



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº : 13804.002911/2001-57
Recurso nº : 104-136.598
Matéria : IRF
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 4ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : QUÍMICA INDUSTRIAL BARRA DO PIRAÍ LTDA.
Sessão de : 12 de dezembro de 2006
Acórdão nº : CSRF/04-00.416

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-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.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 FEV 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 : 13804.002911/2001-57
Acórdão nº : CSRF/04-00.416

Recurso nº : 104-136.598
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Interessada : QUÍMICA INDUSTRIAL BARRA DO PIRAI LTDA.

RELATÓRIO

A Fazenda Nacional, por seu procurador habilitado junto ao Primeiro Conselho de Contribuintes, interpõe Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais em face do Acórdão nº 104-20.121, de 12.8.2004 (fls. 237-247), que decidiu DAR provimento ao recurso voluntário da empresa Química Industrial Barra do Pirai Ltda., "para reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente a título de ILL, (...) a ser quantificado quando da execução do julgado". O julgamento encontra-se assim ementado:

IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - ALCANCE - Com a publicação da Instrução Normativa SRF nº 63/1997, em 24 de julho de 1997, estendendo a suspensão do art. 35, da Lei nº 7.713, de 1988, 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, do lucro líquido apurado, imediatamente ao sócio cotista, inicia-se a contagem do prazo decadencial de cinco anos para a apresentação do requerimento à restituição. Na constância desse prazo, a restituição dos valores pagos deverá alcançar os pagamentos realizados em qualquer data pretérita.

Recurso provido.

No Recurso Especial, o representante da Fazenda Nacional trilha pelo mesmo caminho das autoridades preparadora e julgadora, para reafirmar que a repetição de indébito pode ocorrer tão-somente no prazo estabelecido no art. 168 c/c o art. 165 do Código Tributário Nacional, não havendo outro marco que não seja a extinção do crédito, segundo algum dos fatos dispostos no art. 156, nos quais não se encontra a declaração de inconstitucionalidade da norma que instituiu o tributo.

Considera que o recolhimento feito enquadra-se no tipo "tributo indevido" a que se refere o art. 165, inciso I, e que assim se tomou não pela publicação da Resolução do Senado, "este já o era" pelo que vários contribuintes recorreram ao

Processo nº : 13804.002911/2001-57
Acórdão nº : CSRF/04-00.416

Judiciário e conseguiram a repetição antes da Resolução do Senado. Aqueles que não tomaram a mesma providência dentro do prazo legal devem suportar o ônus da inércia, por mais cruel que isso pareça, posto que inexistente outra forma de estabilizar as relações jurídicas (segurança jurídica), conclui o representante fazendário.

A título de referência, a recorrente menciona a publicação da Lei Complementar nº 118/05, que teria por objetivo "espancar as dúvidas quanto à interpretação do art. 168 do CTN, consagrando o princípio da *actio nata*, ou seja, o prazo prescricional se inicia quando do nascimento do direito à pretensão, este por sua vez começa com o pagamento indevido que, no caso concreto, foi realizado sob o comando de lei inconstitucional".

Transcritas as disposições do art. 3º da mencionada LC, o Senhor Representante da Fazenda Nacional tem como certo que se trata de "lei puramente interpretativa, que confere interpretação autêntica ao art. 168, I, do CTN", devendo ser aplicada "aos processos que se encontram em andamento, conforme dispõe o art. 106, I, do CTN", comando este decorrente do art. 4º da LC nº 118, expresso e taxativamente.

Pondera que "o entendimento acolhido pela Quarta Câmara permitiria que um tributo, o qual a administração entendesse não ser devido e a tal entendimento conferisse publicidade com a edição de um ato normativo, fosse restituído mesmo decorrido 20, 50 ou 100 anos do seu recolhimento". Embasa os argumentos na doutrina de Eurico Marcos Diniz de Santi e em julgados do STJ.

Conclui, que extinto o tributo pelo pagamento, ainda que indevido, o prazo para a repetição é de cinco anos contados conforme as disposições do art. 168 c/ 165 do CTN, independentemente de a suposta ilegitimidade da cobrança do tributo ser ou não reconhecida pólo STF. Requer seja negado o pedido de restituição do ILL.

Por meio do Despacho 104-0.106/2005, o Recurso Especial foi acolhido para seguimento à Câmara Superior de Recursos Fiscais, que dado a conhecer à contribuinte esta apresentou as contra-razões, no sentido de ser mantido o julgamento objeto do Acórdão recorrido (fls. 266-275).

É o relatório.



Processo nº : 13804.002911/2001-57
Acórdão nº : CSRF/04-00.416

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 Química Industrial Barra do Pirai Ltda., foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – SP sob o argumento de haver decorrido o prazo legal.

A Segunda Instância por meio do acórdão ora recorrido, reconheceu o direito das sociedades por responsabilidade limitada requerer o indébito a partir de 25 de julho de 1997, com a publicação da IN SRF nº 63/97, em conformidade com a Resolução do Senado Federal nº 82, de 1996, declarando a inconstitucionalidade do art. 35, da Lei nº 7.713, de 1988, deu provimento ao recurso voluntário.

Diante da comprovação do recolhimento do imposto (DARF às fls. 204-205) e de que o contrato social da recorrente previa a imediata distribuição dos lucros quando da apuração do resultado, a C. Câmara deferiu o mérito do pedido.

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

Processo nº : 13804.002911/2001-57
Acórdão nº : CSRF/04-00.416

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 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.

 5



Processo nº : 13804.002911/2001-57
Acórdão nº : CSRF/04-00.416

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 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 08.11.2001 (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 12 de novembro de 2006.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA

