



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 15 / 10 / 2002
Rubrica

Processo : 10480.003859/96-11
Acórdão : 202-13.560
Recurso : 110.872

Sessão : 23 de janeiro de 2002
Recorrente : RHODIA – STER NORDESTE LTDA.
Recorrida : DRJ em Recife- PE

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - EXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL TRATANDO DE MATÉRIA IDÊNTICA ÀQUELA DISCUTIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO - A submissão da matéria ao crivo do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao ato administrativo de lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade julgadora administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio. Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: RHODIA – STER NORDESTE LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por renúncia à via administrativa.

Sala das Sessões, em 23 de janeiro de 2002

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Ana Neyle Olímpio Holanda
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo, Antonio Lisboa Cardoso (Suplente), Eduardo da Rocha Schmidt e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Iao/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10480.003859/96-11
Acórdão : 202-13.560
Recurso : 110.872

Recorrente : RHODIA – STER NORDESTE LTDA.

RELATÓRIO

Foi lavrado o Auto de Infração, às fls. 01/33, contra a contribuinte em epígrafe, referente à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, relativa aos períodos de janeiro/93 a abril/94 e julho/94 a abril/95, tendo como base legal o artigo 3º, alínea “b”, da Lei Complementar nº 07/70, c/c o artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73; Título 5, capítulo 1, seção 1, alínea “b”, itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142/82 e legislação posterior.

Impugnando, tempestivamente, a exigência (fls. 39/45), a atuada alega, em apertada síntese, que:

1. é indevida a exigência da inclusão da receita de exportação na base de cálculo da Contribuição para o PIS, pois observou a legislação aplicável à época, e, apesar dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88 terem sido declarados inconstitucionais, e posteriormente com a execução suspensa, deve ser aplicada a norma mais favorável ao contribuinte, de acordo com o artigo 112 do CTN;
2. a não inclusão das receitas de exportação da base de cálculo da Contribuição para o PIS, tendo em vista o artigo 5º da Lei nº 7.714/88, tornou-se prática reiterada da administração, e, mesmo não sendo aceita a argumentação anterior, sobre os valores cobrados não devem incidir juros de mora e a atualização monetária da base de cálculo, conforme o parágrafo único do artigo 100 do CTN;
3. não assiste razão à atuante de cobrar a diferença entre as alíquotas de 0,65% e 0,75%, vez que o Decreto-Lei nº 2.449/88 introduziu profundas modificações, tanto na base de cálculo, como na alíquota e no prazo de recolhimento da Contribuição para o PIS, e, apesar da redução da alíquota houve majoração da base de cálculo, que passou do faturamento para a receita operacional bruta;
4. a base de cálculo determinada pela LC nº 07/70 deve ser o faturamento de seis meses atrás, trazendo à colação ementas de julgados do Primeiro Conselho de Contribuintes nesse sentido;

e J



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10480.003859/96-11
Acórdão : 202-13.560
Recurso : 110.872

5. não pode ser penalizada por ter respeitado as determinações dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, legislação vigente à época dos recolhimentos, observados os artigos 100 e 108 do CTN.

Às fls. 99, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife - PE traz aos autos representação fiscal que noticia o resultado da Decisão DRJ em Recife - PE nº 905/97, no Processo nº 10480.006593/95-32, onde decidiu-se pela improcedência da ação administrativa que indeferiu a solicitação de restituição da Contribuição para o PIS, referente ao mês de maio/95, por haver compensado o valor da contribuição, recolhido a maior, com créditos tributários lançados através do auto de infração, objeto do presente processo.

Em face da representação, a Delegacia da Receita Federal em Recife - PE determinou a lavratura de auto de infração complementar, que foi objeto do Processo nº 10480.004083/98-28, apensado aos presentes autos.

A contribuinte apresentou impugnação, às fls 124/128, reiterando as razões de defesa apresentadas quando da primeira autuação, insurgindo-se contra o fato de que, mesmo tendo sido admitido o recolhimento, a maior, referente ao mês de maio/95, não foi permitida a correspondente restituição, sob o argumento de que seria usado para suprir o débito, referente ao primeiro auto de infração, que, ainda assim, teria uma quantia a ser suprida.

A autoridade julgadora de primeira instância, às fls. 166/173, decidiu pela procedência parcial da ação fiscal, excluindo da base de cálculo da contribuição os valores referentes às receitas de exportação, compensando os valores recolhidos a maior referentes ao mês maio/95 e reduzindo o valor da multa ao percentual de 75%. Também, não tomou conhecimento da controvérsia referente à aplicação do parágrafo único do artigo 6º da LC nº 07/70.

O julgamento eximiu a autuada do pagamento da exigência fiscal no valor de 6.218,90 UFIRs.

Irresignada com a decisão singular, a autuada, tempestivamente, interpôs recurso voluntário, às fls. 203/211, para o que impetrou Mandado de Segurança no sentido de se eximir da comprovação do depósito de no mínimo 30% do valor da exigência fiscal definida na decisão de primeira instância, conforme determina a Medida Provisória nº 1.621-30/97, e sucessivas reedições, em seu artigo 32.

Na petição recursal, a contribuinte repisa todas as argumentações de defesa expendidas na impugnação, e insurge-se contra a alegação de concomitância entre os objetos da

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10480.003859/96-11
Acórdão : 202-13.560
Recurso : 110.872

ação administrativa e judicial, argumentando que na ação judicial a discussão versa sobre o direito de proceder a compensação da semestralidade da base de cálculo da Contribuição para o PIS prevista na LC nº 07/70, e a ação administrativa tem o fim de cobrar simplesmente a diferença de alíquota existente entre aquela lei complementar e os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Ao final, a peticionante pugna pela reforma da decisão *a quo*, com o cancelamento da imposição fiscal vertida no auto de infração questionado, com a restituição do valor pago a maior.

É o relatório.

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10480.003859/96-11
Acórdão : 202-13.560
Recurso : 110.872

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

Como relatado, a recorrente é parte em processo judicial em que pleiteia a compensação de valores que argumenta teriam sido pagos a maior que o devido com aqueles objeto da exação, ora guerreada, foi colocada à apreciação judicial, através de Ação Ordinária (Processo nº 1998.34.000172871), impetrada junto à 17ª Vara Federal do Distrito Federal.

A questão central do dissídio, posto nos autos, cinge-se ao pleito de que seja acolhida a tese de que a base de cálculo da Contribuição para o PIS seria o faturamento do sexto mês anterior àquele em que ocorreu o fato gerador (auferir faturamento), considerando-se as determinações do artigo 6º, e seu parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, frente à retirada dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 do ordenamento jurídico-pátrio. Desta forma, refazendo-se os cálculos dos valores pagos com base nos decretos-leis, argumenta a autuada que, ao invés de devedora passaria a ter um crédito frente à Fazenda Pública.

Como relatado, a recorrente é parte em processo judicial, Ação Ordinária Declaratória nº 96.34.0004255-1, impetrada junto à Seção Judiciária Federal do Distrito Federal, em que pleiteia o reconhecimento da aplicação das Leis Complementares nºs 07/70 e 17/73, e, por consequência, tomar-se como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, para o período de 01/07/98 a 31/09/95, com a determinação da compensação dos valores pagos a maior.

Estreme de dúvidas que a ação judicial e a controvérsia trazida nestes autos tratam do mesmo objeto, têm como cerne a discussão acerca da mesma matéria.

Iterativas são as decisões deste Segundo Conselho de Contribuintes no sentido de que, *ex vi*, do artigo 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.737/79 e do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, o ajuizamento de ação, seja anterior ou posterior à constituição de ofício do crédito tributário, tratando da mesma matéria, objeto da ação fiscal, configurar-se-á em inequívoca renúncia da discussão pela via administrativa.

Acepção que se confirma pelo pronunciamento da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial nº 24.040-6 RJ, datado de 27/09/95, publicado no DJU em 16/10/95, em que foi relator o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, que trata de ação declaratória que antecedeu a autuação fiscal, assim se pronunciou:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10480.003859/96-11
Acórdão : 202-13.560
Recurso : 110.872

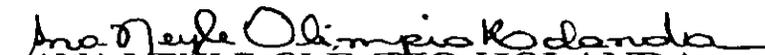
“Tributário. Ação declaratória que antecede a autuação. Renúncia do poder de recorrer na via administrativa e desistência do recurso interposto.

1 – O ajuizamento da ação declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22/09/80.”

O Contencioso Administrativo, no direito brasileiro, tem a finalidade primordial de exercer o controle da legalidade dos atos da Administração Pública, através da revisão dos mesmos, visando basicamente evitar um possível posterior ingresso em Juízo, com os ônus que isso pode acarretar a ambas as partes. Assim, não é cabível às instâncias julgadoras administrativas adentrar no mérito de questão idêntica àquela posta ao conhecimento do Poder Judiciário, sob pena de se ter ferido o princípio da unidade da jurisdição, assente no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, salvo se houver manifestação anterior de matéria idêntica pelas Cortes Superiores, em observância ao disposto no Decreto nº 2.346, de 10/10/97, em seu artigo 1º.

Isto posto, deixo de tomar conhecimento de toda a controvérsia contida no recurso voluntário apresentado.

Sala das Sessões, em 23 de janeiro de 2002


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA