



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 10660.001788/99-10
Recurso nº 127.999
Matéria Revisão de acórdão
Acórdão nº 303-33.766
Sessão de 9 de novembro de 2006
Embargante DRF POÇOS DE CALDAS (MG)
Embargada Segundo Conselho de Contribuintes – Primeira Câmara
Interessada MINERAÇÃO POÇOS DE CALDAS LTDA.

Processo administrativo. Declaração de nulidade ou revogação de acórdão.

A administração pública somente pode declarar a nulidade de seus próprios atos quando eivados de vício de legalidade. A revogação, exercício de competência discricionária, deve ser motivada.

Embargos de declaração.

Os embargos de declaração reclamam a existência de obscuridade, dúvida ou contradição entre a parte dispositiva e os fundamentos do acórdão ou omissão do colegiado quanto ao enfrentamento de tema a ele submetido.

Inexatidão material.

A inexatidão material devida a lapso manifesto é restrita ao cotejo entre os autos do processo submetido ao colegiado e o acórdão daí decorrente.

Sentença judicial *versus* decisão administrativa.

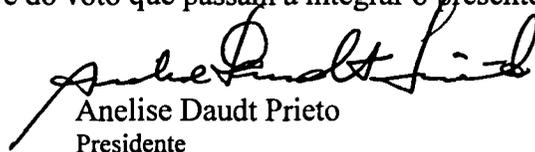
A sentença judicial é a lei do caso concreto. Antinomia aparente entre sentença judicial e o decidido em segunda instância administrativa deve ser solucionada pelo critério hierárquico: acórdão originário de órgão administrativo deve ser preterido diante de sentença judicial.

Embargos rejeitados.

ADP *AS*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar os embargos de declaração ao Acórdão nº 201-74.976, observando-se que a decisão judicial prefere a administrativa, na forma do relatório e do voto que passam a integrar o presente julgado.


Anelise Daudt Prieto
Presidente


Tarasio Campelo Borges
Relator

Formalizado em: 09 MAR 2007

Participaram ainda do presente julgamento os conselheiros: Marciel Eder Costa, Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Sergio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiuza e Zenaldo Loibman.



Relatório

Cuida-se de manifestação subscrita pelo chefe da Seção de Orientação e Análise Tributária (Saort) da DRF Poços de Caldas (MG), recepcionada como embargos de declaração, cujo objeto é o Acórdão 201-74.976, de 21 de junho de 2001, da lavra do então conselheiro Serafim Fernandes Corrêa.

Naquela ocasião, por unanimidade de votos, foi aplicado o entendimento do Parecer Cosit 58, de 1998, para afastar a decadência pronunciada pelo órgão julgador *a quo* e reconhecer o direito à restituição do Finsocial pago com alíquota superior a 0,5%.

Mandado de segurança impetrado no curso deste processo administrativo¹ com identidade de matéria litigiosa, segundo a embargante, mas estranho aos autos por ocasião do julgamento do recurso voluntário pela Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes é o fato motivador do retorno da matéria à segunda instância administrativa para ser verificada a necessidade de revisão do acórdão.

Por força do disposto no Decreto 4.395, de 27 de setembro de 2002, a competência para a apreciação destes embargos restou transferida do Segundo para este Terceiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

Em janeiro de 2006, no despacho de folhas 238 e 239, a presidente desta câmara acolheu os embargos, com base no artigo 27 do nosso Regimento Interno, e designou o conselheiro Sergio de Castro Neves para submetê-los à apreciação do colegiado.

Antes dessa manifestação da presidência, estes embargos foram incluídos nas pautas de julgamento de julho, agosto, setembro e dezembro de 2005. Em julho de 2005, a conselheira Nanci Gama ficou com vista dos autos. Nos outros meses os embargos foram retirados de pauta por inclusão indevida.

Com a superveniência da licença para tratamento de saúde do conselheiro Sergio de Castro Neves, a presidente da câmara designou o conselheiro ora relator no verso da folha 239.

Os autos foram distribuídos a este conselheiro em único volume, processado com 239 folhas.

É o relatório.

¹ Julgamento pelo Segundo Conselho de Contribuintes em sessão de 21 de junho de 2001, conforme acórdão de folhas 139 a 154. Cópia da petição inicial do mandado de segurança encaminhada à DRF Poços de Caldas (MG) no dia 29 de novembro de 2000 e acostada aos autos na fase de execução do acórdão, em data não anterior a 28 de abril de 2003, às folhas 213 a 225.



Voto

Conselheiro Tarásio Campelo Borges (relator)

Conforme relatado, cuida-se de manifestação do chefe da Saort da DRF Poços de Caldas (MG), recepcionada como embargos de declaração opostos ao Acórdão 201-74.976, de 21 de junho de 2001, motivado na ulterior juntada de documentos acerca de mandado de segurança impetrado no curso deste processo administrativo² com identidade de matéria litigiosa segundo a embargante.

Solução de consulta interna SRRF06/Disit 2, de 19 de maio de 2003, na resposta a uma das indagações formuladas pela consulente, fundamentada na Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, conclui:

a) os processos administrativos sobre os quais o Conselho de Contribuintes proferiu Acórdão por desconhecer que o contribuinte havia recorrido à esfera judicial em relação ao mesmo objeto do recurso administrativo devem retornar ao órgão julgador de 2ª instância, instruído com elementos que demonstrem o ocorrido, para que possam [sic] rever o decidido;³

A despeito dos enunciados dos artigos 53 e 54 da Lei 9.784, de 1999, outorgarem à administração o direito de anular ou revogar seus próprios atos, “quando eivados de vício de legalidade” (ato vinculado) ou “por motivo de conveniência ou oportunidade” (atos praticados no exercício de competência discricionária), respectivamente, entendo irreparável o julgamento proferido pela Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes.

Isso porque nenhum vício de legalidade nele se apresenta nem creio conveniente ou oportuna a revogação do aresto, porquanto a juntada da informação inerente à busca de tutela jurisdicional somente foi levada a efeito na fase de execução do acórdão, depois de decorridos mais de vinte e três meses do julgamento e pelo menos vinte e nove meses da ciência do fato pela autoridade preparadora.

Também não vislumbro no acórdão hostilizado nenhuma obscuridade, dúvida ou contradição entre a parte dispositiva e os seus fundamentos, nem omissão do colegiado quanto ao enfrentamento de tema a ele submetido⁴. Vale lembrar que a declaração de folha 170, assim

² Julgamento pelo Segundo Conselho de Contribuintes em sessão de 21 de junho de 2001, conforme acórdão de folhas 139 a 154. Cópia da petição inicial do mandado de segurança encaminhada à DRF Poços de Caldas (MG) no dia 29 de novembro de 2000 e acostada aos autos na fase de execução do acórdão, em data não anterior a 28 de abril de 2003, às folhas 213 a 225.

³ Solução de consulta acostada às folhas 230 a 234.

⁴ Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, artigo 27: Cabem embargos de declaração quando existir no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara. § 1º Os embargos serão interpostos, por Conselheiro da Câmara julgadora, pelo Procurador da Fazenda Nacional, pelo sujeito passivo, pela autoridade julgadora de primeira instância ou pela autoridade encarregada da execução do acórdão, mediante petição fundamentada, dirigida ao Presidente da Câmara, no prazo de cinco dias contado da ciência do acórdão. § 2º O despacho do Presidente,



como os demais documentos que provocaram este reexame da matéria, são fatos estranhos ao julgado.

É certo que a autoridade preparadora tomou ciência da opção pela via judicial duzentos e quatro dias antes do julgamento de segunda instância administrativa, mas nenhuma providência ela adotou para fazer valer a renúncia à via administrativa e a desistência do recurso então interposto, na forma prevista no artigo 38, parágrafo único, da Lei 6.830, de 22 de setembro de 1980 [5].

Melhor sorte não cabe à embargante no que respeita à eventual inexatidão material devida a lapso manifesto, visto que a inércia da autoridade preparadora descrita no parágrafo imediatamente precedente não é fato alcançado pelo artigo 28 do nosso Regimento Interno⁶. Entendo que o lapso manifesto ali referido é restrito ao cotejo entre os autos do processo submetido ao colegiado e o acórdão daí decorrente.

Por outro lado, cabe à autoridade encarregada da execução do acórdão cumprir o ordenamento jurídico, sem olvidar do disposto no artigo 468 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Conseqüentemente, diante de hipotética contradição entre o decidido em segunda instância administrativa e a sentença judicial, a antinomia aparente deve ser solucionada pelo critério hierárquico: acórdão originário de órgão administrativo deve ser preterido diante de sentença judicial.

Com essas considerações, declaro as alegações suscitadas na manifestação do chefe da Saort da DRF Poços de Caldas (MG) insuficientes para justificar a necessidade de revisão do Acórdão 201-74.976, de 21 de junho de 2001.

após a audiência do Relator ou de Conselheiro designado, na impossibilidade daquele, se necessária, será definitivo se declarar improcedentes as alegações suscitadas, sendo submetido à deliberação da Câmara em caso contrário. (Redação dada pelo art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23/04/2002). § 3º Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de recurso especial. § 4º Aplicam-se às decisões em forma de resolução, no que couber, as disposições deste artigo.

5 Lei 6.830, de 1980, artigo 38: A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos. 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.

6 Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, artigo 28: As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão serão retificados pela Câmara, mediante requerimento da autoridade julgadora de primeira instância, da autoridade incumbida da execução do acórdão, do Procurador da Fazenda Nacional, de Conselheiro ou do sujeito passivo. Parágrafo único: Será rejeitada, de plano, por despacho irrecorrível do Presidente, o requerimento que não demonstrar, com precisão, a inexatidão ou o erro.

Justi.

Sala das Sessões, em 9 de novembro de 2006.


Tarásio Campelo Borges
Relator