



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

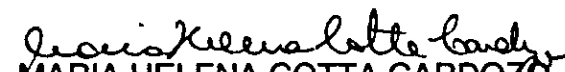
Processo nº. : 10830.006436/2001-82
Recurso nº. : 148.259
Matéria : ILL – Ex(s): 1992 e 1993
Recorrente : CHAPÉUS CURY LTDA.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 23 de março de 2006
Acórdão nº. : 104-21.486

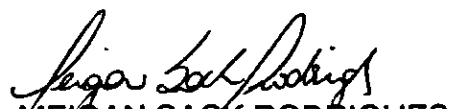
DECADÊNCIA - RESTITUIÇÃO DE IR FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – RESTITUIÇÃO - O prazo para o contribuinte pleitear a restituição dos valores recolhidos a título de ILL, instituído pelo artigo 35 da Lei nº. 7.713, de 1988, deve ser contado a partir da publicação da Resolução do Senado Federal nº. 82. de 1996, para as sociedades anônimas, e da IN SRF nº. 63, de 24/07/97 (DOU 25/07/97), no caso de sociedades limitadas.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CHAPÉUS CURY LTDA.

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, Maria Beatriz Andrade de Carvalho e Maria Helena Cotta Cardozo, que mantinham a decadência.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


MEIGAN SACK RODRIGUES
RELATORA

FORMALIZADO EM: 02 MAI 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.006436/2001-82
Acórdão nº. : 104-21.486

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado), OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL. 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.006436/2001-82
Acórdão nº. : 104-21.486

Recurso nº. : 148.259
Recorrente : CHAPÉUS CURY LTDA.

RELATÓRIO

CHAPÉUS CURY LTDA., empresa já qualificada nos autos do processo em epígrafe, interpõe recurso voluntário a este Colegiado (fls. 98/110) contra a decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento de Campinas - SP, que julgou improcedente o pedido de restituição e compensação de imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido efetivados nos anos calendários de 1991 e 1992, por entender decadente o direito de repetição de indébito do recorrente.

A empresa recorrente propôs o pedido de restituição em 11 de outubro de 2001, a título de imposto de renda retido na fonte sobre o lucro líquido (ILL). Argumenta que em decorrência da declaração de inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº. 7.713 de 1988, com eficácia *erga omnes* conferida pela Resolução do Senado nº. 82/96, a mesma possuía o direito de reaver os valores pagos a título de imposto de renda fonte sobre o lucro líquido dos anos acima referidos. Junta farta documentação.

Deste pedido de restituição, a DRF/ Campinas proferiu despacho decisório no sentido de indeferir o pedido, fundamentando suas razões no fato de ter ocorrido a decadência do direito de solicitar restituição, com base no Ato Declaratório nº. 96/99. Isto porque referido Ato Declaratório prevê o prazo de 05 anos para interposição de pedido de repetição de indébito, contados da extinção do crédito, no caso do pagamento. Cita os art. 165 e 168 do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.006436/2001-82
Acórdão nº. : 104-21.486

A empresa recorrente interpõe impugnação, argumentando em síntese que o Conselho de Contribuintes já firmou o entendimento no sentido de que o prazo de cinco anos para a repetição de indébito de tributo inicia-se quando ele tornou-se indevido, pela edição da Resolução do Senado Federal nº. 82, de 19 de novembro de 1996. Aduz que na conformidade do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a extinção do crédito tributário opera-se com a homologação do lançamento, o que na prática resulta num prazo de dez anos: cinco para a homologação tácita e mais cinco para o exercício do direito à restituição de recolhimento indevido.

Por fim, argumenta que a administração não pode se afastar da legalidade e da moralidade, devendo respeitar a decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou inconstitucional o art. 35, da Lei nº. 7.713/88 com eficácia *erga omnes*, vinculante e ex tunc.

A decisão proferida pela DRJ foi no sentido de indeferir o pedido de restituição proposto pela recorrente. Argumenta que a discussão restringe-se à interpretação a ser dada aos dispositivos do Código Tributário Nacional, que tratam da contagem do prazo dentro do qual se pode exercitar o direito à restituição de indébito. Mas, atenta a autoridade para o fato de que a questão está uniformizada no âmbito da Secretaria da Receita Federal, através do Ato Declaratório nº. 96/99, cuja observância é obrigatória a todos os servidores.

Neste sentido, o Ato Declaratório SRF nº. 96/99 afasta qualquer dúvida, posto que possui caráter vinculante, para a administração tributária, a partir de sua publicação, conforme os artigos 100, I e 103, I do CTN. Cita o parecer PGFN nº. 1.538/99.

Expõe que o Supremo Tribunal Federal já externou a correta inteligência dos artigos do Código Tributário Nacional que tratam de prazo para pleitear restituição, quais sejam os artigos 165, I e art. 168, I. Frisa que a PGFN, por força da Lei Complementar nº. 73/93 e do Regimento do Ministério da Fazenda, Decreto 3.366/2000 desempenha as

•
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.006436/2001-82
Acórdão nº. : 104-21.486

atividades de consultoria e assessoria no âmbito do Ministério da Fazenda, fixando a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, a ser uniformemente seguida.

Por fim, aduz estar extinto o direito da empresa de pleitear a restituição, com base no Ato Declaratório nº. 96/99.

Cientificada da decisão, que julgou improcedente o pedido de restituição pleiteado, na data de 21 de julho de 2005, a empresa recorrente apresentou suas manifestações de inconformidade tempestivamente na data de 11 de agosto de 2005. Em síntese, a empresa argúi o já disposto em suas razões de impugnação. Acresce de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em que sustenta a contagem de dez anos para o pedido de repetição de indébito ser protocolizada.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.006436/2001-82
Acórdão nº. : 104-21.486

VOTO

Conselheira MEIGAN SACK RODRIGUES, Relatora

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

A discussão, no presente recurso, diz respeito ao pedido de restituição/compensação do ILL referente aos anos calendários de 1991 e 1992. A decisão de primeiro grau limitou-se a perquirir do prazo para a propositura do pedido de restituição aduzindo já ter transcorrido mais de cinco anos, contados do fato gerador e não haver legitimidade para postular.

A discussão quanto ao prazo para pleitear a restituição dos valores pagos, indevidamente, a título de Imposto sobre Lucro Líquido, bem como sobre o direito à restituição deste imposto pago se deu em função de ser a empresa, ora recorrente, por quotas de responsabilidade limitada não estaria abrangida pela inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, quando se referiu ao artigo 35, da Lei 7.713/88.

Ocorre que a decisão do Supremo Tribunal Federal, embora tenha como decisão a inconstitucionalidade do artigo 35, da Lei 7.713/88, referindo aos acionistas, deixou bem clara em todo o corpo de sua fundamentação que a situação se aplica também para as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, sempre que o contrato não determinar a distribuição de lucros de forma automática. Ademais, face a estas determinações expressas, a própria administração tributária expediu Instrução normatizando a questão, quando então autorizou a revisão de ofício dos lançamentos de ILL efetuados



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.006436/2001-82
Acórdão nº. : 104-21.486

contra as sociedades por quotas de responsabilidade limitada.

A questão há muito é abordada neste Conselho de Contribuintes e na conformidade do meu entendimento, vislumbro o direito da empresa recorrente ao pedido de repetição de indébito, porquanto que ao cumprir a lei foi obrigada a recolher tributo, até então vigente e constitucional. Ademais, não dar à empresa o direito de buscar de volta o que pagou indevidamente, por cumprir a lei, é prestigiar aqueles que, descumprindo norma legal e vigente no sistema jurídico pátrio, se beneficiaram.

O entendimento de primeira instância foi no sentido de negar o pedido de repetição de indébito, entendendo que a recorrente teria perdido o direito de pleitear tal repetição pelo transcurso de mais de cinco anos, desde o pagamento do referido imposto. A recorrente insurge-se, argumentando que o direito de repetir não se encontra decadente, visto que até a decisão do STF, declarando inconstitucional a cobrança do ILL, o imposto era constitucional e requerer a repetição de indébito sob este argumento, bem como fundamente seu pedido na IN SRF nº. 63/97, publicada na data de 24 de julho de 1997.

Com efeito, razão possui a recorrente, posto que a partir da publicação da Instrução Normativa, pela Secretaria da Receita Federal, é que se inicia a contagem do prazo de cinco anos para a apresentação do requerimento de restituição ou repetição de indébito.

Contudo, antes destes fatos, o imposto em comento era devido, constitucional e os pagamentos efetuados pela recorrente eram pertinentes. Assim, em atendimento ao disciplinado na Resolução do Senado, bem como na decisão do STF, a Secretaria da Receita Federal proferiu a IN SRF nº. 63/97, anuiu aos entendimentos do STF e do Senado. E, em obediência ao princípio da moralidade administrativa, não pode a União esquivar-se de restituir quantia paga sob a égide de lei inconstitucional, já que sob este

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.006436/2001-82
Acórdão nº. : 104-21.486

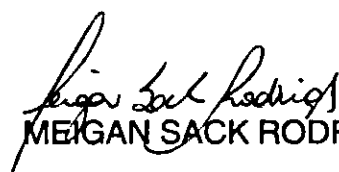
prisma estaria a Administração privilegiando o contribuinte que deixa de cumprir com suas obrigações, punindo aquele que obediente às normas e leis, do sistema jurídico pátrio, paga tributo, em que pese a inconstitucionalidade ainda não declarada, mas aceita por este órgão, contradizendo-se.

Em ato contínuo, não se pode olvidar que a declaração de inconstitucionalidade caracteriza o ato como inválido e juridicamente inexistente, não produzindo efeitos desde a sua origem. Com base nisto, a repetição alcança qualquer pagamento pretérito.

Neste caminho, importa que se atente para a data que a empresa pleiteou a repetição do indébito, qual seja no dia 11 de outubro de 2001. Data esta compreendida no limite que lhe permitia a busca pelo seu direito.

Ante o exposto, voto no sentido de DAR provimento ao recurso interposto, para o fim de reformar a decisão recorrida, reconhecendo o direito de pleitear a restituição pela recorrente, por não encontrar-se decadente, determinando o retorno dos presentes autos para a primeira instância com o fim de que apreciem o mérito.

Sala das Sessões - DF, em 23 de março de 2006


MEIGAN SACK RODRIGUES