



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2.º	RECEBADO NO D. O. U.
C	D. 02 / 03 / 2004
C	<i>[Assinatura]</i>
	Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13888.000529/98-41

Recurso nº : 122.247

Acórdão nº : 201-77.240

Recorrente : OSWALDO DUCATI

Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

NORMAS PROCESSUAIS. AÇÃO JUDICIAL.

A opção pela via judicial importa em 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 OSWALDO DUCATI.

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 11 de setembro 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 : 13888.000529/98-41
Recurso nº : 122.247
Acórdão nº : 201-77.240

Recorrente : OSWALDO DUCATI

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos em questão, adoto e transcrevo o relatório da decisão recorrida (fls. 272/274):

"A interessada acima qualificada ingressou com o pedido de restituição de R\$ 10.580,70 relativos a indébitos de PIS, recolhidos de acordo com os Decretos-Leis n.ºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988 (declarados inconstitucionais pela Resolução do Senado Federal n.º 49, de 9 de outubro de 1995, que restabeleceu a cobrança da contribuição ao PIS segundo a sistemática da LC n.º 7, de 1970) cumulado com pedidos de compensação de créditos tributários vincendos de Simples de sua responsabilidade (fls. 01, 105, 107, 110, 191, 197, 199 e 210).

Para comprovar os indébitos de PIS, a interessada anexou aos seus pedidos o demonstrativo de fls. 188 a 190, bem como os Darfs de fls. 14 a 103.

Os pedidos foram inicialmente analisados pela Delegacia da Receita Federal em Piracicaba - SP, que os indeferiu, sem apreciação do mérito, conforme Decisão NR 13888/60/99, às fls. 207/209, sob a seguinte ementa:

'RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA – A opção posterior pela via judicial importa em renúncia à instância administrativa. Inteligência do ADN(COSIT) N.º 3/96.'

Cientificada da decisão da DRF em Piracicaba, e de sua definitividade na esfera administrativa, inconformada com o indeferimento de seus pedidos, a interessada interpôs tempestivamente, em 16/05/2000, a impugnação de fls. 215 a 224, requerendo à Delegacia de Julgamento a reforma da decisão proferida por aquela DRF e a suspensão dos débitos constantes deste processo nos termos do CTN, art. 151, III e da IN-SRF n.º 014, de 14/02/2000, art. 1º, alegando, em síntese:

I – Incompetência do Delegado da DRF em Piracicaba.

Sustentou que o Delegado da DRF em Piracicaba - SP é incompetente para julgar seu processo em primeira instância, pois essa competência, segundo o Decreto n.º 70.235, de 1972, art. 25, é das Delegacias da Receita Federal especializadas em julgamento. Alegou, ainda, que aquela DRF não tem competência para extinguir o feito administrativo, sem que seja dado ao administrado seu direito ao duplo grau de jurisdição.

II – As garantias constitucionais.

Duplo grau de jurisdição.

Alegou que a extinção do processo administrativo, de forma definitiva pela DRF em Piracicaba, feriu o duplo grau de jurisdição, garantia constitucional autônoma, independente de qualquer especificidade processual, prevista nos incisos LV e XXXIV, alínea 'a', significando que, 'em matéria tributária, essa garantia pressupõe que o ato tributário primário seja suscetível de revisão por dois atos tributários secundários proferidos, um em primeira e outro em segunda instâncias.'

Cerceamento ao direito de defesa.



Processo nº : 13888.000529/98-41
Recurso nº : 122.247
Acórdão nº : 201-77.240

A Delegacia da Receita Federal em Piracicaba – SP não respeitou os princípios da ampla defesa e do contraditório previstos na Constituição Federal, art. 5.º, LIV e LV, devendo, assim, ser anulado o despacho decisório proferido por ela.

III – Prazo para a autoridade local preparar o processo.

Equivocou-se aquela DRF ao alegar o ingresso prematuro em juízo para discutir a mesma matéria, objeto deste processo administrativo. O pedido judicial visava o reconhecimento da inconstitucionalidade inerente ao tributo.

A autoridade local, não obstante, causou uma situação de insegurança jurídica para a impugnante, vez que de acordo com o Decreto n.º 70.235, de 1972, art. 3º, ela tem o prazo de trinta dias para praticar os atos que lhe competem no processo. Também, segundo a Lei n.º 9.784, de 1999, art. 49, concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir sobre ele, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

Como visto, a Delegacia da Receita Federal em Piracicaba - SP deveria ter apreciado os pedidos no prazo de trinta dias. No entanto, não o fez. Com isto, a requerente permanece em situação insegura, estando passível de sofrer sanções por parte do Fisco, mesmo com o processo tramitando na esfera administrativa e os valores compensados suspensos. Justifica-se, assim, a interposição da medida judicial.

IV – A decisão no processo judicial.

A Delegacia da Receita Federal em Piracicaba - SP mencionou no corpo da decisão a medida liminar e a sentença de primeira instância conferida à impugnante na qual o Juiz monocrático lhe autorizou a compensação do Finsocial apenas com parcelas da Cofins e da CSLL. Embora essa sentença tenha sido objeto de recurso ao Tribunal Regional Federal (TRF) da 3ª Região, tem o direito de compensar o crédito oriundo do Finsocial com quaisquer tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, senão pelo Poder Judiciário que tem reconhecido esse direito, pela Lei n.º 9.430, de 1996, art. 74.

V – Independência entre os processos administrativo e judicial.

O processo administrativo é totalmente independente do processo judicial. O que se pleiteia em um, difere do que se intenta no outro, ou seja, têm objetos diversos. Na instância judicial, pleiteou a proteção e o reconhecimento preventivo de um direito seu, líquido e certo, mediante declaração de inconstitucionalidade inaudita altera pars dos dispositivos modificadores da base de cálculo do Finsocial, podendo, assim, vir a compensar o crédito existente junto à Delegacia da Receita Federal e que esta se abstenha de praticar quaisquer atos tendentes a penalizá-la. Não pretendeu o reconhecimento do quantum creditório ou que este valor fosse apurado na esfera judicial. Cabe ao processo administrativo apurar tudo isso.

Não obstante, terem conexão entre si, os objetos pleiteados em ambas as instâncias diferem intrinsecamente um do outro. A compensação propriamente dita deve ser feita na instância administrativa. Na judicial se reconhecerá a inconstitucionalidade dos dispositivos legais e amparará o seu direito a ver os valores pagos a maior restituídos.

Alegou, ainda, que vem protocolando mensalmente pedidos de compensação de débitos vincendos que pretende quitar com o crédito ora pleiteado. Considerado este processo extinto, aqueles débitos ficariam desamparados (a descobertos) e muito provavelmente seriam enviados à Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN) para inscrição em Dívida

João



Processo nº : 13888.000529/98-41
Recurso nº : 122.247
Acórdão nº : 201-77.240

Ativa da União. Não é justo sofrer sanções simplesmente porque pretende reaver uma quantia que é sua por direito.

Recebida a impugnação, a Delegacia da Receita Federal em Piracicaba - SP, por meio do Despacho Decisório de fl. 226, datado de 18/05/2000, negou seguimento ao processo e determinou o prosseguimento da cobrança dos créditos tributários cujas compensações com indêbitos do PIS haviam sido solicitadas pela interessada.

Cientificada desse despacho decisório, a interessada obteve liminar na 1ª Vara da Justiça Federal de Piracicaba, determinando que o recurso (impugnação) da impetrante deve ser regularmente processado, apreciado e julgado pela Delegacia da Receita Federal, por seu Órgão Superior, conforme cópia da liminar nas fls. 233/234.

O processo foi então remetido pela DRF em Piracicaba para a DRJ em Campinas. Contudo em face do disposto no mandado de segurança que determinou a apreciação da impugnação da interessada e o julgamento de seus pleitos, aquela DRJ, por meio do despacho de fl. 257, retornou o processo à DRF de origem, para que esta se manifestasse sobre o mérito dos pleitos formulados sob pena de supressão de instância.

A DRF em Piracicaba, por meio do Parecer Sotri n.º 13888/13/2001, às fls. 261/267, datado de 04/04/2001, amparada na tese de que a propositura pela interessada de ação judicial por qualquer modalidade processual com o mesmo objeto importa renúncia às instâncias administrativas, remeteu-o então a esta DRJ para exame e decisão."

Os membros da 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto - SP (Acórdão DRJ/RPO nº 885, de 14 de março de 2002 por maioria de votos, não conheceram da impugnação em face da escolha da contribuinte pela via judicial, nos termos do ADN-Cosit nº 3, de 1996.

Intimada da decisão, a recorrente apresentou tempestivamente recurso voluntário (fls. 304/316) a este Conselho de Contribuintes, repisando os pontos expendidos na peça impugnatória e requerendo, ao final, que seja imposto novo julgamento ao processo, nos termos da liminar concedida, para que a DRF Piracicaba julgue o mérito. Requer ainda sejam aceitos os cálculos apresentados pela requerente através do laudo técnico contábil constante neste processo e a suspensão da exigibilidade dos débitos nos termos do art. 151, inciso III, do CTN, bem como do art. 1º da IN/SRF nº 014, de 14 de fevereiro de 2000.

É o relatório.



Processo nº : 13888.000529/98-41

Recurso nº : 122.247

Acórdão nº : 201-77.240

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

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 inócua 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 de 11 de setembro de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques.
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES