



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Recurso nº : 123.344
Matéria : IRPJ – Ex(s): 1986 a 1988
Recorrente : PLANIBANC DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS
LTDA
Recorrida : DRJ em PORTO ALEGRE - RS
Sessão de : 08 de novembro de 2000
Acórdão nº : 103-20.433

IRPJ – RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO – VALORES INFORMADOS NA DIRPJ – Em prestígio ao princípio da legalidade e oficialidade, deverá ser reconhecido o direito do contribuinte à restituição de valores informados na declaração de rendimentos apresentada para o IRPJ, nos períodos em que a devolução era automática, por se considerar esse momento como o do exercício regular do direito ao indébito, não se aplicando os efeitos decorrentes da decadência quinquenal quando esse direito for exercido tempestivamente, ressalvando-se à Administração Tributária a possibilidade de conferir a liquidez e certeza do respectivo valor.

RECONHECIMENTO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO NA INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO *EX OFFICIO* – Em respeito à legalidade, ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, somente se considera consumado o lançamento *ex officio* quando existirem provas inequívocas de que o sujeito passivo foi dele regularmente intimado e pode exercer amplamente o seu direito de defesa.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PLANIBANC DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso para reconhecer o direito à restituição pleiteada, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. A recorrente foi defendida pelo Dr. Luiz Paulo Romano, inscrição OAB/DF nº 14.303.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MARY ELBE GOMES QUEIROZ
RELATORA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

FORMALIZADO EM: 31 JAN 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NEICYR DE ALMEIDA,
MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ANDRÉ LUIZ FRANCO DE AGUIAR, SILVIO GOMES
CARDOZO, LÚCIA ROSA SILVA SANTOS E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

Recurso nº : 123.344
Recorrente : PLANIBANC DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS
LTDA.

RELATÓRIO

PLANIBANC DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA, empresa já qualificada nos autos recorre, às fls. 75/81, a esse Conselho de Contribuintes da Decisão DRJ/PAE nº 662/1999, às fls. 66/68, proferida pelo Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS, que decidiu por indeferir a solicitação de restituição apresentada pela contribuinte, às fls. 01/02.

O presente processo teve origem em requerimento apresentado pela contribuinte, às fls. 01/02, por meio do qual ela pleiteou, na data de 13/03/1995 a restituição do Imposto sobre a Renda informado em suas declarações de rendimentos relativas aos exercícios de 1986, 1987 e 1988, anos-calendários 1985 (4ª parcela), 1º semestre de 1986 e 1987, consoante documentos de fls. 04/05, 06, 20 e 31.

O citado pedido teve por fundamento a alegação da contribuinte no tocante à legitimidade do seu direito à devolução dos valores constantes nas respectivas declarações apresentadas para o IRPJ, tendo em vista de acordo com a Lei nº 7.799/1989, art. 72, §§ 4º a 6º, a instituição financeira era responsável pelo pagamento da quantia a ser restituída, arcando, inclusive, com o ônus financeiro da variação monetária entre a data do repasse e a do efetivo pagamento. Caso a restituição não fosse recebida em 180 dias, contados a partir da data em que ficaram disponíveis para resgate, o respectivo valor seria devolvido ao Tesouro Nacional, com a correção pela UFIR. Salienta, ainda, que até o período-base de 1992 a devolução era automática.



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

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

Às fls. 50 consta informação do setor de arrecadação da Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre – RS, datado de 04/01/1996, na qual consta que:

1. De acordo com a IN SRF nº 51/1985 as restituições dos valores indicados nas Declarações de Rendimentos são realizadas de forma automática, com emissão diretamente à rede bancária;
2. No tocante ao exercício de 1986, 4ª parcela, consultando-se a respectiva listagem eletrônica, às fls. 46/47, constata-se que somente foram emitidas eletrônica/automaticamente três parcelas de restituição, entretanto, em virtude do tempo transcorrido, não há como identificar-se os dados relativos à emissão manual;
3. Quanto ao 1º semestre de 1986, não há registro de emissão automática ou manual, constando na listagem, às fls. 48, a informação de "situação retida em malha fonte", resultando possível o reconhecimento ao interessado do direito à restituição;
4. Em relação ao exercício de 1988, consultando-se o sistema IRPJ, listagem às fls. 49, verifica-se que, em decorrência de revisão fiscal houve transformação da situação de "imposto a restituir em imposto a pagar".

Por meio da Decisão DRF/PA nº 207/1996, o Sr. Chefe do Serviço de Tributação, às fls. 51/52, indeferiu o pleito da contribuinte, cuja ementa transcreve-se a seguir:

"00.35.20.05 – RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário.

RESTITUIÇÃO INDEFERIDA."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

A aludida decisão adotou como motivação o fundamento de que a contribuinte somente protocolizou seu pedido de restituição em 13/03/1995 quando já havia decaído o direito à restituição, acrescentando que relativamente ao exercício de 1988, ano-base de 1987, após revisão fiscal, o valor a restituir resultou em imposto a pagar.

Na decisão, igualmente, foram considerados os seguintes prazos decadenciais, "como a melhor das hipóteses": a) exercício de 1986 (ano-base de 1985), 180 dias após a emissão do lote, dia 01/12/1988, e na data de 01/01/1993 teria ocorrido a decadência; b) 1º semestre de 1986 (01/01 a 30/06/1986), tomando como início do prazo a data da entrega da declaração em 30/09/1986 o prazo fatal ocorreria em 30/09/1991.

Às fls. 54 foi anexado o Aviso de Recebimento (AR) mediante o qual foi dada ciência à contribuinte, na data de 28/05/1996, da decisão proferida pela DRF Porto Alegre – RS.

A contribuinte, às fls. 55/60, apresentou recurso ao Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre – RS, insurgindo-se contra a referida Decisão, ratificando os argumentos já aduzidos, acrescentando sinteticamente:

1. A não prescrição do pedido de restituição tendo em vista o disposto na Lei nº 7.799/1989, art. 72, §§ 4º a 6º, bem como que de acordo com o artigo 156 do CTN o seu direito à restituição não encontrava-se extinto pois não está prevista a hipótese de mera transferência do órgão responsável pelo seu resgate;
2. A contagem do prazo para a extinção do crédito tributário opera-se com a efetiva notificação do contribuinte de que os valores restituídos encontravam-se à sua disposição, pela emissão das parcelas, o que na prática não ocorreu pois não há



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

comprovante na Receita Federal de que as parcelas foram emitidas, ressaltando que até o período-base de 1992 a restituição era automática;

3. Não há que falar em prescrição do direito de ação da recorrente pois o prazo de 5 anos para a extinção do crédito tributário nem se iniciou, acrescentando que é absurdo afirmar-se que o seu direito de crédito extingui-se com a simples declaração, pois nessa modalidade de lançamento, esse é efetivado em duas etapas, uma primeira em que o contribuinte presta declaração à autoridade administrativa e essa, após analisá-la, formaliza, ou não, o lançamento. Aduz que se a declaração é mera etapa da constituição do crédito tributário, como poderia extingui-lo se ainda nem ao menos ele formalizado;
4. Questiona a aplicação da prescrição em confronto com o princípio da segurança jurídica, considerando que esse é um instrumento para aplicação daquela a qual tem por finalidade a estabilidade das relações jurídicas;
5. O instituto da prescrição visa a devolução de importância paga a título de tributo recolhido indevidamente, evitando enriquecimento sem causa. Nesse caso o princípio da segurança jurídica não pode servir de suporte à aplicabilidade do instituto da prescrição para convalidar atos que efetivamente não ocorreram pois a recorrente nem sequer foi notificada da disponibilidade dos valores a resgatar, o que acabou por não operar a extinção do seu crédito;
6. Com relação ao período-base de 1987, exercício de 1988, insurge-se contra o julgamento, cuja motivação da decisão foi o fato de que após revisão fiscal o imposto a restituir resultou em imposto a pagar, tendo em vista que a Receita Federal não juntou aos autos nenhum documento que comprovasse o alegado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

Por meio da Decisão DRJ/PAE nº 662/1999, às fls. 66/68, o Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre – RS, decidiu por indeferir a solicitação da contribuinte, consoante ementa transcrita a seguir:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ
Anos-calendários: 1985, 1986, 1987

Ementa: IRPJ. Restituição – O direito de pleitear restituição extingue-se em cinco anos a contar da data da extinção do crédito tributário, conforme art. 168, do CTN.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.”

Consoante motivos que fundamentaram a aludida decisão, o pedido de restituição foi indeferido tendo em vista a autoridade julgadora haver entendido que dois são os momentos em que se poderia considerar ocorrida a extinção do crédito tributário: o encerramento do período-base ou o vencimento da primeira quota. Para aquela autoridade, mesmo em se tomando o segundo deles, por ser mais favorável à contribuinte, os créditos tributários, correspondentes aos valores cuja restituição pleiteia extinguiram-se, respectivamente, em 1986, 1987 e 1988, resultando em que o prazo decadencial de cinco anos para pleitear a restituição completou-se em 1991, 1992 e 1993 para as restituições solicitadas, logo já estavam esgotados em 1995 quando foi apresentado o pedido da contribuinte.

Às fls. 73, consta a ciência da contribuinte, na data de 08/06/2000, da decisão administrativa singular.

Às fls. 75/81, foi interposto, na data de 10/07/2000, recurso voluntário contra a citada Decisão da autoridade administrativo-julgadora de primeira instância, no qual a contribuinte ratifica os argumentos da sua impugnação, acrescentando, sinteticamente:



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

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

1. Preliminarmente alega a tempestividade da apresentação do recurso voluntário;
2. O lançamento do IRPJ encontra-se sujeito à posterior homologação da autoridade fiscal cabendo ao Fisco, após a antecipação do recolhimento do tributo pelo sujeito passivo, três possibilidades: homologar expressamente, homologar tacitamente ou discordar do contribuinte e efetuar o lançamento suplementar;
3. Na hipótese de homologação tácita da antecipação, presume-se que ela tenha ocorrido após cinco anos da ocorrência do fato gerador covalindando-se então a extinção do crédito tributário, caso o Fisco não tenha se manifestado expressamente;
4. Em consequência, suscita impropriedade contida na R. Decisão tendo em vista que o CTN expressamente dispõe acerca do direito e prazo para ser pleiteada a restituição dos valores indevidamente recolhidos, não se devendo confundir a antecipação do pagamento com a extinção do crédito tributário, pois no caso dos tributos lançados por homologação essa só ocorrerá, ainda que tácita, de acordo com o artigo 150, §§ 1º e 2º, do CTN;
5. Argui que a prescrição quinquenal prevista no artigo 168, I, do CTN somente começa a ser contada a partir da extinção do crédito tributário, não se extinguindo com a mera transferência de órgão responsável pelo seu resgate. De acordo com a IN nº 38/1992, caso a instituição financeira não efetue o pagamento da quantia a ser restituída, após 180 dias da data que ficaram disponíveis os valores para resgate, o crédito é devolvido para o Tesouro Nacional, isso não significando que o crédito seria extinto já que a contagem do prazo para a extinção somente operar-se-ia com a efetiva notificação ao contribuinte de que os valores encontravam-se à sua disposição;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

6. Em relação ao ano-base de 1987 a Receita Federal não juntou aos autos qualquer documento comprobatório da revisão fiscal que resultou na conversão do imposto a restituir em imposto a pagar.

É o relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

VOTO

Conselheira MARY ELBE GOMES QUEIROZ, Relatora

Tomo conhecimento do recurso voluntário interposto, por tempestivo e por não se enquadrar a hipótese entre aquelas para as quais se impõe o cumprimento do requisito de admissibilidade do depósito recursal de 30%, haja vista não se tratar o presente processo de exigência de crédito tributário.

Após a análise minuciosa das peças processuais constantes nos autos passo a examinar as alegações expostas no recurso voluntário em confronto com a decisão de primeiro grau e com o melhor direito aplicável à espécie, concluindo que permanece, nessa instância, a discussão acerca do direito de restituição da recorrente cujo pedido foi negado tanto pelo Sr. Chefe da Tributação da Delegacia da Receita Federal como pela autoridade administrativo-julgadora de primeira instância.

Ab initio, cumpre examinar a matéria sob o aspecto da sua natureza haja vista o campo aparentemente complexo em que ela encontra-se colocada.

De acordo com o CTN, *ex vi* o artigo 165, o sujeito passivo tem direito "à restituição total ou parcial do tributo", ou seja, as devoluções de valores recolhidos indevidamente ou a maior do que o devido aos cofres públicos caracterizam-se como restituições a título de "indébitos tributários".

A melhor interpretação a ser adotada para a espécie, à luz do próprio CTN, entretanto, é a de que a expressão "restituição de indébito tributário", na verdade, é equivocada, pois se o recolhimento efetuado pelo sujeito passivo da relação jurídico-tributária tiver a natureza de tributo o respectivo pagamento, efetivamente, acarretará a consequência e o efeito de extinguir crédito tributário nos termos do artigo 156 do mesmo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

diploma legal e, portanto, tratando-se de crédito tributário extinto nada poderá ser devolvido, nem há como subsistir indébito.

Se houve pagamento indevido ou a maior que o devido do *quantum* destinado à satisfazer a obrigação tributária, com certeza esse valor não se revestirá de natureza tributária. Tal recolhimento constitui-se em um valor entregue aos cofres públicos mas que não atende aos requisitos formais e materiais para caracterizarem-se como espécie de tributo e por não se enquadrar como tal resulta em um pagamento sem causa.

De tal assertiva decorre a obrigatoriedade inexorável e a imprescindível exigência de que seja restituído, pela Fazenda Pública, o valor recolhido indevidamente pelo sujeito passivo, sob pena de a Administração Tributária apropriar-se de valor indevido o que ensejaria o enriquecimento ilícito do Estado.

Entretanto, tal conclusão não poderá levar ao entendimento de que as disposições contidas no artigo 165 do CTN são letra morta da lei, no caso Lei Complementar que, em matéria tributária, consoante a Magna Carta é o diploma legal adequado para disciplinar a matéria. A imprecisão no uso de vocábulos pelo legislador não deverá ensejar o desprezo pelo texto legal, mas caberá ao intérprete construir o melhor sentido e procurar a mais correta aplicação a ser-lhe dada, com vista a adequar o seu conteúdo ao verdadeiro destino visado pela norma.

Dessa forma, pode-se inferir que os dispositivos contidos no CTN regulam, isso sim, a restituição de quaisquer valores pagos indevidamente pelo sujeito passivo ao Erário Público e que não se configuram como tributo, embora de início tivessem sido efetuados a esse suposto título. E não poderia ser acolhido entendimento diverso, para se pensar que a restituição de valores que não têm natureza tributária, mas que a princípio foram recolhidos como tal, não se submeteriam ao CTN mas que lhe seriam aplicáveis as normas de direito privado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

A relação jurídica que nasce na hipótese não tem natureza privada tendo em vista que em um dos polos existe uma pessoa jurídica de direito público, isto é, as pessoas nela envolvidas e a magnitude do crédito, no caso valor a ser restituído dos cofres públicos, não têm o carácter de disponibilidade ínsito às relações jurídico-privadas. Tal relação permanece entre uma pessoa de direito público e o contribuinte, apesar de que nela inicialmente exsurge a Fazenda Pública Federal como sujeito ativo, com todo o seu *jus imperium*, e o contribuinte como sujeito passivo e, posteriormente, inverte-se, esse passa a ser o credor e aquele o devedor.

Nessa relação, portanto, ainda subsiste e prevalece a supremacia do interesse público sobre o particular a ser protegido, pois o valor a ser restituído sairá necessariamente dos cofres públicos e por isso precisa ser tratado de modo diverso das relações de natureza privada, salientando-se todavia que tal supremacia encontra seus limites nos direitos e garantias individuais constitucionalmente assegurados. Não se pode entender que por a relação jurídica não ter natureza tributária a ela não seriam aplicáveis as norma do CTN, pois, ao contrário, com tal raciocínio estar-se-ia incorrendo em novo equívoco, pois na hipótese ainda subsiste uma relação jurídica necessariamente sob a égide do direito público.

No caso, quando da solicitação de uma restituição, inicialmente mister se faz conferir a natureza da devolução, é imprescindível que se apure a liquidez e certeza do *quantum* recolhido, se ele configura um tributo, ou não, se trata de uma relação jurídico-tributária, ou não. Se o valor recolhido é tributo o respectivo pagamento extinguiu crédito tributário, somente em caso negativo é que exsurge o indébito que deverá ser devolvido pela Fazenda Pública ao seu credor, o sujeito passivo.

Contudo, para que haja essa devolução, na qual subsiste o interesse público a ser protegido, mister se faz que a Administração Tributária afira a efetividade desse direito tendo em vista que é ela quem detém a competência legal e está melhor



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

preparada para verificar se houve, ou não, a subsunção do fato concreto à hipótese abstrata da lei, a apuração da liquidez e certeza do *quantum* do indébito e a sua respectiva natureza.

Em conseqüência, igualmente à relação jurídico-tributária, a relação jurídica que tem por objetivo a devolução de indébitos de valores que de início tinham características pretensamente tributárias submete-se às prescrições contidas no Código Tributário Nacional.

No tocante ao prazo decadencial, deve ser considerado que o exercício de qualquer direito submete-se à limitação temporal a fim de que as relações jurídicas não se protelem indefinidamente eternizando-se no tempo, como uma forma de realização da certeza do direito e da segurança jurídica. Desse modo, a lei expressamente prevê um prazo final para a extinção do exercício do direito do sujeito passivo para pleitear a restituição de valores indevidamente recolhidos ou a maior do que o devido.

Esse prazo necessariamente deverá reger-se por regras especiais, as quais estão expressamente determinadas no artigo 168 do CTN, e não poderia ser outro o entendimento, em prestígio à legalidade, isonomia e na busca do equilíbrio da relação jurídica entre Fisco e contribuinte, em que é previsto prazo quinquenal de decadência para o direito de o Fisco lançar, portanto, igualmente deverá ser considerado idêntico prazo para o sujeito passivo exercer o seu direito de pedir repetição de indébito.

Portanto, na hipótese de devolução de valores que foram recolhidos, inicial e supostamente, sob o título de tributo e que, posteriormente, passaram a configurar-se como meros indébitos, a respectiva restituição deverá seguir regras próprias e específicas dada a natureza do crédito, os interesses e pessoas envolvidas na relação, no caso, as regras contidas no aludido artigo 168 do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

Consoante o disposto no inciso I do artigo 168 do CTN, a contagem do prazo decadencial tem seu início a partir da extinção do crédito tributário. No tocante ao IRPJ, exercícios de 1986 e 1987, cumpre ressaltar que os valores recolhidos no curso de um determinado ano-calendário (à época período-base) caracterizavam-se como antecipação de tributo que somente poderia se considerar devido, ou não, após o encerramento do respectivo período de ocorrência do fato gerador, quando se apurasse a efetiva base de cálculo do imposto.

Por conseguinte, caso o valor do IRPJ apurado como devido nesse momento fosse maior ainda restaria um saldo a ser pago, ao contrário, caso os valores já recolhidos superasse o *quantum* devido surgiria a hipótese do indébito tributário, nascendo, a partir daí, o direito do sujeito passivo à respectiva restituição. A extinção do crédito tributário, assim, ocorreria, apenas, nesse exato momento em relação ao valor do IRPJ que fosse considerado devido no encerramento do período, de acordo com a base de cálculo apurada nessa data. Após esse momento, os recolhimentos a maior ou indevidos passavam a revestir-se da qualidade de indébito. Em consequência, a conclusão que se pode extrair é de que somente nesse instante poderia iniciar-se a fluência do prazo decadencial para exercício do direito de pleitear a restituição.

Entretanto, deve ser considerado que a lei ordinária que regulava o IRPJ previa um prazo especial para ser efetuado o pedido de restituição que era a data da entrega ao Fisco da declaração de rendimentos para o imposto, sendo vedado ao contribuinte exercer tal direito anteriormente ao prazo estabelecido legalmente. Esse, portanto, era o efetivo momento em que deveria ser exercido o direito de pleitear a devolução do indébito relativo aos valores recolhidos indevidamente ou a maior do que o devido.

Vale ressaltar que, de acordo com as normas da legislação tributária vigentes à época, exercícios de 1986 e 1987, Lei nº 7.450/1985 c/c a IN SRF nº 38/1985,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

a restituição do IRPJ informado na declaração era automática e efetuada através da emissão de lotes às instituições bancárias.

Desse modo, após a apresentação da aludida declaração somente caberia ao sujeito passivo ficar no aguardo da restituição que seria efetuada *ex officio* por parte da Administração Tributária para a qual surgia, nesse momento, o dever legal de efetuar, independentemente de qualquer novo ato ou requerimento do contribuinte, a restituição dos valores declarados como indébitos, em respeito ao princípio da legalidade e oficialidade, salvo a apuração, em posterior revisão, de irregularidades, omissões ou inexatidões.

A partir desse instante não poderia ser imputada ao sujeito passivo qualquer acusação de inércia do exercício do direito de pleitear a restituição de valor já declarado por ele já tê-lo exercido, não podendo mais tal direito ser atingido ou fulminado pela fluência do prazo decadencial. Caso não tenha havido a restituição à época oportuna a partir daí o Fisco é que se encontra inerte na adoção de providências que lhe competiam com vista à devolução do indébito e no seu dever de restituir.

Entretanto, saliente-se que no caso de haver a emissão e envio dos lotes de restituição, pelo Fisco, às instituições financeiras e a respectiva comunicação para o sujeito passivo, a partir do momento que esse tomava conhecimento de tal fato já poderia exercer o direito de resgatar o valor da aludida restituição. Nessa hipótese, estando o sujeito passivo de posse do extrato em que lhe foi comunicado que a devolução do IRPJ estava à sua disposição ele já poderia exercer plena e regularmente o seu direito, fosse junto à instituição financeira inicialmente, fosse junto à repartição do Fisco após 180 dias. Não havendo mais qualquer inércia da Administração Tributária no exercício do seu dever de devolver os indébitos tributários.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79

Acórdão nº : 103-20.433

Passados cinco anos da comunicação da disponibilização da restituição sem que o sujeito passivo efetuasse o respectivo resgate há uma clara demonstração da sua inércia e desinteresse em exercer o direito de receber o valor a que fazia jus. Ora, a inação em agir, no sentido de exercer o seu direito resulta para o credor, detentor do direito, a respectiva perda, por ser ele fulminado pela decadência, no caso submetido ao prazo quinquenal, igualmente, haja vista que o devedor não pode ficar eternamente no aguardo das providências, pois o direito não protege os que dormem, em respeito à segurança jurídica.

Ressalte-se que no caso de o Fisco proceder a qualquer revisão de ofício da declaração de rendimentos apresentada pelo sujeito passivo, especialmente quando ensejar alterações dos valores nela informados, obrigatoriamente, em respeito à legalidade, ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, deverá providenciar a indispensável e regular intimação do sujeito de que contra ele foi efetuado lançamento de ofício, bem como ser aberta a possibilidade para que ele possa apresentar a sua defesa. Ressalte-se que somente após a intimação pode-se considerar como efetivado e consumado o lançamento de crédito tributário, antes de tal procedimento inexistente qualquer exigência que possa ser imposta ao contribuinte.

Aplicando-se as premissas anteriormente expostas ao caso ora em apreciação pode-se concluir que:

RESTITUIÇÃO DO EXERCÍCIO DE 1986 (ano-calendário 1985) - 4ª parcela

De acordo com as peças dos autos verifica-se que a recorrente exerceu tempestivamente o seu direito de pleitear a respectiva restituição com a entrega regular da declaração de rendimentos para o IRPJ do ano-calendário de 1985, tendo sido emitidas e enviada à instituição financeira, automaticamente para ela, apenas as três primeiras



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

parcelas de restituição, consoante a listagem de fls. 46/47 e a informação de fls. 50, do Setor de Arrecadação da Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre – RS.

Ainda, com base nos citados documentos constata-se que a 4ª (Quarta) parcela, cujo pedido de restituição é o objeto do recurso voluntário a esse Conselho de Contribuintes, não foi restituída automática e não há registros que possam identificar que houve a respectiva devolução automática, efetuada manualmente, para a recorrente, como atestado pela própria repartição que detém a competência para executar tal função.

Desse modo, tendo em vista que a recorrente exerceu tempestivamente o seu direito de pleitear a restituição do indébito com a entrega da declaração para o IRPJ, em respeito à legalidade e à oficialidade, deverá ser reconhecido o seu direito à restituição da aludida 4ª parcela, pois a mesma ainda faz jus à devolução do respectivo indébito, não podendo lhe ser oposta qualquer decadência do seu direito de agir.

RESTITUIÇÃO DOS EXERCÍCIO DE 1987 E 1988, respectivamente, ano-calendário de 1986 – 1º semestre –, e ano-calendário 1987.

No tocante às aludidas restituições, segundo as peças do processo, verifica-se que a recorrente exerceu tempestivamente o seu direito de pleitear a respectiva restituição com a entrega regular das declarações de rendimentos para o IRPJ dos exercícios de 1987 e 1988.

Consoante a informação de fls. 50 do Setor de Arrecadação da Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre – RS consta nos arquivos da repartição que não houve a emissão de restituição para a recorrente, nos citados exercícios, quer automática quer manualmente, entretanto, existe uma indicação de que a declaração relativa ao exercício de 1987 ficou na situação "retida em malha fonte", bem como que no tocante à declaração do exercício de 1988, após a revisão fiscal, houve a transformação da situação de "imposto a restituir em imposto a pagar".



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

Em minucioso exame do processo não se constata a existência de qualquer intimação para a recorrente de foi procedido algum lançamento *ex officio* contra ela nos exercícios de 1987 e 1988, bem como a que ele se referia, qual os seus fundamentos, base de cálculo e *quantum* por ventura exigido. Pelo contrário, a própria repartição fiscal, apenas, informa a existência de supostos fatos que, caso concretizados, e após o devido processo legal, poderiam resultar em obstar, ou não, o direito da recorrente à restituição pleiteada. Não há no processo qualquer prova inequívoca de que houve a regular e imprescindível ciência e intimação para a apresentação de defesa por parte da recorrente.

Ora, foge ao mais elementar raciocínio lógico e afronta a estrita legalidade que se possa obstar o direito à restituição de indébitos, relativos a valores pagos indevidamente aos cofres públicos, pelo sujeito passivo, sob uma pretensa suposição de que poderia ter havido revisão fiscal na declaração de rendimentos por ele apresentada para o IRPJ, sem que exista a prova inequívoca de procedimento fiscal ou qualquer ato de lançamento *ex officio*, efetuado contra a recorrente e de que ela tenha sido regularmente intimada e aberta a possibilidade do exercício pleno do seu direito de defesa.

Destarte, inexistindo lançamento de ofício, bem como já estando extinto o direito de o Fisco lançar, e tendo havido a apresentação regular da declaração de rendimentos para o IRPJ nos exercícios de 1987 e 1988, considera-se que a recorrente exerceu tempestivamente o seu direito de pleitear a restituição do indébito a que fazia jus.

Em conseqüência, deverá ser reconhecido o direito da recorrente à devolução dos respectivos indébitos, não lhe podendo ser oposto o argumento de que tal direito encontra-se extinto pela decadência.

Cumpre salientar que no presente voto a questão *sub judice* foi enfrentada sob a ótica do reconhecimento do direito à restituição do indébito pago pela recorrente aos



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

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

cofres públicos. Entretanto, apesar de reconhecido o direito à restituição pleiteada, fica ressalvado a ulterior verificação fiscal da autoridade encarregada da execução do aqui decidido, quanto à certeza e liquidez do crédito da recorrente.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, oriento o meu voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário para reconhecer o direito creditório da recorrente, nos termos dos artigos 165 e 168 do CTN, com relação à restituição dos valores relativos à 4ª parcela do IRPJ do ano-calendário de 1985, exercício de 1986, e dos valores referentes aos exercícios de 1987 e 1988, respectivamente, anos-calendários 1986 (1º semestre) e 1987, ressalvando-se o direito da autoridade administrativa encarregada da execução do Acórdão de aferir a efetividade desse direito e a sua respectiva liquidez e certeza.

Sala das Sessões - DF, em 08 de novembro de 2000


MARY ELBE GOMES QUEIROZ





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11080.001680/95-79
Acórdão nº : 103-20.433

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 31 JAN 2001


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

Ciente em, 16/02/2001


PAULO ROBERTO RISCADO JUNIOR
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL