



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEXTA CÂMARA**

**Processo nº** 10860.004419/2002-34  
**Recurso nº** 157.384 Voluntário  
**Matéria** ILL - Ex(s): 1990 a 1992  
**Acórdão nº** 106-17.018  
**Sessão de** 07 de agosto de 2008  
**Recorrente** INDUSTRIAS QUÍMICAS TAUBATÉ S.A. - IQT  
**Recorrida** 5ª TURMA/DRJ em CAMPINAS - SP

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF


Exercício: 1990, 1991, 1992, 1993

Ementa: ILL - TERMO *A QUO* PARA CONTAGEM DO PRAZO QÜINQUÊNAL DA DECADÊNCIA - SOCIEDADE LIMITADA - DATA DA PUBLICAÇÃO DO ATO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA QUE RECONHECE A VIOLAÇÃO DO DIREITO – SOCIEDADE POR AÇÕES – DATA DA PUBLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO SENADO FEDERAL Nº 82/1996 - Conta-se a partir de 19 de novembro de 1996, data da publicação da Resolução do Senado Federal nº 82, no caso de sociedades por ações, ou de 25 de julho de 1997, data de publicação da Instrução Normativa SRF nº 63/1997, no caso de sociedade de cotas por responsabilidade limitada, o termo *a quo* do prazo decadencial do direito de restituição do ILL pago indevidamente. Pedido que não respeita o presente prazo decadencial deve ser indeferido.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por INDÚSTRIAS QUÍMICAS TAUBATÉ S/A- IQT.

ACORDAM os membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS  
Presidente

  
GIOVANNI CHRISTMANN NUNES CAMPOS  
Relator

FORMALIZADO EM: 18 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Janaina Mesquita Lourenço de Souza, Sérgio Galvão Ferreira Garcia (suplente convocado), Ana Paula Locoselli Erichsen (suplente convocada) e Gonçalo Bonet Allage.

## Relatório

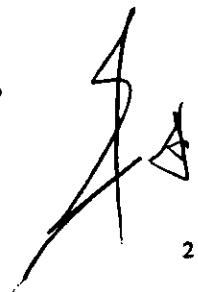
Para explicitar os motivos da manifestação de inconformidade, bem como delimitar o objeto do pedido de restituição cumulado com pleito compensatório, transcreve-se o relatório da decisão *a quo, verbis*:

*Trata-se de pedido protocolizado em 19/07/2002 (fl. 01) solicitando a restituição do valor de R\$1.596.506,87, que corresponde aos recolhimentos efetuados em abril/1990 e dez/1992, DARF à fl. 15, 18 e 21, a título de Imposto de Renda na Fonte incidente sobre o lucro líquido (ILL) - planilha à fl. 08, acrescido da taxa SELIC.*

*O documento de fls. 02/06 traz a seguinte motivação do pedido:*

- A requerente é contribuinte do ILL por força do que dispõe a Lei nº 7.713/88, tendo efetuado os recolhimentos integralmente nos termos e nas datas nela estabelecida;*
- O art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988, no que se refere à expressão "acionista" foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sendo, por consequência, seus efeitos no mundo jurídico suspensos pela Resolução nº 82, de 18/11/1996 do Senado Federal, como se nunca estivesse existido;*
- O direito à restituição/compensação dos valores pagos veio por meio da IN SRF nº 63, de 24/07/1997, de forma que o prazo final para exercer o direito à restituição integral dos valores pagos, devidamente atualizados pela SELIC, finda em 23/07/2002;*
- Requer a autorização, após os procedimentos internos de praxe de análise da documentação acostada, a autorização para compensar os valores recolhidos indevidamente, conforme planilha de fl. 08, com recolhimentos futuros de tributos.*

*Às fls. 27/84 foram juntadas as seguintes PER/DCOMP, consignando o presente processo como origem do crédito (extrato PROFISC encontra-se às fls. 100/103):*



2

Nº PER/DCOMP	Data	Fls.	Tributo	PA	Valor
38499.43931.131103.1.3.04-7020	13/11/03	27/30	Cofins	out/03	10.000,00
29225.41964.080404.1.3.04-6505	08/04/04	31/34	IPI	3ºdec/mar/04	119.146,18
18870.27974.150404.1.3.04-8917	15/04/04	35/40	Cofins	mar/04	224.798,80
			PIS	mar/04	50.813,68
			IRPJ	mar/04	37.167,32
			CSLL	mar/04	18.952,41
06742.63569.200404.1.3.04-6837	20/04/04	41/44	IPI	1ºquiz/abr/04	54.981,17
02684.48623.070504.1.3.04-6508	07/05/04	45/18	IPI	3ºdec/abr/04	80.555,42
34803.02691.120504.1.3.04-6686	12/05/04	49/54	IRPJ	abr/04	206.054,34
			CSLL	abr/04	76.950,00
			Cofins	abr/04	121.182,03
			PIS	abr/04	28.606,99
13819.17956.120504.1.7.04-3542	12/05/04	55/58	IPI	3ºdec/abr/04	80.555,42
13133.94088.180504.1.3.04-2577	18/05/04	59/62	IPI	1ºqui/mai/04	66.843,37
21225.24308.070604.1.3.04-9625	07/06/04	63/66	IPI	2ºqui/mai/04	87.270,96
38327.10894.140604.1.3.04-0701	14/06/04	67/72	IRPJ	mai/04	185.912,73
			CSLL	mai/04	69.635,23
			PIS	mai/04	22.560,61
			Cofins	mai/04	93.332,27
42423.49128.070704.1.3.04-6480	07/07/04	73/76	IPI	2ºqui/jun/04	92.401,12
36728.18343.150704.1.3.04-2428	15/07/04	77/80	Cofins	jun/04	115.399,20
			PIS	jun/04	27.351,51
25688.96429.270704.1.3.04-8946	27/07/04	81/84	IRPJ	jun/04	40.245,90
TOTAL					1.910.716,66

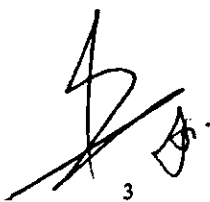
*Em 13/10/2006, o Serviço de Orientação e Análise Tributária – SEORT da DRF Taubaté/SP, por meio do despacho decisório de fls. 105/107, deixou de conhecer a solicitação de restituição, por decadência do direito de pleitear a restituição dos pagamentos que teriam sido efetuados indevidamente, e não homologou as compensações declaradas.*

*Na fundamentação legal do despacho decisório, às fls. 105/106, a autoridade administrativa preliminarmente ressalta não ter sido comprovada a efetividade do pagamento no valor de CR\$857.754.840,00, constantes da planilha de fl. 08, tendo em vista a ausência de DARF nos autos e não localização de sua ocorrência nos sistemas da SRF.*

*Tendo tomado ciência da decisão em 14/11/2006, a petionária protocolizou, em 17/11/2006, por meio de seu representante legal, a manifestação de inconformidade de fls. 118/133, contra o mencionado despacho decisório, aduzindo as razões de defesa adiante sintetizadas.*

*Preliminarmente registra que a sua contestação é direito legítimo estabelecido expressamente na Instrução Normativa SRF nº 600, de 2005, bem como em estrito cumprimento aos princípios constitucionalmente assegurados, que garantem o contraditório e a ampla defesa, de forma que os créditos tributários compensados estariam abrigados pela suspensão de exigibilidade de sua cobrança, conforme previsto no inciso III do art. 151 do CTN.*

*De plano, a reclamante busca confirmar o recolhimento do valor destacado no despacho decisório como não recolhido, no valor de CR\$857.754.840,00, juntando aos autos a cópia do DARF de fl. 134, referente ao pagamento realizado em 31/05/1993, código de receita 2511, no valor de R\$888.600.158,61, correspondente ao valor original mais as respectivas atualizações monetárias em função da variação da UFIR.*



*Solicita a reforma integral do despacho decisório por fundamentar-se em equivocada alegação de decadência do direito da contribuinte, visto que apenas na IN SRF nº 63, de 24/07/1997 a Receita Federal reconheceu como indevidos os pagamentos realizados com base no art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988, ao vedar a constituição do crédito tributário do ILL em relação às sociedades por ações.*

*Assevera a manifestante que seu pedido, protocolizado em 19/07/2002, encontrava-se dentro do prazo de cinco anos contados da edição da IN nº 63/97, visto que o prazo somente se extinguiria em 23/07/2002. Transcreve jurisprudência do Conselho de Contribuintes.*

*Ao final, conclui que a restituição de indébito ou da compensação nada mais é do que um fundamento do Estado de Direito, onde o cidadão só pode ser tributado nos exatos limites postos na Lei Maior e nas leis que regem a atividade tributária do Estado, devendo ser assegurado aos contribuintes o direito de não ser expropriado indevidamente e de não sofrer confisco. Requer seja reconhecido como válido o procedimento adotado pela petionária, protestando por provar o alegado por todos os meios de prova admitidos.*

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ-Campinas (SP), por unanimidade de votos, declarou a decadência do pedido, e, conseqüentemente, não reconheceu o direito creditório pleiteado e não homologou as compensações dos débitos vinculados ao pretense crédito, em decisão de fls. 190 a 198. A decisão foi consubstanciada no Acórdão nº 05-16.080, de 01 de fevereiro de 2007, que foi assim ementado:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 30/04/1990 a 31/12/1992*

**ILL - RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO - EXTINÇÃO DO DIREITO.**

*Consoante Ato Declaratório SRF 96, de 1999, que vincula este órgão, o direito de a contribuinte pleitear a restituição/compensação de tributo e contribuição pagos em valor maior que o devido ou indevidamente, extingue-se no prazo de cinco anos, a contar da data da extinção do crédito Tributário, qual seja, a data do pagamento indevido no caso de lançamento por homologação.*

*Assunto: Normas de Administração Tributária*

*Ano-calendário: 2003, 2004*

**INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO - COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.**

*Inexistindo crédito da contribuinte junto à Fazenda Pública restam não homologadas as compensações declaradas pela contribuinte.*

O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 26/02/2007 (fls. 210v). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 26/03/2007 (fls. 211).



No voluntário, o recorrente deduz os seguintes argumentos:

1. detém legitimidade para pugnar o indébito do ILL pago indevidamente porque é uma sociedade anônima. Para amparar seu pleito, traz aresto da Sexta Câmara que afirma que é cabível a restituição de valor pago por sociedade anônima, referente a ILL, em face da resolução nº 82 do Senado Federal que suspendeu a execução do artigo 35 da Lei nº 7.713/88;
2. diferentemente do afirmado pela decisão recorrida, somente com a publicação da IN SRF nº 63, de 24 de julho de 1997, no Diário Oficial da União de 25 de julho de 1997, começou a fluir o prazo decadencial em face do direito de repetição do indébito do ILL. Considerando que o recorrente protocolizou o presente pedido em 19 de julho de 2002, hígida sua pretensão, pois não fluíra o quinquênio decadencial.

Recurso voluntário que compôs o lote nº 05, sorteado para este relator na sessão pública da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes de 23/04/2008.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Primeiramente, declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 26/02/2007 (fls. 210v) e interpôs o recurso voluntário em 26/03/2007 (fls. 211), dentro do trintídio legal. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, dele tomo conhecimento.

Pelas declarações de imposto de renda juntadas aos autos, trata-se de sociedade anônima nos anos em que houve o pagamento do ILL aqui perseguido (fls. 16 a 25).

O recorrente afirma que tem legitimidade para pleitear a restituição do indébito do ILL pago porque foi beneficiado pelo teor da Resolução Senado Federal nº 82, de 18 de novembro de 1996, bem como pela IN SRF nº 63, de 24 de julho de 1997. Ainda, o prazo decadencial em face do direito aqui em debate somente começou a fluir a partir da publicação da IN SRF nº 63/1997 no Diário Oficial da União de 25 de julho de 1997. Protocolizado o presente pedido em 19/07/2002, hígida a pretensão do recorrente.

A questão do termo de início do prazo decadencial da restituição de tributo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal – STF, quer em controle concentrado, quer em controle difuso, suscitou intenso debate no âmbito do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Ao final, consolidou-se a tese da *actio nata* [enquanto não nasce a ação, não pode ela prescrever. É o princípio da *actio nata*

(*actione nun nata non praescribitur*)<sup>1</sup>], como é exemplo o Acórdão CSRF/04-00.182, assentado na sessão de 13 de dezembro de 2005, relator o conselheiro Wilfrido Augusto Marques, que restou assim ementado:

**DECADÊNCIA – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – TERMO INICIAL –**  
*Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se:*

*a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN;*

*b) da Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece inconstitucionalidade de tributo;*

*c) ou, em havendo publicação de ato administrativo, a partir desta data.*

*(grifei)*

Como se percebe da ementa acima, o termo *a quo* do prazo decadencial depende de futura decisão do STF, no controle concentrado, ou da Resolução do Senado Federal, quando a decisão da Suprema Corte ocorrer no controle difuso, ou, ainda, da publicação de ato da administração que reconheça o direito creditório em abstrato. Deve-se ressaltar, por oportuno, que se assentou, também, no âmbito dos Conselhos de Contribuinte que o prazo decadencial seria quinquenal.

No caso aqui em debate, em virtude de declaração de inconstitucionalidade do ILL para as sociedades por ações em controle difuso pelo Supremo Tribunal Federal, o Senado Federal fez editar a Resolução nº 82, de 18 de novembro de 1996, que excluiu do mundo jurídico a expressão “o acionista” constante no art. 35 da Lei nº 7.713/88. Posteriormente, a Instrução Normativa SRF nº 63/1997, publicada no DOU de 25 de julho de 2007, vedou 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.

Na parte que nos interessa para solucionar a presente controvérsia, a referida Instrução Normativa (art. 1º, parágrafo único) estendeu a vedação de constituição de constituição de créditos de ILL para as 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, *verbis*:

*Art. 1º Fica vedada 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.*

<sup>1</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil. Parte Geral. 32. ed. São Paulo: Savaiva, 1994, v. 1, p. 297.

*Parágrafo único. 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. (grifei)*

Assim, percebe-se que a administração tributária vedou a constituição de créditos tributários de ILL para as demais sociedades, inclusive as sociedades por cotas de responsabilidade limitada, desde que o contrato social, na data do encerramento do período-base de apuração, não preveja a disponibilidade, econômica ou jurídica, imediata ao sócio cotista, do lucro líquido apurado. Como a IN SRF nº 63/1997 foi publicada em 25/07/1997, deve-se reconhecer esta data como aquela em que a administração fiscal declarou a violação ao direito dos contribuintes sociedades limitadas que pagaram indevidamente o ILL.

Entretanto, diferentemente do pleiteado pelo recorrente, que era uma sociedade anônima nos anos de recolhimento do ILL, a publicação da IN SRF nº 63/1997 somente teve o condão de fazer fluir o prazo decadencial para as demais sociedades. Para as sociedades anônimas, em linha, ressalte-se, com o aresto da Câmara Superior de Recurso Fiscais antes referido, o prazo decadencial começou a fluir com a publicação da Resolução Senado Federal nº 82/1996, no Diário Oficial da União de 19/11/1996.

Não há dúvida de que o início do prazo decadencial do direito à repetição das sociedades anônimas começou com a publicação da Resolução senatorial antes referida e não com a publicação do ato normativo da Receita Federal. Defender que o prazo decadencial começou a fluir com a publicação do ato normativo da Receita Federal para o caso vertente seria compreender que a Resolução Senatorial estaria a depender de um ato do Poder Executivo, para, aí, valer no mundo jurídico.

O ato Senatorial tem sede no art. 52, X, da Constituição da República, inovando de maneira absolutamente originária, excluindo do mundo jurídico a norma reputada definitivamente inconstitucional no controle difuso pelo Supremo Tribunal Federal. Publicada a Resolução da Casa Alta do Parlamento, esta tem vigência imediata, vinculando todos os demais poderes da República.

A Instrução Normativa SRF nº 63/1997 vedou a constituição de créditos da Fazenda Nacional, relativamente ao ILL das sociedades por ações, e, adicionalmente, estendeu tal procedimento para as demais sociedades 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.

Ora, considerando que a Resolução Senado Federal somente determinou a exclusão do vocábulo “o acionista” do art. 35 da Lei nº 7.713/88, a Instrução Normativa acima teve estendeu a impossibilidade da tributação do ILL para as demais sociedades, quando não houvesse previsão contratual de distribuição automática de lucros, tendo o condão de iniciar o prazo repetitório para as demais sociedades, não albergadas pela Resolução senatorial.

**Na linha acima, considerando que o recorrente é uma sociedade anônima, o seu direito à repetição de pretensos indébitos de ILL começou a fluir em 19/11/1996.**



**Quando protocolizado o pedido aqui em debate, em 19/07/2002, havia fluído o quinquênio decadencial. Caduco, portanto, o pedido do recorrente.**

Ante o exposto, voto no sentido de ACOLHER a decadência, NEGANDO provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 07 de agosto de 2008.

Giovanni Christian Nunes Campos

