



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 13888.000726/98-42
Recurso nº : 127.307
Acórdão nº : 302-37.268
Sessão de : 26 de janeiro de 2006
Recorrente : SOLOFERTIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE
CALCÁRIO LTDA.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

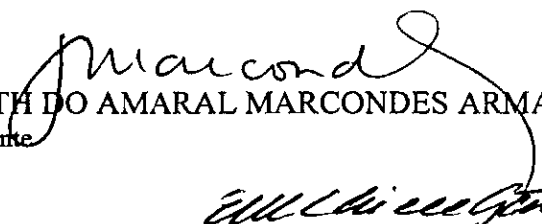
FINSOCIAL
RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO/DECADÊNCIA
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

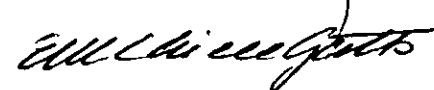
Um dos pressupostos para figurar em juízo, seja na esfera administrativa, seja na judiciária, é que a parte tenha legitimidade para tal, como sujeito capaz de uma relação jurídica processual (capacidade de agir). Deve, também, deter capacidade processual, ou seja, capacidade legal para estar e agir ou reagir em juízo, por si ou como representante de outrem.

Na inexistência desses requisitos, anula-se o processo "*ab initio*".

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de nulidade do processo *ab initio*, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

Formalizado em: 15 MAR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luis Antonio Flora, Corintho Oliveira Machado, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Paulo Roberto Cucco Antunes e Davi Machado Evangelista (Suplente). Esteve presente a Procuradora do Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de retorno de diligência.

Em Sessão realizada aos 14 de setembro de 2004, por unanimidade de votos, os Membros desta Câmara acolheram a preliminar de converter o julgamento do litígio objeto dos autos em diligência à Repartição de Origem, nos termos do relatório e voto que transcrevo, na íntegra:

A) Relatório:

"A empresa acima identificada, inscrita no MF sob o CGC de nº 45.259.413/0001-23, recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/ SP.

DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

A interessada, regularmente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ, que tem por objeto social a "industrialização e comércio de pó calcário" (fls. 38), protocolizou, por procurador (sem o instrumento probatório), em 10 de agosto de 1998, o Pedido de Restituição de fls. 01, acompanhado da "Planilha de Cálculo de fls. 06/08, de cópias dos DARF's de fls. 05/35 e dos documentos de fls. 38/47, referentes a valores de Finsocial recolhidos com alíquotas majoradas, excedentes a 0,5%, no período de apuração de setembro de 1989 a março de 1992.

Na mesma data, protocolou o Pedido de Compensação de fl. 36, instruído com o DARF de fl. 37.

Posteriormente, também por Advogado, a contribuinte protocolou os Pedidos de Compensação de fls. 49, 52, 54, 56, 58, 60, 62, 73 (os três últimos por outro Advogado, também sem procuração), instruídos com os DARF's de fls. 50, 53, 55, 57, 59, 61, 63 e 74.

No mesmo diapasão, por terceiro Advogado (na mesma situação dos anteriores), protocolou os Pedidos de Compensação de fls. 77 (DARF de fl. 78), 81, 82, 86 (DARF de fl. 87) e 88.

Os DARF's apresentados junto aos Pedidos de Compensação referem-se a valores devidos ao SIMPLES – Sistema Integrado de

EMER

Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

Às fls. 64/66, o Setor de Arrecadação, Tecnol. e Sist. de Informações – SOART, da Delegacia da Receita Federal em Piracicaba/ SP, certifica o recolhimento dos valores constantes dos DARF's de fls. 05/35, referentes ao recolhimento do FINSOCIAL nos período de apuração de setembro de 1989 a março de 1992 (período de restituição requerido). (grifei)

DA DECISÃO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL

Em 30 de dezembro de 1999, a Delegacia da Receita Federal em Piracicaba/ SP, nos termos da DECISÃO NR 13888/105/99 (fl. 92/101), indeferiu o pedido da contribuinte, sob o fundamento de que o direito de a contribuinte pleitear a restituição/ compensação estaria extinto, face ao transcurso do prazo fixado no art. 168, I, do CTN (decadência), bem como com base no PGFN/CAT/Nº 1.538/99 e Ato Declaratório SRF nº 096, de 26 de novembro de 1999.

Na decisão proferida, além da matéria decadencial, o Sr. Delegado salientou que "a empresa trouxe aos autos cópia da planilha pertinente ao PIS e não ao FINSOCIAL (doc. de fls. 02/04), não guardando, portanto, nenhuma relação com o presente processo, razão pela qual é inteiramente improcedente o valor de R\$ 10.396,08, pleiteado como indébito de FINSOCIAL".

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificada da decisão da DRF em 03/04/2000 (AR à fl. 104), a empresa protocolizou, em 27/04/00, por procurador (substabelecimento de procuração à fl. 118 – "sic"), a Manifestação de Inconformidade de fls. 105/115, instruída com a planilha de fl. 116 (referente ao FINSOCIAL, em substituição a anteriormente apresentada), contendo os argumentos que leio em sessão, para o mais completo esclarecimento de meus I. Pares.

Apenas resumindo, os principais argumentos de defesa são:

- Preliminarmente: a decisão proferida é nula porque desrespeitou os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Isto porque, se foi constatado um engano nos documentos juntados pela contribuinte (planilha pertinente a outro tributo – PIS, que não aquele pleiteado – FINSOCIAL), o mesmo deveria ter sido intimado a prestar os esclarecimentos necessários, bem como a juntar a planilha correta, por força do princípio da verdade material ao qual se sujeita a Administração Pública. O preparo do processo administrativo*

Processo nº : 13888.000726/98-42
Acórdão nº : 302-37.268

é ato plenamente vinculado à atividade administrativa e de competência da autoridade local do órgão arrecadador, portanto a ela compete verificar a correção da documentação juntada aos autos, isto é, o saneamento do processo. Havendo qualquer erro, é obrigatória a intimação do contribuinte.

- *Não ocorreu a decadência do direito, como entendeu o Sr. Delegado, tendo em vista as inúmeras decisões dos nossos tribunais, inclusive do STJ. Com relação aos tributos sujeitos a*

lançamento por homologação, efetuados sob condição resolutória, o prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição de tributo pago indevidamente ou em valor maior que o devido é de 10 anos da data do pagamento (5 anos para que se dê a homologação do mesmo, acrescidos de mais 5 anos).

- *A data de expedição do Ato Declaratório SRF nº 96, que alterou o entendimento da Administração Tributária em relação ao prazo para pedido de restituição de tributos ou contribuições, foi o dia 26/11/99, sendo que o interessado protocolizou seu pedido de restituição/compensação em 08/08/1998, anteriormente, portanto, àquela publicação. Assim, tal Ato não pode modificar um entendimento que vinha sendo adotado pacificamente pela Delegacia Regional de Julgamentos de Campinas, por força dos princípios constitucionais da segurança jurídica e da moralidade administrativa.*

Os autos foram encaminhados à DRJ em Ribeirão Preto/SP, para apreciação.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 26 de novembro de 2001, os Membros da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, por unanimidade de votos, proferiram o Acórdão DRJ/RPO Nº 342 (fls. 121/128), cuja ementa transcrevo:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário.

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

Ementa: FINSOCIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito

tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Solicitação Indeferida."

À fl. 129 consta petição encaminhando a renúncia do terceiro Advogado da empresa, Sr. Bruno Roberto de Proença e na qual são indicados (pela 4ª Advogada, que subscreveu a Manifestação de Inconformidade, por "sub-estabelecimento" – sic), novos procuradores da interessada. Também não existem, nos autos, os instrumentos pertinentes.

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Regularmente cientificada em 07/05/2002 (AR à fl. 136), a contribuinte protocolizou, em 23/05/2002, portanto com guarda de prazo, o recurso de fls. 137/168, expondo as razões que leio em sessão, para o conhecimento dos I. Membros desta Câmara.

À fl. 188 consta a "REPRESENTAÇÃO Nº 159/2002", emitida pela Delegacia da Receita Federal em Piracicaba/ SP, no sentido de que os créditos tributários referentes ao SIMPLES, constantes deste processo, fossem inscritos na Dívida Ativa da União, uma vez que o pedido de Restituição/Compensação havia sido indeferido.

À fl. 191 consta a "REPRESENTAÇÃO Nº 160/2002", da mesma repartição fiscal, para o fim de constituir, de ofício, os créditos tributários referentes ao SIMPLES, constantes neste processo, com base no art. 90 da MP 2158-35, de 24/08/2001 e em consonância com as orientações constantes do Manual de Restituição, Ressarcimento e Compensação e suas alterações.

À fl. 197 consta a remessa dos autos ao Segundo Conselho de Contribuintes.

Às fls. 199/200 consta petição da interessada, por Advogado não regularmente constituído, requerendo a não inclusão do nome da empresa no CADIN, tendo em vista a apresentação do recurso voluntário, com base no art. 151, III, do CTN. Este documento foi protocolizado em 18/09/2002.

Em 15/10/2002, foram os autos encaminhados ao Terceiro Conselho de Contribuintes, por força do disposto no Decreto nº 4.395, de 27/09/2002 (fl. 206).

O processo foi distribuído a esta Conselheira numerado até a folha 207 (última), que trata do trâmite dos autos no âmbito deste Colegiado."

EULLA

Processo nº : 13888.000726/98-42
Acórdão nº : 302-37.268

B) Voto

“O recurso de que se trata é tempestivo, o que levaria a seu conhecimento, se este fosse o único requisito exigido.

Contudo, os autos encaminhados a este Colegiado não apresentam condições para o julgamento do mérito do litígio.

Preliminarmente, todos os Pedidos protocolizados em nome da empresa em questão, tanto o de Restituição quanto os de Compensação, foram subscritos por Advogados não constituídos legalmente. Não consta, no processo, qualquer instrumento de procuração, apenas um substabelecimento e indicação de novos Advogados, por pessoa estranha ao litígio.

Assim, este processo deve retornar à repartição de origem, para saneamento.”

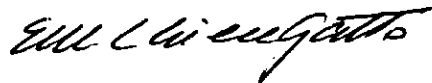
Com o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal em Piracicaba/São Paulo, a empresa-contribuinte foi intimada a apresentar as Procurações e Documentos que identificassem os Procuradores a seguir indicados (instrumento particular ou público), válidos à época da apresentação dos pedidos de restituição/compensação: (a) Jaceguai Deodoro de Souza Júnior; (b) Fabrício Henrique de Souza; e (c) Bruno Roberto de Proença (fl. 219).

Regularmente cientificada em 04 de março de 2005, a Interessada juntou a Procuração de fl. 221, datada de 02 de fevereiro de 2005, pela qual “nomeia e constitui seus procuradores, FABRÍCIO HENRIQUE DE SOUZA, TATIANA PAIOSIN e JOÃO PAULO ESTEVES”.

Esclarece a DRF em Piracicaba, à fl. 223, que o contribuinte “apresentou somente a procuração referente a um dos procuradores, ou seja, o signatário do Recurso Voluntário (fls. 221/222). Verbalmente, continuamos a solicitar as outras procurações, sem que obtivéssemos êxito.”

Retornaram os autos a este Colegiado, para julgamento.

É o relatório.



VOTO

Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Relatora

Inicialmente, entende esta Relatora que é de grande relevância a análise destes autos do ponto de vista processual.

Compulsando o processo, verifica-se que:

- 1) O Pedido de Restituição de fl. 01 (10/08/98), bem como os Pedidos de Compensação de fls. 36 (10/08/98), 49 (10/09/98), 52 (13/10/98), 54 (10/11/98), 56 (10/12/98) e 58 (08/01/99), foram assinados por JACEGUAI DEODORO DE SOUZA JÚNIOR, advogado, sem procuração nos autos;
- 2) os Pedidos de Compensação de fls. 60 (10/02/99), 62 (10/03/99) e 73 (13/04/99), foram assinados/rubricados por FABRÍCIO HENRIQUE DE SOUZA, procurador, também sem procuração nos autos;
- 3) os Pedidos de Compensação de fls. 77 (10/05/99), 81 (08/07/99), 82 (10/08/99), 86 (10/07/99) e 88 (08/10/99), foram assinados/rubricados por BRUNO ROBERTO DE PROENÇA, procurador, igualmente sem procuração nos autos;
- 4) à fl. 118, BRUNO ROBERTO DE PROENÇA “substabelece, com reserva de iguais poderes”, aos advogados INESSA SILVEIRA DE ALBUQUERQUE e FÁBIO VIEIRA MELO, todos os poderes que lhe foram conferidos por SOLOFÉRTIL IND. E COM. LTDA.;
- 5) a Manifestação de Inconformidade de fls. 105 a 115, bem como a petição de fl. 129 (requerendo a juntada da Renúncia do advogado Bruno Roberto de Proença), estão assinadas por INESSA SILVEIRA DE ALBUQUERQUE;
- 6) o Pedido de Compensação de fl. 131 (10/11/2000) também é assinado por INESSA SILVEIRA DE ALBUQUERQUE, procuradora;
- 7) o Recurso de fls. 137 a 168, bem como a petição de fls. 199/200 (requerendo a não inclusão do nome da empresa Solofértil Ind. e Com. de Calcário no CADIN), estão assinados por FABRÍCIO HENRIQUE DE SOUZA, advogado.

Processo nº : 13888.000726/98-42
Acórdão nº : 302-37.268

Em decorrência da diligência requerida por este Colegiado, a empresa-contribuinte foi intimada pela Repartição de Origem e juntou aos autos apenas a Procuração de fl. 221, datada de 02 de fevereiro de 2005, nomeando como seus procuradores FABRÍCIO HENRIQUE DE SOUZA, TATIANA PAIOSIN e JOÃO PAULO ESTEVES. (G.N.)

De pronto, algumas colocações podem e devem ser feitas:

- Tanto o Pedido de Restituição dos eventuais valores recolhidos a maior a título de contribuição para o FINSOCIAL, quanto os Pedidos de Compensação daquelas importâncias com valores devidos ao SIMPLES (fls. 36, 49, 52, 54, 58, 60, 62, 73, 77, 81, 82, 86, 88), foram assinados por terceiros estranhos ao litígio, uma vez que os mesmos não representavam legalmente a empresa-contribuinte.
- A Manifestação de Inconformidade, bem como o Pedido de Compensação de fl. 131, foram propostos por pessoa que não detinha a capacidade para postular em nome da Interessada, uma vez que também não possuía a procuração necessária para tal.
- Quando da interposição do Recurso Voluntário, em 23 de maio de 2002, seu signatário também não detinha poderes para representar a contribuinte.
- Como resultado da diligência requerida por este Colegiado, apenas foi juntada Procuração em favor do Advogado que subscreveu a defesa recursal, procuração esta datada de 02 de fevereiro de 2005.

Destarte, o andamento deste processo foi totalmente irregular, uma vez que os terceiros envolvidos não detinham capacidade postulatória, desde o início.

O fato de ter sido juntada procuração dando poderes ao signatário do Recurso Voluntário interposto não tem o condão de sanear as outras fases processuais.

Pelo exposto, voto em anular o processo “*ab initio*”, uma vez que o mesmo não apresenta “parte legítima”, com qualidade e capacidade para agir em juízo.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2006



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora