



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA**

Processo nº 13706.003446/2001-80
Recurso nº 102-148.475 Especial do Procurador
Matéria IRF/ILL
Acórdão nº 04-01.156
Sessão de 04 de novembro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado HOSPITAIS INTEGRADOS DA GÁVEA S/A

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

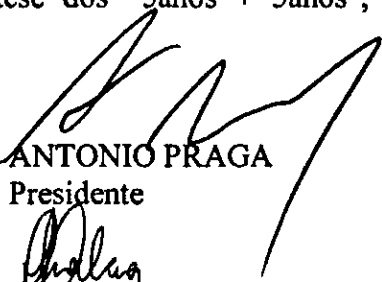
Exercício: 1990, 1991

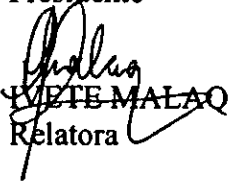
PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - ALCANCE - Considerando a declaração de inconstitucionalidade, e a data da publicação da Resolução do Senado nº 82, ocorrida em 19/11/1996, somente a partir de então iniciaria a contagem do prazo prescricional, para restituição do indébito das empresas constituídas sob a forma de sociedades anônimas..

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os Membros da Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à DRF de origem para análise das demais questões, nos termos do voto da Relatora. A conselheira Maria Helena Cotta Cardozo acompanhou o Relator pelas conclusões, aplicando a tese dos "5anos + 5anos", contados o pagamento indevido para pleitear a restituição.


ANTONIO PRAGA
Presidente


FÁTIMA MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Relatora

FORMALIZADO EM: 22 DEZ 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gonçalo Bonet Allage, Ana Maria Ribeiro dos Reis, Moisés Giacomelli Nunes da Silva Gustavo Lian Haddad e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

A large, stylized handwritten signature, possibly of the letter 'A', is written in the center of the page.A small, circular handwritten mark or signature is located in the bottom right corner of the page.

Relatório

Inconformada com o decidido através do Acórdão Nº 102-48.279, fls. 146/152 da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, a Fazenda Nacional, através de sua Procuradora, com base no inciso II, do art. 7º, da Portaria MF nº 147, de 2007, apresentou o Recurso Especial de fls. 157/163, devidamente admitido pela Presidente daquela Câmara, conforme de fls.166/169.

Em síntese, fundamenta que o julgado, ao adotar como regra para contagem da decadência para repetição de indébito, a data da Resolução do Senado Federal, colidira com as disposições dos artigos 165,I,168 I, do CTN, além dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118, de 2005, bem como decidira de forma divergente daquela adotada nos acórdãos 108-07132, de 19/09/2002 e 105-13800.

Contra-razões do Contribuinte às fls. 175/195, onde, em breve síntese, pede não se conheça do recurso , por não preencher os pressupostos de admissibilidade e , vencido na preliminar, lhe seja negado provimento.

É o Relatório.



Voto

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Em litígio o posicionamento, à unanimidade da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, de julgar tempestivo o pedido de restituição referente ao ILL referente aos anos de 1991,1992, conforme DARFS de fls.06/12, interposto em 21/11/2001, com base na data da Resolução do Senado Federal, como dies a quo, para contagem da decadência.

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.

Nesses casos, a partir desta Resolução, o termo inicial para efeitos de contagem do prazo decadencial é a data da sua publicação, em 19/11/1996, quando vigentes os efeitos “erga omnes” do julgado do Supremo Tribunal Federal.

Dando cumprimento ao artigo 37 da Constituição Federal a administração pública observará os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, além do dever de arrecadar o tributo regularmente instituído por lei.

Quando a lei é declarada inconstitucional a exação recolhida é indevida. Conseqüentemente o contribuinte tem 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.

Este também é posicionamento do judiciário:

“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

Desta forma, entendo que o acórdão está perfeito, motivo porque NEGO provimento ao recurso especial, implicando em determinar a devolução dos autos a unidade de origem para que a autoridade da Delegacia da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro

 4

analise as demais questões constantes do pedido do Contribuinte, ante o afastamento da questão preliminar.

Sala das Sessões-DF, em 04 de novembro de 2008.


~~FETE MALAQUIAS~~ PESSOA MONTEIRO

