



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10073.000316/2002-71
Recurso nº	134.308 Voluntário
Matéria	FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Acórdão nº	303-34.818
Sessão de	18 de outubro de 2007
Recorrente	TUVIBRA INDUSTRIAL E CONSTRUTORA SA
Recorrida	DRF-RIO DE JANEIRO/RJ

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 2003

Ementa: Normas processuais. Vício de representação.

A pessoa física que subscreve atos processuais na qualidade de representante da pessoa jurídica deve, formalmente, comprovar a recepção desses poderes por expressa outorga da sociedade empresária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso voluntário, nos termos do voto do relator. A Conselheira Nanci Gama declarou-se impedida.


ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente


TARASIO CAMPELO BORGES - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman.

Relatório

Cuida-se de retorno de diligência à repartição de origem nos autos de recurso voluntário contra acórdão unânime da Quinta Turma da DRJ Rio de Janeiro (RJ) II que rejeitou manifestação de inconformidade¹ da interessada contra indeferimento de pedido de reconhecimento de direito creditório da contribuição para o Fundo de Investimento Social (Finsocial)² atrelado a pedido de compensação com débitos de natureza tributária administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Aduz a peticionária que tais créditos são decorrentes de recolhimentos do Finsocial calculados mediante a aplicação de alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento).

Indeferido o pedido pela Delegacia da Receita Federal competente³, a interessada tempestivamente manifestou sua inconformidade com as razões de folhas 53 a 57, cuja síntese tomo de empréstimo do relatório do acórdão recorrido:

3.1 A autoridade que indeferiu o pedido sem a análise do mérito considera como data inicial para a contagem do prazo de 5 anos a data de recolhimento do tributo, o que teria provocado a extinção do crédito tributário, conforme AD SRF 096/99;

3.2 Com o FINSOCIAL, entretanto, os fatos não ocorreram na forma usual, vez que todos os aumentos de alíquota desta Contribuição foram considerados inconstitucionais pelo STF e em função disso a doutrina e a jurisprudência são mansas e pacíficas quando afirmam que o prazo para restituir ou compensar qualquer tributo, quando existe declaração de inconstitucionalidade, conta-se da decisão do STF, para as partes envolvidas e de ato administrativo com efeito erga omnes.

3.3 A decisão do STF foi incidental e o efeito erga omnes adveio com a IN SRF nº 31/97, publicada no DOU de 10/04/1997. Como o presente processo foi protocolado em 14/03/2002, estava dentro do prazo legal, contrariamente ao que afirmou a autoridade que indeferiu a restituição;

3.4 É atitude lógica e evidente que enquanto não tiver ocorrido a definição sobre a inconstitucionalidade da exação, não pode o

¹ Manifestação de inconformidade acostada às folhas 53 a 57.

² Pedido protocolizado no dia 14 de março de 2002, subscrito pelo diretor superintendente Décio Moacir Dotta (folhas 1 a 3) e instruído com ata de assembléia geral ordinária e extraordinária da Tuvibra Industrial e Construtora S.A., realizada no dia 16 de abril de 2001, na qual o administrador de empresas Décio Moacir Dotta é reeleito diretor superintendente para o período de 1º de maio de 2001 a 30 de abril de 2002 (folhas 7 a 9).

³ Indeferimento do pedido às folhas 48 e 49, assim ementado: "FINSOCIAL – RESTITUIÇÃO. Contribuições ao Fundo de Investimento Social – Finsocial, relativas ao período de apuração de setembro de 1989 a março de 1992, determinadas pela aplicação de alíquotas majoradas superiores a 0,5%, declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo extingue-se após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da extinção do respectivo crédito tributário. PEDIDO INDEFERIDO."

hó

contribuinte que age corretamente suspender tal pagamento sem a manifestação da autoridade judiciária.

3.5. *É este o entendimento esposado pela COSIT nos itens 12 e 26, bem como itens "b" e "c" do encerramento do Parecer COSIT n.º 58/98 de 27/10/1998.*

3.6 *Os Conselhos de Contribuintes ratificam a tese do Parecer COSIT n.º 58/98;*

3.7 *O posicionamento administrativo definitivo sobre a matéria partiu da Câmara Superior de Recursos Fiscais em 19/03/2001;*

3.8 *Ante ao exposto, requer a impugnante a acolhida de seu pleito, determinando-se a reforma do despacho decisório e permitindo-se a restituição.*

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992

Ementa: PRAZO DECADENCIAL PARA REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TERMO INICIAL

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação declaratória ou em recurso extraordinário, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário, inclusive na hipótese de tributos lançados por homologação, conforme preceitua o art 150, § 1º do CTN.

Solicitação Indeferida

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Rio de Janeiro (RJ) II, recurso voluntário foi interposto às folhas 87 a 97, subscrito no dia 27 de julho de 2004 por procurador não identificado nem formalmente constituído nos autos deste processo administrativo. Nessa petição, as razões iniciais são reiteradas noutras palavras.

Na sessão de julgamento de 24 de janeiro de 2007, por intermédio da Resolução 303-01.276, a conversão do julgamento do recurso em diligência à repartição de origem foi conduzida pelo voto que transcrevo:

Conforme relatado, o sujeito passivo da obrigação tributária principal objeto desta lide é patrocinado no recurso voluntário por procurador não identificado nem formalmente constituído nos autos deste processo administrativo.

haz

Lanço mão da analogia, procedimento autorizado no inciso I do artigo 108 do Código Tributário Nacional, para tentar eliminar o defeito constatado mediante aplicação do disposto no *caput* do artigo 13 do Código de Processo Civil⁴.

Assim, voto no sentido de converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem, a fim de que a ora recorrente seja intimada a sanar o vício de representação, no prazo de cinco dias, dilatado até o dobro mediante comprovada justificação⁵, por meio da identificação do procurador que subscreve o recurso voluntário e da juntada do regular instrumento de outorga de poderes da cláusula *extra judícia* possíveis de serem exercidos nos autos do presente processo administrativo.

Em atendimento à determinação deste colegiado, a autoridade preparadora intimou o contribuinte que forneceu os seguintes documentos:

- ata das assembleias gerais ordinária e extraordinária da Tuvibra Companhia Industrial de Tubos de Concreto, publicada no Diário Oficial do estado do Rio de Janeiro no dia 25 de julho de 1977, na qual o industrial e contador Décio Dotta é diretor superintendente;⁶

- cédula de identidade e cartão de inscrição de contribuinte do CPF do Ministério da Fazenda, ambos do industrial e contador Décio Dotta;⁷

- declaração firmada em 6 de julho de 2007 por Tuvibra Industrial e Construtora S.A., no ato representada por seu diretor superintendente Décio Moacir Dotta;⁸

- instrumento particular de procuração no qual Tuvibra Industrial e Construtora S.A., no ato representada por Décio Moacir Dotta, em 2 de janeiro de 2003, outorga poderes aos advogados Cláudio Solon Werneck da Silva e Márcio Freitas de Aguiar;⁹ e

- cédula de identidade do advogado Cláudio Solon Werneck da Silva, expedida pela OAB, seccional do Rio de Janeiro.¹⁰

Concluída a juntada dos documentos, a autoridade preparadora encaminha para a segunda instância administrativa os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro e

⁴ CPC, artigo 13: Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber: (I) ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo; (II) ao réu, reputar-se-á revel; (III) ao terceiro, será excluído do processo.

⁵ Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, artigo 24 e parágrafo único.

⁶ Ata acostada às folhas 115 (frente e verso), por fotocópias autenticadas por tabelião de notas.

⁷ Cédula de identidade e CIC acostados à folha 116 (frente e verso), por fotocópias autenticadas por tabelião de notas.

⁸ Declaração acostada à folha 117.

⁹ Instrumento de mandato acostado à folha 118.

¹⁰ Cédula de identidade do advogado acostada à folha 119.

submetidos a julgamento em único volume, processado com 120 folhas. Na última delas consta o citado despacho de devolução dos autos para julgamento.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro TARÁSIO CAMPELO BORGES, Relator

Versa o litígio, conforme relatado, sobre manifestação de inconformidade¹¹ da interessada contra indeferimento de pedido de reconhecimento de direito creditório da contribuição para o Fundo de Investimento Social (Finsocial)¹² atrelado a pedido de compensação com débitos de natureza tributária administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Para sanar vício de representação no recurso voluntário, o julgamento dele foi convertido em diligência à repartição de origem na sessão do dia 24 de janeiro de 2007. Provocada por este colegiado, a repartição de origem acostou aos autos documentos fornecidos pela recorrente.

Preliminarmente, do confronto desses documentos com outros anteriormente oferecidos, destaco:

(1) a ata das assembleias gerais ordinária e extraordinária da Tuvibra Companhia Industrial de Tubos de Concreto, publicada no Diário Oficial do estado do Rio de Janeiro no dia 25 de julho de 1977 e oferecida para solucionar o vício de representação, identifica os membros da diretoria eleitos para o período de abril de 1977 a abril de 1978, com décadas de defasagem tanto em relação à data da interposição do recurso voluntário de folhas 87 a 97, subscrito no dia 27 de julho de 2004, quanto em relação à data da outorga de poderes formalizada no instrumento particular de folha 118 (2 de janeiro de 2003);

(2) o administrador de empresas Décio Moacir Dotta subscreve a declaração de folha 117, em 6 de julho de 2007, como diretor superintendente e o instrumento particular de procuração de folha 118, em 2 de janeiro de 2003, como representante legal de Tuvibra Industrial e Construtora S.A., mas, segundo as atas das assembleias acostadas aos autos, o mandato dele como diretor superintendente limitou-se ao período de 1º de maio de 2001 a 30 de abril de 2002 (folhas 7 a 9), depois disso foi substituído pela industrial Luzia Magalhães Dotta, que atuou como diretora superintendente no período de 1º de maio de 2002 a 30 de abril de 2004 (folhas 66 a 71);

(3) consoante ata da assembleia geral ordinária de folhas 66 a 68, antes da eleição da diretoria para o período de 1º de maio de 2002 a 30 de abril de 2003, no dia 15 de abril de 2002, o administrador de empresas Décio Moacir Dotta comunicou aos demais acionistas seu afastamento da direção da sociedade anônima e “pediu para não ser reeleito para o cargo de Diretor Superintendente”¹³.

Portanto, o recurso voluntário foi subscrito por advogado que recebeu poderes outorgados em instrumento particular de procuração firmado em 2 de janeiro de 2003 por

¹¹ Manifestação de inconformidade acostada às folhas 53 a 57.

¹² Pedido protocolizado no dia 14 de março de 2002 (folhas 1 a 3).

¹³ Ata da assembleia geral ordinária (folha 67).

ex-diretor superintendente (renúncia formalizada no dia 15 de abril de 2002) não conduzido a outro cargo de direção, nesse ato identificado como representante legal da pessoa jurídica, sem lograr êxito na tentativa de comprovar esse poder de representação.

Com essas considerações, não conheço do recurso voluntário, por vício de representação.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2007



TARASIO CAMPELO BORGES - Relator