



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº : 13634.000223/2001-51
Recurso nº : 102-141.370
Matéria : IRF - ILL
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 2ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado : TOTAL TEOFILO OTONIO AUTOMÓVEIS LTDA.
Sessão de : 20 de março de 2007
Acórdão nº : CSRF/04-00.507

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE LUCRO LÍQUIDO. DECADÊNCIA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. TERMO INICIAL - A contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição ou compensação de tributo pago indevidamente, inicia-se na data de publicação de ato legal ou administrativo que reconhece indevida a exação tributária.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

ACORDAM os Membros da Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, nos termos e voto do relatório que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo que deu provimento ao recurso especial.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 ABR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, REMIS ALMEIDA ESTOL, GONÇALO BONET ALLAGE e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

Processo nº : 13634.000223/2001-51
Acórdão nº : CSRF/04-00.507

Recurso nº : 102-141.370
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessado : TOTAL TEOFILO OTONIO AUTOMÓVEIS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional à Câmara Superior de Recursos Fiscais, em face do Acórdão nº 102-46.983, de 10.08.2005 (fls. 135-141) que decidiu DAR provimento ao recurso voluntário em que se discute a restituição / compensação de Imposto de Renda sobre Lucro Líquido proposta pela empresa Total - Teófilo Otoni Automóveis Ltda.. Mencionado acórdão decidiu afastar a decadência e determinar o retorno dos autos à 1ª Turma/DRJ Juiz de Fora - MG para enfrentamento do mérito, ementa seguinte.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - O instituto da decadência decorre da inércia do titular de um direito em exercê-lo. Deve-se, portanto, tomar a data da publicação da norma que veiculou ser indevida a exação como o dies a quo para a contagem do prazo decadencial.

Decadência afastada. Recurso provido.

À fl. 01, o Pedido de Restituição da importância de R\$38.385,72, por recolhimento indevido, protocolizado em 19.10.2001, trazendo, em anexo, DARF de fl. 5, demonstrativos de atualização monetária e cópia de Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, exercício 1991, ano-calendário 1990 (fls. 06-11).

Tanto a DRF em Governador Valadares - MG, mediante o Despacho Decisório de fls. 49-51, quanto a DRJ Juiz de Fora - MG, por meio de Acórdão DRJ/JFA nº 7.043, de 4.05.2004 (fls. 109-111) consideraram indevido o pedido / compensação por ultrapassado o período de cinco anos contados da extinção do crédito tributário.

No Acórdão recorrido, entendeu-se que em face da declaração de inconstitucionalidade do art. 35 da lei nº 7.713, de 1988, com efeito *erga omnes* conferida pela Resolução do Senado nº 82/96, e com o reconhecimento da Administração Pública mediante a Instrução Normativa SRF nº 63, de 25.7.1997, data

Processo nº : 13634.000223/2001-51
Acórdão nº : CSRF/04-00.507

esta considerada termo inicial para a contagem do prazo para requerer a restituição do imposto recolhido indevidamente.

O **Recurso Especial** da Fazenda Nacional fundamenta-se na "prescrição do direito de pleitear a restituição" segundo o prazo estabelecido no art. 168 c/c o art. 165 do Código Tributário Nacional. Menciona que a Complementar nº 118/05, art. 3º, "espancou as dúvidas quanto ao prazo para a restituição dos créditos tributários em imposto por homologação".

Requer seja negado o pedido de restituição do ILL.

Por meio do Despacho nº 102-0.158/2005 foi dado seguimento ao Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais. Intimada do Acórdão e do Despacho, a Interessada apresentou contra-razões ao Recurso Especial no sentido de sua inadmissibilidade e que o acórdão seja mantido.

É o relatório.



Processo nº : 13634.000223/2001-51
Acórdão nº : CSRF/04-00.507

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA - Relator

O Recurso Especial foi interposto tempestivamente e atende aos demais requisitos regimentais pelo que dele conheço.

Conforme relatado, pedido de restituição de Imposto de Renda na retido na fonte sobre Lucro Líquido ao amparo do art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988, pela empresa Total - Teófilo Otoni Automóveis Ltda., foi indeferido em julgamento de Primeira Instância sob o argumento de haver decorrido o prazo decadencial nos termos do art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

A Segunda Instância por meio do acórdão ora recorrido decidiu afastar a decadência do direito de requerer a restituição do indébito por entender reaberto o prazo com a publicação da Instrução Normativa SRF nº 63/97, em 25 de julho de 1997.

Quanto à **decadência do direito de pedir** (prescrição da pretensão à restituição), sem dúvida o julgamento proferido pela Câmara recorrida encontra respaldo no entendimento pacificado quer no Primeiro Conselho de Contribuintes, quer nesta Câmara Superior de Recursos Fiscais, com o qual comungo em razão da exegese das próprias disposições do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 1966.

De fato, acerca da restituição de tributo pago indevidamente, as regras do CTN são no seguinte sentido:

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

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

....

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a

Processo nº : 13634.000223/2001-51
Acórdão nº : CSRF/04-00.507

modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 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.

Da dicção da lei é de ser restituído ao sujeito passivo o valor de tributo indevido, cobrado ou pago espontaneamente, em face da legislação tributária aplicável.

No caso, ter-se-ia como legislação aplicável a redação original do art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988, que determinou a exação tributária; a ADIN que definiu a inconstitucionalidade do dispositivo legal; a Resolução do Senado, que suspendeu (retirou) o diploma supra do ordenamento jurídico; o art. 168, do CTN, que determina o prazo para que a devolução dos valores pagos indevidamente.

As disposições do art. 168 do CTN, inciso II, portanto, define que a contagem do prazo de cinco anos, no caso de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, inicia na "data em que se torna definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória".

Vejo que ao caso se aplicam as disposições do Inciso III, do artigo 165 do CTN. Efetivamente, a norma definida pela Resolução do Senado e seguida pela Administração Tributária gerou em prol da contribuinte o direito de reaver os recursos que recolheu ao Fisco, indevidamente.

Considero, ainda, aplicáveis aos casos desta natureza os princípios gerais de direito tributário, mormente o da estrita legalidade, pois, como visto não cabe exigir tributo sem lei que o autorize.

Assim sendo, é de firmar-se que o termo inicial para a pleitear a restituição de tributos arrecadados indevidamente por sociedade anônima extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data da publicação da Resolução nº 82 do Senado Federal, ocorrida em 19.11.1996. Já para as sociedades por quota de responsabilidade limitada o termo inicial para a contagem do prazo decadencial

Processo nº : 13634.000223/2001-51
Acórdão nº : CSRF/04-00.507

corresponde a publicação da Instrução Normativa SRF nº 63, de 24 de julho de 1997, D. O. U de 25.07.1997, seguinte, que estabeleceu:

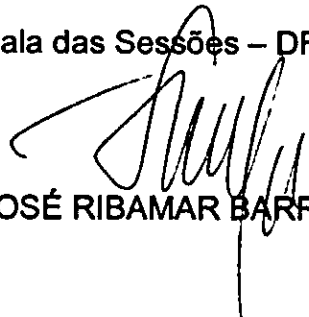
Art. 1º Fica vedada à constituição de créditos da Fazenda Nacional, relativamente ao Imposto de Renda na fonte sobre o lucro líquido, de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713, de 2 de dezembro de 1988, em relação às sociedades por ações.

Parágrafo único - O disposto neste artigo se aplica 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 cotista, do lucro líquido apurado. (destaque-se)

No caso presente, portanto, a petição da recorrente protocolizada em 19.10.2001 (fl. 1) não se encontrava além do prazo quinquenal da publicação do ato normativo da SRF.

Do exposto, voto por NEGAR provimento ao Recurso da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões – DF, em 20 de março de 2007.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA

