



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLI CADO NO D. O. U.
C	De 27 / 10 / 19 99
C	<i>Stolutino</i>
	Rubrica

Processo : 10835.001385/95-43
Acórdão : 203-05.713

Sessão : 07 de julho de 1999
Recurso : 102.039
Recorrente : COPASA - COMERCIAL PAULISTA DE AUTOMÓVEIS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

NORMAS PROCESSUAIS - PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL - DESISTÊNCIA DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA - Ao teor do que dispõe o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, a propositura de ação judicial, por parte do contribuinte, importa em renúncia ao 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, havendo precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito. **Recurso não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: COPASA - COMERCIAL PAULISTA DE AUTOMÓVEIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em não conhecer do recurso, por opção pela via judicial.** Vencidos os Conselheiros Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva e Sebastião Borges Taquary. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Daniel Correa Homem de Carvalho.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 1999

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Renato Scalco Isquierdo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Francisco Sérgio Nalini, Mauro Wasilewski e Lina Maria Vieira.

cl/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10835.001385/95-43

Acórdão : 203-05.713

Recurso : 102.039

Recorrente : COPASA - COMERCIAL PAULISTA DE AUTOMÓVEIS LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 01 a 07, lavrado para exigir da empresa acima identificada diferenças da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, relativamente aos períodos de apuração de abril a setembro de 1995. A insuficiência de recolhimento das contribuições deu-se em razão da compensação de valores pagos a maior de FINSOCIAL, havendo, entretanto, divergência entre os cálculos da empresa autuada e da fiscalização no que se refere à correção monetária do crédito passível de compensação, o que gerou a autuação.

Devidamente cientificada da autuação (fls. 01), a interessada tempestivamente impugnou o feito fiscal, por meio do Arrazoador de fls. 67 a 72, na qual afirma que a ação fiscal foi feita em contrariedade a uma decisão judicial obtida pela empresa. No mérito, defende o seu direito de corrigir monetariamente os seus créditos de imposto pagos a maior a título de FINSOCIAL pela TRD no período que medeia os meses de fevereiro a dezembro de 1991, dizendo ser este o critério para correção dos débitos para com a Fazenda Nacional.

A autoridade julgadora de primeira instância, pela Decisão de fls. 147 a 149, manteve integralmente a exigência, considerando que a matéria está sendo discutida na instância judicial, e, portanto, aplicável na espécie o disposto no ADN nº 03/96 (desistência da instância administrativa pela propositura da ação judicial).

Inconformada com a decisão monocrática, a interessada interpôs recurso voluntário dirigido a este Colegiado (fls. 154 e seg.), no qual pede o cancelamento do lançamento, pelos motivos já expendidos na impugnação.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em Contra-Razões de recurso, pede a manutenção da decisão recorrida (fls. 161).

É o relatório.



Processo : 10835.001385/95-43
Acórdão : 203-05.713

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RENATO SCALCO ISQUIERDO

O recurso é tempestivo e, tendo atendido aos demais pressupostos processuais para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A questão objeto do presente recurso cinge-se à matéria tratada na decisão recorrida, qual seja, a desistência da instância administrativa pela propositura, pela contribuinte, de ação judicial. E, nesse aspecto, a decisão recorrida não merece qualquer reparo.

De fato, ao optar pela discussão da legitimidade da exigência fiscal no âmbito do Poder Judiciário, não há mais motivos para que a autoridade administrativa manifeste-se sobre o assunto, já que a decisão judicial prevalecerá em qualquer circunstância. Essa “renúncia”, em verdade, decorre de expressa disposição de lei. Diz o art. 38 e seu parágrafo, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

“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 de 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.”

A lei é clara e meridiana: a propositura de ação judicial importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa. E não se diga que a ação declaratória de inexistência da relação jurídico-tributária (cuja característica principal é o fato de ser proposta antes da formalização do lançamento), por não estar arrolada no *caput* do artigo antes transcrito, não enseja os efeitos previstos no parágrafo. Essa conclusão equivocada decorre de uma interpretação gramatical da norma, o que a boa técnica não recomenda. O Superior Tribunal de Justiça, examinando o exato alcance desta norma jurídica, assim vem decidindo:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXIGÊNCIA FISCAL QUE HAVIA SIDO IMPUGNADA POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO, RAZÃO PELA QUAL O RECURSO MANIFESTADO PELO



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10835.001385/95-43
Acórdão : 203-05.713

CONTRIBUINTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA FOI JULGADO PREJUDICADO, SEGUINDO-SE A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO.

Hipótese em que não há falar-se em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do título exequendo. 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, 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, DJU de 22/04/91).

O aresto judicial acima transcrito não deixa margem a dúvidas, estabelecendo com toda a clareza as conseqüências no caso de propositura de ação judicial por parte do contribuinte, inclusive nos casos de ação que se antecipa ao lançamento (as chamadas ações declaratórias de inexistência de relação juridico-tributária - que, aliás, não têm natureza declaratória), e a inevitável incidência da norma contida no parágrafo único do art. 38 da lei mencionada.

Assim, relativamente às matérias objeto da ação judicial proposta pela recorrente, não mais é permitida a sua apreciação pela autoridade administrativa, como corretamente decidiu a autoridade julgadora monocrática. Como deixou evidente a empresa recorrente, não só a questão da compensação é objeto da ação judicial proposta, como também os critérios para correção do valor do crédito apurado em razão do recolhimento a maior do FINSOCIAL.

A sorte do lançamento está umbilicalmente ligada ao resultado da ação judicial. Saliente-se que a questão não é tão pacífica quanto imagina a recorrente. O próprio Poder Judiciário firmou entendimento de que a TRD não podia ser aplicada para correção dos débitos com a Fazenda Pública no período compreendido entre 04 de fevereiro e 29 de julho de 1991. Esse índice foi utilizado integralmente pela recorrente para corrigir seu crédito, embora tenha requerido a correção pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção de seus créditos.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de não conhecer do recurso interposto.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 1999


RENATO SCALCO ISQUIERDO