



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10940.001610/2001-53
Recurso nº. : 145.476
Matéria : IRF/ILL - Ano(s): 1991
Recorrente : MERISA S.A. ENGENHARIA E PLANEJAMENTO
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR
Sessão de : 23 de junho de 2006
Acórdão nº. : 104-21.708

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL -
CONCOMITÂNCIA - A opção pela via judicial importa renúncia à discussão
administrativa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
MERISA S.A. ENGENHARIA E PLANEJAMENTO.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


REMIS ALMEIDA ESTOL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN,
OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, HELOÍSA
GUARITA SOUZA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO e GUSTAVO LIAN
HADDAD.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10940.001610/2001-53
Acórdão nº. : 104-21.708

Recurso nº. : 145.476
Recorrente : MERISA S.A. ENGENHARIA E PLANEJAMENTO

RELATÓRIO

MERISA S.^a ENGENHARIA E PLANEJAMENTO, empresa inscrita no CNPJ sob nº. 76.633.197/0001-68, ingressou com pedido de restituição do ILL (fls. 01), recolhido indevidamente, com base no art. 35 da Lei nº. 7.713/88, cumulado com pedido de compensação com débitos futuros de Cofins, PIS e IRPJ.

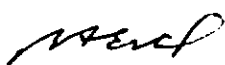
A Delegacia da Receita Federal em Ponta Grossa - PR, indeferiu a restituição pretendida, embasada no Despacho Decisório de fls. 06, 06-v e 07, concluindo que:

"O interessado pleiteia restituição do valor pago em 30/04/1991, o qual foi calculado sobre o lucro líquido apurado em 31/12/1989. Acerca do prazo para repetição de indébito, o Secretário da Receita Federal editou o Ato Declaratório nº. 96, de 26 de novembro de 1999 (...)

Diante do exposto, verifica-se que da data do pagamento até a data da protocolização do presente transcorreu prazo superior a cinco anos, tendo sido o eventual crédito fulminado pela decadência.

Ademais, segundo informações constantes no site da Justiça Federal do Paraná (jfpr.gov.br), a empresa ajuizou a ação ordinária nº. 2001.70.09.002125-9 na qual busca pleitear a inconstitucionalidade do art. 35 da Lei nº. 7.713/1988."

Insurgindo-se contra a exigência, formula o interessado sua impugnação, fls. 10/20, alegando, preliminarmente, que não ocorreu a decadência do direito de pleitear a restituição do indébito, conforme preceitua o art. 168, II do CTN. Aduz que a contagem do prazo decadencial somente se inicia a partir da publicação da Resolução do Senado Federal pelo fato de que a decisão definitiva do STF foi proferida pelo controle difuso de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10940.001610/2001-53
Acórdão nº. : 104-21.708

constitucionalidade, possuindo efeitos apenas e tão somente para as partes envolvidas naquele processo. Cita doutrinas e jurisprudências. Quanto ao mérito, argumenta pela ilegalidade da exigência do ILL, entendendo estar sujeito à época, ao pagamento do imposto fundamentado no art. 35 da Lei nº. 7.713/88. O STF julgou inconstitucional tal artigo mencionado, tendo posteriormente aprovação do Senado Federal através da Resolução nº. 82/96. Afirma que o Secretário da Receita Federal em atendimento à referida Resolução, através da IN 63/97, determinou a vedação da constituição do crédito tributário de arrecadar tal imposto. Assevera que, em decorrência do reconhecimento dos pagamentos indevidos e, portanto, ao direito à restituição/compensação, deve-se acrescer competente correção monetária corrigida pela taxa Selic.

Recebidos os autos pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - PR, a autoridade julgadora, através do Acórdão-DRJ/CTA nº. 7.709, de 13/01/2005 (fls. 39/41) por unanimidade de votos, decidiu no sentido de não tomar conhecimento da manifestação de inconformidade (indeferimento), por se tratar de pedido de restituição de ILL/compensação, em tramitação na esfera judicial, que se sobrepõe à esfera administrativa em face do art. 5.º, XXXV da CRFB/1988.

Devidamente cientificado dessa decisão em 14/02/2005, ingressa o recorrente com tempestivo recurso voluntário em 10/03/2005, onde justifica que não há que se falar em pedidos idênticos às autoridades administrativa e judicial, pois no procedimento administrativo se requer a restituição/compensação de valores pagos indevidamente na competência de abril/1991, enquanto que na Ação Judicial se busca o crédito advindo de recolhimentos efetuados nas competências de abril/1992. No mais, reitera as argumentações de sua impugnação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10940.001610/2001-53
Acórdão nº. : 104-21.708

VOTO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O presente recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

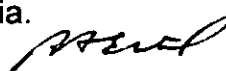
Primeiramente, é necessária a verificação da existência ou não da concomitância entre as vias administrativa e judicial.

Pretendendo demonstrar a inexistência de concomitância, a contribuinte aduz às fls. 46 de seu recurso:

"Ainda, no caso em tela, verifica-se que a invocação administrativa é diversa da judicial, considerando que a matéria posta em análise versa apenas do mesmo tributo, mas de competências diferentes, ou seja no presente procedimento administrativo se requer a restituição/aproveitamento de valores pagos indevidamente na competência de abril de 1991, enquanto que na Ação Judicial distribuída perante a 1ª Vara Federal de Ponta Grossa - Paraná, sob o nº. 2001.70.09.002125-9 busca-se o crédito advindo de recolhimentos efetuados nas competências de Abril de 1992 à Dezembro de 1992, segundo se infere das cópias anexas.

Desta forma, não há que se falar em pedidos idênticos perante a Autoridade Administrativa competente e o Poder Judiciário, o que resultaria a nulidade do pedido, pois as competências pleiteadas são totalmente diversas, devendo o processo administrativo ter o seu regular processamento e julgamento de mérito."

Em outras palavras, diz a recorrente que a ação judicial alcançaria recolhimentos indevidos no ano de 1992 e que, portanto, em relação ao recolhimento feito em 1991 - ano base 1990, não haveria concomitância.



MÍNISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10940.001610/2001-53
Acórdão nº. : 104-21.708

Pois bem, examinando os autos, mais especificamente a inicial proposta na Justiça Federal (fls. 27), constato que foi protocolada em 20/07/2001, de modo que jamais poderia se referir apenas a recolhimentos indevidos feitos em 1992, ao contrário, evidentemente valeria, também, sobre o recolhimento (fls. 03) feito em 1991 e relativo ao lucro líquido apurado em 31/12/1990.

Mesmo porque, após a leitura de toda a inicial (fls. 27/35), verifica-se que não houve sequer uma referência à data dos recolhimentos, sendo certo, então, que a ação versa sobre todos os recolhimentos de ILL, vez que pretende ver declarada a inconstitucionalidade do art. 35 da Lei nº. 7.713/88.

Flagrante a concomitância, encaminho meu voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 23 de junho de 2006



REMIS ALMEIDA ESTOL