



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2.º	PUBL. ADJ. Nº 0.000.000
C	De 24/02/1999
C	<i>Helvécio</i>
	Rubrica

Processo : 10835.002185/96-71

Sessão : 30 de janeiro de 1998

Acórdão : 202-09.830

Recurso : 104.227

Recorrente : BENETTI COMERCIAL LTDA.

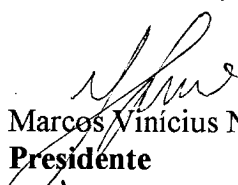
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto – SP

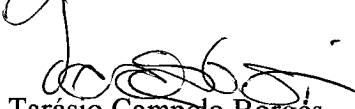
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADE – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – Decisão de primeira instância que, indevidamente, não conhece da impugnação e declara definitiva a exigência na esfera administrativa. **Processo que se declara nulo a partir da decisão recorrida, inclusive.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BENETTI COMERCIAL LTDA..

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em declarar nulo o processo a partir da decisão recorrida, inclusive.**

Sala das Sessões, em 30 de janeiro de 1998


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Tarasio Campelo Borges
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho, Antônio Sinhiti Myasava e José Cabral Garofano.



Processo : 10835.002185/96-71
Acórdão : 202-09.830

Recurso : 104.227
Recorrente : BENETTI COMERCIAL LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso voluntário contra decisão administrativa que não conheceu da impugnação, declarando definitivo, na esfera administrativa, o lançamento da contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fatos geradores ocorridos no período compreendido entre setembro/92 e dezembro/95).

Segundo a denúncia fiscal, neste processo, o valor da exigência corresponde a depósitos judiciais realizados, enquanto que os valores deduzidos no demonstrativo de apuração da contribuição correspondem a parcelas objeto de outro auto de infração lavrado, em função da diferença de alíquota de 0,65% para 0,75%.

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório que compõe a decisão recorrida de fls. 222/224.

“BENETTI COMERCIAL LTDA., estabelecida à Av. Nove de Julho nº 708, Tupi Paulista, S.P., inscrita no Cadastro Geral de ...

(fls. 222/223)

... ainda mais quando existe depósito judicial, garantindo a exigência.”.

No julgamento de primeira instância, a autoridade *a quo* não conheceu da impugnação em decisão assim ementada:

“RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS – *A propositura de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, tornando definitiva, nesse âmbito, a exigência do crédito tributário em litígio.”* (grifei).

No recurso voluntário de fls. 231/233, em síntese, a interessada, além de refugar a aplicação do disposto no Ato Declaratório (Normativo) nº 03/96, requer a reforma da decisão monocrática, aduzindo que após declarados inconstitucionais os Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, pelo Supremo Tribunal Federal, a matéria retorna aos limites estabelecidos pela Lei Complementar nº 7/70, na forma como vem julgando o Primeiro Conselho de Contribuintes



Processo : 10835.002185/96-71

Acórdão : 202-09.830

(Processo nº 10855.002.012/92-27), e como vem orientando a própria Receita Federal no Ato Declaratório nº 28, de 09.10.95.

Acrescenta, ainda, que a aplicação da multa com os juros e encargos dela decorrentes fere o disposto no artigo 151, inciso II do Código Tributário Nacional, pois, segundo alega, penaliza a recorrente pela exigência de tributo que está claramente com a sua exigibilidade suspensa, vez que os valores em discussão encontram-se depositados em juízo.

Cumprindo o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24.10.95, com a nova redação dada pela Portaria MF nº 180, de 03.06.96, a PFN apresentou contra-razões ao recurso, com o seguinte teor:

“Nos casos da espécie – contribuinte que, simultaneamente, ingressa com recurso judicial e administrativo – cremos que se deve estritamente aplicar a lei de regência (art. 1º, § 2º do Decreto-lei nº 1.737/79 e parágrafo único do artigo 38 da LEF) e considerar INEXISTENTE o segundo desses recursos.

No caso vertente propomos, data venia, que este processo, após as formalidades de praxe, seja encaminhado à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Presidente Prudente para inscrição do débito correspondente, caso até lá não tenha havido decisão no Judiciário.”.

É o relatório.



Processo : 10835.002185/96-71
Acórdão : 202-09.830

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Preliminarmente, entendo que não está configurada, no caso presente, renúncia às instâncias administrativas.

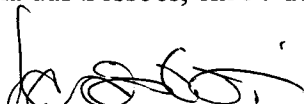
Com efeito. Nem no Recurso Extraordinário interposto junto ao Supremo Tribunal Federal, onde a discussão gira em torno da inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, nem na Ação Declaratória cumulada com Repetição de Indébito, movida contra a União Federal, onde a ora recorrente insurgiu-se contra a exigência do PIS, na forma prevista nos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, há coincidência com o objeto do processo administrativo, onde é exigida a contribuição para o Programa de Integração Social – PIS com base na Lei Complementar nº 7/70 c/c a Lei Complementar nº 17/73.

Por outro lado, tanto o disposto no parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80 quanto o disposto no § 2º do artigo 1º do Decreto-lei nº 1.737/79 somente são aplicáveis quanto à matéria em que há coincidência entre os objetos dos processos judicial e administrativo, o que não é o caso.

Portanto, a meu juízo, quando a decisão recorrida absteve-se de conhecer da impugnação, declarando definitiva a exigência na esfera administrativa, feriu o princípio do duplo grau de jurisdição e cerceou o direito de defesa da ora recorrente, sendo nulos os despachos e decisões proferidos nestas condições, segundo o disposto no artigo 59, inciso II do Decreto nº 70.235/72.

Com essas considerações, em preliminar ao mérito, voto pela declaração de nulidade do processo a partir da decisão recorrida, inclusive, para que outra seja proferida com apreciação das razões de mérito.

Sala das Sessões, em 30 de janeiro de 1998


TARÁSIO CAMPELO BORGES