



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.003830/97-62
Recurso nº. : 134.762
Matéria : IRF - Ano(s): 1991
Recorrente : ELEKPART PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO S/A (ATUAL
DENOMINAÇÃO DA ELEKEIROZ S/A
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO – SP I
Sessão de : 16 DE OUTUBRO DE 2003
Acórdão nº. : 106-13.584

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - PEDIDO DE
RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - O direito do contribuinte de pleitear a
restituição de imposto pago indevidamente ou maior, extingue-se após
transcorrido o prazo de cinco anos contados da data da extinção do
crédito tributário.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por ELEKPART PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO S/A (ATUAL
DENOMINAÇÃO DA ELEKEIROZ S/A.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos
do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

ROMEUBUENO DE CAMARGO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 JUN 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA
MENDES DE BRITTO, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES
BUENO, LUIZ ANTONIO DE PAULA e EDISON CARLOS FERNANDES. Ausente,
justificadamente, o Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13805.003830/97-62

Acórdão nº : 106-13.584

Recurso nº : 134.762

Recorrente : ELEKPART PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO S/A (ATUAL
DENOMINAÇÃO DA ELEKEIROZ S/A

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição do imposto de renda retido na fonte sobre rendimentos auferidos com aplicações financeiras (fls.01/02), que teriam sido recolhidos a maior, no período de janeiro a dezembro de 1991.

A autoridade administrativa, indeferiu o pedido de restituição em questão (fls. 13/17), sob o entendimento principal, de que tais valores retidos não seriam passíveis de restituição, nos termos da legislação aplicável, mas apenas de compensação em exercícios subseqüentes, com base no Lucro Real, desde que, observada a comprovação do crédito, a obrigatoriedade do preenchimento do Anexo 3 referente à DIRPJ/1992, e a escrituração do respectivo valor compensável em conta do ativo da pessoa jurídica, destinada ao controle dos impostos a recuperar.

O recorrente, por seu representante legal devidamente habilitado, apresentou em 18/04/00 sua impugnação, alegando o seguinte:

- a) que a recorrente não entregou o formulário do Anexo 3, constante no MAJUR/92, eis que, não enquadra-se na situação dos contribuintes que pleiteiam a compensação do imposto retido na fonte sobre os rendimentos computados no lucro real.
- b) que não entregou o referido formulário, pois inexistia tal obrigação no referido Anexo 3, para as pessoas jurídicas que não estivessem solicitando a compensação do imposto de renda na fonte;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº : 13805.003830/97-62
Acórdão nº : 106-13.584

- c) Além disso, o ADN CST nº 88/86, permitiu a compensação do valor retido na fonte sobre rendimentos auferidos com aplicações financeiras, em qualquer exercício subsequente, desde que, transcorrido o prazo prescricional;
- d) Diante de tal fato, a alegação de não preenchimento do Anexo 3, como condição de reconhecimento do crédito não deve prevalecer, eis que encontra-se em desacordo com as regras fiscais aplicáveis à época;
- e) O recorrente alega, que não assiste razão o julgador de 1ª instância, quando dispõe que o recorrente não incluiu os valores referentes aos rendimentos auferidos em aplicações financeiras como receitas, nem registrou em conta de ativo, visto que, os valores correspondentes ao imposto de renda retido na fonte das aplicações financeiras, foram incluídos como receitas na declaração de rendimentos, conforme documento 07, juntado a peça impugnatória.
- f) Que tais valores, foram registrados em conta de ativo, compondo a declaração de rendimentos analisada, conforme documento 08, acostado a impugnação.
- g) Que o valor solicitado a título de imposto de renda retido na fonte sobre rendimentos auferidos com aplicações financeiras, deve ser restituído, eis que, conforme demonstrado, não foi objeto de compensação, em razão do prejuízo fiscal apurado pela recorrente, bem como houve o registro dos valores devido na conta de ativo.

No pedido, pleiteia o recorrente que seja acolhido o recurso, reformando-se a decisão da autoridade julgadora para deferir o pedido de restituição do referido imposto.

A decisão de 1ª instância indeferiu a solicitação formulada pelo contribuinte, considerando-a indevida, eis que "o crédito objeto do pedido de restituição, protocolizado em 30/04/1997 (fl. 01), refere-se a retenções efetuadas no período de janeiro a dezembro de 1991, pelo que estava, inequivocamente, decaído o direito de o contribuinte pleitear a repetição de indébito, restando por este prisma igualmente prejudicada a discussão dos demais pontos suscitados pelo impugnante acerca da existência, ou não, nestes autos, de elementos comprobatórios da retenção do imposto, bem assim, quanto ao cumprimento das respectivas obrigações

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13805.003830/97-62
Acórdão nº : 106-13.584

acessórias, nos termos do art. 28 do Decreto nº 70.235/1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993”.

Regularmente intimado em 06/01/03, o recorrente apresentou Recurso Voluntário, a este Egrégio 1º Conselho de Contribuintes em 04/02/2003, no qual alude o quanto segue:

- a) que a decisão de 1ª instância não merece prosperar, tendo em vista, que a decadência do direito do contribuinte pleitear a repetição de indébito não se caracterizou no presente caso, eis que a solicitação efetuada pelo recorrente, refere-se ao ano base de 1991, e que, portanto, trata-se de tributo sujeito ao lançamento por declaração, haja vista que a Lei nº 8383/91 só produziu efeitos a partir de 1º de janeiro de 1992;
- b) suscitou jurisprudência firmada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, na qual dispõe que: “o Imposto de Renda de Pessoa Jurídica era constituído na modalidade de lançamento por declaração, até o advento da Lei nº 8.383/91. A partir de 1º de janeiro de 1992, o referido imposto passou a ser exigido mensalmente, na modalidade de lançamento por homologação, aplicando-se o disposto no artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional”;
- c) suscitou ainda, pronunciamento do Egrégio STJ sobre o tema, no qual dispõe o seguinte: “DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO (IR-FONTE) – O imposto de renda retido na fonte pagadora não se constitui em lançamento, mas sim em adiantamento de pagamento do que sofrerá acerto ao final de cada exercício. Após a declaração de rendimentos, tem o Fisco cinco anos para homologar e mais cinco. A sistemática enseja que o fluxo decadencial e prescricional observe a jurisprudência dos cinco mais cinco”;

Quanto ao direito à restituição, a recorrente reitera todos os termos constantes na peça impugnatória.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13805.003830/97-62
Acórdão nº : 106-13.584

No pedido, pleiteia a recorrente o total acolhimento deste recurso, reformando-se a decisão de 1ª instância, para deferir o pedido de restituição do imposto de renda retido na fonte.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13805.003830/97-62
Acórdão nº : 106-13.584

VOTO

Conselheiro ROMEU BUENO DE CAMARGO, Relator

Discute-se no presente processo o direito do contribuinte á restituição de imposto de renda retido na fonte não compensado nem restituído, onde a pretensão do contribuinte é resistida pelo Fisco sob a argumentação da ocorrência da decadência.

Sobre o assunto, dispõe o Código Tributário Nacional estabelece em seu Artigo 165.

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

Ainda tratando do direito de restituição do contribuinte, o Artigo 168 do mencionado Código prevê:


6

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13805.003830/97-62
Acórdão nº : 106-13.584

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.

Da leitura dos dispositivos legais acima transcritos, verifica-se quais as situações previstas pelo legislador que autorizam o fisco a promover a restituição total ou parcial de tributo.

É indiscutível, que em respeito ao princípio da legalidade, deve ser resguardado ao contribuinte o direito á restituição de tributo pago a maior, sendo incontroverso que a regra aplicável é a decorrente da interpretação dos dois artigos do Código Tributário Nacional acima transcrito.

Restou incontroverso também que o Recorrente efetivamente recolheu aos cofres Públicos tributo a maior, contudo, para poder exercer seu direito á restituição deve-se observar as regras procedimentais pertinentes.

Verifica-se da análise dos dispositivos legais, que a restituição deve ser requerida no decurso do prazo de cinco anos contados da data em que ocorreu o pagamento espontâneo e a maior do tributo.

No presente caso constata-se que o pagamento a maior do tributo ocorreu no ano de 1992 e o pedido de restituição somente foi formulado e apresentado em 8 de Setembro de 1999, ou seja após transcorridos quase sete anos da data da efetivação do recolhimento.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

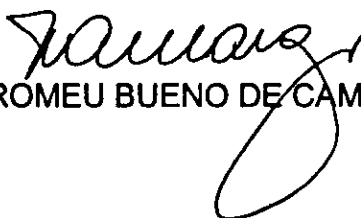
Processo nº : 13805.003830/97-62
Acórdão nº : 106-13.584

Dessa forma, é de fácil constatação que o direito do Recorrente acabou sendo alcançado pela decadência, sendo certo que a restituição pleiteada não pode ser acatada.

Em que pese os relevantes argumentos apresentados pelo Recorrente, e também meu respeito pelo entendimento esposado por algumas decisões do Poder Judiciário, no sentido de que o prazo decadencial somente começaria a fluir após transcorridos dez anos da homologação tácita, entendo que tais decisões não vinculam os Tribunais Administrativos, além de não vislumbrar nenhum dispositivo legal que ampare tal entendimento, a legislação tributária é clara sobre o assunto e não permite qualquer interpretação desprovida de fundamentação legal e se a lei fala em cinco anos esse é o prazo a ser respeitado.

Pelo exposto, conheço do Recurso por tempestivo e apresentado na forma da lei e no mérito nego-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 16 de outubro de 2003


ROMEUBUENO DE CAMARGO





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº.: 13805.003830/97-62
Recurso nº. : 134.762
Acórdão nº. : 106-13.584
Embargante: ELEKPART PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO S/A (ATUAL
DENOMINAÇÃO DE ELEIKEIROZ S/A)
Embargada : SEXTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

DESPACHO Nº 106-182/2007

Em sessão plenária de 16/10/2003, foi julgado por esta Sexta Câmara o recurso nº 134.762, proferindo-se a decisão consubstanciada no Acórdão 106-13.584 (fls. 105 a 112), assim ementado:

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO -
DECADÊNCIA - O direito do contribuinte de pleitear a restituição de imposto pago
indevidamente ou maior, extingue-se após transcorrido o prazo de cinco anos
contados da data da extinção do crédito tributário.
Recurso negado.

A decisão foi assim resumida: "Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques."

O sujeito passivo foi intimado do Acórdão nº 106-13.584 em 03/11/2005 (fl. 116). Inconformado, interpôs Recurso Especial fulcrado nas disposições do art. 7º, § 2º, do então vigente Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, cuja admissibilidade será analisada em despacho específico.

Aqui, mister corrigir um lapso manifesto apontado pelo recorrente na decisão de 2ª instância (fl. 121). No Acórdão recorrido, o relator assevera: "No presente caso constata-se que o pagamento a maior do tributo ocorreu no ano de 1992 e o pedido de restituição somente foi formulado e apresentado em 8 de setembro de 1999, ou seja após transcorridos quase sete anos da data da efetivação do recolhimento" (fl. 111).

Como bem lançado na decisão de 1ª instância, "...o crédito objeto do pedido de restituição, protocolizado em 30.04.1997 (fl. 01), refere-se a retenções efetuadas no período de janeiro a dezembro de 1991..." (fl. 73).

Assim, nos termos do art. 58 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuinte, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007 (DOU de 28/06/2007), que atribui competência ao Presidente de Câmara para corrigir lapso manifesto em acórdão prolatado

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

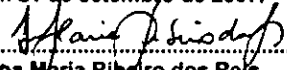
Processo nº. : 13805.003830/97-62
Despacho nº. :106-182/2007

no âmbito da Câmara presidida, retifico o erro apontado pelo recorrente à fl. 121 do Recurso Especial no voto do conselheiro Romeu Bueno de Camargo (fl. 111) para:

No presente caso constata-se que as retenções de imposto de renda sobre aplicação (FAF) ocorreram no ano de 1991 e o pedido de restituição somente foi formulado e apresentado em 30 de abril de 1997.

Assim, permanecem intocados a ementa e o resultado do julgamento que reconheceu a decadência do direito à restituição perseguida.

À Secretaria desta Sexta Câmara para juntar cópia do presente despacho ao Acórdão 106-13.584, de 2003.

M F	Primeiro Conselho de Contribuintes (6ª Câmara)
	Em 21 de setembro de 2007.  Ana Maria Ribeiro dos Reis Presidente