



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13804.003008/2001-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-006.338 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de novembro de 2022
Recorrente COMPANHIA SANTISTA DE PAPEL (SUCEDIDA POR FIBRIA CELULOSE S.A. E SUZANO PAPEL E CELULOSE S.A.)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/04/1990

RESTITUIÇÃO DECORRENTE DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. *DIES A QUO*. DATA DO PAGAMENTO.

O prazo de prescrição quinquenal para pleitear a repetição tributária, nos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, é contado da data em que se considera extinto o crédito tributário, qual seja, a data do efetivo pagamento do tributo. A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicienda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício

TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO. PEDIDO FORMULADO ANTES DE 9 DE JUNHO DE 2005. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE DEZ ANOS. SÚMULA CARF Nº 91.

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo de prescrição de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos voluntários, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Ailton Neves da Silva (suplente convocado), Flávio Machado Vilhena Dias, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado), Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Fellipe Honório Rodrigues da Costa (suplente convocado) e Paulo Henrique Silva Figueiredo. Ausente o Conselheiro Marcelo Oliveira.

Relatório

Tratam-se de Recursos Voluntários interpostos em relação ao Acórdão nº 07.33-033, de 11 de outubro de 2013, por meio do qual a 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pela Recorrente acima identificada (fls. 88/92).

O presente processo trata de Pedido de Restituição, no valor de R\$ 199.120,35, apresentado em formulário de papel, em 14 de novembro de 2001, pela Companhia Santista de Papel, em relação a pagamento supostamente indevido, a título de Imposto sobre o Lucro Líquido (ILL), realizado em 30 de abril de 1990 (fls. 2/6).

Por meio do Despacho Decisório de fls. 55/56, o Pedido de Restituição foi indeferido, tendo em vista que, quando formulado, já havia decorrido o prazo previsto no art. 168, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN) desde a data do pagamento.

Após a ciência da referida decisão, foi apresentada a Manifestação de Inconformidade de fls. 62/66, na qual se alega que o prazo para a restituição do pagamento em discussão nos presentes autos deve ser contado a partir da publicação da Resolução do Senado Federal nº 82, de 19 de novembro de 1996, que suspendeu, para as sociedades por cotas de responsabilidade limitada, vigência do disposto no art. 25 da Lei nº 7.713, de 1988. Assim, teria até o dia 22 de novembro de 2011, para formular o Pedido de Restituição.

Na decisão de primeira instância, considerou-se improcedente a argumentação da Recorrente, já que, primeiramente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já teria firmado entendimento

de que o prazo de prescrição dos pedidos de restituição fundados na inconstitucionalidade de lei inicia-se com a publicação do acórdão do Supremo Tribunal Federal, (e não a data de publicação de Resolução do Senado Federal) que reconhece aquela inconstitucionalidade, o que, no caso do **ILL**, se deu em 30 de junho de 1995, com a publicação do decidido no RE 172.058SC.

De tal modo, desde 30 de junho de 2000, já estaria prescrito o direito à restituição pleiteada no presente processo.

A par disso, conforme posição da Receita Federal e do Supremo Tribunal Federal, o prazo prescricional se contaria, mesmo, desde a data do pagamento, no que se alinharia ao previsto nos Decretos nº 20.910, de 1932, e 4.597, de 1942.

Assim, qualquer que seja a posição adotada, à data da apresentação do Pedido de Restituição, já estaria extinto o direito à restituição.

O referido Acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1989

Imposto sobre Lucro Líquido ILL. Restituição de Indébito. Extinção do Direito. Precedentes do STJ e STF.

Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, no caso de pedido de repetição de indébito com base na declaração de inconstitucionalidade de lei, o prazo de prescrição extingue-se com o transcurso do quinquênio legal a partir data da publicação da decisão do Supremo Tribunal Federal. No caso iniciou-se em 30 de junho de 1995, com a publicação do RE 172.058SC. Pedidos apresentados após esse prazo não podem ser atendidos, tanto pela interpretação do STJ, quanto pela posição da Administração, que, seguindo precedentes do STF sobre o prazo de extinção do direito a pleitear restituição, considera-o como sendo de cinco anos a contar do pagamento, inclusive para os tributos sujeitos à homologação.

Em decorrência de operações societárias, a Companhia Santista de Papel foi, inicialmente, incorporada pela RIPASA S.A. CELULOSE E PAPEL (fls. 51/52), que, por sua vez, foi cindida totalmente, em 29 de agosto de 2008, entre a ASAPIR PRODUÇÃO FLORESTAL E COMÉRCIO LTDA, a VOTORANTIN CELULOSE E PAPEL S.A e a SUZANO PAPEL E CELULOSE S.A. (fls. 97/100). A parte do acervo da pessoa jurídica cindida que inclui o presente processo foi destinada à VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S.A e à SUZANO PAPEL E CELULOSE S.A., em regime condominial, conforme item 5.(e) (I.2) da Ata de fls. 102/109 e item 141 do Anexo III.D daquele documento (fls. 110/111).

Em um primeiro momento, foi dada ciência da decisão de primeira instância apenas à SUZANO PAPEL E CELULOSE S.A., que interpôs o Recurso Voluntário de fls. 116/128, no qual reitera, basicamente, o teor da Manifestação de Inconformidade, alegando, adicionalmente, apenas:

- (i) a não aplicação da contagem a partir do Acórdão do Supremo Tribunal Federal, já que o caso tratado por aquela Corte se referiria a sociedade limitada, forma diversa da adotada pela Recorrente, que não teria sido por ele atingida;
- (ii) que os “para que ocorra a decadência, é preciso que o titular do direito não o exerça e que a sua inatividade se prolongue por determinado tempo”;
- (iii) que “não dispunha, em momento algum, anterior à Resolução do Senado Federal n.º 87/96, de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores pagos a título de ILL”, de modo que não pode haver a contagem do prazo prescricional desde a data do pagamento, mas apenas a partir da publicação da Resolução do Senado Federal, conforme jurisprudência pacificada do CARF.

Em 21 de janeiro de 2021, os autos foram distribuídos, por sorteio, a este Conselheiro, que providenciou a movimentação do processo para ciência, também, à SUZANO S.A (incorporadora de FIBRIA CELULOSE S.A., nova denominação de VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S.A), que apresentou o Recurso Voluntário de fls. 199/211, do mesmo teor daquele anteriormente interposto.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, Relator.

1 DA ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS

A Suzano Papel e Celulose S/A foi cientificada da decisão de primeira instância, por via postal, em 08 de agosto de 2014 (fl. 114), tendo apresentado seu Recurso Voluntário, em 05 de setembro do mesmo ano (fl. 116). A Suzano S.A., por sua vez, foi cientificada, por meio eletrônico, em 20 de outubro de 2021 (fls. 195/196), interpondo o seu Recurso Voluntário em 05 de novembro do mesmo ano (fl. 197). Ambas peças, portanto, foram apresentadas dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, aplicável ao caso por força do art. 74, §§10 e 11, da Lei nº 9.430, de 27 de março de 1996.

Os Recursos são assinados por procurador, devidamente constituído à fl. 36, e pelo representante legal da segunda Recorrente.

A matéria objeto dos Recursos está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme Arts. 2º, inciso VII, e 7º, *caput* e §1º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Isto posto, os Recursos são tempestivos e preenchem os requisitos de admissibilidade, portanto, deles tomo conhecimento.

2 DO CRÉDITO PLEITEADO

O crédito pleiteado pelas Recorrentes se refere ao pagamento realizado a título de Imposto sobre o Lucro Líquido (ILL) em 30 abril de 1990, no montante de Cr\$ 4.438.374,39 (fl. 6), que, segundo a Recorrente, corresponderia à data do Pedido de Restituição ao montante de R\$ 199.120,35.

Relacionado ao caso sob análise, o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 172.058/SC, em 30 de junho de 1995 (Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 13 de outubro de 1995), reconheceu a inconstitucionalidade do ILL em relação aos acionistas de sociedades anônimas, quando os atos societários não prevejam a imediata disponibilidade econômica ou jurídica a estes do lucro líquido apurado, na data de encerramento do período-base, conforme trecho da ementa a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - SÓCIO COTISTA.

A norma insculpida no artigo 35 da Lei nº 7.713/88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social preve a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no artigo 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer da disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária. Interpretação da norma conforme o Texto Maior.

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - ACIONISTA.

O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional, ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76.

Em decorrência daquela decisão, inclusive, houve a edição pelo Senado Federal da Resolução nº 82, de 1996, por meio da qual:

Art. 1º. É suspensa a execução do art. 35 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, , no que diz respeito à expressão "o acionista" nele contida.

Neste sentido, o reconhecimento da inconstitucionalidade parcial do art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988, de observância obrigatória neste julgamento, poderia aproveitar à Recorrente, a depender das disposições contidas nos seus atos societários.

O Pedido de Restituição sob exame nos presentes autos, contudo, como, acertadamente, reconheceu a decisão recorrida, foi formulado quando já havia transcorrido o prazo prescricional do direito.

A tal conclusão se chega a partir, primeiramente, da Tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, por meio do julgamento do Recurso Especial nº 1.110.578/SP (Relator Ministro Luiz Fux, de 12 de maio de 2010, DJe 21 de maio de 2010), que resultou no Tema repetitivo nº 142 :

O prazo de prescrição quinquenal para pleitear a repetição tributária, nos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, é contado da data em que se considera extinto o crédito tributário, qual seja, a data do efetivo pagamento do tributo. A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicenda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício.

Ou seja, com base no referido entendimento, de observância obrigatória pelos integrantes deste Colegiado, por força do art. 45, inciso VI, c/c art. 62, §2º, do RI/CARF, a contagem do prazo prescricional sempre se dará a partir da data do pagamento a título de tributo, independentemente da data do ato de controle de constitucionalidade difuso ou concentrado.

De outra parte, em conformidade com a Súmula CARF nº 91 (embasada no julgamento sob a sistemática de repercussão geral do Recurso Extraordinário nº 566.621, Relatora Ministra Rosa Weber, de 04 de agosto de 2011, DJe 11 de outubro de 2011):

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Ou seja, tendo o pagamento em questão sido realizado em 30 de abril de 1990, mesmo que aplicado o prazo prescricional de 10 (dez) anos desde aquela data, o direito se extinguiu em 30 de abril de 2000, bem antes data da apresentação do Pedido de Restituição, 14 de novembro de 2001.

A obrigatoriedade de aplicação dos entendimentos acima explicitados afasta a necessidade de se contrapor com outros argumentos as alegações apresentadas pelas Recorrentes nos seus Recursos Voluntários.

3 CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO aos Recursos Voluntários.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo