



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

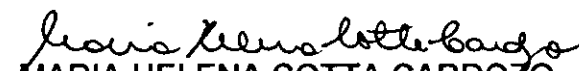
Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Recurso nº. : 149.198
Matéria : IRF/ILL - Ex(s): 1989
Recorrente : WURTH DO BRASIL PEÇAS DE FIXAÇÃO LTDA.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 22 de março de 2006
Acórdão nº : 104-21.472

IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL - Conta-se a partir da data da publicação da Resolução do Senado Federal nº. 82/96, que ocorreu em 19 de novembro de 1996, o prazo para a apresentação de requerimento para restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda retido na fonte sobre o lucro líquido (ILL), inclusive para as sociedades por quotas de responsabilidade limitada.

Recurso negado.

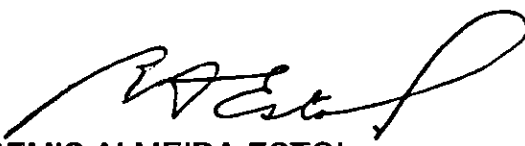
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por WURTH DO BRASIL PEÇAS DE FIXAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Oscar Luiz Mendonça de Aguiar (Relator), Nelson Mallmann, Paulo Roberto de Castro (Suplente convocado) e Meigan Sack Rodrigues, que afastavam a decadência. Os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa, Maria Beatriz Andrade de Carvalho e Maria Helena Cotta Cardozo votaram pela conclusão. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Remis Almeida Estol.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472



REMIS ALMEIDA ESTOL
REDATOR-DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

Recurso nº. : 149.198
Recorrente : WURTH DO BRASIL PEÇAS DE FIXAÇÃO LTD.

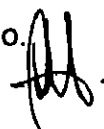
RELATÓRIO

Mediante pedido de restituição de fl. 01, protocolizado em 24/07/2002, a contribuinte pleiteou, com base na Resolução do Senado n.º 82/96, a restituição do Imposto sobre Lucro Líquido – ILL, que teria recolhido durante os anos de 1989 a 1992 (fls. 1/7) no montante de R\$ 204.867,96

Cientificada a contribuinte em 03/05/2002 do indeferimento do seu pedido, que entendeu pela extinção do direito de restituição pelo decurso do prazo para requerê-lo, conforme disciplina do Ato Declaratório SRF nº 96, de 30/11/99 e Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, em 24/05/2002 (fls. 85/94), onde alega, em síntese, que:

a) o Conselho de Contribuintes já firmou o entendimento no sentido de que o prazo de cinco anos para a repetição de indébito de tributo inicia-se quando ele tornou-se indevido, pela edição de Resolução do Senado Federal nº 82, de 19 de novembro de 1996, que suspendeu a execução do art. 35 da Lei 7.713/88, no que diz respeito à expressão “o acionista”, nele contida;

b) requereu que fosse reformado o despacho decisório da DRF, para que seja acolhido o seu pedido de restituição.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

Analisando a manifestação apresentada, a DRJ de origem decidiu por manter o indeferimento do pedido (fl.110/113), sob os seguintes argumentos:

a) de plano, verifica-se que o argumento da interessada em nada a beneficia, haja vista que a aludida Resolução 82 do Senado Federal diz respeito apenas aos acionistas das companhias e a contribuinte é uma sociedade de responsabilidade limitada;

b) quanto à contagem do prazo para o pedido de restituição, a questão está uniformizada no âmbito da SRF, tendo em vista a edição do Ato Declaratório nº 96 de 26 de novembro de 1999, que seguiu orientação, ainda, de Parecer da PGFN e da jurisprudência do STF, de que a declaração de inconstitucionalidade não faz nascer novo prazo de repetição e que tal prazo finda, no caso de restituição de tributos, com o decurso de cinco anos contados da data do pagamento;

c) a PGFN, por meio do Parecer PGFN/CAT/nº 1538/99, já se pronunciou nesse sentido, estribando-se no RE 57.310-PB, ambos no mesmo sentido do entendimento ora defendido.

Irresignada com a decisão, a contribuinte, devidamente intimada em 05/07/2005 (fls. 115) interpôs, em 29/07/2005, recurso voluntário (fls. 116/127), aduzindo, em síntese, as seguintes razões:

1) Quanto ao fato de ser a recorrente sociedade limitada, assevera que, de acordo com a Instrução Normativa SRF nº 63 de 24/07/1997, estendeu-se a determinação da Resolução do Senado Federal nº 82 também às sociedades limitadas, em seu parágrafo único, o que foi consagrado pela

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

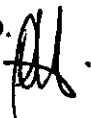
Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

jurisprudência do Conselho de Contribuintes, conforme acórdão transcrito às fls. 119.

2) Por outro lado, quanto à contagem do prazo para o exercício do direito à restituição, o entendimento consagrado na decisão *a quo* é por completo equivocado, uma vez que o prazo para que o contribuinte requeira o que foi recolhido indevidamente é de 5 anos e somente poderia começar a fluir a partir da Publicação da Resolução nº 82 do Senado Federal, que declarou a inconstitucionalidade da norma que o obrigava.

3) A recorrente, em cumprimento à determinação legal vigente à época, recolheu ILL em 1989, 1991 e 1992, conforme DARF anexado ao pedido de restituição por si formulado. A Resolução do Senado nº 82 foi o precedente necessário para que a Recorrente fizesse o pedido de restituição perante a Secretaria da Receita Federal, o qual foi erroneamente indeferido pela autoridade fiscal, uma vez que apenas com a publicação de tal Resolução é que operou-se o efeito “erga omnes”;

4) Requeru, ao final, o provimento do seu recurso.

É o Relatório. 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

VOTO VENCIDO

Conselheiro OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

O litígio versa sobre o início do prazo decadencial para a formalização de pedido de restituição de exação declarada inconstitucional: se a data da extinção do crédito tributário ou se a data da declaração de inconstitucionalidade.

Com base no Decreto nº 2.346 de 10.10.1997 ficam consolidadas normas de procedimentos a serem observadas pela Administração Pública Federal, para que seja dotada de eficácia *ex-tunc*, produzindo efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, com efeito *erga omnes* a partir da Resolução do Senado Federal.

O Art. 35 da Lei nº 7.713/88 que institui o Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sendo suspensa a expressão "o acionista" pela Resolução nº 82 de 18/11/96 do Senado Federal.

A ação direta de inconstitucionalidade encontra-se no Art. 103 da Constituição Federal de 1988, por conseguinte não abrangida pelos Arts. 165 e 168 da Lei nº 5.172, de 25/10/1966 (CTN).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

Em conformidade com o Art. 37 da Constituição Federal a administração pública observará os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade.

Com base nesses princípios a administração pública tem o dever de arrecadar o tributo instituído por lei, porém, quando a lei for decretada inconstitucional, a exação recolhida foi indevida, ficando o contribuinte com o direito a restituir o pagamento indevido do tributo, com o fito de recompor o seu patrimônio, e a administração pública com o dever de devolver o que arrecadou indevidamente. Dessa forma, o contribuinte tem a garantia de que somente pagará tributos realmente devidos com base em previsão legal e constitucional.

Presume-se que as leis emanadas do Poder Legislativo estão em conformidade com a Constituição, ficando o contribuinte obrigado a recolher os tributos, visando manter a ordem social.

“O ajuizamento da ação direta de inconstitucionalidade não se submete à observância de qualquer prazo de natureza prescricional ou de caráter decadencial, eis que atos inconstitucionais jamais se convalidam pelo mero decurso do tempo. Súmula 360. Precedentes do STF (ADIN 1.247 – PA – med. Caut. – RDA 201/213).”

Carece de fundamentação o entendimento de que o prazo decadencial de cinco anos deve ter sua contagem iniciada a partir da data da extinção do crédito tributário, o que conduziria o cidadão ao questionamento de todas as leis, com o propósito de assegurar o seu direito de restituição, de lei que porventura venha a ser declarada inconstitucional.

No presente recurso voluntário, não há o que se falar em extinção do direito da recorrente em pleitear a restituição do ILL (Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido), porque o pedido de restituição do indébito tributário foi protocolizado em 24 de Julho de 2002 (Fl. 01), afastando-se, pois, a alegação de decadência, nos termos da IN 63/97.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

Diante do exposto e do que mais constar dos autos, voto no sentido de conhecer do recurso e dar-lhe provimento parcial, para afastar a decadência, determinando-se a remessa dos autos a DRJ de origem para análise do mérito do pedido de restituição formulado pelo recorrente.

Sala das Sessões - DF, em 22 de março de 2006


OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

VOTO VENCEDOR

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Redator-designado

Em que pese o respeito e admiração que dedico ao ilustre relator, vou me permitir discordar de seu posicionamento quanto ao termo inicial da decadência, envolvendo pedido de restituição do ILL das sociedades por quotas de responsabilidade por ele tida, como sendo a data da Instrução Normativa n. 63/1997.

De antemão, deixo consignado que as decisões do STF traduzidas no controle da constitucionalidade de leis somente se aplicam a todos os contribuintes se decididas em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade. É que neste caso, o controle concentrado, como o próprio nome diz, tem por objetivo evitar diversas decisões conflitantes sobre uma mesma norma.

Mas, por outro lado, não se pode esquecer que nos casos de controle difuso, desde que haja superveniente Resolução do Senado Federal suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional, por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal (art. 52, X, da Constituição Federal), também passa a ter eficácia *erga omnes*.

É o que ocorreu no caso do art. 35, da Lei n. 7.713/88 quando, após o julgamento do STF, o Senado Federal expediu a Resolução n. 82, de 18 de novembro de 1996, suspendendo parcialmente a execução do dispositivo enfocado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

Por essa razão, tenho que somente a partir da publicação da aludida Resolução, em 19 de novembro de 1996, é que ficaram caracterizados como indevidos os pagamentos relativos ao ILL, o que é corroborado por farta jurisprudência deste Conselho.

Devo esclarecer aderi a essa jurisprudência após muita reflexão e, principalmente, pela gravidade do motivo (inconstitucionalidade), apesar de convencida de que os pilares de sustentação dos prazos decadenciais é que não se suspendem, não se interrompem e, muito menos, que recomecem.

Salvo essa hipótese, mantenho firme minha posição na linha da regra geral, ou seja, que o prazo decadencial para repetir indébito se inicia com a extinção do crédito tributário, que corresponde à data do pagamento, nos exatos termos do art. 168 combinado com art. 165, ambos do Código Tributário Nacional.

Basicamente é por esses motivos que não vejo como deslocar o termo inicial da decadência do direito de pleitear a restituição do ILL, recolhido nos termos do art. 35 da Lei n. 7.713/88, para a data da edição da IN n. 63/97, mesmo em relação às sociedades constituídas por quotas de responsabilidade limitada.

Mas não é só, o fato é que o voto do relator Ministro Marco Aurélio, no Recurso Extraordinário nº. 172.058, julgado pelo Supremo Tribunal Federal e que ensejou a edição da Resolução do Senado, também enfrentou o tema em relação com enfoque nas sociedades limitadas, nas mesmas condições trazidas na Instrução Normativa n. 63/97 (indisponibilidade imediata do lucro líquido aos sócios), vejamos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

**"Instrução Normativa SRF, n.º 63, de 24 de julho de 1997.
DOU de 25/07/1997, pág. 16041**

Determina a dispensa da constituição de créditos da Fazenda Nacional e o cancelamento do lançamento nos casos que especifica.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições, e em vista do que ficou decidido pela Resolução do Senado n.º 82, de 18 de novembro de 1996, e com base no que dispõe o Decreto n.º 2.194, de 7 de abril de 1997, resolve:

Art. 1º Fica vedada a 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 n.º 7.713, de 22 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.

Art. 2º Ficam os Delegados e Inspectores da Receita Federal autorizados a rever de ofício os lançamentos referentes à matéria de que trata o artigo anterior, para fins de alterar, total ou parcialmente, o respectivo crédito da Fazenda Nacional.

Art. 3º Caso os créditos de natureza tributária, oriundos de lançamentos efetuados em desacordo com o disposto no art. 1º, estejam pendentes de julgamento, os Delegados de Julgamento da Receita Federal subtrairão a aplicação da lei declarada inconstitucional.

Art. 4º O disposto nesta Instrução Normativa não se aplica às empresas individuais.

Art. 5º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 6º Revoga-se as disposições em contrário."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13897.001332/2002-86
Acórdão nº. : 104-21.472

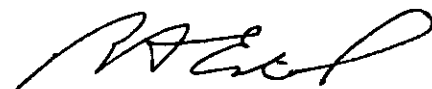
Uma simples leitura da Instrução Normativa faz concluir que seus termos não passam de mero comando dirigido à própria administração, com o único propósito de instrumentalizar a conduta dos Auditores Fiscais que atuam em atividade vinculada, jamais se podendo estender seu alcance e/ou grandeza suficientes para marcar um novo marco inicial para contagem de decadência.

A natureza não constitutiva da IN nº. 63/97 é confirmada logo no comando primeiro (não constituição de crédito tributário), dirigido às sociedades por ações e, logo em seguida, estendendo a conduta, meramente administrativa, para as sociedades limitadas, nada mais do que isso.

Portanto, e até por uma questão de isonomia, tenho que o prazo decadencial para a restituição do ILL teve início na data da publicação da Resolução do Senado Federal nº. 82/1996, em 19/11/1996, inclusive para as empresas constituídas sob a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada.

Assim, com as presentes considerações e, novamente pedindo vênias ao ilustre relator, encaminho meu encaminho voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 22 de março de 2006


REMIS ALMEIDA ESTOL