



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007214/2002-44
Recurso nº. : 144.250
Matéria : IRF/ILL - Ano(s): 1990 e 1991
Recorrente : FERTIPAR - FERTILIZANTES DO PARANÁ LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA - PR
Sessão de : 26 DE JANEIRO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.311

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 negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FERTIPAR - FERTILIZANTES DO PARANÁ LTDA.

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.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007214/2002-44

Acórdão nº : 106-15.311

Recurso nº : 144.250

Recorrente : FERTIPAR - FERTILIZANTES DO PARANÁ LTDA.

RELATÓRIO

Fertipar - Fertilizantes do Paraná Ltda., sujeito passivo, qualificado nos autos, interpõe Recurso Voluntário em face do Acórdão DRJ/CTA nº 7.288, de 29.10.2004 (fls. 31-37), mediante o qual foi indeferida a Manifestação de Inconformidade relativa ao pedido de restituição / compensação de R\$91.082,55 recolhidos a título de Imposto Retido na Fonte sobre Lucro Líquido – ILL, dos anos-calendário de 1989 e 1990, protocolizado em 19.07.2002 perante a Delegacia da Receita Federal em Curitiba – PR.

No voto, a I. julgadora de Primeira Instância discorre sobre o alcance da Resolução do Senado nº 82, de 1996, e da Instrução Normativa SRF nº 63, de 1997; sobre a decadência e, ainda, sobre a legitimidade para postular da requerente.

Ao primeiro tema, diz que a IN não trata de direito creditório e sim de dispensa de constituição de crédito tributário, exigindo para a sociedade não-anônima que o contrato não prevesse a imediata disponibilidade econômica ou jurídica ao sócio quotista dos resultados apurados.

No caso, a requerente apresentou somente a 49ª Alteração Contratual de 28.9.2001, em cuja Cláusula Nona é estabelecido que os lucros ou prejuízos apurados em 31 de dezembro, em princípio, seriam divididos entre os sócios. Não houve apresentação do contrato vigente à época, 31.12.1989 e 31.12.1990.

Com relação à Decadência, destaca que o art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988 não foi considerado inconstitucional com efeito *erga omnes*. Aplicável as disposições dos artigos nº 165, I, e 168, I, do CTN, pelo que o prazo para requerer a restituição extinguiu-se com o decurso de cinco anos contados da extinção do crédito tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007214/2002-44
Acórdão nº : 106-15.311

Sob exame a legitimidade para postular, o Acórdão considerou ser sujeito passivo responsável e o imposto devido exclusivamente na fonte. No caso, conforme as disposições do art. 166, não haveria prova do ônus do imposto pela requerente.

Em conclusão, mantido o indeferimento do pedido em face da decadência e da falta de comprovação de a interessada preencher os requisitos para formulá-lo.

A decisão encontra-se ementada nos seguintes termos:

ILL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA - O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DO ÔNUS FINANCEIRO - A fonte pagadora, na qualidade de sujeito passivo responsável pela retenção e pelo recolhimento do imposto, tem competência para formalizar pedido de restituição de ILL, devido exclusivamente na fonte, mas deve comprovar haver assumido o ônus tributário ou estar autorizado pelos que o suportaram.

Solicitação indeferida.

No Recurso Voluntário, a recorrente reitera que a decadência do direito de pedir a restituição deve ser contada nos cinco anos seguintes à edição da Instrução Normativa SRF nº 63, de 24.07.1997, publicada no Diário Oficial de 25.07.1997, o que abrangeria o pedido feito em 19.07.2002. Os fundamentos estariam no Parecer Cosit nº 58, de 26.11.1998, e jurisprudência administrativa indicada.

Os balanços levantados em 1989, 1990 e 1991 comprovariam não ter havido distribuição de qualquer parcela do lucro líquido apurado em 1989 e 1990 a seus sócios, sendo que a jurisprudência o apoiaria quanto aos meios probantes.

Acerca da legitimidade para requerer a restituição do indébito, a recorrente aduz a não aplicação do art. 166 do CTN, posto que a retenção sobre parcela não distribuída a sócios gravou o patrimônio da sociedade e não daqueles. Transcreve jurisprudência judicial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007214/2002-44
Acórdão nº : 106-15.311

Em um quarto item, a recorrente discorre sobre a correção monetária plena como deve ser providenciada a restituição.

No pedido, requer o reconhecimento do direito creditório referente ao ILL recolhido indevidamente corrigido segundo os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR Nº 08, de 27.06.97 até 31.12.1995, e, a partir desta data, por juros equivalentes a Selic e juros de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007214/2002-44
Acórdão nº : 106-15.311

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

FERTIPAR - Fertilizantes do Paraná Ltda., CNPJ Nº 90.810.706/0001-01, foi intimada do Acórdão DRJ em 16.11.2004 (fl. 39) ao que interpôs o Recurso Voluntário, tempestivamente, em 15.12.2004 (fl. 40), atendendo os requisitos do art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, pelo que dele conheço.

Conforme relatado, a matéria tratada nos autos respeita ao pedido de restituição cumulado com pedido de compensação de Imposto de Renda Retido na Fonte sobre Lucro Líquido tendo como fundamento a inconstitucionalidade da expressão acionista constante do artigo 35 da Lei nº 7.713, de 1988, resultando efeitos imediatos às Sociedades Anônimas, depois, pela Instrução Normativa SRF nº 63, de 24.7.1997, estendidos, "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 quotista, do lucro líquido apurado".

No Despacho Decisório proferido pela Delegacia da Receita Federal em Curitiba o indeferimento foi motivado no fato de o pedido, relativo a valores recolhidos em abril dos anos de 1990 e 1991, ter sido apresentado depois de transcorrido o prazo de cinco anos da extinção do crédito, nos termos dos artigos 165, I, 168, I, e 156, do Código Tributário Nacional, e Ato Declaratório SRF nº 96/99.

O órgão julgador de primeira instância apreciou a manifestação de inconformidade discorrendo sobre o (i) alcance da Resolução do Senado nº 82, de 1996, e da Instrução Normativa SRF nº 63, de 1997; (ii) a legitimidade para postular da requerente; e (iii) a matéria de fato quanto ao contrato social da empresa e a previsão relativa à distribuição dos lucros aos sócios.

A este último ponto, a requerente não apresentou o contrato vigente nos anos de 1989 e 1990, mas a 49ª Alteração Contratual de 28.9.2001, em cuja Cláusula Nona é estabelecido que os lucros ou prejuízos apurados em 31 de dezembro, em princípio, seriam divididos entre os sócios.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10980.007214/2002-44
Acórdão nº : 106-15.311

Nesta fase recursal, embora alertado e sendo motivo do indeferimento da petição na Primeira Instância de julgamento, o recorrente não apresenta cópia do Contrato social ao tempo dos fatos geradores que resultariam o recolhimento indevido de ILL. Junta cópias de balanço patrimonial que não se prestam substituir o contrato social, nem comprovam a situação definida no ordenamento jurídico mencionado.

Diante do exposto, voto por NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 26 de janeiro de 2006.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'José Ribmar Barros Penha', written over the printed name.

JOSÉ RIBMAR BARROS PENHA