



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA**

**Processo n°** : 13706.000542/00-97  
**Recurso n°** : 133.920  
**Acórdão n°** : 303-33.861  
**Sessão de** : 05 de dezembro de 2006  
**Recorrente** : POSTO DE GASOLINA CENTRAL DA ABOLIÇÃO  
LTDA.  
**Recorrida** : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

PROCESSO FISCAL. PRAZOS. PEREMPÇÃO. Recurso apresentado fora do prazo acarreta em preclusão, impedindo o julgador de conhecer as razões da defesa. Perempto o recurso, não há como serem analisadas as questões envolvidas no processo (artigo 33, do Decreto 70.235, de 06 de março de 1.972). Recurso não conhecido.

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 por perempto, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
ANELISE DAUDT PRIETO  
Presidente

  
NILTON LUIZ BARTOLI  
Relator

Formalizado em: 30 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nanci Gama, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Sergio de Castro Neves.

Processo nº : 13706.000542/00-97  
Acórdão nº : 303-33.861

## RELATÓRIO

Trata-se de pedido de Restituição/Compensação, formalizado pelo contribuinte em 28/02/2000, fundamentado no artigo 17, da Medida Provisória nº. 1.110/95.

Inclusos ao pedido os documentos de fls. 02/39, dentre os quais, planilha de valores a restituir/compensar e Darf's, bem como, cópias do Contrato Social e Alteração, e Declarações do Imposto de Renda Pessoa Jurídica dos anos de 1990, 1992 e 1993.

A Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária do Rio de Janeiro, por meio do Despacho Decisório constante às fls.56/57, indefere o pleito do contribuinte, diante de seu entendimento de que se operou a decadência de seu direito de pleitear a restituição, o qual se extinguiu com o decurso do prazo de 5 anos, contados da extinção do crédito tributário. (artigo 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, c/c Ato Declaratório nº. 96/99).

Ciente quanto à referida decisão o contribuinte apresentou, tempestivamente, impugnação de fls. 59/64, alegando, em suma, que:

de acordo com o artigo 165, do CTN, o “sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade de seu pagamento”;

já o artigo 168, inciso I, do mesmo diploma legal, prescreve que “o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário;

o artigo 156, inciso VII, vem definir como modalidade de extinção “o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus parágrafos 1º e 4º;

o prazo para ocorrência da homologação tácita é definido no artigo 150, parágrafo 4º, o qual estipula que “se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar do fato gerador, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação”;

verifica-se, portanto, através de interpretação literal das normas contidas no Código Tributário Nacional, que o prazo para a interessada pleitear a restituição de tributos recolhidos indevidamente ou a maior, expira-se 10 (dez) anos

Processo n° : 13706.000542/00-97  
Acórdão n° : 303-33.861

após a ocorrência do respectivo fato gerador, de acordo com entendimento da Receita Federal (AD n° 96/99), e do STJ;

ressalta ainda a tese de que o direito de pleitear a restituição perante autoridade administrativa, em virtude de lei declarada inconstitucional, somente nasce com a efetiva declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, de lei declarada inconstitucional pela via indireta.

Para corroborar seus argumentos cita jurisprudência à respeito, bem como escólios doutrinários, para ao final requerer seja reconsiderada a decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal da Administração Tributária do Rio de Janeiro, reconhecendo-se o direito creditório pleiteado.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro-RJ, esta indeferiu o pleito do contribuinte, por entender que o disposto no Ato Declaratório SRF n° 096/99, deve ser entendido no sentido de que a extinção do crédito tributário, como referida no artigo 168, I, do CTN, ocorre na data do pagamento indevido ou a maior, portanto, o pedido em questão seria intempestivo, já que protocolizado em 28/02/2000, decorridos mais de 5 anos dos pagamentos antecipados do Finsocial.

Ciente da decisão proferida em primeira instância, o contribuinte interpôs **intempestivo** Recurso Voluntário, fls. 116/121, reiterando argumentos, fundamentos e pedidos já apresentados.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls.125, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF n° 314, de 25/08/99.

É o relatório.



Processo nº : 13706.000542/00-97  
Acórdão nº : 303-33.861

## VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Dou início à análise dos autos, tendo em vista tratar-se de matéria de competência deste Eg. Terceiro Conselho de Contribuintes.

Inicialmente, cabe ao Relator observar se foram cumpridos pela Recorrente os requisitos de admissibilidade do Recurso Voluntário, sem os quais, impossível a apreciação do mérito.

De pronto, esclareça-se que o art. 35 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972 – PAF1, determina a remessa do Recurso Voluntário à Segunda Instância, ainda que o mesmo seja perempto, para que se lhe julgue a preempção.

E, no que concerne ao prazo de interposição do Recurso Voluntário, como se verifica do Aviso de Recebimento juntado aos autos às fls. 115-vº, a Recorrente foi intimada da decisão singular em 05/09/05, tendo, a partir desta data, o prazo fatal de 30 dias para apresentação do Recurso Voluntário, na forma do Decreto nº 70.235/72, que dispõe:

“Art. 33 – Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão.”

Em observância ao artigo supra-citado e aplicando-se a regra para contagem dos prazos estabelecida no artigo 5º<sup>2</sup> do mesmo Decreto, verifica-se que o prazo fatal para a apresentação do recurso fora dia 05/10/05, tendo o contribuinte se manifestado somente em 14/10/05, conforme carimbo de protocolo constante às fls. 116, o que importa na constatação da intempestividade da apresentação da peça recursal.

Diante do exposto, não é de se tomar conhecimento do Recurso Voluntário apresentado tardiamente, por intempestivo.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2006.

  
NILTON LUIZ BARTOLI - Relator

<sup>1</sup> Art. 35 - O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a preempção.

<sup>2</sup> Art. 5º - Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.