



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo n° 10280.000557/2001-94
Recurso n° 141.535 Voluntário
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP.PIS; COFINS
Acórdão n° 204-02.907
Sessão de 21 de novembro de 2007
Recorrente REBELO INDÚSTRIA, COMÉRCIO E NAVEGAÇÃO LTDA.
Recorrida DRJ em Belém/PA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999, 2000

NORMAS PROCESSUAIS - RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA.

O ajuizamento de qualquer modalidade de ação judicial anterior, concomitante ou posterior ao procedimento fiscal, importa em renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, e o apelo eventualmente interposto pelo sujeito passivo não deve ser conhecido pelos órgãos de julgamento da instância não jurisdicional.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por concomitância.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Airton Adelar Hack, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Nayra Bastos Manatta, Leonardo Siade Manzan e Júlio César Alves Ramôš.

Relatório

Por bem relatar os fatos em tela, adoto e transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém/PA:

"Trata-se de manifestação de inconformidade relativa aos pedidos de compensação de fls. 01/02 e 66/67, cujos créditos são oriundos da ação cautelar de nº 98.0013515-4 e os débitos de Contribuição para o PIS e Cofins, nos valores de R\$ 106.990,69 e R\$ 360.237,31, respectivamente, que foram parcelados no processo de nº 10280.002097/00-78, com vencimento 31/08/2000, 30/09/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 31/12/2000 e 30/07/2001, 31/08/2001, 30/09/2001, 31/10/2001, 30/11/2001 e 28/12/2001.

2. *O pleito é indeferido em despacho decisório de fl. 91, mediante informação contida no Parecer SEORT/DRE/BEL nº 0700/2001, de fls. 89/90, que assim esclarece:*

'Vale transcrever parte do item 05 do despacho prolatado pelo Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Ceará, que deferiu o pleito do contribuinte (fls. 60 a 61):

'05. Destarte, defiro a liminar e autorizo-lhe a suspender o recolhimento das parcelas vincendas da Contribuição Social instituída pela Lei Complementar nº 70/91 (COFINS) e do PIS (MP 1.212/95 e reedições), até o limite do seu crédito, (sem as restrições impostas pela Lei nº 9.250/95), cuja exigibilidade fica suspensa até o julgamento definitivo desta demanda. Suspendo ainda a exigibilidade do parcelamento do PIS, referente à autora REBELO INDÚSTRIA COMÉRCIO E NAVEGAÇÃO LTDA. (Proc. Nº 10280.001470/94-44), até ulterior decisão deste Juízo...'

Como se extrai do trecho do despacho acima transcrito, a liminar foi deferida para autorizar os requerentes, dentre os quais a empresa Rebelo Indústria Comércio e Navegação Ltda., a suspender o recolhimento das parcelas vincendas da COFINS e do PIS, bem como a exigibilidade do parcelamento do PIS, objeto do processo nº 10280.001470/94-44.

O parcelamento objeto do processo nº 10280.002097/00-98, cujas prestações o contribuinte pretende ver compensadas com crédito obtido mediante a ação cautelar sobredita, refere-se a débitos do PIS e da COFINS, cujos fatos geradores, inicialmente, estavam compreendidos entre os meses de janeiro/1997 a outubro/98.

Os vencimentos do PIS e da COFINS, nos anos de 1997 e 1998, ocorriam, respectivamente, até o dia quinze e até o dia dez do mês subsequente ao do fato gerador.

A decisão judicial foi proferida aos 26.08.98, e autorizou a suspensão dos recolhimentos das parcelas vincendas do PIS e da COFINS, ou seja, autorizou a suspensão dos pagamentos dessas contribuições,

relativamente aos fatos geradores cujos vencimentos ocorreram a partir da data supramencionada.

Dos débitos do PIS e da COFINS incluídos, no processo de parcelamento n° 10280.002097/00-78, apenas aqueles relativos aos fatos geradores dos meses de agosto/98, setembro/98 e outubro/98, cujos vencimentos ocorreram a partir do mês de setembro de 1998, foram alcançados pela liminar concedida à Requerente. Quanto aos débitos com fatos geradores anteriores ao mês de agosto/98, incluídos no parcelamento em questão, não foram alcançados pela medida liminar, posto que seus vencimentos ocorreram em datas anteriores à 28.08.98.

É de ressaltar, que embora as prestações relativas ao parcelamento tenham vencimentos em datas posteriores à data da concessão da liminar, anteriores são os vencimentos dos débitos que compõem tal parcelamento.

3. Inconformada com a decisão, a interessada apresentou manifestação de inconformidade de fls. 95/100, trazendo os seguintes argumentos:

a) o seu direito à compensação está assegurado por decisão judicial exarada no processo n° 98.13515-4 – em tramitação na 5ª Vara Federal, Secção ceará – que suspendia as parcelas vincendas de COFINS e PIS, conforme referência expressa do agente fazendário em sua decisão.

b) o agente fazendário, ao denegar seu pleito, operou uma confusão acerca da concepção jurídica do termo vencimento, bem como sobre a perfeita intelecção dos efeitos da moratória fiscal sobre os créditos tributários;

c) entende que vencimento refere-se ao dia no qual possui o devedor a obrigação de pagar e o credor o direito de cobrar. Antes deste dia não pode o credor exigir o adimplemento da prestação, assim como não tem o devedor a obrigação de pagar;

d) o deferimento de parcelamento represente a moratória do pagamento dos créditos tributários inadimplidos, ou seja, estabelece-se uma nova data para o pagamento dos débitos de PIS e COFINS anteriormente não pagos. Assim, os créditos vencidos passam a ser vincendos;

e) as parcelas vincendas do parcelamento n° 10280.004629/2001-72 são parcelas vincendas de PIS e COFINS, suscetíveis de compensação com os créditos que o contribuinte detém em razão do pagamento de PIS indevidamente realizados em razão dos Decretos-leis n°s 2.445 e 2.449, de 1988, tudo em conformidade com a decisão judicial exarada;

f) transcreve fragmento de despacho judicial de fls. 106/108, no sentido de que '.....Na hipótese, constato que a superveniente realização de

parcelamento não conduz necessariamente à perda do interesse processual pela requerente, tal como postula a Fazenda Nacional às f. 814-816. A redefinição de novos prazos, pelos fisco e contribuintes, para adimplemento do crédito tributário, não implica renúncia aos créditos reconhecidos pela decisão liminar. Neste caso, o débito que estava vencido se torna vencendo, por acordo das partes e autorização legal, devendo sim estar submetido aos efeitos do provimento liminar.;

g) ao final requer que seja reformada a decisão aqui atacada para que seja deferida a compensação das parcelas vencidas do parcelamento nº 10280.004629/2001-72, conforme ordena a liminar deferida no Processo judicial nº 98.13515-4."

Os membros da Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizaram a deliberação adotada por meio da seguinte ementa:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999, 2000

Ementa: PARCELAMENTO.

O parcelamento de débitos tributários, amplamente utilizado na atualidade, nada mais é que modalidade de moratória, por corresponder perfeitamente ao conceito desse instituto que, nada mais é do que dilação do prazo para pagamento de determinado tributo.

COMPENSAÇÃO.

Não há como pretender efetuar a compensação de créditos tributários, quando não restar comprovada a existência de direito creditório líquido e certo a ser reconhecido ao sujeito passivo.

Solicitação Indeferida.

Inconformada com a decisão da DRJ em Belém/PA, a contribuinte recorreu a este Conselho.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro HENRIQUE PINHEIRO TORRES, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Passo a examiná-lo.

A teor do relatado, versa o presente processo sobre pedido de compensação, fls. 1, 2, 66 e 67, cujos créditos são oriundos de ação judicial intentada pelo sujeito passivo. A decisão recorrida foi desfavorável à reclamante, pois o órgão julgador de primeira instância entendeu que *não há como pretender efetuar a compensação de créditos tributários, quando não restar comprovada a existência de direito creditório líquido e certo a ser reconhecido ao sujeito passivo.*

Entendo que o recurso voluntário não pode ser conhecido, haja vista que a matéria de fundo, objeto destes autos, foi submetida à tutela jurisdicional, Ação Cautelar n.º 98.0013515-4, que tramitava na Justiça Federal, à época do início do Processo Administrativo.

O pleito administrativo da Contribuinte foi indeferido por meio do Despacho de fl. 91, nos termos seguintes:

“Vale transcrever parte do item 05 do despacho prolatado pelo Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Ceará, que deferiu o pleito do contribuinte (fls. 60 a 61):

05. Destarte, defiro a liminar e autorizo-lhe a suspender o recolhimento das parcelas vincendas da Contribuição Social instituída pela Lei Complementar n.º 70/91 (COFINS) e do PIS (MP 1.212/95 e reedições), até o limite do seu crédito, (sem as restrições impostas pela Lei n.º 9.250/95), cuja exigibilidade fica suspensa até o julgamento definitivo desta demanda. Suspendo ainda a exigibilidade do parcelamento do PIS, referente à autora REBELO INDÚSTRIA COMÉRCIO E NAVEGAÇÃO LTDA. (Proc. N.º 10280.001470/94-44), até ulterior decisão deste Juízo...

Como se extrai do trecho do despacho acima transcrito, a liminar foi deferida para autorizar os requerentes, dentre os quais a empresa Rebello Indústria Comércio e Navegação Ltda., a suspender o recolhimento das parcelas vincendas da Cofins e do PIS, bem como a exigibilidade do parcelamento do PIS, objeto do Processo n.º 10280.001470/94-44.

O parcelamento objeto do processo n.º 10280.002097/00-98, cujas prestações o contribuinte pretende ver compensadas com crédito obtido mediante a ação cautelar sobredita, refere-se a débitos do PIS e da Cofins, cujos fatos geradores, inicialmente, estavam compreendidos entre os meses de janeiro/1997 a outubro/98.

Os vencimentos do PIS e da Cofins, nos anos de 1997 e 1998, ocorriam, respectivamente, até o dia quinze e até o dia dez do mês subsequente ao do fato gerador.

A decisão judicial foi proferida aos 26.08.98, e autorizou a suspensão dos recolhimentos das parcelas vincendas do PIS e da Cofins, ou seja, autorizou a suspensão dos pagamentos dessas contribuições, relativamente aos fatos geradores cujos vencimentos ocorreram a partir da data supramencionada.

Dos débitos do PIS e da Cofins incluídos no processo de parcelamento n.º 10280.002097/00-78, apenas aqueles relativos aos fatos geradores dos meses de agosto/98, setembro/98 e outubro/98, cujos vencimentos ocorreram a partir do mês de setembro de 1998, foram alcançados pela liminar concedida à Requerente. Quanto aos débitos com fatos geradores anteriores ao mês de agosto/98, incluídos no parcelamento em questão, não foram alcançados pela medida liminar, posto que seus vencimentos ocorreram em datas anteriores à 28.08.98.

É de ressaltar, que embora as prestações relativas ao parcelamento tenham vencimentos em datas posteriores à data da concessão da liminar, anteriores são os vencimentos dos débitos que compõem tal parcelamento.

.....
Do exame do texto acima e dos demais documentos dos autos, dúvida não paira de que a solução da lide administrativa está, inexoravelmente, atrelada à sorte da decisão judicial, posto que a matéria aqui controvertida integra a lide submetida ao Poder Judiciário. Assim, deve-se reconhecer a renúncia tácita à via administrativa, posto que a submissão da mesma matéria ao Poder Judiciário impede os órgãos judicantes administrativos de discuti-las, já a contenda nos tribunais tornar completamente estéril em outras vias.

Muito embora o termo 'renúncia' sugira que a ação judicial tenha sido interposta posteriormente ao procedimento fiscal, na essência, com o devido respeito dos que defendem o contrário, as conclusões são as mesmas, porquanto, após iniciada a ação judicial, o julgador administrativo vê-se impedido de manifestar-se sobre o apelo interposto pelo contribuinte, vez que a questão passou a ser examinada pelo Poder Judiciário, detentor, com exclusividade, da prerrogativa constitucional de controle jurisdicional dos atos administrativos.

Neste sentido é a jurisprudência mansa e pacífica do Segundo Conselho de Contribuintes e, também, da Câmara Superior de Recursos Fiscais que têm aplicado a renúncia à via administrativa quando o sujeito passivo procura provimento jurisdicional pertinente a matéria objeto do processo fiscal.

Outro entendimento não caberia, pois a ordem constitucional vigente ingressou o Brasil na jurisdição una, como se pode perceber do inciso XXXV do artigo 5º da Carta Política da República: 'a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito'. Com isso, o Poder Judiciário exerce o primado sobre o 'dizer o direito' e suas decisões imperam sobre qualquer outra proferida por órgãos não jurisdicionais. Por conseguinte, os conflitos intersubjetivos de interesses podem ser submetidos ao crivo judicial a qualquer momento, independentemente da apreciação de instâncias 'julgadoras' administrativas.

A tripartição dos poderes confere ao Judiciário exercer o controle supremo e autônomo dos atos administrativos; supremo porque pode revê-los, para cassá-los ou anulá-lo; autônomo porque a parte interessada não está obrigada a recorrer às instâncias administrativas antes de ingressar em juízo.

De fato, não existem no ordenamento jurídico nacional princípios ou dispositivos legais que permitam a discussão paralela em instâncias diversas (administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza), de questões idênticas.

Diante disso, a conclusão lógica é que a opção pela via judicial, por qualquer modalidade de ação, antes ou concomitante à esfera administrativa, torna completamente estéril a discussão no âmbito não jurisdicional. Na verdade, como bem ressaltou o Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima, no voto proferido no julgamento do Recurso n.º 102.234 (Acórdão 202-09.648), "tal opção acarreta em renúncia ao direito subjetivo de ver apreciada administrativamente a impugnação do lançamento do tributo com relação a mesma matéria sub judice."

Por oportuno, cabe citar o § 2º do art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.737/1.979, que, ao disciplinar os depósitos de interesse da Administração Pública efetuados na Caixa Econômica Federal, assim estabelece:

Art. 1º Omissis

§ 2º A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

Ao seu turno, o parágrafo único do art. 38 da Lei 6.830/1980 que disciplina a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, prevê expressamente que a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia à esfera administrativa, verbis:

Art. 38. Omissis

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

A norma expressa nesses dispositivos legais é exatamente no sentido de vedar-se a discussão paralela, de mesma matéria, nas duas instâncias, até porque, como a Judicial prepondera sobre a administrativa, o ingresso em juízo torna inócuo qualquer pronunciamento administrativo. Esse é o entendimento dado pela Exposição de Motivos n.º 223 da Lei n.º 6.830/1980, assim explicitado: "Portanto, desde que a parte ingressa em juízo contra o mérito da decisão administrativa – contra o título materializado da obrigação – essa opção pela via superior e autônoma importa em desistência de qualquer eventual recurso porventura interposto na instância inferior."

Por derradeiro, cabe ressaltar que o pressuposto para configurar a renúncia à esfera administrativa é o simples fato de o sujeito passivo haver proposto ação judicial versando sobre a mesma matéria que deu origem ao processo administrativo. *In casu*, é irrelevante o tipo de ação ou o momento de sua propositura, pois, qualquer que seja a hipótese, se se admitisse a concomitância de processos judiciais e administrativos, estar-se-ia violando o princípio constitucional da unicidade de jurisdição.

Diante do exposto, e considerando haver identidade entre a matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário e a discutida nestes autos, não pode prosperar a discussão administrativa, eis que a opção pelo Poder Judiciário importa em renúncia à esfera não jurisdicional.

As demais questões trazidas pela reclamante tomam-se prejudicadas, pois somente teriam razão de ser se a matéria principal fosse conhecida.

Com essas considerações, não conheço do recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 21 de novembro de 2007.

Henrique Pinheiro Torres
HENRIQUE PINHEIRO TORRES