



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº : 10825.000440/97-87
Recurso nº : 201-105676 – (RD/201-0.338)
Matéria : COFINS
Recorrente : DESTILARIA TONON LTDA.
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 1ª CÂMARA DO 2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 2002
Acórdão nº : CSRF/02-01.177

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA - O ajuizamento de ação judicial anterior, concomitante ou posterior ao procedimento fiscal importa em renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa e torna definitivo o crédito tributário controvertido nos termos postos no lançamento fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presente autos de recurso de divergência interposto pela DESTILARIA TONON LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
RELATOR

FORMALIZADO EM:

06 JAN 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, ROGÉRIO GUSTAVO DREYER, DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDAOATACÍLIO DANTAS CARTAXO E FRANCISCO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA

Processo nº : 10825.000440/97-87
Acórdão nº : CSRF/02-01.177

Recurso nº : 201-105676 – (RD/201-0.338)
Recorrente : DESTILARIA TONON LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de divergência jurisprudencial argüida pelo sujeito passivo contra o Acórdão nº 201-71.548 (fls. 167/169), que não conheceu do recurso voluntário tendo em vista a opção da contribuinte pela via judicial. A matéria a qual se recorre - ao amparo dos artigos 1º, 4º, inciso II, e 5º da Portaria MF nº 540/92, revogada pela nº 55/98 - encontra-se, assim, ementada:

“NORMAS PROCESSUAIS - RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS - A propositura 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, tornando definitiva nesse âmbito a exigência do crédito tributário em litígio. Recurso não conhecido, por opção pela via judicial.”

A controvérsia cinge-se, pois, à questão do entendimento firmado quanto ao cabimento da apreciação - na esfera administrativa - de lançamento formalizado posteriormente à propositura de ação judicial com o mesmo objeto.

O auto de infração foi lavrado para formalização da exigência de crédito tributário relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, referente a fatos geradores ocorridos no período de 04/92 a 10/93 e 11/94 a 12/96. Às fls. 118/128 consta cópia de ação declaratória de nulidade de obrigação tributária que a reclamante impetrou contra a União, que deu origem aos autos do processo nº 94.1300358-0, onde discute-se a constitucionalidade da incidência da Cofins sobre receitas provenientes da venda de álcool carburante.

A autoridade julgadora de primeira instância, por considerar devidamente caracterizada a hipótese de renúncia à via administrativa prevista no ADN nº 03/96, absteve-se de conhecer da impugnação e, após retificar o valor da exigência fiscal (excluindo “do mês 11/94 a contribuição no valor de 64.586,28



Processo nº : 10825.000440/97-87
Acórdão nº : CSRF/02-01.177

UFIRs e do mês 12/94 a contribuição no valor de 58.053,01 UFIRs), a declarou definitiva na via administrativa.

Em sessão plenária de 18/03/98, a Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes manteve a decisão de primeira instância, mediante o Acórdão nº 201-71.548, do qual o sujeito passivo recorre à Câmara Superior de Recursos Fiscais, alegando interpretação divergente da legislação tributária (fls. 224/230). Indica como paradigma, entre outros, o Acórdão nº 105-10.311, cuja decisão - quanto à preliminar questionada - proclama: *"Cabe a apreciação pela via administrativa de lançamento formalizado posteriormente à propositura de ação judicial que conteste a constitucionalidade daquela mesma exação, eis que a opção pela via administrativa foi feita pelo próprio Fisco"* (fls. 235).

Em suas considerações, a contribuinte argumenta que o processo administrativo deve ter pleno andamento, porquanto, embora a decisão judicial venha a ter o efeito de coisa julgada, a decisão administrativa é indispensável para que seja devidamente caracterizada e especificada a dívida ativa, com a natureza de título executivo (líquido e certo) apto a viabilizar o ajuizamento do executivo fiscal.

Pelo Despacho de fls. 260, a Presidência da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes recebeu o recurso especial interposto pelo sujeito passivo, vez que devidamente revestido dos requisitos de admissibilidade exigidos pela Portaria MF nº 55/98.

Em tempo hábil, manifesta-se o Procurador-Representante da Fazenda Nacional pela manutenção da decisão consubstanciada no acórdão recorrido, que bem interpretou e aplicou a lei à matéria questionada nos autos (fls. 262/271). Como precedente jurisprudencial, invoca em seu favor o Acórdão nº 203-04.409 (fls. 265/271), cuja ementa - no tocante à questão fustigada - se descreve nos seguintes termos:

"COFINS - PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL - DESISTÊNCIA DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA - Ao teor do que dispõe o art. 38,



Processo nº : 10825.000440/97-87
Acórdão nº : CSRF/02-01.177

parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia do poder de recorrer na esfera administrativa. Para os efeitos dessa norma jurídica, pouco importa se a ação judicial foi proposta antes ou depois da formalização do lançamento. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça.....

.....
.....
.....”
.....

Consta dos autos, às fls. 277/295, documentação relativa ao requerimento da contribuinte quanto à extinção do débito tributário a que se refere o processo judicial nº 95.03.068043-3 (ação declaratória contra exigência da COFINS sobre álcool carburante), em razão de seu pagamento nos termos da Medida Provisória nº 1.858-8/99.

É o relatório.



Processo nº : 10825.000440/97-87
Acórdão nº : CSRF/02-01.177

VOTO

CONSELHEIRO HENRIQUE PINHEIRO TORRES - RELATOR

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos de admissibilidade, por isso passo a examiná-lo.

O cerne da presente lide diz respeito à questão da assim chamada “renúncia à via administrativa” por ter o sujeito passivo proposto ação judicial versando sobre a matéria objeto de discussão nessa esfera não jurisdicional. Muito embora o termo “renúncia” sugira que a ação judicial tenha sido interposta posteriormente ao procedimento administrativo, na essência, com o devido respeito dos que defendem o contrário, as conclusões são as mesmas, porquanto, após iniciada a ação judicial, o julgador administrativo vê-se impedido de manifestar-se sobre o apelo interposto pelo contribuinte, vez que a questão passou a ser examinada pelo Poder Judiciário, detentor, com exclusividade, da prerrogativa constitucional de controle jurisdicional dos atos administrativos.

Neste sentido é a jurisprudência mansa e pacífica do Segundo Conselho de Contribuintes e, também, desta Câmara Superior que têm aplicado a renúncia à via administrativa quando o sujeito passivo procura provimento jurisdicional pertinente a matéria objeto do processo administrativo.

Outro entendimento não caberia, pois a ordem constitucional vigente ingressou o Brasil na jurisdição una, como se pode perceber do inciso XXXV do artigo 5º da Carta Política da República: “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito*”. Com isso, o Poder Judiciário exerce o primado sobre o “dizer o direito” e suas decisões imperam sobre qualquer outra proferida por órgãos não jurisdicionais. Por conseguinte, os conflitos intersubjetivos de interesses podem ser submetidos ao crivo judicial a qualquer momento, independentemente da apreciação de instâncias “julgadoras” administrativas.



Processo nº : 10825.000440/97-87
Acórdão nº : CSRF/02-01.177

A tripartição dos poderes, confere ao Judiciário exercer o controle supremo e autônomo dos atos administrativos; supremo porque pode revê-los, para cassá-los ou anulá-lo; autônomo porque a parte interessada não está obrigada a recorrer às instâncias administrativas antes de ingressar em juízo.

De fato, não existe no ordenamento jurídico nacional princípios ou dispositivos legais que permitam a discussão paralela, em instâncias diversas (administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza), de questões idênticas.

Diante disso, a conclusão lógica é que a opção pela via judicial, antes ou concomitante à esfera administrativa, torna completamente estéril a discussão no âmbito não jurisdicional. Na verdade, como bem ressaltou o Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, no voto proferido no julgamento do Recurso nº 102.234 (Acórdão 202-09.648), *"tal opção acarreta em renúncia ao direito subjetivo de ver apreciada administrativamente a impugnação do lançamento do tributo com relação a mesma matéria sub judice."*

Por oportuno, cabe citar o § 2º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.737/1.979, que, ao disciplinar os depósitos de interesse da Administração Pública efetuados na Caixa Econômica Federal, assim estabelece:

Art. 1º

omissis.....

§ 2º A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

Ao seu turno, o parágrafo único do art. 38 da Lei 6.830/1980 que disciplina a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, prevê expressamente que a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia à esfera administrativa, *verbis*:

Art. 38. Omissis

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer



Processo nº : 10825.000440/97-87
Acórdão nº : CSRF/02-01.177

na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

A norma expressa nesses dispositivos legais é exatamente no sentido de vedar-se a discussão paralela, de mesma matéria, nas duas instâncias, até porque, como a Judicial prepondera sobre a administrativa, o ingresso em juízo importa em desistência da discussão nessa esfera. Esse é o entendimento dado pela exposição de motivo nº 223 da Lei 6.830/1980, assim explicitado: *"Portanto, desde que a parte ingressa em juízo contra o mérito da decisão administrativa – contra o título materializado da obrigação – essa opção pela via superior e autônoma importa em desistência de qualquer eventual recurso porventura interposto na instância inferior."*

Por essas razões é que o controvertido crédito tributário objeto do presente processo e, também, de ação judicial, tornou-se definitivo na esfera administrativa, nos termos postos no lançamento fiscal, já que a opção pelo Poder Judiciário importa em renúncia à esfera administrativa.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.

Sala das Sessões – DF, em 16 de setembro de 2002


HENRIQUE PINHEIRO TORRES