



Processo nº: 13688.000154/00-17
Recurso nº: 116.658
Acórdão nº: 202-13.981

Recorrente: CONSERBRÁS CONSERVADORA BRASILEIRA LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

NORMAS PROCESSUAIS - RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - MEDIDA JUDICIAL - A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito da matéria tributária em litígio.
Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CONSERBRÁS CONSERVADORA BRASILEIRA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por renúncia à via administrativa.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2002


Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Adolfo Montelo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.
cl/ovrs



Processo nº: 13688.000154/00-17
Recurso nº: 116.658
Acórdão nº: 202-13.981

Recorrente: CONSERBRÁS CONSERVADORA BRASILEIRA LTDA.

RELATÓRIO

Adoto parcialmente o bem fundamentado relatório da autoridade singular, que transcrevo:

“O contribuinte acima identificado requereu junto à Delegacia da Receita Federal em Uberlândia/MG a restituição e a compensação de valores recolhidos a título de contribuição para o PIS – Programa de Integração Social, referentes aos pagamentos efetuados de 07/12/1993 a 28/11/1995, que considera ter recolhido a maior ou indevidamente.

Inconformado com o indeferimento do seu pedido, Decisão UBER-SASIT N.º 10675.343/2000, da qual teve ciência em 10/10/2000 (fl. 62), a interessada apresentou, em 11/10/2000, a peça impugnatória às fls. 63/69, com as argumentações abaixo sintetizadas.

Diz que a interpretação da Administração Pública é errônea e em completa dissonância com o entendimento definitivo do Supremo Tribunal Federal.

Alega que houve omissão do servidor na análise do pedido, apontando preliminarmente a decadência do direito de pleitear a restituição, no período de agosto de 1991 a julho de 1995, não tendo sido observados todos os incisos do art. 156 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), principalmente o VII, e que ao indicar a inexistência de valores a serem restituídos em relação aos pagamentos efetuados em 04/10/1995, 17/10/1995 e 28/11/1995, conforme planilha de fl. 61, foram considerados apenas os recolhimentos realizados pela filial da empresa.

Aponta os artigos 150, §§ 1º e 4º, 156, inciso VII e 168 todos do Código Tributário Nacional, para defender a tese de que o prazo extintivo quinquenal deve ser contado a partir da homologação do lançamento do tributo.

Entende que com a edição da Resolução n.º 49 do Senado Federal, de 09 de outubro de 1995, afastando do mundo jurídico os Decretos-lei n.ºs 2.445 e 2.449, de 1988, submeteu a cobrança do PIS apenas a sistemática prevista na Lei Complementar n.º 07, de 07 de setembro de 1970, citando para sustentar sua convicção o artigo 239 da Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988 e jurisprudência do STF, concluindo que a Lei Complementar n.º 17, de 12 de outubro de 1973, que alterou a alíquota do PIS para 0,75% não foi recepcionada pela Constituição Federal, de 1988.



Processo nº: 13688.000154/00-17
Recurso nº: 116.658
Acórdão nº: 202-13.981

Requer a correta aplicação da decisão do Supremo Tribunal Federal e do que determina o Decreto 2.346, de 10 de outubro de 1997, que se declare válido e pertinente o pedido de restituição/compensação reformando-se a decisão Uber – SASIT n.º 10675.343/2000 que indeferiu o pedido. ”

Através da Decisão DRJ/BHE nº 2.191, de 13 de novembro de 2000, o julgador de primeiro grau, com a fundamentação de fls. 74/78, resolveu indeferir o pleito, dizendo que para o período de apuração de 01/08/1991 a 31/07/1995 ocorreu a decadência do direito de pleitear a restituição, o qual extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da extinção do crédito tributário. Ainda, que a restituição/compensação é regular somente no caso de pagamento indevido ou a maior

Inconformada com a decisão de primeiro grau, a contribuinte apresentou, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 81/86, onde, além de repetir argumentos apresentados por ocasião da sua manifestação de inconformidade, em síntese, aduz, que:

- o prazo decadencial, dizendo que só prescreve o direito depois de decorridos cinco anos, desde a ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais outros cinco anos após a homologação do lançamento; e
- para amparar seus argumentos invoca os §§ 1º e 4º do art. 150 do CTN.

Ainda, traz à colação jurisprudência do judiciário, e, termina pedindo o reconhecimento de seu crédito, com a declaração de que é ilegal a decisão de primeiro grau.

Aos 21 de março de 2.001, quando os autos já se encontravam neste Colegiado, foi juntada a petição de fls. 94/98, acompanhada de cópia de Certidão (fl. 99) expedida pela 3ª Vara da Justiça Federal em Uberlândia/MG, onde é noticiada a existência de Ação de Mandado de Segurança – Processo nº 2000.38.000250-2, proposta pela interessada e outro, versando sobre o mesmo assunto deste processo.

É o relatório.



Processo nº: 13688.000154/00-17
Recurso nº: 116.658
Acórdão nº: 202-13.981

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ADOLFO MONTELO

Antes de adentrar ao julgamento de preliminar e mérito é de se reconhecer que a recorrente foi buscar guarida no Judiciário quando impetrou a Ação de Mandado de Segurança sob n.º 2000.38.03.000250-2, junto à 3ª Vara Federal de Uberlândia/MG (fl. 99), o que só foi noticiado nos autos após prolatada a decisão de primeira instância.

O objeto do Mandado de Segurança é de declarar o direito da impetrante ao crédito relativo aos valores indevidamente cobrados a título de PIS e, via de consequência, o direito de compensar os referidos valores, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91, na forma do Decreto nº 2.138/97.

Referida ação foi ajuizada em 12/01/2000 e julgada em 07/04/2000, extinguindo o processo com julgamento de mérito, de cuja sentença a interessada apelou em 01/06/2000.

O pleito neste processo foi protocolado em 11 de setembro de 2000, encontrando-se pendente de julgamento idêntico pedido junto ao judiciário.

Não existe impedimento quanto à utilização da via judicial para a declaração do direito à compensação tributária, a teor do disposto da Súmula 213 do STJ.

Assim, a propositura de ação judicial importa em desistência do processo administrativo como prevê o disposto no § 2º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.737/79, c/c o artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, segundo a interpretação sistemática desses dispositivos legais pela Administração Tributária expressa no ADN COSIT nº 01/97.

A matéria da renúncia administrativa, mesmo que a medida judicial tenha sido intentada antes ou depois do pedido na esfera administrativa, foi tratada na Declaração de Voto do ilustre Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima, referente ao Acórdão nº 202.09.261, que transcrevo a maior parte de suas assertivas:

“Não há dúvida que o ordenamento jurídico pátrio filiou o Brasil à jurisdição una, como se depreende do mandamento previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988, assim redigido: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”. Em decorrência, as matérias podem ser argüidas perante o Poder Judiciário a qualquer momento, independentemente da mesma matéria sub iudice ser posta ou não à apreciação dos órgãos julgadores administrativos.

De fato, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza. Na sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e

A 4



Processo nº: 13688.000154/00-17
Recurso nº: 116.658
Acórdão nº: 202-13.981

autônoma. Superior, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo. Autônoma, porque a parte não está obrigada a recorrer, antes, às instâncias administrativas, para ingressar em Juízo.

Corroborando tal afirmativa, ensina-nos Seabra Fagundes, em sua obra "O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário".

"54. Quando o Poder Judiciário, pela natureza da sua função, é chamado a resolver situações contenciosas entre a Administração Pública e o indivíduo, tem o controle jurisdicional das atividades administrativas.

.....

55. O controle jurisdicional se exerce por uma intervenção do Poder Judiciário no processo de realização do direito. Os fenômenos executórios saem da alçada do Poder Executivo, devolvendo-se ao órgão jurisdicional.... A Administração não é mais órgão ativo do Estado. A demanda vem situá-la, diante do indivíduo, como parte, em condição de igualdade com ele. O judiciário resolve o conflito pela operação interpretativa e pratica também os atos consequentemente necessários a ultimar o processo executório. Há, portanto, duas fases, na operação executiva, realizada pelo Judiciário. Uma tipicamente jurisdicional, em que se constata e decide a contenda entre a administração e o indivíduo, outra formalmente jurisdicional, mas materialmente administrativa que é o da execução da sentença pela força. O Contencioso Administrativo, na verdade, tem como função primordial o controle da legalidade dos atos da Fazenda Pública, permitindo a revisão de seus próprios atos no âmbito do próprio Poder Executivo. Nessa situação, a Fazenda possui, ao mesmo tempo, a função de acusador e julgador, possibilitando aos sujeitos da relação tributária chegar a um consenso sobre a matéria em litígio, previamente ao exame pelo Poder Judiciário, visando basicamente evitar o posterior ingresso em Juízo.

Analizando o campo de atuação das Cortes Administrativas, Themistocles Brandão Cavalcanti, muito bem aborda a questão, a saber: "Em nosso regime jurídico administrativo existe uma categoria de órgãos de julgamento, de composição coletiva, cuja competência maior é o julgamento dos recursos hierárquicos nas instâncias administrativas.

A peculiaridade de sua constituição está na participação de pessoas estranhas aos quadros administrativos na sua composição sem que isto permita considerar-se como de natureza judicial. É que os elementos que integram estes órgãos coletivos são mais ou menos interessados nas controvérsias - contribuinte e funcionários fiscais.

Incluem-se, portanto, tais tribunais, entre os órgãos da administração, e as suas decisões são administrativas sob o ponto de vista formal. Não constituem, portanto, um sistema jurisdicional, mas são partes integrantes da

[Assinatura] 5



Processo nº: 13688.000154/00-17
Recurso nº: 116.658
Acórdão nº: 202-13.981

administração julgando os seus próprios atos com a colaboração de particulares."

Pacífica também é a jurisprudência nessa matéria na Oitava Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, no Acórdão n.º 108-02.943, assim ementado:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS - AÇÃO 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."

Mediante todo o exposto e o que dos autos consta, e, ainda, em face da jurisprudência predominante nos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda e de nossos Tribunais Superiores (STJ e STF), que vem corroborar com o entendimento defendido de que houve renúncia à esfera administrativa na hipótese dos autos, voto no sentido de não tomar conhecimento do recurso.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2002

ADOLFO MONTELO