



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De <u>13</u> / <u>05</u> / <u>2004</u>
<i>ecm</i>
<i>WSTO</i>

2º CC-MF
FI.

Processo nº : 13884.004872/2002-61
Recurso nº : 123.577
Acórdão nº : 201-77.303

Recorrente : EMBRAER - EMPRESA BRASILEIRA DE AERONÁUTICA S/A
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL.

A opção pela via judicial importa renúncia à esfera administrativa. Inexiste dispositivo legal que permita a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, a administrativa e judicial.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EMBRAER - EMPRESA BRASILEIRA DE AERONÁUTICA S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso**, por opção pela via judicial.

Sala das Sessões, em 4 de novembro de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Sérgio Gomes Velloso, Adriana Gomes Rêgo Galvão, Hélio José Bernz e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 13884.004872/2002-61

Recurso nº : 123.577

Acórdão nº : 201-77.303

Recorrente : EMBRAER - EMPRESA BRASILEIRA DE AERONÁUTICA S/A

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 160/163, lavrado contra a empresa acima identificada, em decorrência de Diferença Apurada entre o Valor Escriturado e o Declarado/Pago – PIS (Verificações Obrigatórias), nos períodos relativos a fevereiro de 1999 a setembro de 2002, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal de fls. 158/159.

Tempestivamente, a empresa apresentou impugnação de fls. 183/209, cujos argumentos transcrevo da decisão recorrida (fls. 218/223):

"4.1. houve flagrante cerceamento de defesa pela ausência da descrição da infração, inclusive da menção expressa dos artigos legais infringidos, bem como pela falta de demonstração clara dos critérios para a constituição dos valores;

4.2. os valores ora lançados e alcançados pela "suspensão da exigibilidade", conforme informado pelo Sr. Agente Fiscal, estão, na realidade, extintos, nos termos da decisão proferida nos autos do Processo nº 98.0406488-0;

4.3. houve equívoco no lançamento dos valores, tendo em vista que não foi considerada a data em que foi prolatada a decisão judicial decorrente do Processo nº 1999.61.03.001317-0, diante destas considerações o valor relativo ao mês de março de 1999, quando se tornou vigente a Lei 9.718/98, foi compensado por força da decisão proferida nos autos do Processo nº 98.0406488-0, sem redução da base;

4.4. considerando o fato de que está pacificado no Conselho de Contribuintes, instância máxima para apreciação desta autuação, o entendimento acerca do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS e de PASEP aos moldes dos Decretos-Lei nº 2.445/88 e 2.449/88, bem como na esfera judicial pelo Supremo Tribunal Federal, é improcedente a presente autuação, devendo apenas ser homologada a compensação através de ato administrativo apto."

Os membros da 5ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas - SP (Acórdão DRJ/CPS nº 3.421, de 20 de fevereiro de 2003), por unanimidade de votos, julgaram procedente o lançamento, resumindo seu entendimento nos termos da ementa de fl. 218, que se transcreve:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/1999 a 28/02/2002, 01/04/2000 a 30/09/2002

Ementa: AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO. A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.

NORMAS PROCESSUAIS - CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL - A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.

Lançamento Procedente"

SPM



Processo nº : 13884.004872/2002-61

Recurso nº : 123.577

Acórdão nº : 201-77.303

Intimada da decisão, a recorrente apresentou tempestivamente recurso voluntário (fls. 228/240) a este Conselho de Contribuintes, repisando os pontos expendidos na peça impugnatória, acompanhada de cópia de Decisão em Pedido de Liminar onde é concedida liminar *“para assegurar à impetrante o direito de protocolizar seus recursos administrativos junto à Delegacia da Receita Federal, relativos às NFLD nº 13884.004489/2002-11, 13884.004872/2002-13, 13884.004488/2002-68 e 13884.004872/2002-61, sem o depósito prévio de 30% e/ou arrolamento de bens de que trata o parágrafo 2º do art. 33 do decreto nº 70.235/1972, na redação que lhe deu a Lei 10.522/2002.”*

É o relatório.



Processo nº : 13884.004872/2002-61
Recurso nº : 123.577
Acórdão nº : 201-77.303

**VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES**

O recurso voluntário é tempestivo. O estabelecido no § 2º do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela MP nº 1.621/1997, atualmente MP nº 2.176-79, de 23 de agosto de 2001 (ainda em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001), referente ao depósito de, no mínimo, 30% da exigência fiscal definida na decisão, foi suprido por provimento judicial.

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 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. O contencioso administrativo 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. Nesta 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.

E, nesse sentido, o Coordenador-Geral do Sistema de Tributação, através do Ato Declaratório (Normativo) nº 03, de 14 de fevereiro de 1996, declara que *"a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto."*

Portanto, concluo que a opção da recorrente em submeter o mérito da questão ao Poder Judiciário, antes da solução final na esfera administrativa, tornou inócuas qualquer discussão posterior da mesma matéria no âmbito administrativo, acarretando renúncia tácita do direito de ver apreciado o recurso.

Assim, com fundamento no art. 38 da Lei nº 6.830, de 1980, voto no sentido de não conhecer do recurso, uma vez que o auto em discussão é o objeto da ação judicial.

Sala das Sessões, em 4 de novembro de 2003.

Josefa Maria Ilbarques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES