



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

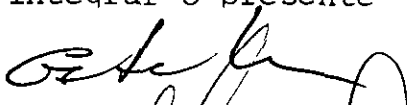
PROCESSO Nº : 10855.001639/92-15
RECURSO Nº : 01.811
MATÉRIA : FINSOCIAL FATURAMENTO- EXS: DE 1991 e 1992
RECORRENTE : ENSATUR-EMPRESA NOSSA SENHORA APARECIDA TURISMO LTDA.
RECORRIDA : DRF EM SOROCABA - SP
SESSÃO DE : 14 DE NOVEMBRO DE 1996.
ACÓRDÃO Nº. : 108- 03.778

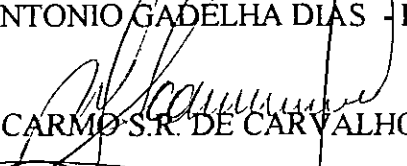
**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS -
AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES -
IMPOSSIBILIDADE - A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário,
antes ou depois do lançamento "ex-offício", enseja renúncia ao litígio
administrativo e impede a apreciação das razões de mérito,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

Recurso não conhecido.

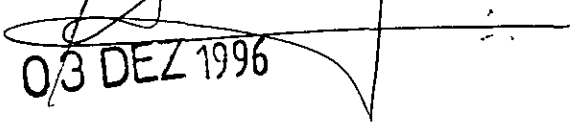
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
Ensatur - Empresa Nossa Senhora Aparecida Turismo Ltda.,

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


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS - Presidente


MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO - Relatora

FORMALIZADO EM:


03 DEZ 1996



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10855.001639/92-15

ACÓRDÃO Nº : 108-93.778

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

Two handwritten signatures in black ink. The first signature is on the left, appearing to be 'J. Minatel', and the second is on the right, appearing to be 'P. Irvin'.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10855.001639/92-15

ACÓRDÃO Nº. : 108-03.778

RECURSO Nº. : 01.811

RECORRENTE : ENSATUR - EMPRESA NOSSA SENHORA APARECIDA TURISMO
LTDA.

RELATÓRIO

ENSATUR - Empresa Nossa Senhora Aparecida Turismo Ltda., já qualificada nos autos, apresenta recurso a este Colegiado contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Sorocaba - SP, que confirmou o crédito tributário constituído no Auto de Infração de fls. 07.

Lavrou-se o Auto de Infração cobrando o Finsocial faturamento relativo aos períodos de 11/91 a 03/92, pela falta de recolhimento da referida contribuição, tendo sido aplicado a alíquota de 2% sobre a base de cálculo.

Verifica-se, entretanto, que ao impugnar a exigência, a contribuinte, além das alegações de ilegalidade e inconstitucionalidade apontadas, apensa aos autos a cópia da Ação Ordinária de Declaração de Inexistência de Relação Jurídica Tributária e de Repetição de Indébito Tributário das Contribuições feitas ao Finsocial, impetrada pela recorrente em 03 de agosto de 1992— conforme comprovam os documentos acostados aos autos às fls. 32/41.

Ao se pronunciar - fls. 43/44, a fiscalização propõe a manutenção integral do crédito tributário lançado, alegando que a inconstitucionalidade de lei não pode ser apreciada administrativamente e que os dispositivos constitucionais citados não foram desrespeitados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº. : 10855.001639/92-15

ACÓRDÃO Nº. : 108- 03.778

A decisão de primeira instância (documento de fls. 45) , mantém a ação fiscal ancorada na ementa a seguir transcrita:

“ FINSOCIAL - Exercício: 1991 e 1992. Auto de Infração por falta de recolhimento. Impugnação não acolhida. Lançamento mantido.”

Nas razões de recurso a recorrente insurge-se contra a decisão prolatada, alegando que a acusação fiscal é ilegal e absolutamente improcedente e que o julgador de primeira instância não analisou correta e profundamente os fatos apontados. Entende que estando o caso “sub judice”, os autos teriam que aguardar a decisão judicial para posterior julgamento. No mérito, reitera as razões da impugnação e, ao final, requer o cancelamento da exigência fiscal.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10855.001639/92-15

ACÓRDÃO Nº. : 108-03.778

VOTO

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

Conforme relatado, a contribuinte ingressou em juízo com AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA E DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO DAS CONTRIBUIÇÕES FEITAS AO FINSOCIAL, por entender ser ilegal e inconstitucional a cobrança para o Finsocial Faturamento nos moldes da legislação então vigente.

Saliente-se 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 da 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. : 10855.001639/92-15

ACÓRDÃO Nº. : 108-03.778

Nesse sentido, ao se manifestar acerca de questão pertinente, dentre outros fundamentos, assim 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**

PROCESSO Nº. : 10855.001639/92-15

ACÓRDÃO Nº. : 108- 03.778

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).

Subcrevendo 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. : 10855.001639/92-15

ACÓRDÃO Nº. : 108-03.778

“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 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. : 10855.001639/92-15

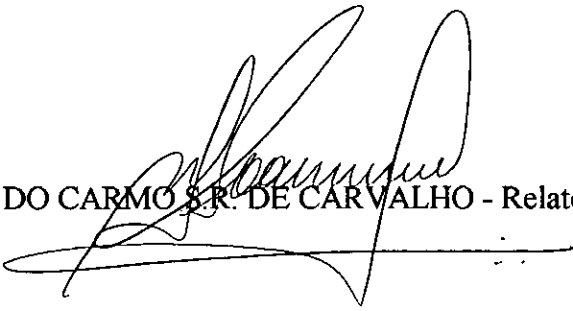
ACÓRDÃO Nº. : 108-03.778

“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 matéria em lide, ainda que submetida ao crivo do Poder Judiciário, não importando se o ingresso em juízo deu-se antes ou depois do lançamento de ofício, cuja sentença definitiva resultará 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), 14 de Novembro de 1996.


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

