



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

303

Processo : 10140.001304/00-07
Acórdão : 202-13.144
Recurso : 117.689

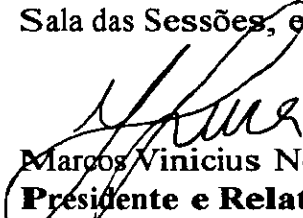
Sessão : 29 de agosto de 2001
Recorrente : DILSON HIGA
Recorrida : DRJ em Campo Grande - MS

NORMAS PROCESSUAIS - PRAZOS - PEREMPÇÃO - Recurso apresentado após o decurso do prazo consignado no *caput* do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72. **Recurso que não se toma conhecimento, por prempito.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
DILSON HIGA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por prempito.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Alexandre Magno Rodrigues Alves.

Sala das Sessões, em 29 de agosto de 2001


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros **Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo, Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente), Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.**

cl/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10140.001304/00-07

Acórdão : 202-13.144

Recurso : 117.689

Recorrente : DILSON HIGA

RELATÓRIO

DILSON HIGA, pessoa jurídica de direito privado, nos autos qualificada, apresentou à Delegacia da Receita Federal em Campo Grande - MS pedido de restituição, referente à Contribuição para o Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL e à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, em razão de recolhimentos efetuados, a maior, nos períodos de 01/90 a 11/91(FINSOCIAL) e 07/93 a 03/94 (COFINS).

Pelo Despacho Decisório nº 390/00, o Delegado da Receita Federal em Campo Grande - MS indeferiu a restituição pleiteada (fls. 24/25).

Inconformado, o contribuinte apresentou a tempestiva Impugnação de fls. 28/44, alegando em síntese que:

- a) o Delegado da Receita Federal em Campo Grande - MS, denegou seu pedido sem esteio legal, invocando decurso do prazo de 05 anos do pagamento do tributo com base no texto dos art. 165, I, e 168, inciso I, do CTN, do Ato Declaratório nº 96/99 e do Parecer PGFN/CAT nº 1.538/99, que não tem força de Lei para revogar decisões do STF e STJ;
- b) havendo julgados do STF e STJ sobre inconstitucionalidade e sobre decadência e prescrição, não cabe ao Delegado da Receita Federal em Campo Grande - MS interpretar de forma unipessoal por via imprópria sobre o assunto, sob pena de descumprimento da legislação pátria e afronta às normas que regem o Sistema Jurídico do País;
- c) após citar Celso Bandeira de Melo, afirma que não há que se falar em decadência. Transcreve várias ementas de Acórdãos do STJ como jurisprudência, balizando seus argumentos de defesa;
- d) após transcrever o texto do art. 150, § 4º, do CTN, alega que a homologação tácita do pagamento não decorre de uma ilação interpretativa lógica, mas de disposição expressa de lei e que não deve causar pasmo a disposição do CTN, que adota lançamento homologatório tácito do



Processo : 10140.001304/00-07
Acórdão : 202-13.144
Recurso : 117.689

pagamento efetuado pelo sujeito passivo, como de resto, outros sistemas jurídicos admitem. O prazo para a homologação do pagamento, em regra, é de cinco anos, contados a partir da data da ocorrência do fato gerador da obrigação;

- e) como diz Baleeiro, o pagamento é aceito antecipadamente, fazendo-se o lançamento *a posteriori*: a autoridade homologa-o, se exato, ou faz o lançamento suplementar para haver a diferença caso verificada a favor do erário (Dir. Trib. Brasileiro, 9ª ed. pág. 477);
- f) no caso do FINSOCIAL, ainda não ocorreu a prescrição, de acordo com o RE nº 75.936-CE, o prazo prescricional tem por termo inicial a data da declaração de inconstitucionalidade da lei em que se fundamentou o gravame, sendo que, no caso em referência, a prescrição só começou a correr em 20/08/93, data da declaração de inconstitucionalidade da lei, e se concretizará somente em 20/08/03; e
- g) depois de estabelecer a distinção entre os institutos jurídicos da decadência e da prescrição citando textos de ilustres estudiosos do assunto como Yara Muller Leite e Antônio Luís da Câmara Leal, afirma que a Administração Pública não pode negar a restituição de tributos recolhidos ilegalmente, sob pena de enriquecimento sem causa. Cita trecho do livro "Teoria e Prática do Direito Tributário" de Célio Silva Costa.

Da análise dos elementos constitutivos dos autos, o Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande - MS negou o pedido de restituição, ementando, assim, sua decisão (fl. 61):

"FINSOCIAL/COFINS. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário, mesmo quando se tratar de pagamento com base em lei declarada inconstitucional pelo STF.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA".



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10140.001304/00-07

Acórdão : 202-13.144

Recurso : 117.689

Ciente da decisão singular em 06/04/01, o interessado interpôs Recurso Voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes em 09/05/01 (fls. 67/72), reiterando os argumentos trazidos na peça impugnatória.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10140.001304/00-07
Acórdão : 202-13.144
Recurso : 117.689

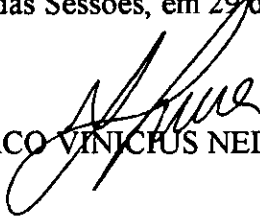
VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Conforme atesta o AR de fls. 66, o interessado tomou conhecimento da decisão recorrida em 06/04/01, apresentando recurso voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes tão-somente em 09/05/01 (fl. 67), no 33º dia após a referida ciência.

Destarte, tendo o contribuinte interposto o apelo fora do prazo máximo de 30 dias previsto no *caput* do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, ocorre a perda do direito de recorrer. Perempto o recurso, consolida-se a decisão de primeira instância na esfera administrativa.

Isto posto, não conheço do recurso voluntário apresentado.

Sala das Sessões, em 29 de agosto de 2001


MARCO VINICIUS NEDER DE LIMA