



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

lam-1

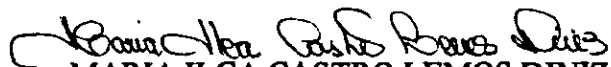
Processo nº. : 10680.002419/93-10
Recurso nº. : 04.867
Matéria : PIS/FATURAMENTO - Exs.: 1991 a 1993
Recorrente : CMS CONSTRUTORA S/A
Recorrida : DRJ em BELO HORIZONTE - MG
Sessão de : 15 de maio de 1996
Acórdão nº. : 107-02.884

Renúncia à esfera administrativa

A opção do contribuinte pela via judicial implica em renúncia à instância administrativa (Lei 6.830, de 22 de setembro de 1980, art. 38, parágrafo único).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
CMS CONSTRUTORA S/A.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NÃO CONHECER** do recurso por renúncia a instância administrativa, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
PRESIDENTE E RELATORA

FORMALIZADO EM: 10 OUT 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, NATANAEL MARTINS, MAURILIO LEOPOLDO SCHMITT, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, PAULO ROBERTO CORTEZ e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Processo nº. : 10680.002419/93-10
Acórdão nº. : 107-02.884

Recurso nº. : 04.867
Recorrente : CMS CONSTRUTORA S/A.

RELATÓRIO

CMS CONSTRUTORA S/A., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CGC MF sob o nº 17.189.473/0001-81, inconformada com a decisão que lhe foi desfavorável, proferida pelo Delegado da Receita Federal em Belo Horizonte - MG que, apreciando sua impugnação tempestivamente apresentada, manteve a exigência do crédito tributário formalizado através do Auto de Infração de fls. 01, recorre a este Conselho na pretensão de reforma da mencionada decisão da autoridade julgadora singular.

A peça básica do litígio nos dá conta de que a Fazenda Pública Federal está a exigir o recolhimento da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS, sobre a receita bruta operacional, tendo em vista que a autuada deixou de recolher essa contribuição referente aos fatos geradores ocorridos no período de julho de 1988 a dezembro de 1992, conforme demonstrativo de apuração de fls. 15/16.

Inaugurada a fase litigiosa, do procedimento, o que ocorreu com a protocolização da peça impugnativa de fls. 41 a 47, seguindo-se a decisão proferida pela autoridade julgadora monocrática, cuja ementa tem esta redação (fls. 52 a 54):

“PIS FATURAMENTO - Procedente o lançamento efetuado com base em dispositivos legais vigentes pela falta de recolhimento da Contribuição ao Programa de Integração Social sobre a Receita Operacional.”

Cientificada dessa decisão em 13 de dezembro de 1994, a autuada protocolizou seu recurso para este Conselho no dia 13 seguinte, sustentando, em síntese, que face à inconstitucionalidade dos D.L. nºs. 2445/88 e 2449/88, já declarada pelo Supremo Tribunal Federal, a exação é legalmente reconhecida, porém não da forma como está sendo exigida, com base de cálculo e alíquota inconstitucionalmente aumentadas.

Requer, assim, seja suspenso o procedimento até decisão final da questão posta em juízo ou, se de outra forma entender este Conselho, que lhe seja reconhecido o direito de recolher a Contribuição nos moldes da Lei Complementar nº 07/70, cancelando-se a autuação fiscal.

É o relatório.

Leisblu3

Processo nº. : 10680.002419/93-10
Acórdão nº. : 107-02.884

VOTO

Conselheira MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ - Relatora

O recurso foi apresentado com observância do prazo estabelecido no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 05 de março de 1972, por procurador habilitado.

O princípio do controle jurisdicional previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, determina que ao sujeito passivo assiste pleitear ou não a via administrativa ou recorrer ao Poder Judiciário sem esgotar a instância administrativa.

A Lei 6830/80, determina em seu art. 38, que 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 de indébito ou ação anulatória do ato declaratório da dívida, esta precedida de depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos. O parágrafo único deste artigo prescreve que a propositura, pelo contribuinte, de ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, através do Parecer nº 743/88 (D.O.U. de 14/10/88) recomendou a constituição do crédito tributário pela fiscalização, durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão de cobrança do tributo contra o sujeito passivo favorecida pela decisão.

O Parecer nº 743/88 da PGFN que trata de medida liminar em mandado de segurança diz nos itens 14 e 16: "Não constituído o crédito tributário haverá a autoridade fiscal que preservar a obrigação tributária do efeito decadencial. Incumbe-lhe, como dever de diligência no trata da coisa pública, constituir o crédito tributário pelo lançamento. Essa medida se impõe, pela falta de outro meio que possa evitar a decadência do direito da Fazenda Nacional. Ressalte-se que a autoridade fiscal em seguida à constituição do crédito tributário, deverá dá-lo como suspenso, em razão da concessão da medida liminar."

O Parecer PGFN/CRJN nº 1064/93 expressou o mesmo entendimento, ou seja, nos casos de medida liminar concedida em mandado de segurança, ou em procedimento cautelar com depósito do montante integral do tributo, quando já não houver sido, deve ser efetuado o lançamento e notificado o sujeito passivo, com o esclarecimento de que a exigibilidade do crédito tributário apurado permanece suspensa, em face da medida liminar concedida.

O parecer determina ainda que preexistindo processo fiscal à liminar concedida, deve aquele seguir o seu curso normal, com a prática dos atos administrativos que lhe são próprios, exceto quanto aos atos executórios, que aguardarão a sentença judicial, ou, se for o caso, a perda da eficácia de medida liminar concedida.



Processo nº. : 10680.002419/93-10
Acórdão nº. : 107-02.884

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial - por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência do recurso interposto, se as duas ações tiverem o mesmo objeto.

Nessa ordem de juízos voto por não conhecer do recurso, por renúncia a esfera administrativa.

Sala das Sessões-DF, em 15 de maio de 1996.


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ