



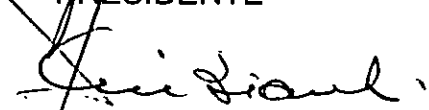
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 13811.001690/00-68
Recurso nº. : 137.328
Matéria : IRPJ -EXS.: 1994 a 1998 e 2000
Recorrente : HIRAI COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 15 DE SETEMBRO DE 2004
Acórdão nº. : 105-14.680

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - ADITAMENTO - NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - Não tendo sido apreciado pedido de aditamento formulado antes de qualquer manifestação decisória da autoridade competente, configura-se ofensa ao direito de petição do contribuinte. Nestas condições, nulo se apresenta o processo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por HIRAI COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ANULAR o processo a partir do despacho decisório da DRF folhas 48 a 53, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLOVIS ALVES
PRESIDENTE

IRINEU BIANCHI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 SET 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, DANIEL SAHAGOFF, CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, NADJA RODRIGUES ROMERO e JOSÉ CARLOS PASSUELLO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13811.001690/00-68
Acórdão nº. : 105-14.680

Recurso nº. : 137.328
Recorrente : HIRAI COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da decisão recorrida, nos seguintes termos:

“Trata o presente processo de pedido de restituição (fls. 01), protocolado em 13/09/2000, efetuado pela empresa em epígrafe, por meio de seu procurador (fls. 04/12), de valores recolhidos conforme planilha de fls. 02/03, nos anos de 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 e 1999 (fls. 13/37). A interessada justifica seu pedido afirmando que os valores estariam disponíveis no Sincor/SRF.

“Através do Despacho Decisório de fls. 48/53, a Divisão de Orientação e Análise Tributária – Diort da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo indeferiu o pedido de restituição formulado, pelo fato da empresa não ter comprovado que os valores apontados em seu demonstrativo de cálculo, provenientes do Sincor – Sistema Integrado de Cobrança (Conta-Corrente Pessoa Jurídica), decorreram de pagamento indevido ou maior que o devido, ficando prejudicada a compensação com débitos tributários (fls. 01/03, 38/46). Esclareceu, também, que a multa da CLT, a que se refere o código 0289, apontado no demonstrativo, trata-se de receita não administrada pela Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se às regras previstas na IN 96/1985, em especial o subitem 1.2., segundo o qual o órgão incumbido de promover a cobrança originária deverá se manifestar quanto à pertinência do pedido. Afirma ainda que, com relação aos débitos objeto de seu pedido, cujos pagamentos foram efetuados até 13/09/1995, não poderia de qualquer forma, haver ressarcimento, por ter ocorrido extinção do prazo de cinco anos para pleitear a restituição (Ato Declaratório nº 96, de 26/11/1999). E, por fim, diz estar prejudicada, em face do decidido no despacho, a análise sumária para o fim de emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, requisitada por despacho do Chefe da EQITD (fls. 47, final).

“Às folhas 56, a Requerente entrou com outro Pedido de Restituição, o qual substituiria o pedido inicial, aditando-lhe valores (fls. 57), conforme planilha de fls. 58/59.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13811.001690/00-68
Acórdão nº. : 105-14.680

"Inconformada, a interessada, notificada do indeferimento em 08/10/2002 (fls. 55 – verso), em 14/11/2002 (fls. 76/81), manifestou sua inconformidade, por meio de seu representante legal (fls. 82/84), alegando, em síntese, que:

"A Empresa impugnante recebeu, em 05/10/2002, correspondência cientificando o julgamento proferido pela Divisão de Tributação, sendo tempestivo o seu recurso, dado que o prazo para impugnação expira-se exatamente no dia 04/11/2002.

"Requer, antecipadamente, a nulidade da decisão emanada da Divisão de Tributação, pois não caberiam dois julgamentos em primeira instância, já que a delegacia especializada é o órgão competente para decidir, conforme prescreve a legislação vigente (cita, às fls. 88, doutrina de Paulo de Barros sobre o tema "Justiça Tributária").

"Segundo o CTN, o prazo para solicitar restituição é de cinco anos contados a partir da extinção do crédito tributário. A extinção do crédito, no caso de tributo sujeito à homologação, ocorre na data da homologação. Não havendo homologação expressa, tem-se que considerar o prazo de cinco anos da ocorrência do fato gerador, que é o prazo previsto na legislação (art. 150, parágrafo 4º, do CTN) para ocorrer a homologação tácita (cita, em seu apoio, doutrina – fls. 77 – e transcreve jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes e do STJ – fls. 77).

"A natureza do ato homologatório difere da do lançamento tributário. O primeiro anuncia a extinção da obrigação e o segundo declara o nascimento do vínculo. Em outras palavras: o lançamento é a certidão de nascimento da obrigação tributária, ao passo que a homologação é a certidão de óbito.

"Não cabe ao administrador público ter a liberdade pessoal, sendo apenas lícito praticar atos que a lei permite. A lei significa para o particular "poder fazer assim", enquanto para o administrador público diz "deve fazer assim".

"O presente recurso visa restabelecer o contencioso a parâmetros normais, homenageando o devido processo legal, pois não cabe à administração impor aos seus contribuintes limitações burocráticas ao desempenho de seu direito.

"A Constituição Federal assegura a todos o processo legal, albergando a todos o direito de cidadania.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13811.001690/00-68
Acórdão nº. : 105-14.680

"O pedido de restituição encontra-se devidamente apoiado nas Leis 8383/1991 e 9032/1995, Decreto 2318/1995 e Instrução Normativa 21/1997, que admitem a compensação de quaisquer tributos ou contribuições, ainda que não sejam da mesma espécie, nem tenham a mesma destinação constitucional, sob a administração da Secretaria da Receita Federal.

"O Superior Tribunal de Justiça, através de sua Egrégia Primeira Seção, ao interpretar a Lei 8383/1991, decidiu ser possível ao contribuinte, nos casos de lançamento por homologação, "efetivar a compensação no momento do recolhimento, pois os tributos recolhidos indevidamente admitem imediata compensação com outros tributos, independentemente da existência do crédito ou da comprovação de sua liquidez e certeza" (art. 170 do CTN).

"Assim, é a própria lei que prevê a opção do contribuinte entre compensar ou repetir, em caso de pagamento indevido, aproximando a natureza jurídica de ambos os institutos. Não discrepa dessa assertiva, o Ministro César Asfor Rocha, ao afirmar categoricamente que nessa espécie de compensação (Lei 8383/1991) aplica-se o art. 166 do CTN. Do contrário assevera o eminente Ministro que "ocorreria enriquecimento sem causa de contribuinte legal do imposto. Em verdade, a relevar-se à norma em comento, estar-se-ia restituindo quantias a quem nada desembolsou" (Decisões Judiciais e Tributação, págs. 67 e 68).

"Os dispositivos legais devem ser interpretados de modo que esses procedimentos não violentem a constituição.

"Todavia, como a regra de sua obrigatoriedade contém um excessivo formalismo, tal exigência deve ser imposta com um certo temperamento, a reclamar a atenção do julgador para que, o mais que puder, arrefeça e minimize seu ímpeto. O caso em debate guarda uma relevante particularidade que remete a uma presunção que milita em favor da impugnante. É que não houve descaso de sua parte em cumprir o ordenamento legal, pelo contrário, sempre exercitou seu pleito amparado pelo instituto do indébito fiscal.

"Relativamente aos valores recolhidos, anexa planilhas de cálculo às fls. 85/90.

"NO campo tributário, direito público por excelência, a compensação apresenta traços essenciais ao instituto, originário



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13811.001690/00-68

Acórdão nº. : 105-14.680

do direito privado (art. 1009 e 1010 do Código Civil e art. 439 do Código Comercial).

"A decisão emanada da Divisão de Tributação não encontra qualquer suporte nas peças processuais, bem como na legislação pertinente.

Seguiu-se a decisão colegiada de fls. 97/110 que indeferiu a solicitação, apresentando-se assim ementada:

IRPJ - RESTITUIÇÃO - DECADÊNCIA - O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo ou contribuição pago indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

RESTITUIÇÃO - Há que se indeferir pedido de restituição quando não comprovado nos autos que o contribuinte efetuou recolhimento indevido ou maior que o devido.

Cientificada da decisão (fls. 111vº), a interessada, tempestivamente, interpôs o Recurso Voluntário de fls. 122/127, reiterando os argumentos da Manifestação de Inconformidade.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13811.001690/00-68
Acórdão nº. : 105-14.680

V O T O

Conselheiro IRINEU BIANCHI, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e preenchendo as demais condições de admissibilidade, merece ser conhecido.

O pedido inicial foi recepcionado na repartição de origem na data de 13 de setembro de 2000, tendo a interessada protocolizado aditamento em 13 de junho de 2002 (fls. 56).

O Despacho Decisório de fls. 48/52, embora acostado aos autos antes do pedido de aditamento supra referido, foi anexado aos autos em 30 de agosto de 2002 (fls. 52), sem considerar o pleito suplementar.

Ao decidir, a Turma Julgadora, sem observar a cronologia dos fatos, omitiu-se de analisar o aditamento, *in verbis*:

10. Com relação à solicitação da Interessada de aditar ao pedido de restituição inicial outros créditos (fls. 56/59), não é possível acatá-la, uma vez que a DERAT/DIORT não se manifestou a esse respeito. Como pode ser observado pelo Despacho Decisório, só foi considerado o valor de R\$ 199.535,81 (fls. 48), objeto do primeiro pedido de restituição, e não R\$ 345.354,28 (fls. 56), objeto do segundo pedido de restituição.

Não tendo havido o pronunciamento oficial acerca de todo o pedido, e não tendo havido a formação de outro processo relativamente à parte aditada, suprimiu-se de forma insustentável, o direito de petição da interessada.

Configura-se, portanto, vício insanável, a eivar de nulidade o processo.



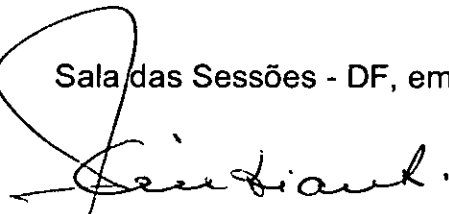
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13811.001690/00-68
Acórdão nº. : 105-14.680

DIANTE DO EXPOSTO, voto no sentido de anular o processo, a partir do
Despacho Decisório, inclusive.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 15 de setembro 2004


IRINEU BIANCHI

