



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 11 / 06 / 2004
eov
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13924.000203/00-63
Recurso nº : 122.231
Acórdão nº : 203-09.242

Recorrente : FORÇA E LUZ CORONEL VIVIDA LTDA. - FORCEL
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.
A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Nacional, por qualquer modalidade processual, antes ou depois da autuação, com mesmo objeto, importa em renúncia às instâncias administrativas. O depósito judicial tem o condão de suspender a cobrança do tributo, nos termos do artigo 151 do CTN, porém, não tem o de sustar, barrar ou inibir a fluência do prazo de decadência, função institucional exercida pelo lançamento, nos termos do art. 142 do citado Código.

PIS. JUROS DE MORA. Estando o crédito tributário *sub judice* e integralmente depositado em juízo, são inaplicáveis os juros de mora no lançamento efetuado exclusivamente para prevenir a decadência, consoante o art. 151, inc. II, do CTN.

Recurso não conhecido, em parte, por opção pela via judicial, e provido parcialmente na parte conhecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
FORÇA E LUZ CORONEL VIVIDA LTDA. – FORCEL.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, em parte, por opção pela via judicial; e II) na parte conhecida, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 2003


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Valmar Fonsêca de Menezes, César Piantavigna, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Luciana Pato Peçanha Martins e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
Eaal/cf/ovrs



Processo nº : 13924.000203/00-63
Recurso nº : 122.231
Acórdão nº : 203-09.242

Recorrente : FORÇA E LUZ CORONEL VIVIDA LTDA. - FORCEL

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 3ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba, PR, referente à constituição de crédito tributário por falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de maio de 1998 a julho de 2000, no valor total de R\$45.719,39.

O procedimento fiscal consta da fl. 63 dos autos, onde a autoridade fiscal informa que, na verificação do cumprimento das obrigações relativas ao PIS, constatou a existência de Mandado de Segurança contra o pagamento do tributo. A referida ação teve a segurança denegada em primeira instância, confirmada pelo Tribunal Regional Federal, que negou provimento à apelação. A empresa efetuou regularmente o depósito judicial da contribuição devida.

A impugnação consta do Relatório da decisão recorrida como a seguir reproduzido, que adoto:

- “4. Tempestivamente, em 07/12/2000, a interessada, por intermédio de representante regularmente constituído (procuração à fl. 96), interpôs a impugnação de fls. 65/95, instruída com os documentos de fls. 97/114, cujo teor é a seguir sintetizado.*
- 5. Alega, preliminarmente, a impossibilidade de o fisco dar início ao procedimento de cobrança em face da existência de ordem judicial e de depósito da quantia controversa, nos autos do Mandado de Segurança nº 98.401.1567-7, suspendendo a exigibilidade do crédito.*
- 6. Descreve que, na ação judicial, foi parcialmente deferida a liminar requerida, determinando a abstenção de qualquer ato tendente à cobrança da contribuição, além de haver efetuado depósito judicial, encontrando-se os autos judiciais pendentes de julgamento de embargos de declaração ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que negou provimento à apelação da sentença que por sua vez havia denegado a segurança. Disso ressalta que, se julgada improcedente a ação judicial, os depósitos serão convertidos em renda da União, mas, em face do não-julgamento, contesta o ato de lançamento.*
- 7. Aduz, a seguir, que a autuação “cerceia requisitos e direitos do tema em discussão”, os quais passa a relacionar.*
- 8. Contesta a incidência da contribuição, partindo do pressuposto de que sua natureza é tributária, em face da imunidade prevista pelo art. 155, § 3º, da*

(assinatura)



Processo nº : 13924.000203/00-63
Recurso nº : 122.231
Acórdão nº : 203-09.242

Constituição Federal de 1988, relativamente às operações com energia elétrica, que alega ser ampla, não se restringindo apenas a impostos. Discorre sobre o significado pretendido pela Constituição ao empregar o vocábulo "tributo", sobre a natureza jurídica de contribuição incidente sobre o faturamento – que diz ser de imposto – e faz considerações acerca da finalidade extrafiscal da imunidade, argumentando que é de aplicação objetiva. Sobre a questão, ainda: refuta a diferenciação entre a hipótese de incidência da contribuição – o faturamento – e as "operações com energia elétrica", a que se refere o texto constitucional, dizendo que essas consubstanciam aquela; descarta a consideração de que restaria prejudicado o princípio da universalidade no financiamento da seguridade social, posto que o faturamento não é sua fonte única de recursos, remanescendo devidas as incidentes sobre o lucro, folha de salários e outras receitas; não admite ofensa ao princípio da igualdade, por cotejo com o da diversidade da base de financiamento; e repisa argumentos de ordem extrafiscal, defendendo que a imunidade encerra também diretriz de política econômica. Aos seus argumentos apresentados foram apostas transcrições de doutrina e jurisprudência.

9. *Pelo exposto, conclui que a lavratura do auto de infração conduz à necessidade de, se vencedora na decisão judicial final, ingressar com outra para repetição de indébito, o que argumenta ser desproporcional ao eventual prejuízo que sofreria a União Federal se se aguardasse o deslinde do processo judicial para, então, converter o que lhe seria devido. Cita julgados, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que reconhecem que a conversão de depósito em renda, ou sua discussão, deve aguardar o pronunciamento judicial definitivo acerca da lide.*
10. *Também em face da suspensão de exigibilidade, por ordem judicial e por depósitos, questiona a aplicação de correção monetária, multa e juros, sob o argumento de que não há que se falar em falta de recolhimento, tendo havido o recolhimento em juízo, na data de seu vencimento.*
11. *De outra parte, contesta a multa de ofício de 75%, contrapondo-a a princípios constitucionais (do não-confisco e da garantia de propriedade), transcrevendo doutrina e jurisprudência.*
12. *Ao final, requer, alternativamente, que o auto de infração seja julgado improcedente, sejam excluídas as parcelas relativas à multa, à correção monetária e aos juros, ou que a multa seja reduzida a percentual não superior a 30%."*

Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de primeira instância proferiu decisão assim ementada:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep



Processo nº : 13924.000203/00-63
Recurso nº : 122.231
Acórdão nº : 203-09.242

Período de apuração: 01/05/1998 a 31/07/2000

Ementa: CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE.

Os depósitos judiciais suspendem a exigibilidade do crédito tributário mas não representam óbice à sua constituição, mediante lançamento de ofício, como meio de prevenção à decadência.

OPERAÇÕES COM ENERGIA ELÉTRICA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.

A interposição de ação judicial, por qualquer modalidade, importa em renúncia às instâncias administrativas quanto às matérias nela discutidas.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO.

São aplicáveis juros de mora no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido, seja qual for o motivo determinante de sua falta.

Lançamento Procedente”.

Intimada a conhecer da decisão em 11/10/2002, a empresa, insurreta contra seus termos, apresentou, em 07/11/2002, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, com as mesmas razões de dissentir postas na impugnação.

A autoridade preparadora informa a efetivação do arrolamento de bens para fins de garantir a instância recursal, conforme fl. 211.

É o relatório.



Processo nº : 13924.000203/00-63
Recurso nº : 122.231
Acórdão nº : 203-09.242

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

A recorrente aduz a existência de ação judicial não transitada em julgado e de efetivação de depósito judicial com o fito de ver afastado pelo Judiciário o perigo de ser a empresa obrigada a recolher o PIS e a COFINS incidentes sobre seu faturamento, em virtude da incidência da imunidade do art. 155, § 3º, da Constituição Federal, por ser empresa de distribuição de energia elétrica, sendo este o argumento central para requerer a improcedência do auto de infração.

Dado o volume de precedentes judiciais citados pela recorrente buscando afirmar suas razões de defesa, cabe esclarecer que as decisões *inter partes* produzidas na esfera judiciária em ações impetradas por terceiros não vincula o julgador da esfera administrativa no exame do caso concreto a ela pertinente.

Não cabe reparo o *decisum* do Colegiado de primeira instância. Citando diversos pareceres da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, aquela autoridade relatora de primeira instância informa que a propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Pública, por qualquer modalidade processual, antes ou depois da autuação, com o mesmo objeto e razão de pedir, importa na renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto.

Esclarece corretamente, também, a referida autoridade que a presunção da renúncia às instâncias administrativas tem origem na adoção pelo direito brasileiro, posto na Constituição Federal, do sistema da jurisdição una, pelo qual, conforme ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em seu livro *Direito Administrativo*, 15ª edição, pág. 616, o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, afastando, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder Judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada.

Sendo assim, não cabe a este Colegiado conhecer da matéria posta sob o manto do Poder Judiciário.

Quanto à arguição do descabimento do auto de infração em razão do depósito efetuado em juízo, não há que se confundir as barreiras oponíveis no Judiciário à pretensão da Fazenda Pública, tal como o depósito judicial do valor das parcelas exigidas, visando a garantia do seguimento da demanda, bem como o sobrestamento de sua exigibilidade, com aqueles procedimentos cabíveis na esfera administrativa, em razão de previsão em lei específica e de dever de ofício do servidor. O depósito judicial tem o condão de suspender a cobrança do tributo, nos termos do artigo 151 do CTN, porém, não tem ele o condão de sustar, barrar ou inibir a fluência do prazo de decadência. Por isso não cabe reparo a lavratura do presente auto de infração, dada a sua expedição estar circunscrita à determinação legal insita no artigo 142 do citado código.



Processo nº : 13924.000203/00-63
Recurso nº : 122.231
Acórdão nº : 203-09.242

Quanto à intimação para recolher o crédito tributário no prazo de trinta dias, conforme despacho de fl. 167 e cópia da intimação à fl. 168, cabe razão à recorrente, visto ser totalmente improcedente o ato da autoridade administrativa, consoante afirmação da decisão de primeira instância de estar o referido crédito com a exigibilidade suspensa, a teor do inciso II do artigo 151 do CTN.

Também a autoridade administrativa autuante afirma, à fl. 63, que:

“Como a empresa efetuou depósitos judiciais referentes ao valor do PIS (fls. 30/54), esta fiscalização, com base no artigo 63 da Lei 9.430, de 27.12.96, constitui os créditos tributários sem incidência de multa de ofício.”

Assim, é matéria estranha aos autos a arguição de improcedência e caráter confiscatório da multa de 75%.

Quanto à exigência dos juros de mora, inseridos no auto de infração lavrado exclusivamente para prevenir a decadência, tem-se que o depósito judicial efetivado na data de vencimento da exação tem o condão de excluir quaisquer acréscimos previstos em lei tendentes a punir o contribuinte pela mora ou inércia no cumprimento do dever tributário, simplesmente em razão da inexistência desses fatores de imputação.

Esclareça-se que a efetivação da conversão dos depósitos judiciais em renda da União, conforme alega a recorrente e consta das cópias de documentos de fls. 140 a 153, não constitui matéria a ser apreciada por este Colegiado, nem pressupõe a improcedência do auto de infração. A verificação da correta liquidação do crédito tributário constituído nos autos é de competência da autoridade preparadora, ou seja, do Delegado da Receita Federal de jurisdição da recorrente.

Nesse diapasão, voto no sentido de não conhecer do recurso, em parte, por opção pela via judicial, e, por arguição de matéria estranha aos autos e na parte conhecida, dar provimento parcial ao recurso para excluir a exigência dos juros de mora sobre os valores depositados em juízo até o vencimento da exação em comento, mantendo o lançamento da contribuição, dada a sua função institucional de proteger o crédito tributário do instituto da decadência, se vencedora a Fazenda Pública na seara judicial.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 2003


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA