



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10530.000779/99-04
SESSÃO DE : 14 de agosto de 2003
ACÓRDÃO Nº : 302-35.727
RECURSO Nº : 125.705
RECORRENTE : DISBOM DISTRIBUIDORA COMERCIAL DE
BOMBAS E MOTORES LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SALVADOR/BA

NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETO. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. A propositura de ação judicial pelo contribuinte, contra a Fazenda Pública, com o mesmo objeto, determina renúncia à esfera administrativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, por concomitância com processo judicial, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 14 de agosto de 2003

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

SIMONE CRISTINA BISSOTO
Relatora

07 NOV 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, ADOLFO MONTELO e PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES.

RECURSO Nº : 125.705
ACÓRDÃO Nº : 302-35.727
RECORRENTE : DISBOM DISTRIBUIDORA COMERCIAL DE
BOMBAS E MOTORES LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SALVADOR/BA
RELATOR(A) : SIMONE CRISTINA BISSOTO

RELATÓRIO

Trata o presente processo de pedido de restituição seguido de compensação (fls. 01 a 37 e 39) de valores que o sujeito passivo teria recolhido a maior, a partir de setembro de 1989 até novembro de 1991, referentes à Contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, em virtude da utilização de alíquotas superiores a 0,5%. O valor do pedido de restituição é de R\$ 53.926,47 (cinquenta e três mil, novecentos e vinte e seis reais e quarenta e sete centavos), conforme demonstrativo de fls. 02. O pedido é datado de 05 de abril de 1999.

O contribuinte pleiteou a compensação dos valores que apurou com aqueles referentes a outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, conforme inúmeros "Pedidos de Compensação" juntados aos autos, às fls. 18/36 e 39, e mais o demonstrativo de fls. 37.

Junto com o pedido inicial, a interessada ainda trouxe aos autos: declaração do faturamento da empresa nos meses de setembro a dezembro de 1989, conforme registros no Livro de Apuração do ICMS (fls. 3); cópias das Declarações do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, anos-base 1990, 1991 e 1992 (fls. 04/06); DARF'S originais referentes à contribuição para o FINSOCIAL nos períodos acima relacionados (fls. 07/17).

Por meio do Despacho Decisório nº 190/2000, de fls. 41/44, a DRF/Feira de Santana/BA indeferiu o pedido de restituição/compensação do referido tributo, sob o argumento de que, considerando-se os artigos 165, incisos I e II e 168, inciso I, c/c o art. 150, § 1º do Código Tributário Nacional, ocorrera a decadência do direito de pleitear a restituição dos valores pagos, visto que transcorridos mais de 5 (cinco) anos dos pagamentos efetuados, o que faz sob orientação do Ato Declaratório SRF nº 096, de 26/11/99.

Às fls. 86/109, a interessada apresentou impugnação (manifestação de inconformidade) contra o Despacho referido, onde, em síntese, argumenta:

- a) Preliminarmente, esclarece a impugnante que ajuizou um pedido de restituição do FINSOCIAL junto ao Poder Judiciário, autos 92.00.02668-0, de 22/04/92;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 125.705
ACÓRDÃO N° : 302-35.727

- b) Que houve sentença favorável ao seu pedido em 26/05/93, mas que a mesma foi anulada, em virtude de erro formal, pelo E. TRF da 1ª. Região, em julgamento ocorrido em 12/08/1999 (vide certidão de fls. 104/109); tal processo foi novamente julgado pela Seção Judiciária de origem em 22 de agosto de 2000, conforme documentos de fls. 117/120, tendo a nova sentença condenado a União Federal a restituir ao contribuinte a importância paga a título de FINSOCIAL, nos termos do requerido;
- c) Que deixou de mencionar este fato quando do ingresso de seu pedido de restituição junto à Receita Federal porque se achava em pleno vigor o Parecer COSIT 58/98, que abolia todas as restrições quanto a restituição de valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL;
- d) Que o Ato Declaratório nº 096/99 afirma, a *contrario sensu*, que o direito de pedir restituição se extingue após cinco anos da extinção do crédito tributário, e não de seu pagamento, apresentando inúmeros precedentes judiciais nesse mesmo sentido;
- e) Ante o exposto, requereu o deferimento do seu pedido de restituição, na forma do disposto no Decreto nº 2.138/98, ou a 'autorização para homologação dos valores dos seus créditos, já compensados, com débitos de sua responsabilidade' (SIC).

Às fls. 128/133, a 4ª Turma de Julgamento da DRJ/Salvador/BA, autoridade julgadora de Primeira Instância, manifestou-se no sentido de **manter o indeferimento da solicitação**, por unanimidade de votos, através do Acórdão DRJ/SDR nº 798, de 06 de fevereiro de 2002, desta feita em razão da **concomitância de processo administrativo e judicial**, confessada pelo próprio contribuinte, o que implica, desde logo, na renúncia às instâncias administrativas, quando coincidentes as matérias em discussão.

Inconformada com a decisão singular, a interessada interpôs, tempestivamente, recurso voluntário a este Conselho (fls. 134/182), em cujas razões reiterou os argumentos de defesa aduzidos na impugnação de fls. 86/109, com o acréscimo, apenas, do argumento de que a prescrição para requerer a restituição do FINSOCIAL se dá em 10 anos, conforme art. 122 do Decreto 92.698/86 e art. 9º do Decreto-lei 2.049/83.

Em 25 de fevereiro de 2003, estes autos foram distribuídos a esta Conselheira, conforme atesta o documento de fls. 185, último deste processo.

É o relatório.



RECURSO Nº : 125.705
ACÓRDÃO Nº : 302-35.727

VOTO

O recurso é tempestivo (fls. 133/134) e atende aos demais pressupostos para sua admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

O cerne da questão colocado nos autos cinge-se ao pleito de que seja acolhido o pedido de restituição/compensação de créditos que a recorrente alega ser detentora junto à Fazenda Pública, por ter efetuado recolhimentos a título de Contribuição para o FINSOCIAL, em alíquotas superiores a 0,5%, que tiveram sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, cumpre-nos analisar, em sede de preliminar, o fundamento basilar da concomitância da discussão da matéria na via administrativa e judicial, conforme decidido pela Primeira Instância.

Da análise dos autos, entendo ter ficado demonstrado que, de fato, o objeto das ações judiciais ajuizadas pelo Recorrente é **absolutamente idêntico** ao objeto do Pedido de Restituição/Compensação ora em análise, conforme confessado pelo próprio contribuinte, às fls. 87 e 88 de sua manifestação de inconformidade, bem como às fls. 117/120 destes autos.

Desta forma, correta está a r. decisão *a quo*, quando indeferiu o pleito da Recorrente com fulcro na renúncia à instância administrativa pela concomitância de processos administrativo e judicial sobre idêntica matéria, razão pela qual a mesma deve ser mantida, nos seus exatos termos.

Em processos semelhantes, assim tem se manifestado o Egrégio Conselho de Contribuintes, por suas diversas Câmaras:

“NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETO. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. A propositura de ação judicial pelo contribuinte, contra a Fazenda Pública, com o mesmo objeto, determina renúncia à esfera administrativa.” (g.n.)

Segundo Conselho de Contribuintes, Segunda Câmara, Acórdão 202-12719, em votação unânime.

No mesmo sentido, são os acórdãos referentes aos Recursos nº 116424, 114657, 116300, 116924, todos da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, e o Recurso nº 115485, da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes. Do Primeiro Conselho de Contribuintes, destacamos:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.705
ACÓRDÃO Nº : 302-35.727

“NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA COM PROCESSO JUDICIAL. Somente as matérias que ao mesmo tempo são discutidas no Judiciário e no processo administrativo fiscal é que caracterizam a concomitância e impedem seu exame no âmbito do procedimento de revisão do lançamento. O aspecto valorativo do tributo não foi objeto de discussão judicial, devendo a Administração manifestar-se sobre a matéria.” (g.n.)

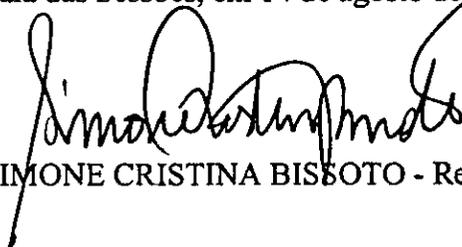
Primeiro Conselho de Contribuintes, Quarta Câmara, Acórdão 104-19012, em votação unânime.

Tendo assim decidido relativamente a este argumento preliminar, mesmo com a sua não superação, o caminho natural seria, como de regra, partir para análise do mérito do processo.

No entanto, deixo de analisá-lo, com fundamento no art. 59, inciso II do Decreto 70.235/72 (PAF), em razão da mais que pacificada jurisprudência acerca da matéria, entendendo não estar suprimindo qualquer manifestação de instância e nem a preterição do direito de defesa do contribuinte, que já está discutindo a matéria junto ao Poder Judiciário e poderá, tão logo tenha decisão transitada em julgado em seu favor, iniciar as respectivas compensações requeridas nestes autos.

De todo o exposto, voto no sentido de **não conhecer** o recurso ora em exame, mantendo a r. decisão monocrática por seus próprios e corretos fundamentos.

Sala das Sessões, em 14 de agosto de 2003



SIMONE CRISTINA BISSOTO - Relatora



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

Recurso n.º : 125.705
Processo n.º: 10530.000779/99-04

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-35.727.

Brasília-DF, 05/11/03

MF - 3.º Conselho de Contribuintes

Henrique Prado Alçada
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

7.11.2003

Leandro Felipe Bueno
PROCURADOR DA FZL NACIONAL