



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA**

Processo n° 10875.002630/98-70
Recurso n° 203-122.910 Especial do Contribuinte
Matéria PIS SEMESTRALIDADE
Acórdão n° 02-03.137
Sessão de 06 de maio de 2008
Recorrente SUPERMERCADO IRMÃOS LOPES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/1993 a 30/04/1998

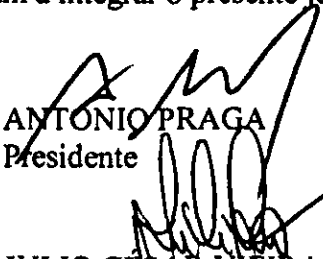
**AÇÃO JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETOS. RENÚNCIA
AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.**

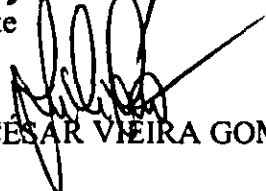
A propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual trate o processo administrativo, importa renúncia ao contencioso administrativo, conforme artigo 38, parágrafo único da Lei nº 6.830/1980.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO PRAGA
Presidente


JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES
Relator

FORMALIZADO EM: 21 JAN 2009

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, GILENO GURJÃO BARRETO, ANTONIO CARLOS ATULIM, MARIA TERESA MARTÍNEZ LOPEZ, GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO,



DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA, HENRIQUE PINHEIRO TORRES, LEONARDO SIADÉ MANZAN, MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR (Substituto convocado), ELIAS SAMPAIO FREIRE, RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA e VALMIR SANDRI (Substituto convocado).

Relatório

Trata-se de recurso especial (fls.324/340) interposto pela contribuinte em face do Acórdão nº 203-08920 (fls. 312/321), no qual, por unanimidade de votos, decidiu-se não conhecer a parte do recurso sobre matéria discutida em ação judicial e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração; e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer a semestralidade, assim ementado:

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. Tendo o contribuinte optado pela discussão da matéria perante o Poder Judiciário, há renúncia às instâncias administrativas, não mais cabendo, nestas esferas, a discussão da matéria de mérito debatida no âmbito da ação judicial. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. Não há que se falar em nulidade, quando ausentes os pressupostos para tal ocorrência previstos no Decreto nº 70.235/72, regulador do Processo Administrativo Fiscal. Preliminar rejeitada. PIS. CRÉDITOS DECORRENTES DOS DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. PRAZO PARA RESTITUIÇÃO. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 05 (cinco) anos contados da Resolução nº 49/95 do Senado Federal, que declarou inconstitucionais aqueles dispositivos. SEMESTRALIDADE. Tendo em vista a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no âmbito administrativo, impõe-se reconhecer que a base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. Recurso não conhecido, em parte, por opção pela via judicial, e provido parcialmente na parte conhecida.

O recurso foi baseado no artigo 5º, II, do então vigente Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/98. O contribuinte, por meio do recurso especial, pede a suspensão do curso do processo administrativo até o julgamento definitivo da Ação Declaratória nº 96.18648-0 (19ª Vara Federal de São Paulo/SP) e reafirma o seu direito à compensação do PIS recolhido a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e à correção monetária dos créditos a serem compensados, na forma da Norma de Execução Conjunta COSIT/COSAR nº 08/97 e, a partir de 01/01/96, com base na Taxa SELIC. Além disso, defende que o prazo decadencial para a repetição do indébito tributário é de dez anos.

Por meio do despacho nº 203-111 (fls. 352) deu-se seguimento ao recurso especial somente em relação à matéria relativa à suspensão do curso do processo administrativo até o julgamento definitivo da ação judicial interposta antes da autuação.

Cientificado em 22/12/2006 do Acórdão nº 203-08920, do recurso especial interposto e do despacho que lhe deu seguimento parcial, a Fazenda Nacional apresentou, tempestivamente, com base no art. 34, § 1º do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), contra-razões ao recurso interposto requerendo o seu recebimento e

regular processamento. Alega a Fazenda Nacional que o acórdão recorrido merece ser integralmente mantido, tendo em vista que o pedido de suspensão do processo administrativo não foi apreciado pela Câmara *a quo*, faltando ao tema, o necessário prequestionamento previsto pelo art. 32, § 4º, do RICC.

Além disso, alega que, ainda que superado o óbice do conhecimento, a questão de mérito, posta nos autos já se encontra pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, tendo em vista que a decisão judicial é protegida pelo manto da coisa julgada. Para tanto aponta o acórdão CSRF/01-05.192, a seguir transcrito:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NORMAS PROCESSUAIS – AÇÕES JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES – IMPOSSIBILIDADE – A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento ex officio, enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade administrativa, tornando-se definitiva a exigência tributária nesta esfera”.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro JULIO CESAR VIEIRA GOMES, Relator

Suscita a recorrente necessidade de sobrestamento do processo administrativo que versa sobre objeto idêntico ao discutido em sede judicial. Aponta como relevante o ajuizamento da ação antes da autuação.

O Princípio da Tutela Jurisdicional Absoluta, previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, veda que sejam afastadas da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Quem se sentir ameaçado ou violado em seus direitos pode recorrer ao judiciário e este não pode eximir-se da apreciação e solução da matéria. Prevalecendo as decisões judiciais sobre as soluções na esfera administrativa sobre o mesmo objeto, seria inócuo um julgamento por este colegiado que, após a decisão judicial, lhe restaria apenas acatá-la.

Considera-se “*mesmo objeto*” a coincidência incontestável da pretensão do autor. E nos presentes autos ficou demonstrada a identidade de objeto, o que, via de consequência, implica o não conhecimento da matéria deduzida em juízo como solução para se evitarem conflitos, inteligência do parágrafo único do artigo 38 da Lei n.º 6.830/1980:

Art. 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.

Assim, ao contrário do que defende a recorrente, o sobrestamento do processo administrativo não é solução para um possível conflito de decisões. Seja favorável ou contrária aos interesses do sujeito passivo, a decisão judicial impediria o julgamento na esfera administrativa, já que a matéria decidida estaria sob o manto da coisa julgada.

E também não há relevância quanto ao momento do lançamento ou autuação, anterior ou posterior ao ajuizamento da ação. Mesmo com liminar ou tutela antecipada deferida, não está a fiscalização impedida de proceder ao lançamento. Desde a sua constituição estaria o crédito com sua exigibilidade suspensa e nenhuma restrição de direito poderia ser imposta ao sujeito passivo. Neste sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em acórdão da lavra da Segunda Turma, cuja ementa é ora transcrita:

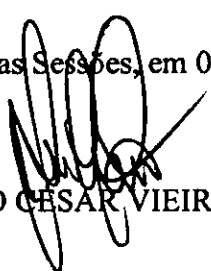
"TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – MEDIDA LIMINAR – RECURSO ADMINISTRATIVO – LANÇAMENTO – EFETIVAÇÃO DE NOVOS LANÇAMENTOS – POSSIBILIDADE – CTN, ARTS. 151, I E III E 173 – PRECEDENTES. A concessão da segurança requerida suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas não tem o condão de impedir a formação do título executivo pelo lançamento, paralisando apenas a execução do crédito controvertido." (STJ – Segunda Turma – RESP 75075 – Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 14.04.2003, p.206)."

Ainda é oportuno apontar que o prazo decadencial não se interrompe nem se suspende com a interposição de medida judicial, fluindo a partir da ocorrência do fato gerador ou da data prevista em lei e, em razão disso, eventual demora na solução do processo judicial poderia acarretar a perda do direito de constituir o crédito pelo lançamento, caso a recorrente fosse vencida no pleito judicial. Com a constituição do crédito, previne-se a decadência.

Por fim, noticia-se que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o recurso extraordinário nº 234.277, na sessão plenária de 11/09/2007, declarou a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/1980, acima transcrito.

Pelo exposto, entendo que a decisão recorrida não merece reparos e, portanto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 maio 2008.


JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES

