argumento principal recentes decisões do STJ, que manifestou entendimento no sentido de que o prazo para a repetição do indébito de tributos lançados por homologação começa a fluir a partir de cinco anos da homologação do lançamento pelo fisco.

À fl. 99, ponderou que, “mesmo se admitindo, embora tão somente para argumentar, que a pretensão tratada no presente processo estivesse sujeita à decadência, ainda assim o termo inicial (consoante propugnado acima) jamais seria em data do ano calendário de 1995, quando foram efetivadas as retenções, mas sim no exercício de 1996, quando o Contribuinte foi informado da retenção...”

Entendo que os fundamentos utilizados pelo Órgão julgador de primeiro grau para indeferir o pedido do contribuinte abrangem o argumento principal e o argumento de cunho alternativo. Ao afastar a aplicação da tese de que o prazo para a repetição do indébito tem termo inicial da homologação expressa ou tácita, e fixar-se no prazo de cinco anos da extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 168 do CTN, remeteu o *decisum a quo* o início da contagem para a data do pagamento a maior ou indevido, que também afasta o argumento do contribuinte de que somente após regular notificação das instituições financeiras poderia conhecer o imposto retido, em datas e valores.

Isto porque a incidência tributária sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa ou sobre os ganhos líquidos em renda variável, a partir de 01/01/1995, encontra regência no artigo 76 da Lei nº 8.981, de 1995:



Processo nº : 10280.000059/2001-41
Acórdão nº : 102-46.945

"Art. 76. O Imposto de Renda retido na fonte sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa ou pago sobre os ganhos líquidos mensais será:

I - deduzido do apurado no encerramento do período ou na data da extinção, no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real;

II - definitivo, no caso de pessoa jurídica não submetida ao regime de tributação com base no lucro real, inclusive isenta, e de pessoa física.

§ 1º No caso de sociedade civil de prestação de serviços, submetida ao regime de tributação de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, o imposto poderá ser compensado com o imposto retido por ocasião do pagamento dos rendimentos aos sócios beneficiários.

§ 2º Os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável e os ganhos líquidos produzidos a partir de 1º de janeiro de 1995 integrarão o lucro real.

§ 3º As perdas incorridas em operações iniciadas e encerradas no mesmo dia (day-trade), realizadas em mercado de renda fixa ou de renda variável, não serão dedutíveis na apuração do lucro real.

§ 4º Ressalvado o disposto no parágrafo anterior, as perdas apuradas nas operações de que tratam os arts. 72 a 74 somente serão dedutíveis na determinação do lucro real até o limite dos ganhos auferidos em operações previstas naqueles artigos.

§ 5º Na hipótese do § 4º, a parcela das perdas adicionadas poderá, no ano-calendário subsequente, ser excluída na determinação do lucro real, até o limite correspondente à diferença positiva apurada no mesmo ano, entre os ganhos e perdas decorrentes das operações realizadas.

§ 6º Fica reduzida a zero a alíquota do IOF incidente sobre operações com títulos e valores mobiliários de renda fixa e renda variável.

§ 7º O disposto no § 6º não elide a faculdade do Poder Executivo alterar a alíquota daquele imposto, conforme previsto no § 1º do art. 153 da Constituição Federal e no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 8.894, de 21 de junho de 1994."

Para o contribuinte que apura o imposto de renda pelo lucro real mensal (fls. 28 ss.), o imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos de

Processo nº : 10280.000059/2001-41
Acórdão nº : 102-46.945

aplicações financeiras será deduzido do apurado no encerramento do período, conforme determina o inciso I do artigo acima transcrito.

A opção do contribuinte pela apuração mensal do lucro real invalida o seu argumento de que desconhece os valores e as datas das retenções (o conhecimento destes só ocorreria após a sua notificação pela instituição financeira), pois tais informações são necessárias à apuração do lucro real mensal. O § 2º, do mesmo artigo acima citado, determina que os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável e os ganhos líquidos produzidos, sobre os quais incidiu a retenção na fonte, também integrarão o lucro real.

Desta forma, deveria o interessado comprovar (e não o fez) que os rendimentos integraram a apuração do lucro real, mas o IRRF não foi deduzido do imposto apurado, razão pela qual teria direito à repetição do imposto retido. O pedido de restituição em exame (fls 01/03) reporta-se, tão somente, às retenções na fonte do imposto incidente sobre os rendimentos de aplicações financeiras, os quais já poderiam ser deduzidos do imposto apurado no próprio mês em que foram retidos. Conclui-se, no presente caso, que o mês de retenção é o marco inicial à contagem do prazo para o interessado exercer o seu direito.

O pedido em análise refere-se a imposto que incidiu sobre rendimentos de operações financeiras auferidos nos meses de janeiro a dezembro/1995, dedutível do imposto apurado no lucro real mensal, mas somente foi apresentado à repartição fiscal em 10/01/2001, quando já havia sido extinto o seu direito.

Apesar das decisões do STJ no sentido de ter-se como marco inicial da contagem do prazo para repetir o indébito a homologação do lançamento (expressa ou tácita), este Colegiado tem firmado o entendimento de que tal prazo reporta-se à data em que ficou configurado o recolhimento a maior que o devido.

Do mesmo modo, a notificação ao interessado do imposto retido pela instituição financeira (seja mensal ou anualmente) não pode servir como marco inicial do referido prazo, em face da ausência de suporte legal. Pelo mesmo fundamento não acolho o argumento de que este prazo deva ser contado do mês seguinte ao da

Processo nº : 10280.000059/2001-41
Acórdão nº : 102-46.945

apresentação da DIPJ (esta apenas destina-se ao cumprimento de obrigação acessória, pois o imposto já foi apurado pelo próprio contribuinte no mês), ou ainda a data do recolhimento do imposto retido pela fonte pagadora (retenção efetuada por determinação da lei, mas que o beneficiário não tem poder para obrigar a fonte pagadora a recolher o IRRF).

Em face ao exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeiro grau, e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 07 de julho de 2005.



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS