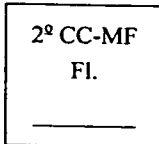
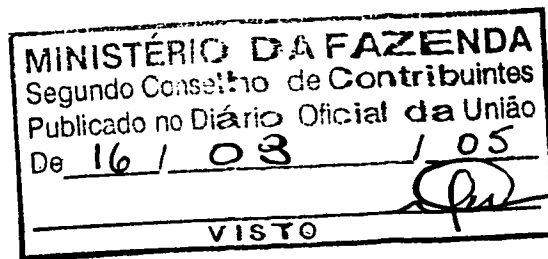




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10768.019786/00-85  
Recurso nº : 126.095  
Acórdão nº : 201-77.706

Recorrente : BANCO BOAVISTA INTERATLÂNTICO S/A  
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

**NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.**

O ajuizamento de ação judicial **importa renúncia** à apreciação da mesma matéria pelas instâncias **juadoras** administrativas.

**Recurso não conhecido.**

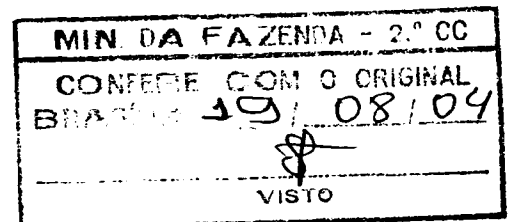
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO BOAVISTA INTERATLÂNTICO S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso**, por opção pela via judicial.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2004.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
Josefa Maria Coelho Marques  
**Presidente**

*Adriana Gomes Rêgo Galvão*  
Adriana Gomes Rêgo Galvão  
**Relatora**



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Antonio Carlos Atulim, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.019786/00-85  
Recurso nº : 126.095  
Acórdão nº : 201-77.706

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFETE COM O ORIGINAL
BRAS 19 08 / 04
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

Recorrente : BANCO BOAVISTA INTERATLÂNTICO S/A

## RELATÓRIO

BANCO BOAVISTA INTERATLÂNTICO S/A, devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 423/432, contra o Acórdão nº 3.911, de 21/11/03, prolatado pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, fls. 410/417, que indeferiu a solicitação de restituição do PIS requerida pela recorrente às fls. 1/12, em 9/10/2000.

De acordo com o pedido, os créditos do PIS originam-se de recolhimentos indevidos, referentes ao período de julho de 1988 até outubro de 1995, em virtude de terem sido declarados inconstitucionais os Decretos-Lei nºs 2.445 e 2.449, de 1988.

Por meio da Decisão nº 176/2000, fls. 111/113, a Delegacia Especial de Instituições Financeiras do Rio de Janeiro - RJ indeferiu tal pedido, argumentando que:

- 1) o período de apuração, relacionado aos diplomas legais considerados inconstitucionais, estende-se somente até maio de 1994, já que, a partir do mês seguinte, os fatos passaram a ser regidos pela EC de Revisão nº 1/94;
- 2) com relação aos demais períodos de apuração, a pretensão da requerente não pode prosperar ante à existência de ação judicial, não transitada em julgado, cujo objeto é exatamente a compensação do PIS recolhido com base nos referidos decretos-leis; e
- 3) ainda que assim não fosse, o pedido não poderia ser deferido na via administrativa, em razão do transcurso do prazo decadencial de 5 anos, nos termos do art. 168, I, do CTN.

Tempestivamente a contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade constante às fls. 121/130, onde aduz que:

1) pleiteou administrativamente a restituição/compensação do indébito porque a Receita Federal promoveu o lançamento de ofício dos valores compensados em virtude da ação judicial, nos autos do Processo Administrativo nº 10305.000650/94-29;

2) apesar de não ter transitado em julgado a ação, seu mérito já foi julgado pelo STF, com efeito *erga omnes*, e, nos termos do Decreto nº 2.346/97, a Administração deve obedecer as decisões definitivas daquele órgão;

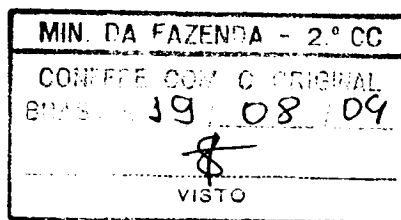
3) se a discussão judicial ainda não transitou em julgado, nada impede que, administrativamente, seja encerrada a pendência consubstanciada no Processo Administrativo nº 10305.000650/94-29, que aponta um débito inexistente;

4) nos termos da IN SRF nº 21/97, o Fisco, quando da apreciação de pedido de restituição/compensação, deve utilizar eventual crédito para abater com débitos, conforme jurisprudência do Conselho de Contribuintes que colaciona;



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.019786/00-85  
Recurso nº : 126.095  
Acórdão nº : 201-77.706



2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

5) o prazo prescricional de 5 anos previsto no art. 168 do CTN somente se inicia com a extinção do crédito tributário, esta levada a efeito quando transcorridos os cinco anos do pagamento, que caracteriza a homologação tácita do art. 150, § 4º, do CTN, consoante jurisprudência do STJ que transcreve; e

6) ainda que não se aceite esta interpretação, o pagamento somente pode ser considerado indevido, quando o gravame é assim declarado pelo STF ou após a resolução do Senado Federal.

Tendo em vistas tais alegações, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, por intermédio da Resolução nº 7, de 17/5/2002, fls. 134/135, converte o julgamento em diligência para que seja informada a situação do andamento do processo judicial e juntadas cópias da petição inicial, de todas as decisões prolatadas, bem assim das manifestações de ambas as partes ao longo do processo.

Após a juntada da documentação acostada às fls. 149/408, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ julgou por indeferir a solicitação, por entender que o objeto ora discutido era idêntico àquele que ensejou as ações judiciais, impondo-se a renúncia às instâncias administrativas, sem apreciação do mérito.

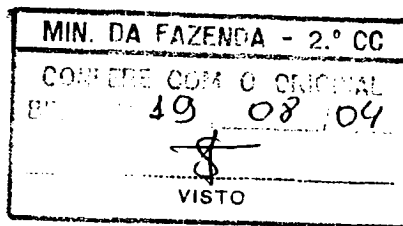
Ciente da decisão de primeira instância em 13/1/2004, fl. 422, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 12/2/2004, onde, em síntese, repisa os mesmos argumentos da manifestação de inconformidade para pedir pela reforma da decisão recorrida, reconhecendo-se o seu direito à restituição/compensação do indébito, corrigido monetariamente, incluindo-se os expurgos inflacionários, desde a época do recolhimento indevido, e que se cancele o auto de infração, objeto do Processo Administrativo nº 10305.000650/94-29.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.019786/00-85  
Recurso nº : 126.095  
Acórdão nº : 201-77.706



2º CC-MF  
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão porque dele tomo conhecimento.

Em conseqüência da diligência solicitada pela decisão recorrida, foi juntada aos autos a certidão de objeto e pé fornecida pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, fls. 149/150, onde consta que a apelação em Mandado de Segurança nº 94.02.20631-0, originária do Mandado de Segurança nº 93.0062075-4, está conclusa para o Juiz e que objetivava a concessão de liminar para que as impetrantes não fossem compelidas a pagar o PIS, a contribuição social sobre o lucro, a contribuição social sobre a folha de salários e a contribuição social sobre o faturamento, quitados, por compensação, com o crédito oriundo do pagamento a maior do PIS, realizado de outubro de 1988 a julho de 1991, do Finsocial, pago de novembro de 1989 a julho de 1991, e da CSLL, paga de abril a junho de 1989, devidamente corrigidos desde a data do recolhimento. Consta ainda que a liminar foi deferida e que a sentença concedeu a segurança, nos termos do pedido, prevendo o IPC como índice de correção anterior a 1992.

Ainda de acordo com tal certidão, em face desta decisão, a União interpôs recurso de apelação, parcialmente provido, e deste acórdão as impetrantes interpuseram embargos declaratórios, providos, e recurso especial, não admitidos, razão porque interpuseram agravo de instrumento que foi provido, havendo o STJ dado parcial provimento e determinado a devolução dos autos ao TRF da 2ª Região para que fosse apreciado o mérito do recurso de apelação.

À fl. 151, consta certidão fornecida pelo STJ acerca do agravo de instrumento em que figuram, como agravante, a Fazenda Nacional e, como agravado, o Banco Boavista S/A, cuja pretensão é a reforma da decisão que não admitiu o Recurso Especial por ela interposto, estando os autos conclusos à Relatora.

Às fls. 152/176 consta a petição protocolizada nos autos do Mandado de Segurança nº 91.0104615-2, em que a ora recorrente impugna, preventivamente, a cobrança do PIS sobre a receita operacional bruta auferida a partir do mês de julho de 1991, inclusive, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Às fls. 191/205, consta a sentença confirmando as liminares concedida nos autos dos Processos nºs 91.0104615-2 e 93.0062075-4, juntados por conexão.

Às fls. 231/233, consta a decisão do TRF da 2ª Região, que dá provimento, em parte, à apelação da União para que a sentença seja recorrida, por entender que o Mandado de Segurança é via inadequada, quando o que se pretende é compensar créditos.

Pelo relatório à fl. 257, verifica-se que os impetrantes embargaram este acórdão porque vislumbraram nele contradição, requerendo que constasse de sua conclusão o improvimento do recurso com manutenção da sentença, porém, o voto à fl. 258 nega provimento a estes embargos.

*Rêgo* *Galvão*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.019786/00-85  
Recurso nº : 126.095  
Acórdão nº : 201-77.706

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
COMP. COF. O. CONTR. AL
19 08 09
VISTO

2º CC-MF
Fl.

À fl. 401, consta a decisão que inadmite o Recurso Especial interposto pela ora recorrente e às fls. 402/408, consta o Agravo de Instrumento interposto em face desta decisão.

Resta, portanto, evidenciado que a decisão ainda não transitou em julgado e que, pela matéria versada, como confirmado pela própria recorrente, há uma coincidência entre o que ora se discute e o objeto da pretensão requerida no Judiciário.

Ora, seja qual for o desfecho naquela instância, é sabido que suas decisões se sobrepõem às administrativas, em razão de o Poder Judiciário ter a competência constitucional de dizer o direito e de exercer um controle sobre os atos administrativos.

E neste sentido já está pacificada, no âmbito deste Conselho, a jurisprudência segundo a qual o ajuizamento de qualquer ação judicial importa renúncia ao direito de ver a matéria apreciada pelas instâncias administrativas, conforme pode-se depreender das ementas que, a título ilustrativo, transcrevo:

*“NORMAS PROCESSUAIS – OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL - COMPENSAÇÃO – Sendo determinado mérito colocado à apreciação do Poder Judiciário, fica afastada a competência da administração tributária para manifestar-se sobre o mesmo. Recurso não conhecido quanto ao direito à compensação.” (Acórdão nº 201-76.394, Rel. Cons. Jorge Freire, em 17/09/2002)*

*“NORMAS PROCESSUAIS. MEDIDA JUDICIAL.*

*A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, por qualquer modalidade processual, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio.*

*Recurso não conhecido.” (Acórdão nº 201-76.974, Rel. Cons. Josefa Maria Coelho Marques, em 11/06/03)*

*“COMPENSAÇÃO E DECADÊNCIA. 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 não conhecido em relação às matérias submetidas à apreciação do Judiciário.” (Acórdão nº 202-14.438, Rel. Cons. Henrique Pinheiro Torres, em 3/12/02)*

*“NORMAS PROCESSUAIS - OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL – Ação judicial proposta pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional – antes ou após o lançamento do crédito tributário –, com idêntico objeto, impõe renúncia às instâncias administrativas, determinando o encerramento do processo fiscal nessa via, sem apreciação do mérito.” (Acórdão nº 203-08.666, Rel. Cons. Lina Vieira, em 20/3/2002).*

Oportuno se faz esclarecer, ainda, que, de acordo com a decisão recorrida, o Processo Administrativo nº 10305.000650/94-29 está *sub judice*, ou seja, com sua exigibilidade suspensa, até a decisão final prolatada na instância judiciária que, se confirmatória da totalidade da pretensão da ora recorrente, provavelmente ensejará o cancelamento da exigência fiscal, que tem por escopo a cobrança das compensações pleiteadas no Judiciário, de forma que não precisaria a recorrente requerer a restituição/compensação ora discutida para “neutralizar” os efeitos do aludido auto de infração.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.019786/00-85  
Recurso nº : 126.095  
Acórdão nº : 201-77.706

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
19 08 04
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Mister se faz observar, também, que, não obstante o disposto no Decreto nº 2.346/97, não pode o presente pedido de restituição/compensação ser deferido, se não houve a renúncia expressa à via judicial, ou seja, quisesse a requerente ter seu pedido apreciado administrativamente, deveria ter desistido da ação judicial em que peticiona mesma causa, pois, do contrário, repito, opera-se a renúncia tácita à apreciação pelas instâncias julgadoras administrativas.

Em face do exposto, não conheço do recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2004.

*Adriana Gomes Rêgo Galvão*  
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO *AG*