



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.004469/00-36
Recurso nº : 124.858
Acórdão nº : 202-16.339

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De <u>24 / 04 / 06</u> VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Recorrente : CELUPLÁS PLÁSTICOS CELULARES LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

**NORMAS PROCESSUAIS. MEDIDA JUDICIAL.
CONCOMITÂNCIA.**

CONFERE COM O ORIGINAL A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder
Brasília - DF, em 29/7/2005 Judiciário, por qualquer modalidade processual, prévia ou
posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da
autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária
em litígio.

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
CELUPLÁS PLÁSTICOS CELULARES LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005.

Antonio Carlos Atulim
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro,
Gustavo Kelly Alencar, Maria Cristina Roza da Costa, Mauro Wasilewski (Suplente), Antonio
Zomer, Marcelo Marcondes Meyer-Koslowski e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 29/7/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.004469/00-36
Recurso nº : 124.858
Acórdão nº : 202-16.339

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Turma
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

Recorrente : **CELUPLÁS PLÁSTICOS CELULARES LTDA.**

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado para constituir o crédito tributário de R\$ 174.927,43, em razão de diferenças apuradas nas bases de cálculo da Cofins no ano-calendário de 1999.

Segundo a descrição dos fatos, a empresa obteve sentença judicial (fl. 43) que autorizou o recolhimento da Cofins com a base de cálculo da LC nº 70/91, porém, com a alíquota de 3% do art. 8º da Lei nº 9.718/98. Informou a fiscalização que lavrou dois autos de infração. O primeiro, objeto do presente processo, com alíquota de 3% sobre a receita de vendas, descontados os valores já declarados em DCTF e, o segundo, objeto de auto de infração distinto, com a alíquota de 3% sobre as outras receitas, com exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, IV, do CTN.

A 4ª Turma da DRJ em Campinas - SP manteve o auto de infração por meio do Acórdão nº 2.914, de 12 de dezembro de 2002, sob os seguintes fundamentos: 1) não cabe à autoridade administrativa manifestar-se sobre a inconstitucionalidade das leis; 2) a concomitância de processos com o mesmo objeto nas vias administrativa e judicial implica renúncia às instâncias administrativas ou desistência do recurso interposto.

Regularmente notificada daquele Acórdão em 20/05/2003, a contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 102/108, em 17/06/2003. O arrolamento de bens consta às fls. 109/110. Alegou em síntese que não houve renúncia ou desistência da via administrativa porque o mandado de segurança precedeu a autuação e as autoridades julgadoras administrativas têm o dever de apreciar a matéria submetida ao Judiciário. Requereu o provimento do recurso para que se determine o retorno do processo à DRJ para julgamento do mérito.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 29 / 7 / 2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.004469/00-36
Recurso nº : 124.858
Acórdão nº : 202-16.339

Antônio Carlos Atulim
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO CARLOS ATULIM

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento em parte.

Embora o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 3, de 14 de fevereiro de 1996, tenha esclarecido exaustivamente a questão, a concomitância entre processos judiciais e administrativos ainda vem criando dificuldades para os contribuintes.

Assim dispõe a Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, art. 38, parágrafo único:

"Art 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto." (grifei)

Como se vê, existe previsão legal expressa no sentido da renúncia ou da desistência do recurso administrativo, **mesmo na hipótese de mandado de segurança**, com o único objetivo de vedar a concomitância de processos nas esferas administrativa e judicial.

Tal vedação nada tem de inconstitucional, uma vez que atende simultaneamente aos princípios da unidade da jurisdição, da economia processual e do devido processo legal. É totalmente inútil discutir-se no processo administrativo questão submetida ao crivo do Judiciário, pois ao final prevalecerá a decisão judicial, independentemente do que for decidido pela Administração.

Interpretando este dispositivo legal, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou:

"EMENTA: Tributário. Ação declaratória que antecede a autuação. Renúncia ao poder de recorrer na via administrativa e desistência do recurso interposto.

I- O ajuizamento de ação declaratória que antecede a autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830, 22.09.80.

II- Recurso Especial conhecido e provido." (Recurso Especial nº 24.040-6-RJ) (92.0016244-4) (DJU de 16/10/1995).

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXIGÊNCIA FISCAL QUE HAVIA SIDO IMPUGNADA POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO, RAZÃO PELA QUAL O RECURSO MANIFESTADO PELO CONTRIBUINTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA FOI JULGADO PREJUDICADO, SEGUINDO-SE INSCRIÇÃO DA DÍVIDA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO.

Hipótese em que não há falar-se em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do título exequendo.

J



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 29/7/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.004469/00-36
Recurso nº : 124.858
Acórdão nº : 202-16.339

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

Interpretação da norma do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, que não faz distinção, para os efeitos nela previstos, entre ação preventiva e ação proposta no curso do processo administrativo.

Recurso provido." (Recurso Especial nº 7.630-RJ) (91.012831) (DJU de 22/04/1991).

Vale a pena transcrever excerto do voto do relator no Resp. nº 7.630-RJ, Exmo. Sr. Ministro Ilmar Galvão, *verbis*:

"(...) Como ficou visto, os agentes fiscais do Estado efetuaram lançamento fiscal contra a Recorrida, instaurando-se processo contencioso administrativo, o qual já se achava no Conselho de Contribuintes, para julgamento de recurso contra a Fazenda, quando se apercebeu esta de que o contribuinte havia impetrado mandado de segurança visando exonerar-se da obrigação fiscal em tela, razão pela qual o recurso foi considerado prejudicado e o lançamento definitivamente constituído, inscrevendo-se a dívida ativa e iniciando-se a execução.

Na verdade, havia o Recorrido tentado por-se a salvo da autuação, por meio de mandado de segurança impetrado antes do lançamento, o qual, aliás, foi extinto sem apreciação do mérito.

Defendendo-se agora na execução, alega nulidade do título que a embasa, ao fundamento de ausência do julgamento de seu recurso.

Não tem razão, entretanto. Com efeito, havendo atacado, por mandado de segurança, ainda que preventivo, a legitimidade da exigência fiscal em tela, não havia razão para julgamento de recurso administrativo, do mesmo teor, incidindo a regra do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, segundo a qual, a impugnação da exigência fiscal em juízo 'importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto'.

Em tais circunstância, abrevia-se a ultimação do processo administrativo que, mediante a inscrição do debitum, dá ensejo à execução forçada em juízo. Embargada esta, corre o processo em apenso ao da primeira ação, para julgamento simultâneo, em face da conexão, na forma do art. 105 do CPC.

Trata-se de medida instituída no prol da celeridade processual, e que, por outro lado, nenhum prejuízo acarreta para o contribuinte devedor.

Com efeito, se a decisão judicial lhe foi favorável, a execução resultará trancada; e se desfavorável, não terá retardado injustificadamente a realização do crédito fiscal.

A circunstância de a exigência fiscal haver sido impugnada antes, ou depois, da autuação, não tem relevância, de vez que, em qualquer hipótese, produzirá a sentença os efeitos descritos.

O que não faz sentido é a invalidação do título exequendo pelo único motivo de não haver o contribuinte logrado um pronunciamento sobre o mérito, no julgamento da ação, sabendo-se que poderá obtê-lo por via dos embargos, sem que se possa falar, por isso, em nulidade processual, notadamente cerceamento de defesa. (...)"

Como se pode verificar, para os fins da Lei nº 6.830/80, art. 38, parágrafo único, é irrelevante que a propositura da ação judicial ocorra antes ou depois da autuação e que o processo judicial se extinga com ou sem julgamento de mérito.

JP



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 29 / 7 / 2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.004469/00-36
Recurso nº : 124.858
Acórdão nº : 202-16.339

Paula Takafuji
Secretária da Secretaria-Geral
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

Diante da interpretação fixada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que é o tribunal competente para uniformizar a interpretação do direito federal (CF/1988, art. 105, III, alínea "c"), o Coordenador-Geral do Sistema de Tributação transplantou o entendimento jurisprudencial para a esfera administrativa, por meio do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 3, de 1996, com o seguinte teor:

"O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso da atribuição que lhe confere o art. 147, item III, do regimento interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria do Ministro da Fazenda nº 606, de 03 de setembro de 1992, e tendo em vista o Parecer COSIT nº 27/96.

DECLARA, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados, que:

a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial- por qualquer modalidade processual-, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

b) conseqüentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (p.ex., aspectos formais do lançamento, base de cálculo etc.);

c) no caso da letra 'a', a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN;

d) na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando-se de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151, do CTN;

e) é irrelevante, na espécie, que o processo tenha sido extinto, no Judiciário, sem julgamento do mérito (art. 267 do CPC).

PAULO BALTAZAR CARNEIRO

Com base nestes fundamentos, deve ser rejeitado o pleito da recorrente, no sentido de que os autos sejam devolvidos à DRJ em Campinas - SP para julgamento do mérito do recurso, pois existe óbice legal intransponível ao conhecimento desta matéria pelas instâncias administrativas.

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso para manter o acórdão recorrido por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005.

Antonio Carlos Atulim
ANTONIO CARLOS ATULIM