



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10215.720590/2013-51
Recurso Embargos
Acórdão nº 3301-014.118 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de junho de 2024
Embargante CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 21/06/2013

TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE MATÉRIA SUBMETIDA À APRECIÇÃO DO JUDICIÁRIO. SÚMULA CARF nº 01.

Importa renúncia às instâncias administrativas a simples propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, ainda que sobrevenha trânsito em julgado da decisão judicial no decurso do processo administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os presentes embargos, com efeitos infringentes; e, por voto de qualidade, em não conhecer do Recurso Voluntário, por força da Súmula 01 do CARF. Vencidos os Conselheiros Oswaldo Gonçalves de Castro Neto e Bruno Minoru Takii, que votaram pelo conhecimento do Recurso e aplicação da decisão judicial. Designado para elaborar o voto vencedor o Conselheiro Paulo Guilherme Deroulede.

(documento assinado digitalmente)

Aniello Miranda Aufiero Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto - Relator

(documento assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Deroulede - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Guilherme Deroulede, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Bruno Minoru Takii, Aniello Miranda Aufiero Junior (Presidente)

Relatório

1.1. Trata-se de Embargos de Declaração contra o Acórdão 3301-008.585 de relatoria da Conselheira Liziane Meira assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 21/06/2013

AGENTE MARÍTIMO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Por expressa determinação legal, o agente marítimo, representante do transportador estrangeiro no País, é responsável solidário com este em relação à exigência de tributos e penalidades decorrentes da prática de infração à legislação tributária. O agente marítimo é, portanto, parte legítima para figurar no polo passivo do auto de infração.

MULTA REGULAMENTAR. CABIMENTO. REGISTRO DOS DADOS DE EMBARQUE DE MERCADORIAS DESTINADAS À EXPORTAÇÃO. REALIZAÇÃO INTEMPESTIVA.

A apresentação de registro de dados de embarque de mercadorias feita fora do prazo definido na Instrução Normativa SRF nº 28/94 constitui infração, é devida a multa regulamentar nos termos do art. 107, inciso IV, “c” c/c “e” do Decreto-Lei nº 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E ADMINISTRATIVOS. INVIABILIDADE DE COTEJO EM SEDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO

A simples alegação de malferimento aos princípios do Direito Administrativo e Direito Constitucional são insuficientes a macular a autuação fiscal, mormente quando esta ocorre calcada em amplo acervo probatório e em estrita consonância com a legislação do PAF.

1.2. Em sua peça a **Embargante** alega, em síntese:

1.2.1. Omissão acerca da extinção do Auto de Infração por meio de sentença transitada em julgado;

1.2.2. Omissão acerca da flagrante ilegalidade da multa em razão do erro de premissa por ser mera retificação de informação no SISCARGA e da revogação do artigo 45, §1º da IN RFB nº 800/2007 e a observância da retroatividade benigna.

Voto Vencido

Conselheiro Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Relator.

2.1. Como bem constatado pelo juízo de prelibação inaugural, a **Embargante**, quatro dias antes do julgamento do Voluntário, protocolou peça informando trânsito em julgado favorável a si de ação que tinha como objeto o presente lançamento de ofício:

Pelo exposto, **JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS**, para declarar a nulidade dos lançamentos tributários formalizados nos Autos de infração n.ºs 0210200/27700/13 (Processo Administrativo nº 10215.720589/2013-27), 0817800/04050/11 (Processo Administrativo nº 11128.001986/2011-86), 0210200/27701/13 (Processo Administrativo nº 10215.720590/2013-51), 0910500/00201/15 (Processo Administrativo nº 10950.724173/2015-26), 0217600/00083/12 (Processo Administrativo nº 10209.720122/2012-85) e no Processo Administrativo nº 10314.007160/2011-61.

CERTIDÃO

Certifico que a sentença id 85157066 transitou em julgado em 26/07/2022.

Datada e assinada eletronicamente.

2.1.1. Na esteira dos precedentes que deram lugar à Súmula CARF 1, este verbete sumular foi criado para evitar decisões contraditórias, em especial, ante a prevalência do quanto decidido pelo Poder Judiciário.

2.1.2. Se assim é, a prevalência do decidido no Foro também deve guiar o interprete no momento em que a decisão judicial encontrou o trânsito em julgado, isto é, nós devemos aplicar a norma individual e concreta descrita em sentença tal qual a norma geral e abstrata. Afinal, a Jurisdição Administrativa, o dizer o direito, cabe a esta Casa e não aos executores do julgado. Não é demais rememorar que em casos semelhantes em que a decisão judicial é *ilíquida* esta Casa debruça-se sobre os limites do comando, aplicando-o ao caso concreto.

2.1.3. De mais a mais, embora três dos Precedentes que embasaram a edição da Súmula CARF 1 tratem de ações judiciais que encontraram trânsito em julgado, em nenhum deles o tema foi debatido com profundidade suficiente para afastar o *discrimen* aqui esposto.

2.1.4. Tendo em mente o antes descrito, embora a petição seja serôdia (sabedores que a sentença data de 9 de setembro de 2019, um ano antes da data do julgamento por esta casa) e o trânsito em julgado tenha ocorrido somente em julho de 2022 (ao contrário do que alega a **Embargante**) por força da unicidade da Jurisdição a decisão judicial deve ser respeitada e aplicada por esta Casa e pelo Órgão Executor.

2.2. Prejudicada a alegação acerca da retificação de informação, até mesmo porque esta consta da petição inicial levada a conhecimento do Poder Judiciário.

3. Pelo exposto, admito e conheço dos embargos concedendo-lhes caráter infringente para dar provimento ao Recurso Voluntário aplicando o quanto descrito no processo judicial 0067323-80.2016.4.01.3400.

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto

Voto Vencedor

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, redator designado.

Com o devido respeito aos argumentos do ilustre relator, peço vênias para divergir quanto à possibilidade de julgar recurso administrativo, aplicando-se decisão judicial com trânsito em julgado, ocorrido durante o trâmite do processo administrativo fiscal.

A Súmula CARF nº 01 dispõe:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. **(Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).**

O efeito da opção pela esfera judicial afasta, por conseguinte, a prestação “jurisdicional” na esfera administrativa, importando, inclusive em anulação dos efeitos das decisões porventura favoráveis ao contribuinte, em relação ao objeto da ação judicial. O artigo 133 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023 esclarece:

Art. 133. O recorrente poderá, em qualquer fase processual, desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente.

§ 4º Quando houver decisão desfavorável ao sujeito passivo, total ou parcial, sem recurso da Fazenda Nacional pendente de julgamento: I – se a desistência for parcial, os autos serão encaminhados à unidade de origem para que, depois de apartados, retornem ao CARF para seguimento quanto à parcela da decisão que não foi objeto de desistência; e II – se a desistência for total, os autos serão encaminhados à unidade de origem para as providências de sua alçada, sem retorno ao CARF.

§ 5º Quando houver decisão favorável ao sujeito passivo, total ou parcial, com recurso da Fazenda Nacional pendente de julgamento, e a desistência for total, o Presidente de Câmara declarará a definitividade do crédito tributário, tornando-se insubsistentes todas as decisões que lhe forem favoráveis.

§ 6º Após iniciado o julgamento, a definitividade do crédito tributário, e a insubsistência de eventuais decisões favoráveis ao sujeito passivo, serão declaradas pelo Colegiado.

Verifica-se que a propositura da ação importa em desistência do recurso e a declaração da definitividade formal do crédito tributário, além de tornarem-se insubsistentes eventuais decisões anteriores favoráveis, o que indica que não haverá qualquer pronunciamento na esfera administrativa em relação ao litígio levado ao Poder Judiciário.

O afastamento da “jurisdição” administrativa decorre do princípio constitucional da Unicidade de Jurisdição, consagrado no artigo 5º, inciso XXXV da Carta Magna, de modo que a decisão judicial sempre prevalecerá sobre a decisão administrativa.

Neste sentido, o Parecer Normativo Cosit nº 7/ 2014 trata a questão com profundidade, nos seguintes termos:

“[...]”

8.2. Descumpridos pelo contribuinte os comandos supratranscritos, e advinda decisão judicial transitada em julgado desfavorável ao seu pleito, esta prevalecerá, inclusive quando a decisão administrativa lhe tenha sido favorável. Isto porque o escopo da jurisdição, que é uma das funções do Estado, é de tornar efetiva a sanção, mediante a substituição da atividade das partes pela do juiz, buscando a pacificação do conflito que os envolve e dando cumprimento às normas de direito objetivo material. Quando a lide envolve o Estado-administração, por exemplo, o Estado-juiz substitui com atividades suas as atividades das partes, inclusive as do administrador. Nesse sentido:

Outra característica dos atos jurisdicionais é que só eles são suscetíveis de se tornar imutáveis, não podendo ser revistos ou modificados. A Constituição brasileira, como a da generalidade dos países, estabelece que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada" (art. 5º, inc. XXXVI). Coisa julgada é a imutabilidade dos efeitos de uma sentença, em virtude da qual nem as partes podem repropor a mesma demanda em juízo ou comportar-se de modo diferente daquele preceituado [...]. No Estado-de-Direito só os atos jurisdicionais podem chegar a esse ponto de imutabilidade, não sucedendo o mesmo com os administrativos ou legislativos. Em outras palavras, um conflito interindividual só se considera solucionado para sempre, sem que se possa voltar a discuti-lo, depois que tiver sido apreciado e julgado pelos órgãos jurisdicionais: a última palavra cabe ao Poder Judiciário. (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 25. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p. 147, 149, 150, 152 e 337)

8.3. Esse entendimento de que a decisão judicial transitada em julgado, seja anterior ou posterior ao término do contencioso administrativo, prevalece sobre a decisão administrativa, mesmo quando aquela tenha sido desfavorável ao contribuinte e esta lhe tenha sido favorável, vai ao encontro das conclusões do Parecer PGFN/Cocat nº 2, de 2 de janeiro de 2013, e se assenta na prevalência da coisa julgada e da jurisdição única, conforme segue:

53. Por outro lado, é preciso investigar a finalidade precípua da concomitância para só então decidir se o não reconhecimento desta - como consequência do acolhimento do recurso hierárquico - terá ou não algum efeito prático na regulação da relação jurídico-tributária em discussão.

54. Na verdade, esse instituto foi criado tão-somente para evitar a procrastinação de processos e a discussão da mesma matéria por órgãos diferentes, pois, seja qual for o conteúdo da decisão administrativa, as partes sempre terão que se submeter à decisão final de mérito do Poder Judiciário, que é o único órgão competente para julgar a controvérsia em caráter definitivo devido ao princípio constitucional da jurisdição única (art. 5º, XXXV, da CF). [...]

(...)

55. Desse modo, considerando que os arts. 1º, § 2º, do Decreto nº 1.737/1979, e 38, § único, da Lei nº 6.830/80, tem como - único - objetivo conferir eficácia ao princípio da economia processual, conclui-se que o não reconhecimento da concomitância pelo CARF resultará numa decisão administrativa prejudicada, redundante e inútil, após a prolação da sentença contrária de mérito no processo judicial que trate da mesma relação jurídica.

56. Repetindo: o não reconhecimento da concomitância tornará o julgamento administrativo desnecessário e inútil naquilo que for contrário à decisão de mérito do Poder Judiciário, simplesmente porque a coisa julgada judicial faz lei entre as partes em caráter definitivo e sua eficácia (ex tunc) não está condicionada ao resultado do julgamento do processo administrativo (arts. 467 e 468 do CPC). A decisão judicial de mérito passada em julgado tem como atributos especiais a indiscutibilidade, a imutabilidade e a coercibilidade, o que obriga o seu cumprimento pela autoridade administrativa, ainda que exista acórdão do CARF em sentido contrário.

(...)

58. Todas essas possibilidades podem ser assim resumidas: o acórdão do CARF, prolatado em processo concomitante, será existente, válido e eficaz enquanto não transitada em julgado a decisão judicial de mérito; passada em julgado a decisão judicial de mérito contrária, a decisão administrativa torna-se ineficaz. É claro que a eficácia ou ineficácia da decisão administrativa poderá ser parcial ou total, dependendo de nível da concomitância (é possível que a concomitância diga respeito a apenas uma ou a algumas causas de pedir/pedidos). Mas o certo é sempre que houver concomitância total ou parcial, prevalecerão os limites objetivos da decisão judicial de mérito.

59. Em qualquer situação, a decisão judicial de mérito prevalece, seja esta anterior ou posterior ao término do contencioso administrativo, devido aos princípios constitucionais da coisa julgada e jurisdição única. [...]

(...)

72. Ora, se uma decisão judicial mais nova revoga outra decisão judicial mais antiga, por maior razão ainda um acórdão do STF mais recente revoga (torna ineficaz) uma decisão do CARF mais antiga.

8.4. Cite-se como exemplo a situação em que uma decisão administrativa é proferida por ordem judicial liminar, que tenha por objeto aspectos preliminares como tempestividade (mencionada no item 9.2) ou afastamento da via hierárquica para observância do rito do Decreto nº 70.235, de 1972. Em virtude de não se configurar, no caso, a concomitância, já que a discussão administrativa envolve questão de direito material, o advento de decisão judicial definitiva desfavorável ao sujeito passivo apenas

terá o efeito de excluir a competência do órgão julgador e determinar a declaração de nulidade de sua decisão.

8.5. A existência de ação judicial com o mesmo objeto, a despeito de obstar o curso de contencioso administrativo, na linha da Súmula nº 1 do CARF, não tem o mesmo efeito no que toca à revisão de ofício, haja vista que esta, como já apontado, não é processo para solução de litígios, mas o exercício do dever-poder unilateral da Administração de anular seus atos viciados (nesse sentido, cfr. o citado REsp 1.389.892-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 26/09/2013), e deve ser efetuada independentemente de estar em curso ação judicial sobre o mesmo objeto. Feita a revisão de ofício pela autoridade fiscal, esta deve comunicar prontamente tal fato ao órgão de representação judicial competente (unidade da Procuradoria da Fazenda Nacional). Nessa linha, também deverá ser comunicado o órgão do Ministério Público que porventura tenha recebido a representação fiscal para fins penais de que trata o art. 83 da Lei nº 9.430, de 1996, caso seja para revisar integralmente o lançamento antes feito, o que evidentemente ensejaria a perda de objeto da representação.

8.6. A resolução da via administrativa pode, em tese, levar à extinção do processo judicial sem resolução do mérito (caso, p.ex. o autor – o contribuinte – desista da ação). Todavia, caso a ação judicial siga seu curso com resolução do mérito, será a decisão judicial transitada em julgado a prevalecer, mesmo na hipótese de a decisão administrativa da revisão de ofício ter sido mais favorável ao contribuinte. Impõe-se, assim, a força da coisa julgada e da jurisdição única.

[...]

9.4. Vale reproduzir o seguinte excerto do Parecer PGFN/Cocat nº 2/2013:

49. Dito disso, conferimos ao instituto da concomitância no PAF o mesmo tratamento da litispendência no processo civil, pois a verificação da ausência desses dois pressupostos negativos têm como finalidade precípua evitar o processamento de causas iguais quando houver: (i) identidade das partes, (ii) da causa de pedir e (iii) do pedido (art. 301, §§ 1º e 2º, do CPC; e Súmula nº 1/CARF).

50. Com efeito, na linha do que foi afirmado no item 26, tanto a concomitância quanto a litispendência constituem requisitos de validade objetivos extrínsecos da relação processual. São pressupostos negativos, ou seja, fatos que não podem ocorrer para que o procedimento se instaure validamente. Representam acontecimentos estranhos à relação jurídica processual (daí o adjetivo "extrínseco") que, uma vez existentes, impedem a formação válida do processo (procedimento). (grifos conforme original)

[...]

10.A prevalência, nesses casos, do curso do processo judicial se deve ao princípio constitucional da unicidade de jurisdição, insculpido no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"), segundo o qual o Poder Judiciário detém o monopólio do controle jurisdicional, não sendo necessário que se configure a efetiva lesão a direito, bastando a simples ameaça para que se dê o ingresso em juízo. Ademais, o caráter de não definitividade das decisões administrativas consiste na possibilidade de sua apreciação pelo Judiciário. Registre-se, ainda, a desnecessidade do esgotamento da via administrativa para o acesso ao Poder Judiciário, como ocorria no sistema constitucional revogado (CF/1967, art. 153, § 4º). (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 312).

10.1. Outra justificativa que se pode invocar para a inadmissibilidade da concomitância entre as discussões sobre a mesma matéria nas instâncias judicial e administrativa, sob pena de se admitir um dispêndio desnecessário de recursos públicos, além do risco de se

obterem decisões conflitantes, passa pelo princípio da economia processual, o qual, segundo lecionam Cintra, Grinover e Dinamarco (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 79), “preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais”. Trata-se do mesmo princípio que inspira os efeitos do instituto da litispendência no processo civil (arts. 219, 267 e 301 do CPC).

10.2. Comentando o parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 1980, Paulsen, Ávila e Sliwka inferiram com precisão que:

A aplicação do artigo pressupõe identidade de objeto nas discussões administrativa e judicial. O parágrafo em questão tem como pressuposto o princípio da jurisdição una, ou seja, que o ato administrativo pode ser controlado pelo Judiciário e que apenas a decisão deste é que se torna definitiva, com o trânsito em julgado, prevalecendo sobre eventual decisão administrativa que tenha sido tomada ou pudesse vir a ser tomada. Considerando que o contribuinte tem direito a se defender na esfera administrativa mas que a esfera judicial prevalece sobre a administrativa, não faz sentido a sobreposição dos processos administrativo e judicial. A opção pela discussão judicial, antes do exaurimento da esfera administrativa, demonstra que o contribuinte desta abdicou, levando o seu caso diretamente ao Poder ao qual cabe dar a última palavra quanto à interpretação e à aplicação do Direito, o Judiciário. Entretanto, tal pressupõe identidade de objeto nas discussões administrativa e judicial. Caso a ação anulatória fira, e.g., a questão da constitucionalidade da norma tributária impositiva e o recurso administrativo se restrinja a discussões quanto à apuração do valor devido, em razão de questões de fato, não haverá a identidade que tornaria sem sentido a concomitância das duas esferas.

(PAULSEN, Leandro; ÁVILA, René Bergmann; SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL e EXECUÇÃO FISCAL à luz da doutrina e da jurisprudência. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 519) (grifou-se)

Dos efeitos da concomitância entre as instâncias administrativa e judicial

[...]

11.2. Transcrevem-se abaixo algumas das considerações e conclusões expendidas no Parecer nº 25.046, de 1978:

30. O Decreto nº 70.235, de 6/3/72, contém as normas processuais da fase contenciosa administrativa. No pressuposto de que ocorra, já aí, a inconformidade do contribuinte.

31. O art. 62, desse Decreto, dispõe apenas sobre a suspensão da execução. E o parágrafo único permite, a par da existência de pretensão formulada em Juízo, que se complete a individualização da obrigação, fazendo nascer o título. Existindo este, materializado e individualizado, estaria finda a fase administrativa. Esta só se prolonga em razão do recurso voluntário facultado ao contribuinte.

32. Todavia, 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.

33. Outrossim, pela 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 percorrer, antes, as instâncias administrativas, para ingressar em Juízo. Pode fazê-lo diretamente.

34. Assim sendo, a opção pela via judicial, importa, em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado.

[...]

40. Portanto, a desistência implícita do recurso torna definitiva a individualização contra a qual se recorreu, independentemente de qualquer outra declaração. E o título executivo é aquele resultante dessa decisão recorrida, que se faz definitiva.

41. A hipótese do parágrafo único do art. 62, do Decreto nº 70.235, objetiva a constituição do título executivo, para os casos previstos no caput do artigo, como v.g. no mandado de segurança preventivo. Nada impede que o fisco constitua e individualize o título, para futura e eventual cobrança, mesmo quando haja medida judicial que suspenda ou impeça essa cobrança. É que a suspensão é da cobrança e não da emissão do título executório.

III

42. Concluindo, quer nos parecer que o ajuizamento, pelo contribuinte, de ação, cujo objeto seja idêntico ou mais amplo que o do recurso administrativo, importa na desistência deste, fazendo definitiva a decisão contra a qual recorreu.

43. Por força dessa desistência ou renúncia, o recurso perde o seu objeto, e, conseqüentemente, não pode ser conhecido.

44. O disposto no parágrafo único, do art. 62, do Decreto nº 70.235, de 1972, tem por finalidade, apenas, a definitiva constituição do título, para futura e eventual cobrança, como se deixou esclarecido nos itens 32 e 42 supra.

45. Se, por um lado, não deve ser provido o recurso, para ordenar a apreciação do mérito, cabe à autoridade ad quem declarar definitiva a decisão da 1ª instância, em razão da desistência do recurso interposto pela parte.

[...]

14. A constitucionalidade do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 1980, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) por ocasião do julgamento do RE 233.582-2/RJ, da relatoria do Senhor Ministro Marco Aurélio, cuja ementa abaixo se transcreve:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO DESTINADO À DISCUSSÃO DA VALIDADE DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO QUE TAMBÉM TENHA POR OBJETIVO DISCUTIR A VALIDADE DO MESMO CRÉDITO. ART. 38, PAR. ÚN., DA LEI 6.830/1980. O direito constitucional de petição e o princípio da legalidade não implicam a necessidade de esgotamento da via administrativa para discussão judicial da validade de crédito inscrito em Dívida Ativa da Fazenda Pública. É constitucional o art. 38, par. ún., da Lei 6.830/1980 (Lei da Execução Fiscal - LEF), que dispõe que "a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo [ações destinadas à discussão judicial da validade de crédito inscrito em dívida ativa] importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto". Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento. (grifou-se)

14.1. Em seu voto, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa assim decidiu:

Quase sempre procuro me pautar por um certo pragmatismo, de modo que não vejo como, num país em que se clama pela racionalização da burocracia e dos meios de solução de conflito, num país com as características do nosso, se possa oferecer, se

possa propugnar uma solução como esta: de deixar ao contribuinte algo parecido com uma loteria; ele tenta na via administrativa, se não funcionar, ele recorre à judicial.

Não obstante reconheça a importância do dispositivo constitucional que assegura o direito de petição, não vejo esse dispositivo como algo gritantemente inconstitucional.

14.2. O Senhor Ministro Cezar Peluso observou que “talvez fosse o caso de se fazer uma distinção; de dar uma interpretação conforme no sentido de que, se a medida judicial tiver o mesmo objeto do recurso administrativo, faz desaparecer o interesse recursal do âmbito administrativo”. Segue excerto do seu voto:

É luxo demasiado a um país subdesenvolvido permitir que a mesma lide seja discutida e julgada, ao mesmo tempo, por dois órgãos do Estado, com prevalência final da sentença, em qualquer caso. Parece não haver nada mais que fazer neste país. (grifou-se)

14.3. Em seu voto-vista, concluiu o Senhor Ministro Gilmar Mendes que:

Destarte, a renúncia a essa faculdade de recorrer no âmbito administrativo e a automática desistência de eventual recurso interposto é decorrência lógica da própria opção do contribuinte de exercer a sua defesa em conformidade com os meios que se afigurem mais favoráveis aos seus interesses.

Tem-se aqui fórmula legislativa que busca afastar a redundância da proteção, uma vez que, escolhida a ação judicial, a Administração estará integralmente submetida ao resultado da prestação jurisdicional que lhe for determinada para a composição da lide.

(...)

Não vislumbro, por isso, qualquer desproporcionalidade na cláusula que declara a prejudicialidade da tutela administrativa se o contribuinte optar por obter, desde logo, a proteção judicial devida.

15. Em suma, os efeitos da concomitância entre as instâncias administrativa e judicial, quando a pretensão na ação judicial tenha objeto idêntico ou mais amplo que o do recurso administrativo, quanto ao objeto colidente, são os seguintes:

i) renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso de qualquer espécie interposto, fazendo definitivos o crédito tributário (mesmo quando ainda não impugnado) e a decisão contra a qual recorrer, ressalvada a adoção da via judicial com o mero fim de correção do rito do processo administrativo, a exemplo da obrigação de decidir da autoridade administrativa e da inadmissão de recurso administrativo válido, dado por intempestivo;

ii) por força da renúncia ou desistência, o recurso não pode ser conhecido, cabendo à autoridade ad quem emitir decisão formal declaratória da definitividade da decisão recorrida;

iii) prosseguimento do processo administrativo fiscal – exceto na hipótese de mandado de segurança, ou medida liminar, específico – até a inscrição em Dívida Ativa da União (DAU), se for o caso (ou seja, nada impede que o fisco constitua e individualize o título, para futura e eventual cobrança, mesmo quando haja medida judicial que suspenda ou impeça essa cobrança, uma vez que a suspensão é da cobrança, e não da emissão do título executório).

16. A renúncia tácita à instância administrativa, portanto, não impede que a Fazenda Pública dê prosseguimento normal aos seus procedimentos, a despeito do ingresso do sujeito passivo em juízo. Proferirá, assim, decisão formal, declaratória da definitividade do crédito tributário ainda não impugnado, da exigência discutida ou da decisão

recorrida, e deixará de apreciar suas razões e de conhecer de eventual petição por ele apresentada, encaminhando o processo para inscrição em DAU do débito, quando existente, salvo a ocorrência da prescrição do crédito tributário (quando a existência da ação judicial se verifica muito tempo depois do seu ajuizamento) ou de hipótese que suspenda sua exigibilidade, nos termos dos incisos II, IV e V do art. 151 do CTN. Já que se deu o abandono da via administrativa, não faz sentido decidir administrativamente sobre algo que se encontra sob a tutela do Poder Judiciário, seja pela absoluta ineficácia dessa decisão, seja por respeito ao princípio da economia processual.

17. Saliente-se que o mesmo raciocínio aplica-se, no que couber, aos processos administrativos em que não se discuta a exigibilidade do crédito tributário lançado de ofício, mas envolvam quaisquer outras matérias de interesse do sujeito passivo, que ele opte por submeter ao exame do Poder Judiciário. Nestes casos, de igual modo, o curso do processo administrativo não será suspenso, ressalvada decisão judicial incidental determinando sua suspensão.

Destacam-se, ainda, as seguintes decisões da CSRF, no mesmo sentido:

Ac. CSRF nº 9303-006.019, de 30/11/2017:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fatogerador: 27/08/2008

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.
RECONHECIMENTO. SÚMULA CARF Nº01.

Consoante determina a súmula Carf nº 01, deve haver o reconhecimento da existência de concomitância quando a ação judicial e o processo administrativo tenham o mesmo objeto. E o comando vai além, permitindo análise, pelo órgão de julgamento administrativo, tão somente de matéria distinta da constante no processo judicial. Entende-se por objeto da demanda aquilo que com ela se pretende alcançar.

O reconhecimento da existência de concomitância implica que não haverá decisão no contencioso administrativo sobre a matéria de mérito do auto de infração que também está sendo discutida na esfera judicial, inclusive tornando-se insubsistentes eventuais julgados já proferidos mesmo os favoráveis à contribuinte.

De outro lado, havendo o trânsito em julgado da demanda judicial de forma favorável ao sujeito passivo, extinguindo a obrigação tributária, como é o caso dos presentes autos, a declaração de concomitância não traz qualquer prejuízo às partes, pois caberá à administração tributária cumprir a decisão judicial definitiva de mérito.

Ac. CSRF nº 9303-010.572, de 12/08/2020:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2001, 2002

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONCOMITÂNCIA. DISCUSSÃO JUDICIAL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXTINÇÃO. AUTORIDADES JULGADORAS. IMPOSSIBILIDADE.

Transitada em julgado a respectiva decisão judicial, cabe à Autoridade Administrativa cumpri-la, na íntegra, e não às autoridades julgadoras; se favorável ao contribuinte, o crédito tributário será extinto; caso contrário, será exigido nos termos da respectiva decisão judicial, inexistindo amparo legal para sua extinção, sem levar em conta a determinação judicial.

Ac. CSRF nº 9303-014.405, de 21/09/2023:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE MATÉRIA SUBMETIDA À
APRECIÇÃO DO JUDICIÁRIO. SÚMULA CARF nº 01.

Importa renúncia às instâncias administrativas a simples propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Ressalta-se que o cumprimento da decisão judicial transitada em julgado caberá à Unidade Administrativa da Receita Federal que dispõe de um setor especializado em acompanhamento de ações judiciais, o qual possui os meios necessários para averiguar o correto cumprimento das decisões judiciais, inclusive quanto à verificação de eventuais ações rescisórias.

Diante do exposto, voto para não conhecer do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Deroulede