



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

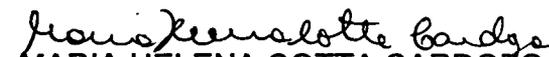
Processo nº. : 11040.003662/99-95
Recurso nº. : 141.985
Matéria : IRF Ano(s): 1991 a 1993
Recorrente : CURI S/A. HOTÉIS E TURISMO
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 10 de agosto de 2005
Acórdão nº. : 104-20.893

DECADÊNCIA - TERMO INICIAL – RESTITUIÇÃO - IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - ILL - INCONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÃO DO SENADO nº 82, DE 18.11.96 - O termo inicial, no caso de declaração de inconstitucionalidade incidental, é a data da publicação da Resolução do Senado.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CURI S/A HOTÉIS E TURISMO.

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 Repartição de Origem, para enfrentamento do mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator) e Maria Helena Cotta Cardozo, que mantinham a decadência. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Maria Beatriz Andrade de Carvalho.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
REDATORA-DESIGNADA

FORMALIZADO EM: 01 AGO 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, MEIGAN SACK RODRIGUES, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

Recurso nº. : 141.985
Recorrente : CURI S/A HOTÉIS E TURISMO

RELATÓRIO

CURI S/A HOTÉIS E TURISMO, empresa inscrita no CNPJ/MF sob o nº 87.392.320/0001-12, pleiteou por meio da petição de fls. 01, protocolizada em 02/12/1999 a restituição de valores que teriam sido recolhidos a título de Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, nos período de 30/04/1991 a 01/02/1993.

O fundamento do pedido é a suspensão da exigência legal do imposto declarada pela Resolução do Senado Federal nº 82, publicada em 18/11/1996.

A Delegacia da Receita Federal de Pelotas/RS, competente para apreciar o pedido, o indeferiu sob o fundamento de que, quando da protocolização, já havia transcorrido mais de cinco anos das datas de retenção do imposto e, portanto, o direito já estava fulminado pela decadência, nos termos do art. 168, I do CTN (fls. 34/35).

Irresignada a requerente apresentou manifestação de inconformidade onde sustenta, lastreada em jurisprudência e doutrina, que o termo inicial de contagem do prazo decadencial, no caso de lei declarada inconstitucional, é a data da publicação da Resolução do Senado Federal que conferiu efeito *erga omne* à decisão do Supremo Tribunal Federal.

A DRJ/PORTO ALEGRE/RS manteve o indeferimento do pedido com os fundamentos consubstanciados nas ementas a seguir reproduzidas:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Ano-calendário: 1991, 1992, 1993

Ementa: PRAZO DECADENCIAL PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS PAGOS INDEVIDAMENTE A MAIOR. O direito de pleitear a restituição do imposto extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento ou recolhimento indevido (RIR 99, art. 900).

VINCULAÇÃO DOS VOTOS À INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA MANIFESTADA ATRAVÉS DE ATOS TRIBUTÁRIOS, ADUANEIROS E NORMAS REGULAMENTARES.

O julgador deve observar o disposto no art. III, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, bem assim o entendimento da Secretaria da Receita Federal (SRF) expresso em atos tributários e aduaneiros (art. 7º da Port. 258/01).

Solicitação Indeferida".

Não se conformando com a decisão de primeira instância, da qual tomou ciência em 16/07/2004 (fls. 69), a Contribuinte apresentou, em 09/08/2004 o recurso de fls. 70/81, onde reproduz, em síntese, as mesmas alegações e argumentos da peça impugnatória.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

VOTO VENCIDO

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido.

Como se vê, o litígio gira em torno da definição do termo inicial de contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição dos valores pagos a título de Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, se a data do pagamento ou a da publicação da Resolução do Senado Federal.

Sustenta a Recorrente que, no seu caso, tratando-se de sociedade anônima, o prazo decadencial conta-se da data da Resolução nº 82, de 18 de novembro de 1996, do Senado Federal.

Estou ciente de que essa posição tem sido vencedora neste Conselho de Contribuintes. Todavia, com a devida vênia dos que assim pensam, dirirjo desse entendimento.

O prazo decadencial do direito de pleitear restituição de indébitos tributário é disciplinado no nosso ordenamento jurídico no Código Tributário Nacional - CTN. Vejamos o que dispõe os arts. 165 e 168 do CTN:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

"Art. 165 – O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, á restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do art. 162 nos seguintes casos:

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou a maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)

Art. 168 – O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – das hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário;

(...)"

O dispositivo acima transcrito, portanto, é expresso quando define a data da extinção do crédito tributário, e não outra data qualquer, como termo inicial de contagem do prazo decadencial.

Não é demais acrescentar que, por força do art. 150, III, "b" da Constituição Federal, prescrição e decadência são matérias de lei complementar e, portanto, não se pode simplesmente desprezar o comando do Código Tributário Nacional.

Argumentam, entretanto, os que sustentam a tese contrária que os contribuintes só puderam exercer o direito de pleitear a restituição com a declaração da inconstitucionalidade da norma que exigia o tributo e, portanto, só a partir do ato que conferiu efeito *erga omnes* à declaração de inconstitucionalidade da norma.

Esse argumento, entretanto, não me sensibiliza. A razão de existir nos diversos ordenamentos jurídicos o instituto da decadência não é outra senão a de evitar a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

persistência, de forma indefinida, de situações pendentes. É dizer, o instituto da decadência prestigia a segurança jurídica. E é precisamente o princípio da segurança jurídica que é posto de lado quando de confere efeito *ex tunc*, de maneira absoluta, à Resolução do Senado Federal, inclusive em relação às situações jurídicas já consolidadas.

Com isso prolonga-se de forma indefinida a possibilidade de o Estado ser demandado para restituir indébitos tributários, com repercussões imprevisíveis.

Em conclusão, entendo que o termo inicial de contagem do prazo decadencial do direito de os contribuintes pleitearem a restituição de indébitos tributários é a data da extinção do crédito tributário que, no caso, ocorreram em 30/04/1990 e 30/04/1991. Como o pedido só foi formalizado em 24/10/2001, encontrava-se o direito fulminado pela decadência.

É de se rejeitar a preliminar.

Vencido na preliminar, entendo deva ser devolvido o processo para que a unidade de origem aprecie o mérito do pedido.

Ante o exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso. Se vencido, na preliminar de decadência, voto, no sentido de determinar a devolução do processo à unidade de origem para apreciar o mérito do pedido.

Sala das Sessões (DF), em 10 de agosto de 2005


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

VOTO VENCEDOR

Conselheira MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, Redatora-designada

A questão aqui em exame, como bem relatada pelo ilustre Conselheiro-Relator Pedro Paulo Pereira Barbosa, de quem ousou dissentir, gira em torno do prazo inicial decadencial de exação declarada inconstitucional: se da data da extinção do crédito tributário ou se da data da declaração da inconstitucionalidade.

A doutrina firmou o entendimento de que o marco inicial para a fluência do prazo para o contribuinte pleitear a restituição ou a compensação é a da declaração de inconstitucionalidade porque, até então, não havia o que ser restituído ou compensado. A partir dessa declaração o que era devido transmuda-se em indevido, daí a razão de somente neste momento surgir o direito de se pleitear a restituição e/ou a compensação.

Ressalte-se, porém, que o nosso sistema jurídico adota dois tipos de controle de constitucionalidade o concentrado (efeitos vinculante e erga omnes) e o difuso (efeito inter partes). Assim a norma incidentalmente declarada inconstitucional, por decisão definitiva do STF, continua a viger até que haja a publicação da resolução do senado suspendendo a sua execução. Daí, diferentes marcos para a fluência da contagem do prazo. No primeiro, o termo será a data da publicação do acórdão, já no segundo a data será a da publicação da resolução do senado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

Adotar outro termo para a contagem do prazo é dar azo à insegurança jurídica.

O Superior Tribunal de Justiça, em jurisprudência remansosa, consagrou o entendimento de que o termo inicial para a fluência do prazo é a data da declaração de inconstitucionalidade. Confira-se, dentre muitos: REsp 328.271-MG, in DJ de 25.2.2002; REsp 217.195-PB, in DJ de 22.4.2002; REsp 245.684-RS, in DJ de 24.6.2002 e Ag REsp 422.007-MG, de 1.7.2002.

As decisões do Primeiro e Segundo Conselhos de Contribuintes consagram o mesmo entendimento. A Câmara Superior ao examinar a questão decidiu nestes termos:

“DECADÊNCIA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - Em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para a 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) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária.

Recurso conhecido e improvido.” (Ac. CSRF/01-03.239).

Compulsando os autos verifica-se que o pedido de restituição foi manifestado em 2 de dezembro de 1999 (fl. 1), oportunamente interposto vez que o marco inicial conta-se da publicação da Resolução do Senado, ou seja, 19 de novembro de 1996.



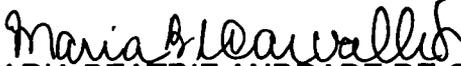
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11040.003662/99-95
Acórdão nº. : 104-20.893

Diante do acima exposto, voto no sentido afastar a decadência.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 10 de agosto de 2005


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO