



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo n° : 13851.000927/96-78
Recurso n° : 128.821
Acórdão n° : 301-31.875
Sessão de : 15 de junho de 2005
Recorrente(s) : PALÁCIO DAS BORRACHAS LTDA.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL — RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA - O ajuizamento de qualquer modalidade de ação judicial anterior, concomitante ou posterior ao procedimento fiscal, importa renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, e o apelo eventualmente interposto pelo sujeito passivo não deve ser conhecido pelos órgãos de julgamento da instância não jurisdicional.

Recurso Voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso por opção pela via judicial, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES
Relatora

Formalizado em: **22 AGO 2005**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Carlos Henrique Klaser Filho, Atalina Rodrigues Alves, Susy Gomes Hoffmann, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo e Valmar Fonsêca de Menezes.

Processo nº : 13851.000927/96-78
Acórdão nº : 301-31.875

RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, o qual passo a transcrever:

“A contribuinte acima identificada solicitou compensação dos valores da Contribuição para o Fundo de Investimento Social (Finsocial) recolhidos com valores excedentes à aplicação da alíquota de 0,5%, referentes aos períodos de 09/1989 a 10/1991, conforme planilha de fl. 14, com débitos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), conforme liminar em mandado de segurança obtida (fls. 2 e 3).

Dando prosseguimento ao processo, a DRF/Araraquara-SP emitiu despacho decisório de fls. 53 a 55, deferindo o pedido de compensação.

Entretanto, posteriormente, a segurança foi denegada e o processo judicial extinto sem julgamento do mérito.

A DRF intimou a contribuinte a apresentar a desistência de outra ação judicial em que ela pleiteava a repetição do mesmo indébito.

Como a contribuinte não apresentou a desistência dessa ação, foi prolatado novo despacho decisório, de fls. 142 a 145, alterando o primeiro e indeferindo a solicitação, sob a alegação de que a contribuinte, concomitantemente ao pedido administrativo de compensação, postula, na Justiça, restituição do mesmo crédito tributário, o que contraria a Instrução Normativa SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002.

Inconformada com a decisão supra, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 155 a 168, alegando, em síntese, que possui título de crédito contra a União, obtido na ação nº 92.0088415-6, em que postula a restituição dos valores a compensar.

Alega também que o direito à compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação é garantido, independentemente de autorização administrativa, pela legislação e que o prazo decadencial começaria a fluir após cinco anos da homologação tácita do lançamento.”

Processo nº : 13851.000927/96-78
Acórdão nº : 301-31.875

A DRJ-Ribeirão Preto/SP indeferiu o pedido da contribuinte (fls. 178/185), em decisão cuja ementa abaixo transcrevo:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/11/1989 a 30/11/1991

Ementa: COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL.
INDEFERIMENTO.

O pedido administrativo de compensação de indébitos tributários com débitos da mesma natureza somente pode ser analisado após a desistência, por parte do contribuinte, da via judicial ou após o trânsito em julgado da ação.

COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear a restituição/compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Solicitação Indeferida.”

Irresignada, a contribuinte apresenta recurso voluntário a este Colegiado (fls. 191/204), onde repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, reproduzindo-a.

Pede, ao final, a reforma da decisão de 1ª instância, para que se reconheça o seu direito à compensação dos valores pagos a maior a título de FINSOCIAL com a contribuição ao COFINS, pleito o qual, segundo assevera, já se encontra respaldado por sentença judicial.

É o relatório.

Processo nº : 13851.000927/96-78
Acórdão nº : 301-31.875

VOTO

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, razão porque dele conheço.

Informa a contribuinte à fl. 192:

“Consoante informado pela própria Receita Federal, o contribuinte impetrou Mandado de Segurança nº 69.0309581-8 (documento anexo), visando assegurar o direito de compensar valores indevidamente pagos a título de FINSOCIAL com débitos vincendos da COFINS. No Mandamus mencionado foi denegada a segurança, sendo que em sede de Apelação (Apelação nº 97.03.0600382-3 – documento já anexo) o Tribunal /regional da 3ª Região confirmou a sentença proferida pelo Juiz a quo, declarando a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil.

Com efeito, no Mandado de Segurança em questão, foi declarada a extinção do processo sem julgamento de mérito, porquanto já havia sido ajuizada ação de repetição nº 92.0088415-6, que teve seu trâmite pela 5ª Vara Federal, Seção Judiciária em São Paulo/SP, a qual foi julgada procedente, falecendo, assim, interesse à empresa Palácio das Borrachas Limitada impetrar Mandado de Segurança, no intuito de reconhecer seu direito à compensação das parcelas pagas indevidamente a título de FINSOCIAL, consoante comprovam os já inclusos documentos.”

Do relatado pela própria contribuinte, vê-se, claramente, que ocorreu certa “confusão” processual, ocasionado pelas concomitâncias judiciais e administrativas, entre diversas ações e pedidos.

Embora a autoridade julgadora de primeira instância tenha se pronunciado pelo indeferimento da solicitação, em razão de haver julgado decadente o direito da contribuinte em pleitear a restituição/compensação, bem como em função de não ter havido desistência da via judicial, nem ter a sentença transitado em julgado, a questão a ser enfrentada diz respeito tão-somente à concomitância de pedidos nas instâncias administrativa e judicial, nada além.

Processo nº : 13851.000927/96-78
Acórdão nº : 301-31.875

Conforme declara a própria contribuinte, encontra-se em curso ação judicial onde pleiteia a repetição de indébito referente aos mesmos créditos objeto do pedido de compensação sobre o qual versam os presentes autos, o que leva à ocorrência da chamada “renúncia à via administrativa”. De tal fato, por aplicação do Princípio da Unicidade da Jurisdição, tem-se que a submissão da mesma matéria ao Poder Judiciário impede os órgãos judicantes administrativos de discuti-la, já que a procura da tutela jurisdicional torna completamente estéril a discussão em outras vias, porquanto, em qualquer hipótese, prevalecerá o que for determinado pelo Judiciário.

Muito embora o termo “renúncia” sugira que a ação judicial tenha sido interposta posteriormente ao procedimento fiscal, na essência, com o devido respeito dos que defendem o contrário, as conclusões são as mesmas, porquanto, após iniciada a ação judicial, o julgador administrativo vê-se impedido de manifestar-se sobre o apelo interposto pela contribuinte, vez que a questão passou a ser examinada pelo Poder Judiciário, detentor, com exclusividade, da prerrogativa constitucional de controle jurisdicional dos atos administrativos.

Neste sentido é a jurisprudência mansa e pacífica deste Conselho de Contribuintes, que tem aplicado a renúncia à via administrativa quando o sujeito passivo procura provimento jurisdicional pertinente à matéria objeto do processo fiscal.

Outro entendimento não caberia, pois a ordem constitucional vigente ingressou o Brasil na jurisdição una, como se pode perceber do inciso XXXV do artigo 5º da Carta Política da República: “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito*”. Com isso, o Poder Judiciário exerce o primado sobre o “dizer o direito” e suas decisões imperam sobre qualquer outra proferida por órgãos não jurisdicionais. Por conseguinte, os conflitos intersubjetivos de interesses podem ser submetidos ao crivo judicial a qualquer momento, independentemente da apreciação de instâncias “julgadoras” administrativas.

A tripartição dos poderes confere ao Judiciário o exercício do controle supremo e autônomo dos atos administrativos: supremo porque pode revê-los, para cassá-los ou anulá-lo, e autônomo porque a parte interessada não está obrigada a recorrer às instâncias administrativas antes de ingressar em juízo.

De fato, não existem, no ordenamento jurídico nacional, princípios ou dispositivos legais que permitam a discussão paralela, em instâncias diversas (administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza), de questões idênticas.

Diante disso, a conclusão lógica é que a opção pela via judicial, por qualquer modalidade de ação, antes ou concomitante à esfera administrativa, torna completamente estéril a discussão no âmbito não jurisdicional. Na verdade, como bem ressaltou o Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, no voto proferido no julgamento do Recurso nº 102.234 (Acórdão 202-09.648), “*tal opção acarreta em*

Processo nº : 13851.000927/96-78
Acórdão nº : 301-31.875

renúncia ao direito subjetivo de ver apreciada administrativamente a impugnação do lançamento do tributo com relação a mesma matéria sub judice.”.

Por derradeiro, cabe ressaltar que o pressuposto para configurar a renúncia à esfera administrativa é o simples fato de o sujeito passivo haver proposto ação judicial versando sobre a mesma matéria que deu origem ao processo administrativo. *In casu*, é irrelevante o tipo de ação ou o momento de sua propositura, pois, qualquer que seja a hipótese, se se admitisse a concomitância de processos judiciais e administrativos, estar-se-ia violando o princípio constitucional da unicidade de jurisdição.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de **NÃO CONHECER DO RECURSO**, por ter a contribuinte optado pela apreciação do Poder Judiciário, cuja decisão definitiva será cumprida pela autoridade administrativa.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2005



IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES - Relatora