



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Recurso nº. : 123.838
Matéria : IRF- Ano(s): 1990 e 1992
Recorrente : PENSIL – PARTICIPAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO LTDA
Recorrida : DRJ em BELO HORIZONTE - MG
Sessão de : 19 de abril de 2001
Acórdão nº. : 104-17.979

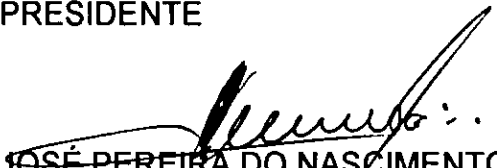
IRF – IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – COMPENSAÇÃO – PRAZO DECADENCIAL - O prazo para o contribuinte pleitear a compensação do imposto pago indevidamente sobre o lucro líquido (ILL) é de cinco (5) anos contados da data em que seu direito foi legalmente reconhecido, retroagindo à data do fato gerador independente deste ter ocorrido há mais de cinco anos do pleito.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PENSIL – PARTICIPAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO LTDA.

ACORDAM os membros da Quarta 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. Apresentou declaração de voto a Conselheira Leila Maria Scherrer Leitão.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 MAI 2001



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente convocado), VERA CECÍLIA MATTOS VIERIA DE MORAES, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL. Ausente, justificadamente, o Conselheiro ROBERTO WILLIAM GONÇALVES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979
Recurso nº. : 123.838
Recorrente : PENSIL – PARTICIPAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO LTDA

RELATÓRIO

A empresa acima mencionada através do pedido de fls. 01, solicitou compensação com débito de Imposto de Renda Pessoa jurídica, do valor recolhido a título de IRR Fonte sobre o lucro líquido, referente ao exercício de 1990 e 1992, anos calendário de 1989 e 1991, sendo certo que o pedido foi protocolado em 29 de abril de 1998.

A Delegacia da Receita Federal de Belo Horizonte indeferiu o pedido sobre o fundamento de que o direito da peticionária já se extinguiu.

Não se conformando com o indeferimento, apresenta a interessada impugnação, onde alega que, o artigo 35 da Lei nº 7.713 que instituiu a exigência foi vedado pela I.N. SRF nº 63, de 24.07.97, que é o termo inicial de contagem do prazo para o pedido, invocando ainda o artigo 168, inciso II do CTN.

A autoridade julgadora da DRJ de Belo Horizonte julgou improcedente a solicitação por entender haver decaído o direito da contribuinte em pleitear a compensação pretendida.

Intimada da decisão, apresenta a interessada tempestivo recurso, onde argumenta de forma veemente, não ter ocorrido a prescrição ou a decadência do seu direito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979

Cita jurisprudência no sentido de que o prazo decadencial é de cinco anos da ocorrência do fato gerador, mais cinco e que o prazo prescricional tem por termo inicial a data da declaração de inconstitucionalidade da lei em que se fundamentou o gravame;

Discorre sobre a declarada inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº 7.713 de 1988, o que lhe dá o direito à compensação do Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido – ILL indevidamente pago, já que é uma sociedade por quotas, não existindo no contrato social determinação de transferir de imediato os valores anteriores como lucro para os sócios;

Finalizando pede que seja reconhecida a não ocorrência da decadência e ou da prescrição; a declaração de inconstitucionalidade do art. 35 da Lei nº 7.713, relativamente às sociedades limitadas; e o direito da recorrente em ter os valores recolhidos indevidamente compensados com os débitos vencidos.

Em síntese, são essas as alegações da recorrente.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979

VOTO

Conselheiro JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, Relator

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

Consoante relatado, trata-se de pedido de compensação interposto pela contribuinte, de Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido – ILL considerado por ela como indevidamente pago, com débitos vincendos.

A decisão singular julgou improcedente a solicitação por entender haver decaído o direito da contribuinte em pleitear a compensação, uma vez que o recolhimento se deu no exercício de 1990 e 1992 e o pedido só foi protocolado em 29 de abril de 1998.

É sabido que, o ILL foi instituído pelo artigo 35 da Lei nº 7.713 de 1988.

Sabe-se também que, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 172.058-1/210-SC, Relator Marco Aurélio Farias de Melho declarou pelo seu Plenário, inconstitucional, com relação aos acionistas e, em alguns casos, aos sócios quotistas, o artigo 35 de Lei nº 7.713 de 1988.

Tendo em vista essa decisão, o Senado Federal através da Resolução nº 82, de 18 de novembro de 1996, suspendeu a execução do artigo 35 da Lei nº 7.713/88, no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979

que diz respeito à expressão “o acionista” nela contida. Assim, ficou definitivamente afastada a incidência de ILL nos casos de sociedades anônimas.

É entendimento pacífico nesta Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que o art. 35 da Lei nº 7.713 de 1988 é inconstitucional para as sociedades anônimas, e, em alguns casos, para as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, conforme dispuseram seus estatutos, com base nos pronunciamentos do STF e da Resolução do Senado Federal nº 82/96.

Assim, não há o que discutir, com relação ao mérito, o direito da contribuinte em compensar o tributo pago indevidamente.

Contudo, os julgadores singulares tem entendido que, os contribuintes dispõe de cinco anos para pleitear a restituição ou compensação de valores recolhidos indevidamente, prazo esse contado da data do recolhimento, com base no artigo 168 do Código Tributário Nacional e Ato Declaratório SRF nº 96, de 1999.

Por essa razão, foi indeferido o pedido de compensação formulado pela ora recorrente.

A matéria já foi apreciada, merecendo a edição do Parecer COSIT nº 04 de janeiro de 1999, que assim prescreve:

“

RESTITUIÇÃO – DECADÊNCIA

Somente são passíveis de restituição os valores recolhidos indevidamente que não tiverem sido alcançados pelo prazo decadencial de cinco (5) anos, contados a partir da data do ato que conceda ao contribuinte o efetivo direito de pleitear a restituição.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979

Em sua conclusão o referido Parecer COSIT assim dispõe:

“Em face do exposto, conclui-se, em resumo, que quando da análise dos pedidos de restituição do imposto de renda pessoa física, cobrado com base nos valores do PDV caracterizados como verbas indenizatórias, deve ser observado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN, contados da data da publicação do ato do Secretário da Receita Federal que autorizou a revisão de ofício dos lançamentos, ou seja, a Instrução Normativa SRF nº 165, de 31 de dezembro de 1998, publicada no DOU de 6 de janeiro de 1999.”

Assim, no entender deste relator, não tem sentido “data vênia”, a edição do Ato Declaratório SRF nº 96 de 26 de novembro de 1999, que determinou a contagem do prazo decadencial para que o contribuinte pudesse exercer o seu direito de restituição, deveria ser contado a partir da incidência do imposto indevidamente cobrado.

Ora, até que não se editou a Instrução Normativa SRF nº 63/97, o contribuinte estava obstado de exercitar o seu direito de restituição, ou compensação, sendo certo que, para se falar em decadência, necessário se faz que o direito seja exercitável, mesmo porque, até que não seja legalmente declarado indevido, o tributo é devido, não cabendo portanto pleitear repetição de indébito.

Cabe ressaltar que, somente em 18 de novembro de 1996, foi editada a Resolução do Senado Federal nº 82, que vedou a constituição de créditos da Fazenda Nacional relativamente ao IRRFonte sobre lucro líquido de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713 de 1988, o que ensejou a edição da Instrução Normativa – SRF nº 63 de 24 de julho de 1997.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979

A respeito, cabe aqui citar decisão do STJ, proferida no Recurso Especial nº 200909/RS, tendo como relator o douto Ministro José Delgado, sendo recorrente o Estado de Rio Grande do Sul, cuja ementa datada de 29 de abril de 1999 é a seguinte:

"TRIBUTÁRIO – PRESCRIÇÃO – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – LEI INCONSTITUCIONAL

1- Atende ao princípio da ética tributária e o de não se permitir a apropriação indevida, pelo Fisco, de valores recolhidos a título de tributo, por ter sido declarada inconstitucional a lei que o exige, considerar-se o início do prazo prescricional de indébito a partir da data em que o Colendo Supremo Tribunal Federal declarou a referida ofensa à Carta Magna.

2- Recurso improvido".

No mesmo sentido, também já se manifestou a E. Câmara Superior de Recursos Fiscais, através do Acórdão nº 01-03.239, de 19 de março de 2001, tendo como relator o Ilustre Conselheiro Wilfrido Augusto Marques.

Não resta a menor dúvida no sentido de que, referida decisão aplica-se perfeitamente ao caso em pauta, de sorte que, a contagem do prazo decadencial ou prescricional, deve ter como início a partir da vigência da Resolução nº 82 do Senado Federal, de 18 de novembro de 1996.

Nesta linha de raciocínio e por entender de justiça, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões – DF, em 19 de abril de 2001


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conforme constante no Relatório do ilustre Conselheiro José Pereira do Nascimento, a matéria em litígio refere-se à decadência do direito de o contribuinte pleitear a restituição de imposto incidente sobre verbas indenizatórias recebidas por adesão a Programas de Demissão Voluntária, inclusive quando da opção o contribuinte venha a aposentar-se.

Esta Conselheira, até às sessões realizadas no mês de fevereiro/01, indeferia o pleito, reconhecendo a decadência, haja vista o pleito alcançar imposto retido na fonte, data do efetivo pagamento.

Entretanto, a E. Câmara Superior de Recursos Fiscais, tribunal administrativo superior, em sessão realizada no mês de março próximo passado, ao apreciar a matéria, por maioria de votos, decidiu não ser alcançada pela decadência valores pagos como devidos e, posteriormente, reconhecida a não incidência sobre tais verbas pela autoridade administrativa do tributo.

Naquela assentada, na condição de Presidente desta Quarta Câmara, esta Conselheira participou do julgamento, votando no sentido de estar decadente o direito de se peticionar a restituição, como no presente caso, quando a protocolização do pleito, ainda que através de retificação de DIRPF, ocorra após 5 anos data do respectivo imposto retido na fonte.

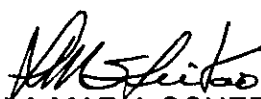


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003792/98-85
Acórdão nº. : 104-17.979

Entretanto, no presente julgado, curvo-me à jurisprudência firmada na Câmara Superior de Recursos Fiscais, em face do princípio da justiça fiscal e acompanho o voto do ilustre Conselheiro-relator.

Sala das Sessões - DF, em 19 de abril de 2001


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO