



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

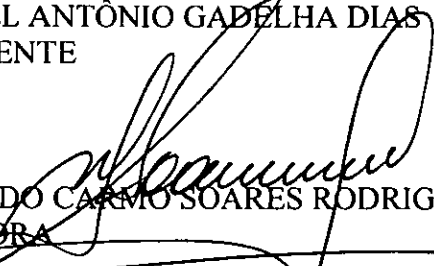
PROCESSO Nº. : 10805-001-584/91-49
RECURSO Nº. : 01.242
MATÉRIA : PIS/FATURAMENTO - EXS.: DE 1985 E 1986
RECORRENTE : AUTOLATINA BRASIL S/A. (SUCESSORA DE VOLKSWAGEN DO
BRASIL S/A.)
RECORRIDA : DRF EM SANTO ANDRÉ - SP
SESSÃO DE : 12 DE JUNHO DE 1996.
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.155

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS
PROCESSUAIS - AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA
CONCOMITANTES - IMPOSSIBILIDADE** - A busca da tutela
jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois, do lançamento
"ex-offício", enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a
apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade
administrativa, tornando-se definitiva a exigência tributária nesta
esfera.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
AUTOLATINA BRASIL S/A (SUCESSORA DE VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A.)

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, face a opção do contribuinte
pela via judicial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 12 JUL 1996

PROCESSO Nº. : 10805-001-584/91-49
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.155

2.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ ANTÔNIO MINATEL, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA, RENATA GONÇALVES PANTOJA e PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10805-001.584/91-49

ACÓRDÃO Nº : 108- 03.155

RECURSO Nº : 01242

RECORRENTE : AUTOLATINA BRASIL S/A (SUCESSORA DE VOLKSWAGEN DO
BRASIL S/A.

RELATÓRIO

AUTOLATINA BRASIL S/A, SUCESSORA DE VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida à Estrada marginal Via Anchieta, s/nº - Km 23,5, em São Bernardo do Campo - SP, portadora do CGCMF nº 59.104.422/0057-04, interpõe recurso a este Colegiado contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Santo André - SP, que confirmou o crédito tributário constituído no Auto de Infração de fl. 67.

Em diligência efetuada no estabelecimento da contribuinte a fiscalização intimou-a a apresentar o Demonstrativo de Apuração do Pis-Faturamento dos meses de novembro de 1984 e outubro de 1985, com e sem a exclusão do ICM da base de cálculo, os DARF's de recolhimento das referidas contribuições e os comprovantes dos depósitos judiciais.

No referido termo informou-se à contribuinte que os documentos acima citados referiam-se aos Mandados de Segurança impetrados pela empresa.

A contribuinte impetrou Mandado de Segurança — cópia às fls. 27/39— contra atos dos Srs. Gerente de Fundos e Programas da Caixa Econômica Federal e Delegado da Receita Federal em Santo André visando a defesa do direito líquido e certo consistente no recolhimento da contribuição mensal de maio de 1995, correspondente ao período-base de novembro de 1984 e outubro de 1985, excluindo-se da base de cálculo a parcela do faturamento representada pelo ICM.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10805-001.584/91-49

ACÓRDÃO Nº. : 108- 03 . 155

Após a apresentação da documentação solicitada — documentos de fls. 49/63— lavrou-se o Termo de Verificação e encerramento da ação fiscal - PIS e o Auto de Infração — documento de fls. 64/67, objetivando resguardar os interesses da Fazenda Nacional, constituindo o crédito tributário relativo à parcela do ICM excluída da base de cálculo da contribuição, relativo aos faturamentos dos períodos de novembro de 1984 e outubro de 1995.

A contribuinte apresenta tempestivamente a impugnação ao feito (fls.70/75), enfocando os Mandados de Segurança impetrados na esfera da Justiça Federal, pleiteando proteger seu direito líquido e certo de recolher a contribuição mensal relativa a maio de 1985 (referente ao mês base de novembro de 1984) e outubro de 1985 (mês base de abril de 1985) com base no faturamento da empresa, sem a inclusão na base de cálculo do ICM.

Informa que o referido débito encontra-se 'sub judice' com garantia integral dos débitos e, estando a União devidamente garantida em Juízo, não poderia ela cobrar administrativamente.

Pleiteia a nulidade do auto de infração e questiona a multa imposta alegando os fatos acima mencionados.

O documento de fls. 80 (informação fiscal) relata que foi constituído o crédito tributário em razão dos ofícios nºs 3545 e 3009 do TFR (documento de fls. 25 e 48) que acusam a decisão unânime negando a pretensão da impetrante, a qual não juntou provas do efetivo depósito para garantia de instância judicial, bem como, não consta das decisões dos juízos singulares, a menção expressa de que houve os referidos depósitos.

Com relação à multa imposta, refere-se a expediente acessório que acompanha o principal. Caso aos recursos interpostos sejam consignados provimentos, será totalmente cancelada, juntamente com o débito originário.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº : 10805-001.584/91-49

ACÓRDÃO Nº : 108-03.155

A decisão de primeira instância mantém o lançamento, estando a ementa assim consubstanciada:

“Pis-Faturamento - Programa de Integração Social - ICM na Base de Cálculo - NOVEMBRO/84 E OUTUBRO/85

- Preliminares. O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário decai no prazo de 10 (dez) anos (artigo 10 do Decrto-lei nº 2.052, de 1983. Denegada a segurança preventiva postulada pela Autuada perante o Juízo Federal e ausentes outras medidas capazes de inibir a ação fiscalizadora, é de se concluir pela sua regularidade. É formalmente válido o Auto de infração.

- Mérito. Conquanto as Autoridades Fiscais e Fazendárias, os Órgãos Colegiados e o Poder Judiciário venham frequentemente decidindo-se pela inclusão, na base tributável do Pis/Faturamento, da parcela do ICM, incidente sobre as vendas, por considerá-la integrante do preço da mercadoria e da receita bruta, não incumbe a esta Autoridade manifestar-se acerca do mérito, visto encontrar-se “sub-judice” a questão vertente dos autos. Desconhecidas as razões respectivas, mantém-se a exigência nos mesmos termos em que foi constituída.

- Lançamento procedente.

Nas razões de recurso, a contribuinte pleiteia, em preliminares, a nulidade do auto de infração por revestir-se de absoluta ausência de fundamentl legal capaz de embasar a injurídica autuação e, no mérito, persevera as razões da impugnação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10805-001.584/91-49

ACÓRDÃO Nº : 108-03.155

VOTO

Recurso tempestivamente apresentado e, por esta razão, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, a contribuinte ingressou em juízo com Mandado de Segurança visando a defesa do direito líquido e certo consistente no recolhimento da Contribuição para o Pis/Faturamento dos períodos base de novembro/84 e outubro de 1985, sem incluir, na base de cálculo desta, representada pelo faturamento da recorrida, o valor do ICM.

À fl. 90 informa que os processos judiciais encontram-se em andamento, pendentes ainda de decisão.

Este procedimento teve por escopo não colocar a contribuinte em risco de suportar o ônus e encargos em decorrência da impontualidade de pagamento efetuado a menor.

Convém salientar que não havia qualquer determinação judicial impedindo a celebração do lançamento de ofício, o qual foi efetuado com a finalidade de salvaguardar os direitos da Fazenda Nacional.

Mesmo que o auto de infração atacado tenha sido lavrado após o ingresso em juízo, para apreciação, pelo Poder Judiciário, não poderia a Autoridade Julgadora manifestar-se acerca da questão, posto que inibida em razão do procedimento inicial do contribuinte, em face da soberania daquele órgão, que possui a prerrogativa constitucional referente ao controle jurisdicional dos atos administrativos.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº : 10805-001.584/91-49

ACÓRDÃO Nº : 108-03.155

Nesse sentido, ao se manifestar acerca de questão pertinente, dentre outros fundamentos, assim se pronunciou o Procurador da Fazenda Nacional Dr. Pedrylvio Francisco Guimarães Ferreira.

“30. O Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, 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 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.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

8.

PROCESSO Nº : 10805-001.584/91-49

ACÓRDÃO Nº : 108- 03.155

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

35. Somente quando a pretensão judicial tem por objeto o próprio processo administrativo (v.g. a obrigação de decidir da autoridade administrativa; a inadmissão de recurso administrativo, válido, dado por intempestivo, ou incabível por falta de garantia ou outra razão análoga) é que não ocorre renúncia a instância administrativa, pois aí o objeto do pedido judicial é o próprio rito do processo administrativo.

36. Inadmissível, porém, por ser ilógica e injurídica, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim.

37. Portanto, desde que a parte ingressa em Juízo contra o mérito da decisão administrativa - contra o título materializado da obrigação - essa opção via superior e autônoma importa em desistência de qualquer eventual recurso porventura interposto na instância inferior.” (extraído de transcrição constante de estudo elaborado pela DISIT/SRRF/ 10ª rf).

Subscrevendo tais considerações e conclusões, o então Sub-Procurador Geral da Fazenda Nacional, o Dr. Cid Heráclito de Queiróz, assim alinhavou a questão, dentre outros:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10805-001.584/91-49

ACÓRDÃO Nº. : 108-03.155

“11. Nessas condições, havendo fase litigiosa instaurada - inerente a jurisdição administrativa -, pela impugnação da exigência (recurso latu sensu), seguida, ou mesmo antecedida, de propositura de ação judicial, pelo contribuinte, contra a Fazenda, objetivando, por qualquer modalidade processual - ordenatória, declaratória ou de outro rito - a anulação do crédito tributário, o processo administrativo fiscal deve ter prosseguimento - exceto na hipótese de mandado de segurança, ou medida liminar, específico - até a instância da Dívida Ativa, com decisão formal da instância em que se encontre, declaratória da definitividade da decisão recorrida, sem que o recurso (latu sensu) seja conhecido, eis que dele terá desistido o contribuinte, ao optar pela via judicial”. (idem, idem).

Por seu turno, na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, que dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, o parágrafo único do artigo 38 igualmente prescreveu, reproduzindo a regra acima transcrita.

E não se trata de limitar os meios de defesa, a par de se alegar violação do princípio da ampla defesa plasmado no artigo 5º da Carta Política de 1988, porquanto uma vez ingressado em juízo, observadas as colocações acima expendidas, resta mais que exercido aquele direito, assegurado pelo inciso XXXV do prefalado artigo, segundo o qual:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10805-001.584/91-49

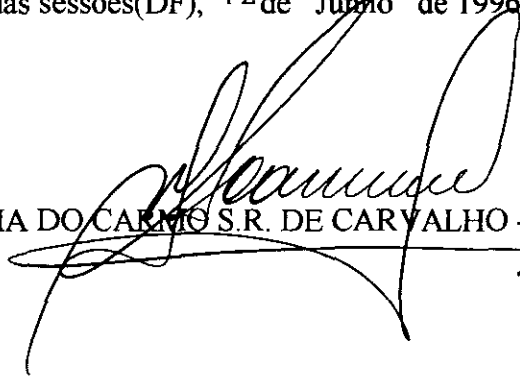
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.155

“XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Conclui-se, pois, à vista dos argumentos ora expendidos, que a este Colegiado é defeso manifestar-se acerca do mérito da questão vinda a deslinde, posto que submetida ao crivo do Poder Judiciário, não importando se o ingresso em juízo deu-se antes ou depois do lançamento de ofício, cuja lide será solucionada definitivamente com a manifestação daquela instância superior.

Nesta ordem de juízos, voto no sentido de não conhecer das razões de mérito do recurso interposto frente a este Colegiado, bem como, para declarar definitiva a exigência na esfera administrativa.

Sala das sessões(DF), 12 de Junho de 1996.


MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO - Relatora.