



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº : 11041.000455/97-71
Recurso nº : 129.968
Matéria : IRF – Ano(s): 1991
Recorrente : SISTEMA ENGENHARIA LTDA.
Recorrida : DRJ em SANTA MARIA - RS
Sessão de : 28 de fevereiro de 2003
Acórdão nº : 104-19.242

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - REVISÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NULIDADE - Constatada infração à legislação tributária em procedimento de revisão, proceder-se-á ao lançamento de ofício mediante lavratura de auto de infração que conterà obrigatoriamente os elementos indicados no art. 5º da Instrução Normativa nº 94 de 1997, em consonância com o art. 142 do CTN, sob pena de nulidade.

RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO – DECADÊNCIA - O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos, contados da data da extinção do crédito tributário, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165 do CTN:

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SISTEMA ENGENHARIA LTDA.

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


REMIS ALMEIDA ESTOL
VICE-PREIDENTE EM EXERCÍCIO


VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES
RELATORA

FORMALIZADO EM: 17 ABR 2003



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado), ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRS DO NASCIMENTO, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e ALBERTO ZOUVI (Suplente convocado). Ausentes, justificadamente, as Conselheiras MEIGAN SACK RODRIGUES e LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242
Recurso nº : 129.968
Recorrente : SISTEMA ENGENHARIA LTDA.

RELATÓRIO

Sistema Engenharia Ltda. contribuinte sob a jurisdição fiscal da Delegacia da Receita Federal em Santana do Livramento, solicita restituição em função de retificação de lançamento suplementar, constituído através de notificação de Lançamento Suplementar do Imposto na Fonte sobre Lucro Líquido nº 03-03441, relativo ao ano base de 1991, exercício de 1992, pedido esse protocolado em 27 de junho de 1997.

Procedendo a análise sumária das declarações e demais documentos acostados dos autos, verificou-se preliminarmente, que já havia transcorrido o período de decadência para constituir o crédito tributário quando da protocolização do pedido de retificação, impedindo assim a revisão do lançamento em questão, de conformidade com o disposto no parágrafo único do art. 149 do CTN.

Assim sendo, a autoridade administrativa, Delegado da Receita Federal, indeferiu o pleito.

W
Em manifestação de inconformidade de fls. 32 a 37, resumidamente alega o contribuinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242

1) Seu pedido é cristalino: pretende retificar declaração que prestou à Fazenda Nacional com uma pequena incorreção que originou as Notificações de Lançamento Suplementar nºs 01-07703 (IRPJ), 02-03020 (CONSOC) e 03-03441 (ILL).

Em virtude deste erro realizou o pagamento indevido representado pelas guias em anexo ao presente processo.

2) Entende que o direito à restituição somente se extingue dentro dos limites impostos pelo art. 168 do CTN.

3) A constituição do crédito tributário nada tem a ver com o pedido de retificação, porquanto aquele foi devidamente constituído através da apresentação pelo contribuinte com erro de declaração de rendimentos. Este se funda no pagamento realizado pelo contribuinte de forma indevida e somente estará prescrito após cinco anos da extinção do crédito, que no caso ocorreu quando do pagamento realizado em 01/04/97. Logo não se operou a decadência na forma do art. 156 do CTN.

4) A decisão da Delegacia da Receita Federal embasou o indeferimento do pedido no art. 149 c/c o art. 173 do CTN. O recurso não se ateve a requerer a decadência da constituição do crédito até por que não havia decaído o direito de sua constituição. Entende que a notificação do contribuinte ocorreu em 30/04/92. Neste caso o prazo decadencial se iniciaria em 01/01/1993 e se extinguiria em 31/12/1997.

5) O fato ocorrido não se fixa neste problema, mas sim no direito do contribuinte requerer a devolução pela Fazenda Pública de valores recolhidos a maior em virtude de erro.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242

6) A União com certeza não pretende através de seus órgãos, apropriar-se indebitamente dos valores que não lhe são devidos.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria, através de Acórdão prolatado pelos membros da 1ª Turma de Julgamento, manteve a decisão da DRF, indeferindo a solicitação, por maioria de votos.

Entenderam os julgadores que o litígio consistia no fato segundo o qual a empresa pagara imposto lançado de ofício porque necessitava de certidão negativa. Ocorre que a declaração que havia motivado a emissão de Notificação Suplementar estaria com erro, segundo manifestação da defesa. Ao retificar a declaração, poderia a empresa demonstrar que o pagamento fora indevido. O fisco não aceita a retificação, porque na data em que foi protocolizado o pedido (02/06/97), estaria extinto o prazo para revisão do lançamento referente ao exercício de 1992.

Trata então da preliminar relativa ao prazo decadencial quando da solicitação de restituição ou compensação de valores tidos como pagos indevidamente ou a maior.

Argumenta no sentido de que até o exercício de 1992, o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica estava sujeito às regras do lançamento por declaração.

Assim sendo o termo inicial para a decadência seria na data da recepção da declaração, ou seja 14/05/92. O prazo para a revisão se extinguiria portanto em 14/05/97.

Portanto, conclui, em 2 de junho de 1997, quando se protocolizou o pedido de retificação de declaração, que em tese poderia alterar valores que determinaram a emissão da notificação de Lançamento Suplementar, e em consequência possibilitar a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242

restituição do valor, já estava extinto o direito de a Fazenda Pública revisar o lançamento primitivo.

Há declaração de voto de julgador que discordou da decisão no sentido de que, o contribuinte recolheu valores constituídos por meio de notificação de lançamento, instrumento não adequado para constituição do crédito e reconhecido pela própria administração como nulo.

Pagamento decorrente de ato nulo é indevido e daí deve-se contar o prazo de cinco anos da data de sua efetivação de acordo com o art. 168 inciso I do CTN.

A contribuinte foi intimada através de AR em 16 de janeiro de 2002.

O recurso foi recepcionado em 14 de fevereiro de 2002.

Em razões de fls. 49 a 57, o recorrente discorre sobre a nulidade da notificação, em desacordo com a Instrução Normativa nº 94/1997 e renova os argumentos expendidos quando da impugnação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242

VOTO

Conselheira VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade razão pela qual dele conheço.

Trata-se de Pedido de Restituição de Imposto de Renda na Fonte sobre Lucro Líquido, formulado tendo em vista pagamento efetuado indevidamente, segundo o recorrente, resultado de incorreção de declaração que originou notificação de lançamento suplementar.

Na verdade, a recorrente pagou imposto lançado de ofício porque necessitava de certidão negativa. A declaração que ocasionou a emissão da Notificação Suplementar estaria com erro, segundo entendimento da recorrente. Promoveu então, a retificação de rendimentos através da qual, poderia demonstrar que o pagamento fora indevido. O fisco por sua vez não aceitou a retificação, considerando que na data em que foi protocolizado o pedido (02/06/97), estava extinto o prazo para revisão do lançamento, referente ao período base de 1991, exercício de 1992.

Nota-se que a questão foi tratada como revisão de lançamento tanto na Delegacia da Receita Federal quanto no órgão julgador de primeira instância, e como consequência a restituição.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242

Na realidade a recorrente pretende desde o início, conforme já mencionado, restituição de imposto pago indevidamente.

Nas razões apresentadas, salienta que o fato ocorrido não se fixa neste problema, e sim no direito de requerer a devolução pela Fazenda Pública de valores recolhidos a maior em virtude de erro na transcrição de valor que deveria constar no campo 18 do quadro 13 do Formulário I, e que constou no campo 16 do mesmo quadro e formulário.

Este fato originou a Notificação Suplementar referida.

Aqui há de se entender como correta a posição de voto divergente do julgador de primeira instância, ao considerar os efeitos de pagamentos efetuados com base em até considerado nulo pela Administração Tributária, com base na Instrução Normativa SRF nº 94, de 24 de dezembro de 1997, especificamente art. 4º e 5º.

Com efeito, na questão ora tratada, a recorrente recolheu valores constituídos através de notificação de lançamento e mais sem assinatura do auditor fiscal autuante, ou seja fora das especificações legais para constituição do crédito tributário, de acordo com o art. 142 do Código Tributário Nacional.

Consequentemente o pagamento resultante de ato nulo, tornou-se indevido.

Neste caso o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de prazo de cinco anos, contados da data do pagamento, nos termos do art. 168, inciso I do Código Tributário Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242

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

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

II – na hipótese do inciso III do art. 164, da data em que se tornou definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.”

De se lembrar ainda o art. 165 do CTN que reza o art. 165 mencionado.

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

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

II – erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito, ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento.

III – reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.”

Além dessas considerações a argumentação segundo a qual já havia transcorrido o período de decadência para constituir o crédito tributário quando da protocolização do pedido de retificação, é desprovida de fundamento.

Portanto, mesmo se a Fazenda Pública tivesse efetivamente cumprido o que determina o art. 142 do CTN, poderia a recorrente requerer a devolução do quanto pagou a maior, tendo em vista as disposições do art. 165, combinado com o art. 156 inciso I.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11041.000455/97-71
Acórdão nº. : 104-19.242

“Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I – o pagamento.

(omissis....)”.

Desta forma, o voto é no sentido de considerar nulo o procedimento de constituição do crédito tributário e em consequência DAR Provimento ao recurso para conceder à recorrente a restituição pleiteada.

Sala das Sessões – DF, em 28 de fevereiro de 2003

Vera Cecília Mattos V. de Moraes
VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES