



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

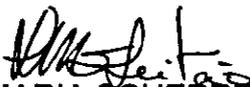
Processo nº. : 10830.007236/00-02
Recurso nº. : 136.096
Matéria : IRF – Ano(s): 1989 e 1990
Recorrente : TRANSPORTADORA FABRIANA LTDA
Recorrida : DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 10 de novembro de 2004
Acórdão nº : 104-20.271

IRF – IMPOSTO SOBRE LUCRO LÍQUIDO – ILL – COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO – PRAZO DECADENCIAL - O prazo para o contribuinte pleitear a compensação do imposto pago indevidamente sobre lucro líquido – ILL é de cinco (5) anos contados da data em que seu direito foi legalmente reconhecido através da Resolução do Senado Federal nº 82, de 18 de novembro de 1996, retroagindo à data do fato gerador independentemente deste ter ocorrido há mais de cinco anos do pleito.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TRANSPORTADORA FABRIANA LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso para afastar a decadência e determinar o retorno dos autos à autoridade julgadora de primeira instância para o enfrentamento do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Acompanha o Relator, pelas conclusões, o Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 JAN 2005



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.007236/00-02
Acórdão nº. : 104-20.271

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.007236/00-02
Acórdão nº. : 104-20.271
Recurso nº. : 136.096
Recorrente : TRANSPORTADORA FABRIANA LTDA

RELATÓRIO

Através do requerimento de fls.01, a contribuinte acima mencionado, apresentou pedido de restituição de valores por ela recolhidos a título de IRFonte, conforme demonstrado às fls.02/03, sobre Lucro Líquido – ILL, relativo aos anos base de 1989 e 1990, conforme documentos de fl. 04.

O pedido foi protocolado em 05/10/2000, com base na inconstitucionalidade do artigo 35 da Lei nº 7.713 de 1988 declarada pela Resolução do Senado Federal.

A DRF em Campinas, às fls. 15/16, indefere a solicitação por entender extinto o prazo de cinco anos para que a restituição fosse pleiteada, conforme dispõe o artigo 168 , inc. I, do CTN e Ato Declaratório nº 96 de 26 de novembro de 1999.

Intimada da decisão, a interessada apresenta manifestação de inconformidade às fls. 19/23, onde alega em síntese que:

a) o despacho decisório que indeferiu o pedido da impugnante teve como único fundamento a ocorrência da decadência em 5 anos, do direito de pleitear a restituição de tributos pagos indevidamente;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.007236/00-02
Acórdão nº. : 104-20.271

b) tal fundamento não deve prosperar, pois a contribuição social se insere entre os tributos denominados “por homologação”, uma vez que cabe ao contribuinte efetuar seu registro na contabilidade e providenciar o seu pagamento, independentemente de qualquer atividade da autoridade administrativa;

c) o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, ao tratar do prazo decadencial para a homologação do pagamento antecipado do tributo, determinou que referido prazo é de 5 anos a contar da ocorrência do fato gerador, regrado ainda que, caso a Fazenda não se manifeste dentro deste prazo, o lançamento o lançamento será considerado homologado;

d) por outro lado, o artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, determinou que o prazo para pleitear a restituição em caso de pagamento indevido de tributos, extingue-se em 5 anos, contados da data da extinção do crédito tributário;

e) pela interpretação conjunta dos citados dispositivos, tem-se que o prazo final para se pleitear a compensação, no caso dos tributos auto-lançáveis, será a data em que se verificar o transcurso de 5 anos, contados da extinção definitiva do crédito tributário;

f) esta extinção definitiva, quando não houver a homologação expressa, se dá com a homologação tácita, a qual ocorre 5 anos depois de ocorrido o fato gerador;

g) portanto, conclui-se que nos casos em que haja a homologação tácita – caso do presente procedimento administrativo – a extinção do prazo pra pleitear a restituição dos tributos pagos a maior, cujo lançamento tenha sido efetuado por homologação, o prazo é de 10 anos contados da ocorrência do fato gerador;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.007236/00-02
Acórdão nº. : 104-20.271

h) os tribunais têm decidido nesse sentido, conforme várias ementas que transcreve;

i) requer, ao final, reconsideração do despacho decisório.

A DRJ em Campinas/SP, às fls. 31/35, indefere a solicitação, argumentando que quanto ao mérito, por força do princípio da hierarquia, a autoridade julgadora de primeira instância está contida aos atos normativos expedidos pelo Ministério da Fazenda e a Secretaria da Receita Federal, baseando-se no Ato Declaratório nº 96 de 26 de dezembro de 1999 que cita.

No tocante à questão dos tributos lançados por homologação, ou seja, aqueles em que o sujeito passivo tem o dever de antecipar o pagamento, para posterior exame da autoridade administrativa, a sete não merece ser acolhida, isto porque o § 4º do art. 150 do CTN, refere-se ao prazo para a Fazenda Pública homologar o pagamento antecipado e não para estabelecer o momento em que o crédito se considera extinto. Já nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, os efeitos da extinção do crédito tributário operam desde o pagamento antecipado pelo sujeito passivo, nos termos da legislação de regência do tributo. A extinção, no entanto, não é definitiva, pois depende da ulterior homologação da autoridade, que, caso considere a antecipação em desacordo com a legislação, poderá não homologar o lançamento, rompendo a relação jurídica anteriormente formada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.007236/00-02
Acórdão nº. : 104-20.271

Cientificado da decisão em 26/03/2003, formula a interessada em 24/04/2003, recurso de fls.37/42, onde basicamente, tece os mesmo argumentos apresentados por ocasião da impugnação, e junta acórdão proferido pelo Segundo Conselho de Contribuintes, no que diz respeito ao prazo decadencial, bem como, acórdão emanado do TJ.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.007236/00-02
Acórdão nº. : 104-20.271

VOTO

Conselheiro JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, Relator

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

Trata-se de recurso do contribuinte contra decisão proferida pela DRJ em Campinas/SP que indeferiu seu pedido de restituição de valores a seu ver indevidamente recolhidos a título de IRFonte, sobre Lucro Líquido – ILL, relativo aos anos base de 1989 e 1990.

A matéria versa sobre pedido de restituição/compensação de Imposto de Renda Sobre Lucro Líquido – ILL, considerado pela contribuinte como pago indevidamente.

A decisão singular indeferiu a solicitação, por entender haver decaído o direito da contribuinte em pleitear a restituição ou compensação, uma vez que o recolhimento se deu nos anos de 1989 a 1990 e o pedido só foi protocolado em 05 de outubro de 2000.

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 Mello declarou pelo seu Plenário, inconstitucional, com relação aos acionistas, o artigo 35 da Lei nº 7.713 de 1988.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.007236/00-02
Acórdão nº. : 104-20.271

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 que diz respeito à expressão "o acionista" nela contida. Assim ficou definitivamente afastada a incidência do ILL nos casos de sociedades anônimas, se estendendo em alguns casos, para outros tipos de sociedades.

Ressalte-se 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 IRFonte sobre lucro líquido de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713 de 1988.

É entendimento deste Colegiado, que o art. 35 da Lei nº 7.713 de 1988 é inconstitucional para as sociedades anônimas a partir da Resolução do Senado Federal de nº 82 /96 se estendendo para as demais sociedades, desde que no respectivo contrato social não possua cláusula determinando a distribuição automática de lucros no encerramento do exercício social.

Contudo, os julgadores de instâncias inferiores têm entendido que, os contribuintes dispõe de cinco anos para pleitear a restituição ou compensação de valores recolhidos indevidamente, prazo esse contado da data de recolhimento, com base no artigo 168 do CTN e Ato Declaratório – SRF nº96, de 1999.

Por essa razão foi indeferido o pedido formulado pela recorrente.

Ao nosso ver, não tem sentido, "data vênica", 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.



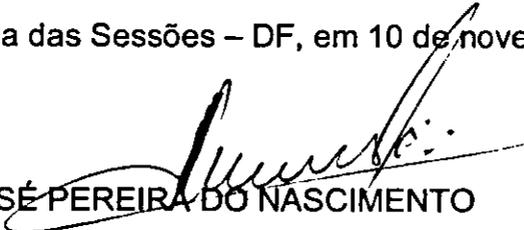
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.007236/00-02
Acórdão nº. : 104-20.271

Assim, entendemos que, no vertente caso, cabe razão à recorrente, tendo em vista que, seu pedido foi protocolado em 05 de outubro de 2000, portanto, quando ainda não decaído o seu direito, uma vez que o prazo decadencial deve ser contado a partir da publicação da Resolução do Senado Federal nº 82, de 18 de novembro de 1996.

Sob tais considerações, voto no sentido de dar provimento ao recurso para afastar a decadência e determinar o retorno dos autos à autoridade julgadora de primeira instância para apreciar o mérito.

Sala das Sessões – DF, em 10 de novembro de 2004


JOSE PEREIRA DO NASCIMENTO