

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 10880.041436/94-61
Recurso nº : 12.246
Matéria: : CONTRIB. SOCIAL: 10/93
Recorrente : BANESPA S.A. - ARRENDAMENTO MERCANTIL
Recorrida : DRF EM SÃO PAULO (SP)
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 1997
Acórdão nº : 108-04.546

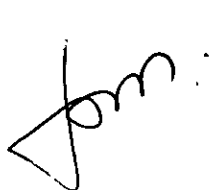
PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - FORMALIZAÇÃO DA EXIGÊNCIA - LANÇAMENTO - Tem natureza de lançamento o parecer lançado pelo órgão encarregado da administração tributária, que se manifesta pela cobrança de diferença de tributo e intima o sujeito passivo para o recolhimento de quantia determinada, acrescida de multa e juros quantificados.

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-PRETENSÃO RESISTIDA - COMPETÊNCIA - A pretensão tributária da Fazenda Pública, resistida pelo sujeito passivo, instaura a fase litigiosa do procedimento, deslocando a matéria do âmbito da autoridade lançadora (DRF) para o âmbito da autoridade julgadora (DRJ), a quem compete decidir o litígio em primeira instância.

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - DUPLO GRAU - AMPLA DEFESA - CORREÇÃO DE INSTÂNCIA - A petição oferecida em segundo grau, contra o ato que formalizou a exigência, deve ser admitida como impugnação, em respeito ao duplo grau de jurisdição adotado no contencioso administrativo e princípio constitucional da ampla defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
BANESPA S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL:

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **RESTITUIR** os autos, à repartição de origem para que a autoridade julgadora de primeira instância aprecie a petição de fls. 11/18 como impugnação, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo nº. : 10880.041436/94-61
Acórdão nº. : 108-04.546



JOSÉ ANTONIO MINATEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 SET 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, NELSON LÓSSO FILHO, ANA LUCILA RIBEIRO DE PAIVA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JORGE EDUARDO GOUVÊA VIEIRA.



Processo nº. : 10880.041436/94-61
Acórdão nº. : 108-04.546

Recurso nº. : 12.246
Recorrente : BANESPA S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A.

RELATÓRIO

BANESPA S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL, empresa com sede na capital do Estado de São Paulo, à Rua da Quitanda nº 89, 4º andar, Centro, inscrita no CGC-MF sob nº 60.660.719/0001-80, protocolizou em 24.11.94, petição dirigida ao Delegado da Receita Federal em São Paulo - Centro/Norte, onde pleiteou “ *para fins de obtermos Certidão de Quitação de Tributos Federais, vimos através desta pedir a impugnação de dívida do tributo ‘Contribuição Social’ - cód. 2030*”, alegando que em 30.11.93 recolhera a contribuição relativa ao mês de outubro/93, equivalente a 130.299,91 UFIR, que foi quantificada em cruzeiros pela sua multiplicação pelo valor da UFIR do dia anterior ao do recolhimento, nos termos da Lei 8.541/92, não tendo sido adotado o novo critério de multiplicar pela UFIR do dia do pagamento, em virtude da Medida Provisória nº 368 (DOU de 08.11.93), que promoveu essa alteração, não ter sido convertida em lei até a data do mencionado recolhimento.

A repartição de origem juntou à fl. 03 extrato do conta-corrente em nome da empresa, para demonstrar que remanescia saldo devedor equivalente a 1.534,40 UFIR, relativamente à parcela da contribuição social vencida em 30.11.93.

A Delegacia da Receita Federal em São Paulo, através da sua Divisão de Tributação, manifestou-se às fls. 05/06, esclarecendo que a Medida Provisória 368 foi reeditada através da MP nº 380, publicada dentro dos 30 dias subsequentes à primeira (02.12.93), nos termos do art. 62 da Constituição Federal, pelo que era totalmente improcedente o pleito da empresa. Ato contínuo, determinou aquela autoridade a remessa dos autos à Divisão de Arrecadação, para cobrança da diferença da contribuição social, o que foi efetivado através da intimação acostada à fl. 07, que exigiu que a empresa



Processo nº. : 10880.041436/94-61
Acórdão nº. : 108-04.546

promovesse o recolhimento no prazo de 30(trinta) dias, de 1.534,40 UFIR a título de contribuição social, mais multa de 306,88 UFIR e juros moratórios de 138,10 UFIR.

Cientificada da exigência e não concordando com a pretensão contida na intimação, apresentou a empresa a petição que foi protocolizada em 29.03.95, através da qual solicitou àquela autoridade local “... o encaminhamento do *incluso Recurso Administrativo ao E. ... Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda ...*” (fl. 11), em cujo arrazoadado de fls. 12/18 voltou a contestar a possibilidade das reedições das Medidas Provisórias, trazendo pronunciamentos de doutrinadores em abono de sua tese para, ao final, requerer “... a *anulação da cobrança da diferença pretendida e o arquivamento do processo administrativo correspondente ...*” (fl. 18).

Contra-razões da Procuradoria da Fazenda Nacional acostadas à fl. 25, concluindo pela improcedência do pleito da empresa “ ... *porque a reedição da medida provisória retroage à data da originária e convalida os atos já praticados ... e por seus próprios e jurídicos fundamentos deve prevalecer a bem lançada decisão monocrática ...*”.

É o Relatório.



Processo nº. : 10880.041436/94-61
Acórdão nº. : 108-04.546

VOTO

Conselheiro JOSÉ ANTONIO MINATEL - relator:

Há questões de ordem que merecem ser sopesadas em caráter preliminar, para que se possa delinear a controvérsia contida nestes autos, tanto no seu aspecto material, quanto adjetivo.

Primeiramente, a despeito de a peça dirigida a este E. Conselho ter sido rotulada de "*Recurso Administrativo*", instrumento hábil para se pleitear, em segunda instância, a reforma de decisão da autoridade singular (art. 33 do Decreto 70.235/72), quero registrar a existência de vício processual que resultou na supressão de uma instância de julgamento, uma vez que inexistente nos autos a decisão da **autoridade julgadora** de primeira instância. Digo isto porque, a partir da separação das funções efetivada pela Lei 8.748/93, a atividade de **fiscalizar e lançar** os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal continuou com as Delegacias e Inspetorias de Receita Federal, enquanto que a atividade de **julgar** os litígios envolvendo matéria tributária foi deslocada para competência exclusiva das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, criadas especialmente para tal fim pela referida lei.

Assim, a DRF em São Paulo, quando exarou seu parecer, em 22.02.95, manifestando-se pela cobrança da diferença da contribuição relativa ao mês de outubro/93, estava ainda exercitando a atividade **típica** reservada à administração tributária, atividade esta procedimental, tendente a formalização da exigência. É com essa natureza de **lançamento** que vejo o despacho decisório de fls. 05/06, completado com a intimação acostada à fl. 07, estando ali identificados todos os requisitos exigidos pelo art. 142 do CTN, como também estão presentes todas as informações exigidas para a chamada "notificação de lançamento" prevista no art. 11 do Decreto 70.235/72, explicitadas

Processo nº. : 10880.041436/94-61
Acórdão nº. : 108-04.546

recentemente através do art. 5º da IN-SRF nº 54/97, publicada no D.O.U. de 16.06.97, aqui reproduzidas:

"I - sujeito passivo;

II - matéria tributável;

III - norma legal infringida;

IV - base de cálculo do tributo ou da contribuição devido;

V - penalidade aplicada, se for o caso;

VI - nome, cargo, matrícula da autoridade responsável pela notificação

..."

Revestindo-se o pronunciamento da DRF em São Paulo da natureza do verdadeiro lançamento, impende reconhecer que a oposição apresentada pela pessoa jurídica contra aquele ato, resistindo à pretensão da administração tributária, tem a função de instaurar a *"fase litigiosa do procedimento"*, na linguagem do art. 15 do Decreto 70.235/72, fazendo com que a matéria seja deslocada do âmbito da **autoridade lançadora** (DRF em São Paulo), para o âmbito da **autoridade julgadora** (DRJ em São Paulo), a quem compete decidir o litígio em primeira instância administrativa, nos exatos termos do art. 25, inciso I, do mesmo Decreto, com a redação que lhe foi atribuída pelo art. 1º da Lei 8.748/93.

Assim o sendo, em respeito aos princípios estampados no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que asseguram *"o contraditório e ampla defesa"* também no processo administrativo, para o completo saneamento do processo é imperativo que a petição de fls. 11/18, intitulada de *"Recurso Administrativo"*, seja tomada como impugnação, e apreciada em primeira instância, procedimento que afasta qualquer cerceamento ao direito de defesa e possibilita restaurar a obediência ao duplo grau de jurisdição, estrutura adotada pelo ordenamento do nosso Processo Administrativo Tributário vigente.

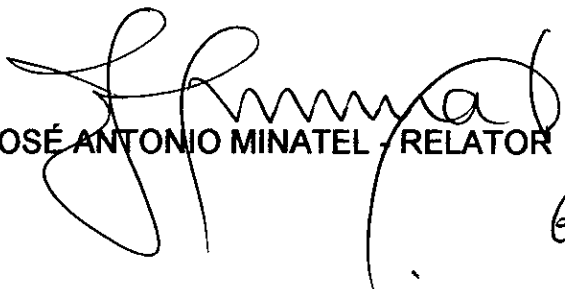
Por último, registro meu entendimento no sentido de rejeitar a tese de tratar-se a matéria contida nos autos de atividade de mera cobrança, não passível de tramitar no

Processo nº. : 10880.041436/94-61
Acórdão nº. : 108-04.546

âmbito do contencioso administrativo. Tenho para mim que toda pretensão tributária da Fazenda Pública, resistida pelo sujeito passivo, há de encontrar fórum administrativo adequado para a solução do conflito, não mais podendo a autoridade administrativa encarregada da administração tributária esquivar-se na cômoda posição de mero cobrador de créditos, quando o suposto devedor exercita o seu direito de petição (C.F., artº 5º, XXXIV, a) no intuito de demonstrar a impossibilidade da exigência. Não se pode esquecer que a adoção de atividade atípica de **julgamento administrativo de litígios**, no âmbito do Poder Executivo, tem como objetivo maior o primeiro controle da legalidade e legitimidade dos atos da própria administração, controle interno que não pode prescindir do exame da existência do crédito e da sua exigibilidade.

Pelos fundamentos expostos, corrigindo instância, VOTO no sentido de que sejam os autos remetidos à autoridade julgadora de primeira instância, para que a petição de recurso, de fls. 11/18 , seja apreciada como impugnação.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 1997


JOSÉ ANTONIO MINATEL - RELATOR