



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

Processo nº : 10950.001095/00-40
Recurso nº : 130.382
Matéria : IRF - ANO: 1992
Recorrente : AGROPECUÁRIA JARDIM DAS OLIVEIRAS LTDA.
Recorrida : DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 16 DE OUTUBRO DE 2002
Acórdão nº : 102-45.761

ILL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - INDEFERIMENTO -
DECADÊNCIA OCORRIDA - Não se cogitando de
inconstitucionalidade da exação, exigida de sociedade por cotas de
responsabilidade limitada, a contagem do prazo decadencial se
inicia na data de extinção do crédito tributário.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por AGROPECUÁRIA JARDIM DAS OLIVEIRAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda 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.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 NOV 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros AMAURY MACIEL,
VALMIR SANDRI, NAURY FRAGOSO TANAKA, CÉSAR BENEDITO SANTA RITA
PITANGA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO e MARIA GORETTI DE
BULHÕES CARVALHO.



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

Processo nº. : 10950.001095/00-40

Acórdão nº. : 102-45.761

Recurso nº. : 130.382

Recorrente : AGROPECUÁRIA JARDIM DAS OLIVEIRAS LTDA.

R E L A T Ó R I O

AGROPECUÁRIA JARDIM DAS OLIVEIRAS LTDA., já qualificada nos autos, recorre a este Conselho da decisão da Delegacia de Julgamento de Curitiba que, por sua 2ª Turma, indeferiu pedido de restituição de imposto sobre o lucro líquido, recolhido no ano calendário de 1992, face à decadência do direito petitorio.

O pedido foi originalmente indeferido pela Delegacia da Receita Federal em Maringá (fls.42) com fulcro nos art. 165 e 168 do Código Tributário Nacional. A DRJ acrescentou os fundamentos da decisão negativa o Ato Declaratório nº 96/99 sobre a contagem do prazo decadencial para pleitear restituição de tributos declarados inconstitucionais (fls.52).

No pedido inicial (fls.1), esclarece o Requerente: É importante informar que não se trata de inconstitucionalidade do tributo, mas sim de pagamento indevido pela obrigatoriedade recolhimento p/ estimativa do ILL (sic). Na peça de fls. 47 e no recurso (fls.60) tece considerações em torno da inconstitucionalidade do ILL com o propósito de fixar o termo inicial do prazo decadencial na data em que foi publicado o acórdão do STF que a declarou.

É o Relatório.



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

Processo nº : 10950.001095/00-40

Acórdão nº : 102-45.761

V O T O

Conselheiro LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, Relator

Conheço do recurso por preenchidas as condições de admissibilidade.

Sem razão a Recorrente. Como vimos no relatório, o pedido inicial de restituição do ILL pago no ano calendário de 1992 funda-se em outros motivos, alheios à inconstitucionalidade parcial do art. 35 da Lei nº 7.713/88. No entanto, após indeferido o pleito pela Delegacia da Receita Federal, face à decadência do direito à repetição, entendeu o Recorrente de enveredar por essa linha de argumentação, totalmente desamparada pela prova dos autos.

A Recorrente é uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada e a cláusula décima de seu contrato social (fls.13) chancela a disponibilidade imediata pelos sócios do lucro líquido apurado, ao estabelecer que o resultado (do balanço geral) será contabilizado nas contas de reservas da sociedade para futuros aumentos de capital social.

Nessas condições, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pela tributabilidade do lucro líquido, como fica claro na decisão plenária proferida quando do *leading case* (RE nº 172058-1/SC), assim ementado na parte específica:

"IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - SÓCIO COTISTA - A norma insculpida no art. 35 da Lei nº 7.713/88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no art. 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer da disciplina, de



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

Processo nº. : 10950.001095/00-40

Acórdão nº. : 102-45.761

tal elemento do tributo, via legislação ordinária. Interpretação da norma conforme o Texto Maior.”

Por conseguinte, não há como se postergar o início do prazo decadencial para data posterior à extinção do crédito tributário, materializada na retenção do imposto devido pela fonte pagadora, pois não se está diante de exceção à regra geral aplicável à espécie.

Ressalto que passo a acompanhar a maioria para considerar ocorrida a decadência com o transcurso do prazo de cinco anos a contar da data do fato gerador da obrigação tributária, abdicando de seguir, como vinha fazendo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pela fixação do termo inicial na data da homologação. Tão-só acolhi a jurisprudência do STJ, com ressalva de meu entendimento pessoal, pelo respeito que devem os julgadores administrativos ao entendimento dominante nos tribunais superiores e sinto-me confortável por deixar de fazê-lo uma vez que se esboça naquela corte dissídio a respeito da matéria.

Tais as razões, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 16 de outubro de 2002.


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES