



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.003794/98-19
Recurso nº. : 123.618
Matéria: : IRF - Ano(s): 1989 a 1990
Recorrente : ITAMINAS ENGENHARIA LTDA.
Recorrida : DRJ em BELO HORIZONTE - MG
Sessão de : 21 DE JUNHO DE 2001
Acórdão nº. : 106-12.043

IRF – IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – DECADÊNCIA – O art. 35, da Lei nº 7.713/88, teve sua execução suspensa pela Resolução do Senado nº 82/96, ato este endossado pela Secretaria da Receita Federal na Instrução Normativa nº 63/97, quando vedou a constituição de créditos tributários e determinou a revisão dos lançamentos, relativamente à situações lá explicitadas. Logo, somente a partir da edição da citada Instrução Normativa é que os contribuintes tiveram a oportunidade de ver reconhecida pela administração tributária a inaplicabilidade do art. 35, da Lei nº 7.713/88, sendo a partir de então que deve começar a fluir o prazo decadencial.

Decadência afastada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ITAMINAS ENGENHARIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, AFASTAR a decadência do direito de pedir da recorrente e DETERMINAR a remessa dos autos à repartição de origem para apreciação do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Iacy Nogueira Martins Moraes.


IACY NOGUEIRA MARTINS MORAIS
PRESIDENTE


THAISA JANSEN PEREIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 14 AGO 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, LUIZ ANTONIO DE PAULA, EDISON CARLOS FERNANDES e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10680.003794/98-19
Acórdão nº. : 106-12.043

Recurso nº. : 123.618
Recorrente : ITAMINAS ENGENHARIA LTDA.

RELATÓRIO

Itaminas Engenharia Ltda., já qualificada nos autos, recorre da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte por meio do recurso protocolado em 10/08/2000.

A contribuinte dá início ao processo protocolizando o pedido de compensação de fl. 01, no qual pleiteia sejam considerados como valores pagos indevidamente aqueles decorrentes de recolhimento de Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, pagos através dos Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF de fls. 02 a 05.

A Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte indefere o pedido argumentando com a ocorrência da decadência do direito da peticionária solicitar a referida compensação, visto que os recolhimentos se referem aos anos-calendário 1989 e 1990, pagos em 1990, 1991 e 1992, e o pedido ter sido protocolizado em 29/04/1998.

A contribuinte inconformada com a decisão da Delegacia da Receita Federal, dá entrada em sua impugnação (fls. 13 e 14) afirmando que o art. 35 da Lei nº 7.713/88 foi declarado em parte inconstitucional, o que resultou na edição da Resolução do Senado nº 82/96, do Decreto nº 2.194/97 e da IN SRF nº 63/97. A publicação do ato normativo da Secretaria da Receita Federal ocorreu no Diário Oficial da União em 25/07/97 e seu pedido é de 29/04/98, logo não pode ter ocorrido a decadência.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento decidiu por indeferir a solicitação argumentando também com a decadência do direito do contribuinte em pleiteá-la. Cita o art. 165 e 168, do Código Tributário Nacional, o Ato Declaratório

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10680.003794/98-19
Acórdão nº. : 106-12.043

SRF nº 96/99 e afirma que a IN SRF nº 63/97 dispensa somente a constituição de créditos da Fazenda Nacional e o cancelamento do lançamento nos casos que especifica.

A empresa Itaminas Engenharia Ltda. vem em grau de recurso reiterar o pedido da impugnação afirmando que não ocorreu a decadência, posto que o prazo de cinco anos só começa a ser contado a partir da homologação do lançamento pela Secretaria da Receita Federal, conforme jurisprudência que elenca. Diz ainda que o art. 35, da Lei nº 7.713/88 está eivado de inconstitucionalidade, pois ofende o art. 153, inciso III, da Constituição Federal, combinado com o art. 43, do Código Tributário Nacional. Tal afirmação se baseia em decisão do Supremo Tribunal Federal. Argumenta que não houve disponibilidade jurídica ou econômica que desse causa ao recolhimento. Finaliza requerendo seja reconhecida a não ocorrência da decadência, a declaração de inconstitucionalidade do art. 35, da Lei nº 7.713/88, relativamente às sociedades limitadas que em seus contratos sociais não haja determinação da disponibilidade imediata dos lucros auferidos, e, por derradeiro, a autorização para que possa compensar os valores recolhidos indevidamente com o débitos vencidos.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10680.003794/98-19
Acórdão nº. : 106-12.043

VOTO

Conselheira THAISA JANSEN PEREIRA, Relatora

O art. 37, da Lei nº 7.713, assim preconizava:

O sócio-quotista, o acionista ou o titular da empresa individual ficará sujeito ao Imposto sobre a Renda na fonte, à alíquota de 8% (oito por cento), calculado com base no lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base.

Em decorrência de Ação Direita de Inconstitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de parte deste artigo, o que deu origem à Resolução do Senado nº 82/96, que assim foi redigida:

Art. 1º. É suspensa a execução do art. 35 da Lei nº 7.713, de 29 de dezembro de 1988, no que diz respeito à expressão "o acionista" nele contida.

Por autorização do Decreto nº 2.194/97, o Secretário da Receita Federal baixou a Instrução Normativa SRF nº 63/97, na qual veda a constituição de créditos da Fazenda Nacional, relativamente ao imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido, de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, em relação às sociedades por ações. O seu parágrafo único assim prevê:

O disposto neste artigo se aplica às demais sociedades nos casos em que o contrato social, na data do encerramento do período-base de apuração, não previa a disponibilidade, econômica ou jurídica, imediata ao sócio cotista, do lucro líquido apurado.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10680.003794/98-19
Acórdão nº. : 106-12.043

A Instrução Normativa, ainda, autorizava os Delegados e Inspetores da Secretaria da Receita Federal a rever de ofício os lançamentos relacionados com a matéria e, nos casos de processos em julgamento, a orientação era no sentido de que os Delegados subtraíssem a aplicação da lei declarada inconstitucional.

Logo, somente a partir da edição da citada Instrução Normativa é que os contribuintes tiveram oportunidade de ver reconhecida pela administração tributária a inaplicabilidade do art. 35, da Lei nº 7.713/88, quando se tratasse de sociedades por ação ou que nos contratos sociais, na data do encerramento do período-base de apuração, não previsse a disponibilidade, econômica ou jurídica, imediata ao sócio cotista, do lucro apurado.

A Instrução Normativa definiu que a administração tributária deveria rever os créditos tributários constituídos com base na Lei tida como inconstitucional. Somente a partir deste momento torna-se disponível ao sujeito passivo o direito de ver restituídos os valores por ele pagos indevidamente.

O pedido do contribuinte foi protocolizado em 29/04/98 e a Instrução Normativa SRF nº 63/97 foi publicada em 25/07/97, logo não houve a decadência.

Porém o que se observa dos autos é que a Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte, bem como a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte, não se pronunciaram no mérito. Assim, pelo exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei, e voto por afastar a decadência, e devolver os autos à Delegacia da Receita Federal em Uberlândia, para que se pronuncie no mérito e dê seqüência aos procedimentos legais cabíveis.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2001


THAISA JANSEN PEREIRA