



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13805.001974/98-92
Recurso nº : 133.085
Matéria : IRPJ - Ex(s): 1990 a 1992
Recorrente : ITAÚ WINTERTHUR SEGURADORA S.A.
Recorrida : DRJ-SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 15 de abril de 2004
Acórdão nº : 103-21.597

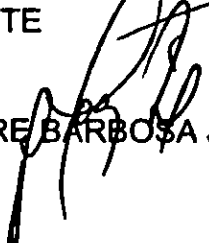
IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - RESTITUIÇÃO -
TERMO INICIAL - Conta-se a partir da publicação da Resolução do
Senado Federal nº 82/96, o prazo para a apresentação de requerimento
de restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto
de renda sobre o lucro líquido.

Recurso Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por ITAÚ WINTERTHUR SEGURADORA S.A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso para reconhecer o
direito à restituição pleiteada, vencido o Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber que
negou provimento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente
julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 MAI 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ
PERCÍNIO DA SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, NADJA RODRIGUES
ROMERO, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, NILTON PÊSS e VÍCTOR LUÍS DE
SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13805.001974/98-92
Acórdão nº : 103-21.597

Recurso nº : 133.085
Recorrente : ITAÚ WINTERTHUR SEGURADORA S.A.

RELATÓRIO

O presente processo trata de pedido de restituição de valores recolhidos a título de Impostos de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido - ILL, relativo aos exercícios de 1990 a 1992, anos-base 1989 a 1991, conforme DARFs de fls. 23 a 27.

A autoridade administrativa, às fls. 36 e 37, indeferiu o pedido sob o argumento de que o direito de o contribuinte pleitear a restituição do indébito estaria decaído, por extinção do prazo para pleitear a restituição, nos termos do disposto no art. 168, inciso I, da Lei 5.172/1996, CTN.

O contribuinte impugnou o despacho decisório em 05/05/2000, conforme fls. 41 a 47, anexando os documentos de fls. 51/58, alegando em síntese, que:

1) A impugnante requereu a restituição do ILL, apurado no período de 1989 a 1991, com base na IN SRF 63/1997 e na Resolução do Senado Federal n.º 82/1996.

2) A decisão da DEINF contraria o entendimento do STJ quanto ao prazo para a restituição de tributos sujeitos a homologação e também quanto ao termo inicial para a contagem de prazo para pleitear a restituição do tributo declarado inconstitucional.

3) O prazo previsto no art. 168, do CTN, se inicia apenas após a homologação, tácita ou expressa, do lançamento, pois somente nesta ocasião é que se pode considerar extinto o crédito tributário, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

4) Este é o entendimento do STJ: *"À falta de homologação, a decadência do direito de repetir o indébito tributário somente ocorre, decorridos cinco anos, desde a ocorrência do fato gerador, acrescidos de outros cinco anos, contados do termo final do prazo deferido pelo Fisco, para a apuração do tributo devido"*.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13805.001974/98-92
Acórdão nº : 103-21.597

5) Assim, no caso ora em exame, não há que se falar em perda do direito à restituição do ILL dos períodos de 1990 e 1991, pois, quando da apresentação do pedido de restituição, o prazo de cinco anos, contados da homologação tácita, não se esgotaria.

6) Ainda que se refute a tese de que o prazo para a homologação é de dez anos, sobrevive a ofensa ao entendimento do STJ quando ao marco inicial da contagem do aludido prazo. Deveras, esta Corte de Justiça, no julgamento do Resp. n.º 44.221-PR, entende que, em caso de declaração de inconstitucionalidade do tributo, o prazo previsto no art. 168 do CTN começa a fluir a partir da decisão do STF: *"(...) é razoável e jurídico que se conte o prazo para a propositura da ação de restituição, em tal caso, a partir da decisão plenária do Supremo, que declarou a inconstitucionalidade da exação. (...)"*

7) Também sob este aspecto não merece prevalecer o despacho decisório recorrido, pois entre a data da publicação do acórdão que declarou a inconstitucionalidade do ILL (13.10.1995) e o pedido de restituição em causa (20.02.1998) transcorreu prazo inferior a 5 (cinco) anos.

8) Firmada a interpretação das Cortes Superiores, o que o AD SRF 96/99 pretendeu, ao dispor sobre a matéria de forma diversa, foi reinaugurar a discussão, violando o direito do contribuinte à restituição do indébito. Este entendimento do Fisco, no entanto, não pode sobrepor-se à interpretação dos Tribunais e, por tais razões, o despacho decisório recorrido deve ser reformado.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo, indeferiu o pedido, via da Decisão nº 807, de 14/03/2001.

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ
Exercício: 1990, 1991, 1992

Ementa: ILL. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA

O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13805.001974/98-92
Acórdão nº : 103-21.597

A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA."

Irresignada, recorre ordinariamente a este Conselho, mediante as seguintes razões, a seguir resumidas.

Arguiu a nulidade da decisão "a quo" porquanto essa teria deixado de examinar a legalidade/constitucionalidade dos atos administrativos.

Apresenta jurisprudência Judicial e Administrativa, dando conta que a contagem do prazo decadencial do direito à restituição tem início na data da Resolução do Senado que suspende a execução da norma legal declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou de ato da administração tributária que reconheça a não incidência do tributo, permitida, nesta hipótese, a restituição de valores recolhidos indevidamente em qualquer exercício pretérito.

Encerra, pedindo o deferimento de seu pleito.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13805.001974/98-92
Acórdão nº : 103-21.597

VOTO

Conselheiro ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE - Relator

O recurso é tempestivo.

Tendo em vista que não houve constituição de crédito tributário, existindo, tão-somente, pedido de compensação tributária, não há falar-se no depósito recursal previsto na MP nº 1.863 e reedições.

Presentes, portanto, as condições de admissibilidade, conheço do recurso voluntário.

O cerne da questão encerrada nos autos é definir-se o marco inicial da decadência, em caso de declaração de inconstitucionalidade de tributo pelo Supremo Tribunal Federal.

Para exercer o direito de pleitear - o que, eventualmente, foi pago a maior - a legislação fixou o prazo de cinco anos, contado da extinção do crédito tributário (CTN, art. 168, I).

Todavia, somente com a partir da Resolução do Senado, nº 82/96, de 18/11/96, é que a decisão emanada pelo Supremo Tribunal Federal, teve efeito "erga omnes".

RESOLUÇÃO Nº 82, DE 1996

"Suspende, em parte, a execução da Lei nº 7.713, de 29 de dezembro de 1988, no que diz respeito à expressão "o acionista" contida no seu art. 35.

O Senado Federal resolve:

Art. 1º É suspensa a execução do art. 35 da Lei nº 7.713, de 29 de dezembro de 1988, no que diz respeito à expressão "o acionista" nele contida.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Revogam-se as disposições em contrário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13805.001974/98-92
Acórdão nº : 103-21.597

Senado Federal, em 18 de novembro de 1996."

Em consequência, o termo inicial de contagem da decadência para pleitear a devolução/compensação do ILL, deve ser a data em que foi publicada a referida norma - 19 de novembro de 1996. Portanto, o prazo final para requerer-se a restituição/compensação do referido tributo foi 19 de novembro de 2001.

Como a recorrente adentrou com seu requerimento em 20 de janeiro de 1998, afasto a decadência declarada e reconheço o direito à compensação/restituição do tributo em questão.

Nesta esteira, o entendimento deste Colegiado, a exemplo dos acórdãos 104-16.684 e 107-05.962.

Acórdão 104-16.684

"IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - RESTITUIÇÃO - TERMO INICIAL - Conta-se a partir da publicação da Resolução do Senado Federal nº 82/96, o prazo para a apresentação de requerimento de restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda sobre o lucro líquido."

Acórdão 107-05.962

"Contribuição Social - Exercício de 1989/Período Base de 1988 - Inconstitucionalidade - Restituição - Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99 e AD SRF nº 96/99 - Decadência - Indeferimento - Improcedência - Cabimento da Restituição - Em matéria de tributos declarados inconstitucionais, o termo inicial de contagem da decadência não coincide com o dos pagamentos realizados, devendo-se toma-lo, no caso concreto, a partir da Resolução nº 11, de 04 de abril de 1995, do Senado Federal, que deu efeitos - erga omnes - à declaração de inconstitucionalidade dada pela Suprema Corte no controle difuso de constitucionalidade."

Do ponto de vista do direito material, os autos demonstram tratar-se de empresa regida pela lei das Sociedades anônimas, que recolheu o ILL, pelo menos, até o ano-calendário de 1992, como fazem prova os documentos de arrecadação de fls. 21/27.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13805.001974/98-92
Acórdão nº : 103-21.597

CONCLUSÃO

Diante de tais fatos, dúvidas não restam de que a recorrente tem o direito à devolução/compensação pleiteada, corrigida monetariamente, ressalvado o direito/dever da SRF, efetuar as diligências necessárias à verificação de existência de saldo credor de pagamento do ILL, nos anos-calendário de 1989, 1990 e 1991.

Sala das Sessões - DF, em 15 de abril de 2004

ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE