



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.013399/2001-60
Recurso nº. : 147.276
Matéria : IRF/ILL - Ano(s): 1992 e 1993
Recorrente : BANCO BRJ S.A.
Recorrida : 9ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 21 de junho de 2006
Acórdão nº. : 104-21.671

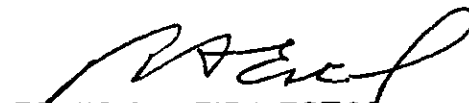
IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - RESTITUIÇÃO -
DECADÊNCIA - TERMO INICIAL - Conta-se a partir da publicação da
Resolução do Senado Federal nº. 82, em 19 de novembro de 1996, o prazo
para a apresentação de requerimento para restituição dos valores
indevidamente recolhidos a título de imposto de renda retido na fonte sobre
o lucro líquido.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
BANCO BRJ S.A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso para afastar a decadência e
determinar o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, para
enfrentamento do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente
julgado. Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa e Maria Helena Cotta
Cardozo, que mantinham a decadência.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


REMIS ALMEIDA ESTOL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 JUN 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.013399/2001-60
Acórdão nº. : 104-21.671

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, HELOÍSA GUARITA SOUZA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO e GUSTAVO LIAN HADDAD. *gel*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.013399/2001-60
Acórdão nº. : 104-21.671

Recurso nº. : 147.276
Recorrente : BANCO BRJ S.A.

RELATÓRIO

BANCO BRJ S/A, empresa inscrita no CNPJ sob nº. 27.937.333/0001-06, ingressou com pedido de restituição do ILL relativo ao período de abril/92 a maio/93 (fls. 01), recolhido indevidamente.

A Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro - RJ, indeferiu a restituição pretendida, embasada no Despacho Decisório de fls. 45/47, alegando que já havia caducado o direito do contribuinte pedir restituição do crédito tributário.

Insurgindo-se contra a exigência, formula o interessado sua impugnação, fls. 50/61, cujas alegações foram assim sintetizadas pela autoridade recorrida:

"Trata-se de Pedido de Restituição, feito pelo Impugnante, visando a restituição em espécie, ou pela via compensatória, do Imposto sobre o Lucro Líquido em razão da declaração de inconstitucionalidade do ILL pelo STF e ratificado pelo Senado Federal através da Resolução nº. 82, publicada em 18/11/95;

Que segundo o entendimento do Jurista Hugo de Brito Machado não há prazo prescricional para ações fundadas na inconstitucionalidade da Lei tributária;

Que o STJ já se posicionou no sentido de que na contagem do prazo para repetição, o termo inicial se inicia a partir da decisão do STF, de acordo com o disposto no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº. 43.502 e também no Recurso nº. 44.592;

Que conforme ensinamento de Ricardo Lobo Torres, a decadência ocorre depois de cinco anos da data do trânsito em julgado da decisão do STF proferida em ação direta ou da publicação, em 18/11/96, da Resolução do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.013399/2001-60
Acórdão nº. : 104-21.671

Senado nº. 82, que suspendeu a lei com base em decisão proferida *incidentally tantum* pelo STF;

Que entende ser afrontoso ao processo legislativo o Ato Declaratório nº. 96/99 por regular/normatizar, com efeitos *ex-tunc*, matéria de natureza tributária, visto que este tipo de ato não está previsto no artigo 100 do CTN;

Que o Parecer PGFN/CAT nº. 1538/99 que dá o embasamento ao Ato Declaratório acima referido é pobre de interpretação em relação à fixação do prazo de cinco anos da ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 165 do CTN, seja quando se tratar de tributo indevido por aplicações inadequadas da lei ou por inconstitucionalidade;

Que questiona a legalidade desse Ato Declaratório;

Invoca, cita e transcreve jurisprudências;

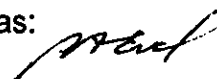
Por fim, requer seja reconsiderado o teor do seu Pedido de Restituição, restabelecendo o seu direito legítimo e inquestionável de ter restituído os valores pagos indevidamente a título de ILL.”

Recebidos os autos pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, a autoridade julgadora, através do Acórdão-DRJ/RJOI Nº. 7.816, de 16/06/2005 (fls. 65/74) por unanimidade de votos, indeferiu o pedido de restituição, consubstanciado nas seguinte ementa:

“RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. ILULI. O prazo decadencial para o contribuinte pleitear a restituição de tributo, posteriormente considerado inconstitucional, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 anos contados da data de extinção do crédito tributário – art. 165, I, e 168, I, do Código Tributário Nacional (Ato Declaratório SRF nº. 96/1999.

Solicitação Indeferida.”

Devidamente cientificado dessa decisão em 30/06/2005, ingressa o recorrente com tempestivo recurso voluntário em 20/07/2005, requerendo o provimento de seu Recurso Voluntário para que seja deferido o pedido de restituição dos valores pagos indevidamente, com as argumentações a seguir transcritas:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.013399/2001-60
Acórdão nº. : 104-21.671

"No caso específico dos presentes autos (ILL), para as sociedades anônimas o prazo iniciou-se com a Resolução nº. 82 do Senado Federal, de 18/11/1996. Para as sociedades limitadas, todavia, a contagem iniciou-se com a publicação da Instrução Normativa SRF nº. 63, publicada no DOU de 25/07/97.

Apenas para finalizar, os fundamentos acima se demonstram suficientes para comprovar o direito a restituição da Recorrente, e que o mesmo foi exercido dentro do prazo de cinco anos, contados da data de publicação da Resolução do Senado Federal nº. 82/96.

Ademais, faz-se importante tecer comentários sobre a aplicabilidade do art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005, a qual interpretou o inciso I do artigo 168 do CTN (...)

Assim sendo, verifica-se que o referido dispositivo legal pode ser aplicado aos atos anteriores, a partir da data de sua vigência, 09 de junho de 2005, sem, contudo, desconsiderar o ato jurídico perfeito e o direito adquirido (Garantias Constitucionais), uma vez que o direito da Recorrente desse Egrégio Conselho de Contribuintes e Instrução Normativa nº. 63/97, de 24/07/97, e devidamente exercido pelo contribuinte que ficou dependente da inércia do julgador singular."

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.013399/2001-60
Acórdão nº. : 104-21.671

VOTO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O presente recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

A questão em discussão nestes autos reside em saber se o recorrente exerceu seu direito de pedir restituição/compensação dos valores recolhidos a título de imposto de renda retido na fonte nos termos do art. 35, da Lei nº. 7.713/88, dentro do prazo previsto na legislação tributária.

Tanto a Delegacia da Receita Federal como a Delegacia Regional de Julgamentos, sustentaram a tese de que o prazo se extingue em 5 anos a contar da data da extinção do crédito tributário, arts. 165, I e 168 I, do CTN, apoiados no Ato Declaratório nº. 96/99 e no Parecer PGFN/CAT nº. 1538/99 e, como entre a data do pedido, em 14/11/2001, e as datas de pagamento do tributo, recolhimentos com vencimento em julho de 1992 a maio de 1993 (DARF's de fls. 27 a 39), já haviam transcorridos os 5 anos, ambas indeferiram o pedido.

Por seu lado, a recorrente sustenta que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº. 172.058 declarou a inconstitucionalidade do art. 35 da Lei nº. 7.713/88, reconhecendo com indevidos todos os pagamentos efetuados a título de ILL pelas sociedades anônimas. Posteriormente foi publicada Resolução do Senado nº. 82/96, suspendendo do ordenamento jurídico pátrio o referido artigo 35, nos termos da decisão proferida no mencionado RE nº. 172.058. Desta forma, entende a recorrente que todos os pagamentos efetuados a título de ILL pelas sociedades anônimas foram considerados



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.013399/2001-60
Acórdão nº. : 104-21.671

inconstitucionais, gerando para as mesmas, o direito a restituição daqueles valores. Afirmar, também, se tratar de matéria já pacificada no Poder Judiciário favoravelmente ao contribuinte. Nesse sentido, a Secretaria da Receita Federal publicou a IN nº. 63/97, onde reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº. 7.713/88 para as sociedades anônimas e estendeu os efeitos dessa inconstitucionalidade para as empresas por quotas de responsabilidade limitada, onde se enquadra a recorrente. Cita jurisprudências da Câmara Superior de Recursos Fiscais e de Câmaras deste Primeiro Conselho. Conclui que seu direito à restituição foi reconhecido somente em 19/11/1996, com a publicação da Resolução do Senado nº. 82, tendo sido protocolado seu pedido de restituição em 14/11/2001, portanto, dentro do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, reconhecido no Parecer COSIT nº. 4/99.

De antemão, deixo consignado que as decisões do STF traduzidas no controle da constitucionalidade de leis somente se aplicam a todos os contribuintes se decididas em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade. É que neste caso, o controle concentrado, como o próprio nome diz, tem por objetivo evitar diversas decisões esparsas sobre uma mesma norma, evitando assim toda a sorte decisões.

Mas, por outro lado, não se pode esquecer que nos casos de controle difuso, desde que haja superveniente Resolução do Senado Federal suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal (art. 52, X, da Constituição Federal), a referida decisão passa a ter eficácia *erga omnes*.

É o que ocorreu no caso do art. 35, da Lei nº. 7.713/88. Após o julgamento do STF, o Senado Federal expediu a Resolução nº. 82, de 18 de novembro de 1996, suspendendo parcialmente a execução do dispositivo enfocado.

Por tal razão, somente a partir da publicação da aludida Resolução, em 19 de novembro de 1996, ficaram caracterizados eventuais pagamentos indevidos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.013399/2001-60
Acórdão nº. : 104-21.671

Assim, alinhado a farta jurisprudência deste Conselho como sendo esta data, 19/11/1996, o termo inicial para a apresentação do pedido de restituição e, considerando que o requerimento foi apresentado em 14/11/2001, cinco dias antes do término do prazo decadencial, não há que se falar em decadência.

Quanto à questão de fundo versada nos autos, tenho que a apreciação não se pode dar nesta instância, isto porque, não só a DRF como também a DRJ, não se manifestaram a respeito.

Em sendo assim, encaminho meu voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à repartição de origem para enfrentamento do mérito.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2006


REMIS ALMEIDA ESTOL