



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

Processo nº : 10283.007216/98-81
Recurso nº : 126.537
Matéria : IRF - ANOS: 1992 a 1994
Recorrente : FÁBRICA MODELO LTDA.
Recorrida : DRJ em MANAUS - AM
Sessão de : 23 DE AGOSTO DE 2002
Acórdão nº : 102-45.669

IRF - RESTITUIÇÃO - PRAZO DECADENCIAL - O prazo quinquenal para a restituição do tributo pago, indevidamente, somente começa a fluir após a extinção do crédito tributário ou, a partir do momento em que o Poder Judiciário e/ou Senado Federal afasta a norma por considerá-la inconstitucional ou, do ato da autoridade administrativa que concede ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FÁBRICA MODELO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda 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.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 SET 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros AMAURY MACIEL, NAURY FRAGOSO TANAKA, CÉSAR BENEDITO SANTA RITA PITANGA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



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

Processo nº. : 10283.007216/98-81
Acórdão nº. : 102-45.669
Recurso nº. : 126.537
Recorrente : FÁBRICA MODELO LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição de parcela do Imposto sobre o Lucro Líquido, relativo aos períodos-base de 1990, 1991 e 1992 indeferidos pela autoridade julgadora de primeira instância, sob o argumento da decadência.

A recorrente ingressou com seu pedido de restituição na data de 19 de novembro de 1998 (fl. 01), anexando ao mesmo, planilha dos recolhimentos efetuados, assim como os Darf's dos recolhimentos efetuados.

Posteriormente, às fls. 95/99, ingressa com Pedido de Compensação dos valores recolhidos sob aquele título, com a COFINS e PIS devida, relativo ao período de abril a agosto de 2000.

Às fls. 100/103, a autoridade administrativa indefere seu pleito, por entender que 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.

Intimada da decisão da autoridade administrativa, tempestivamente, impugna (fls. 104/109), sob o argumento de que o prazo decadencial para solicitar a restituição ou compensação do ILL só começou a correr, a partir da Resolução n. 82 do Senado Federal, ou seja, a partir de 18 de novembro de 1996.



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

Processo nº. : 10283.007216/98-81

Acórdão nº. : 102-45.669

À vista de sua impugnação, a autoridade julgadora singular indeferiu seu pleito, com base nos arts. 165, inciso I, e 168, *caput* e inciso I, do CTN, por entender que o prazo para que o contribuinte possa pleitear a compensação ou restituição de tributo pago, indevidamente, se extingue após o decurso de 5 (cinco) anos, contados da data de extinção do crédito tributário, assim considerada a data do pagamento do tributo.

Ademais, entendeu a autoridade julgadora que a recorrente não comprovou via Contrato Social, que não houve distribuição automática dos lucros apurados naqueles exercícios.

À fl. 117, anexa aos autos, novo Pedido de Compensação do ILL com a COFINS e PIS devido, relativo ao período de Outubro de 2000.

Intimada da decisão da autoridade julgadora singular, tempestivamente, recorre para este E. Conselho de Contribuintes, aduzindo suas razões às fls. 120/126, alegando, em síntese, que:

- a) os lucros apurados a partir de 1990, foram totalmente retidos pela recorrente em conta de Reserva, tendo, inclusive, sido capitalizados, anexando Balanços e Demonstrativo relativo àqueles períodos-base;
- b) o prazo decadencial só começou a ser contado a partir da Resolução do Senado Federal, quando os contribuintes tiveram conhecimento do fato novo que revelou o seu direito à restituição.

Ao final, requer o deferimento do Pedido de Restituição e dos Pedidos de Compensação.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10283.007216/98-81
Acórdão nº. : 102-45.669

V O T O

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento, não havendo preliminar a ser analisada.

No mérito, o que se discute é o direito da recorrente em ver deferido seu Pedido de Restituição do Imposto sobre o Lucro Líquido "ILL" e, dos Pedidos de Compensação do ILL com a COFINS e PIS devido, conforme documentos anexados aos autos.

Conforme se verifica do processo, a recorrente ingressou com seu pedido de restituição do ILL recolhido, na data de 19 de novembro de 1998, portanto, após transcorridos 2 (dois) anos da publicação da Resolução n. 82, de 18 de novembro de 1996, do Senado Federal e, ainda, 3 (três) anos após a publicação do acórdão que declarou a inconstitucionalidade do ILL (13.10.95).

Anexa, também, cópias do Contrato Social, datado de 16 de agosto de 1979, para fazer prova de que os lucros apurados não são, automaticamente, distribuídos aos sócios ao final de cada ano, assim como, demonstrativo da evolução patrimonial, onde, apresenta a movimentação da conta Reserva de Lucros.

Dessa forma, a matéria, inicialmente, a ser tratada por esta E. Câmara, diz respeito à contagem do prazo decadencial para pedido de restituição ou compensação de "tributo" pago a maior tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade.



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

Processo nº. : 10283.007216/98-81

Acórdão nº. : 102-45.669

Em relação a este ponto, é pacífica a jurisprudência deste E. Conselho de Contribuintes, no sentido de que, o prazo decadencial para o contribuinte solicitar a restituição e/ou compensação de valores recolhidos a maior só começa a fluir a partir do momento em que o contribuinte passa exercer o seu direito, que se exterioriza, a partir do momento em que o Poder Judiciário afasta a norma por considerá-la inconstitucional.

Neste sentido, o próprio Supremo Tribunal de Justiça, no Resp n. 44.221-PR, assim se posicionou:

“(...) é razoável e jurídico que se conte o prazo para a propositura da ação de restituição, em tal caso, a partir da decisão plenária do Supremo, que declarou a inconstitucionalidade da exação. A propósito, argumentou, com pertinência, o ilustre magistrado e conceituado tributarista, Dr. Hugo de Brito Machado, em voto que proferiu na Apelação Cível n. 44.403-PE, na Primeira Turma do TRF-5ª. Região, na assentada de 14.4.94:

‘O direito de pleitear a restituição, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que se tenha por inconstitucional, somente nasce com a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta. Ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, na via indireta.

RICARDO LOBO TORRES, ensina:

“Na declaração de inconstitucionalidade da lei, a decadência ocorre depois de cinco anos da data do trânsito em julgado da decisão do STF proferida em ação direta ou da publicação da Resolução do Senado que suspendeu a lei com base em decisão proferida incidenter tantum pelo STF.”(Restituição de Tributos, Forense, Rio de Janeiro, 1983, p. 169).

Tinha, é certo, o contribuinte, ação para pedir, perante o Judiciário, a restituição, tendo como fundamento a inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 2.288/86, mas no que concerne a esta não existe prescrição.”



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

Processo nº. : 10283.007216/98-81
Acórdão nº. : 102-45.669

Portanto, não há o que se falar no presente caso em extinção do direito da contribuinte em pleitear a restituição ou compensação de tributo pago, indevidamente, em razão de artigo de lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que a recorrente exerceu seu direito dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos, contados da data da publicação do acórdão do STF (controle concentrado), assim como, da Resolução do Senado (controle difuso).

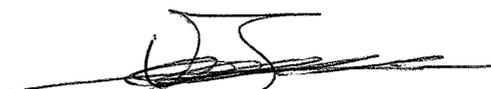
Em relação à questão levantada pela autoridade julgadora singular, de que a recorrente não provou via Contrato Social que não houve distribuição automática de lucros, tenho para mim, que os documentos carreados aos autos pela recorrente são suficientes para fazer prova a seu favor, ou seja, que os lucros apurados pela empresa no período compreendido nos anos-calendário de 1990 a 1993, não foram distribuídos aos sócios, conforme se verifica das cópias de seus Balanços Patrimoniais.

Também, a cláusula 10ª do Contrato Social da recorrente, não previa a disponibilidade econômica ou jurídica, imediata ao sócio cotista, do lucro líquido apurado na data do encerramento do período-base, o que torna indevido os valores do "tributo" recolhido sob aquele título.

À vista do exposto, voto no sentido de DAR provimento ao recurso, para que seja restituído e/ou compensado o tributo objeto do presente recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 23 de agosto de 2002.


VALMIR SANDRI