



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº : 10855.002952/98-48
Recurso nº : 108-127936
Matéria : IRPJ e OUTROS
Recorrente : SOROCABA REFRESCOS LTDA
Recorrida : Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 20 de junho de 2006
Acórdão nº : CSRF/01-05.492

RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA - A opção do contribuinte pela via judicial, antes ou depois da autuação, implica em renúncia à instância administrativa (Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, art. 38, parágrafo único), uma vez que o Poder Judiciário, como instância superior e autônoma, decidirá a pendência com grau de definitividade.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SOROCABA REFRESCOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira 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.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, MÁRCIO CALDEIRA MACHADO (Substituto Convocado), JOSÉ CLÓVIS ALVES, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, MARCOS VINÍCIUS NEDER DE LIMA, DORIVAL PADOVAN, JOSÉ HENRIQUE LONGO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

Processo nº : 10855.002952/98-48
Acórdão nº : CSRF/01-05.492

Recurso nº : 108-127936
Recorrente : SOROCABA REFRESCOS LTDA
Interessada : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

SOROCABA REFRESCOS LTDA, qualificada nos autos, com fundamento nos arts. 5º, inciso II, 7º e seguintes, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 55/98, recorre a este Colegiado (fls. 634/653) contra o Acórdão nº 108-06.834, de 23/01/2002 (fls. 555/568), apresentando como paradigmas os Acs. 103-17.490, 201-71.703, 103-19.987 e 202-09.260.

Abra-se parentes para registrar que a empresa em seu recurso especial discutia a questão da concomitância de ação judicial e contencioso administrativo sobre a mesma matéria e a questão da compensação de prejuízos fiscais e bases negativas na CSLL, tendo desistido do recurso em relação a última questão.

Desta forma, remanesceu a questão relativa a glosa de despesas de depreciação em dezembro de 1996, decorrente do Plano Verão, também objeto de ação judicial.

Fechando parêntese e voltando ao pensamento interrompido, o dissídio jurisprudencial foi reconhecido pelo i. Presidente da Egrégia Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes apenas em relação ao Ac nº 103-17.490, de 12 de junho de 1996t (fls.740/744), com fulcro no § 2º do art.33 do RICC, dando seguimento ao recurso, após reconhecer a sua tempestividade.

O Ac. 108-06.834, de 23 de janeiro de 2002, na parte ainda objeto de litígio, ostenta a seguinte ementa:



Processo nº : 10855.002952/98-48
Acórdão nº : CSRF/01-05.492

NORMAS PROCESSUAIS – CONCOMITÂNCIA COM PROCESSO ADMINISTRATIVO – IMPOSSIBILIDADE – A submissão de uma matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa, pois que a solução dada ao litígio pela via judicial há de prevalecer.

O acórdão nº 103-17.490, de 12 de junho de 1996, paradigma, está assim ementado:

IRPJ – EXERCÍCIO DE 1990 – Cerceamento de Direito de Defesa – Nulidade de Decisão Monocrática – Falta de Exame dos Argumentos da Peça Impugnatória – Falta de caracterização da Renúncia ao Direito de Defesa na Esfera Administrativa – “A propositura de mandado de segurança antes da caracterização do lançamento tributário e especialmente na ausência da medida liminar que o inibisse não obsta à discussão do Auto de Infração na esfera administrativa.

Em seu recurso, a empresa insurge-se contra o julgado no que diz respeito a sua conclusão de que a opção do contribuinte pela via judicial, antes do auto de infração, implica renúncia à instância administrativa, louvando-se em arestos que comungam desse entendimento, reportando-se a ensinamentos da Doutrina. Discorre a respeito desse tema, sustentando que o aresto recorrido não se conforma ao bom Direito, diferentemente do acórdão paradigma, que melhor interpretou legislação de regência.

Assevera que, de qualquer modo, para haver renúncia seria necessário que a matéria relativa aos dois processos fossem completamente iguais o que certamente não ocorre no presente caso.

A Fazenda Nacional foi intimada do despacho que deu seguimento ao recurso de divergência do sujeito passivo, em 19/10/2004, não oferecendo contra-razões.

É o relatório.



Processo nº : 10855.002952/98-48
Acórdão nº : CSRF/01-05.492

VOTO

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei. Preenchidos os pressupostos estabelecidos no inciso II do art. 3º do Decreto 83.304, de 28/03/79, e no art. 32, inciso II, do Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, baixado pela Portaria MF nº 55, Anexo II, de 16/03/98, e inciso II do art. 5º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, constante do Anexo I, da citada portaria ministerial, dele tomo conhecimento.

O acórdão recorrido não merece reforma.

À exceção das questões periféricas já compostas no aresto, ou sejam, as questões pertinentes à multa de lançamento de ofício e da omissão de receita, há identidade de objeto constante da ação judicial proposta e o do auto de infração. Ela mesma afirma levou a matéria ao Poder Judiciário antes de qualquer procedimento do fisco, como bem demonstraram a autoridade julgadora de primeira instância e a i. relatora do acórdão guerreado.

No mais, como se verifica dos documentos acostados aos autos, a empresa recorreu ao Poder Judiciário, para que fosse confirmado o acerto do procedimento adotado em relação à correção do seu balanço de 1989 pela variação do IPC de janeiro de 1989, no valor de 70,28, desconsiderando-se os índices estabelecidos pela Lei nº 7.799/89.

Assim procedendo, renunciou à instância administrativa, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 22/09/80.

Com efeito, dizem o artigo 38 e seu parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22/09/80:



Processo nº : 10855.002952/98-48
Acórdão nº : CSRF/01-05.492

"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, esta procedida de 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."

Não teria sentido que o Colegiado se manifestasse sobre matéria a ser decidida pelo Poder Judiciário, posto que qualquer que seja a sua decisão prevalecerá sempre o que for decidido por aquele Poder.

O litígio foi, pois, transferido da esfera administrativa para a judicial, instância superior e autônoma, que decidirá a pendência com grau de definitividade.

Nesta situação, a Administração deixa de ser o órgão ativo do Estado e passa a ser parte na contenda judicial; não será mais ela quem aplicará o Direito, mas o Judiciário ao compor a lide.

A autoridade administrativa deverá tão-somente findar a fase administrativa, com a decisão de primeira instância, fazendo, com isso, nascer o título executório, nos precisos termos do disposto no parágrafo único do art. 62 do Decreto nº 70.235/72.

O referido artigo e seu parágrafo único estão assim redigidos:

"Artigo 62. Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre que versar a ordem de suspensão.

Parágrafo único. Se a medida referir-se à matéria objeto de processo fiscal, o curso deste não será suspenso exceto quanto aos atos executórios. (grifei)

Processo nº : 10855.002952/98-48
Acórdão nº : CSRF/01-05.492

Como o recurso ao Conselho de Contribuintes é um simples prolongamento da fase administrativa, a legislação vigente (lei nº 6.830/80, art. 38), a exemplo da anterior (Decreto-lei nº 1.737/79, art. 1º III, e §§ 1º e 2º), estabelece que o recurso ao Judiciário, com vistas à anulação do crédito tributário, implica na renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e na desistência de recurso acaso interposto.

Vale dizer que, se o contribuinte, ao ingressar no Judiciário, não interpusera recurso ao Conselho de Contribuintes renuncia à via administrativa. Se já o fez, desiste do recurso oferecido. E, neste caso, tem-se que a decisão de OITAVA instância torna-se definitiva, no âmbito administrativo.

É sábia a lei ao assim dispor. Não teria o menor sentido dois procedimentos paralelos, concomitantes, com o mesmo objeto e visando o mesmo fim (a composição da lide), quando se sabe que somente uma delas irá prevalecer, e que será a do Poder Judiciário, em face da estrutura organizacional tripartite dos poderes da República (C.F/88, Título IV, notadamente o disposto no Capítulo VI, desse Título). E também diante da prevalência das decisões judiciais na interpretação da lei (C.F./88, art. 5º, item XXXV).

De lembrar que cabe ao Poder Judiciário o controle jurisdicional dos atos administrativos, passando o Estado, nesse momento, a parte na relação jurídica formada com o ingresso do administrado na Justiça. Como já se disse, cessa o Poder da Administração de aplicar o Direito, no particular, cedendo o passo à Justiça. E o que nela for decidido deverá prevalecer por resultar da instância superior. Superior porque ela poderá alterar a decisão administrativa, enquanto esta não tem o condão de modificar aquela, e, portanto seria inócua sua prolação posterior.

Por derradeiro, deve-se consignar que não há incompatibilidade entre o comando legal, contido no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830/80, e o princípio

Processo nº : 10855.002952/98-48
Acórdão nº : CSRF/01-05.492

do contraditório e da ampla defesa insculpido no item LV do art. 5º da Constituição Federal de 1988, assim redigido:

"LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

O que estabelece a Lei Maior é que, tanto no processo judicial, como no processo administrativo, conforme a instância em que a lide ocorrer, serão assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Em nenhum momento prescreve o texto constitucional que serão assegurados procedimentos paralelos e simultâneos com o mesmo objeto e o mesmo fim, em instâncias diferentes, administrativa e judicial, posto que a própria Lei Magna estabelece a prevalência desta sobre aquela (art. 5º, item XXXV).

O contribuinte pode defender-se na instância administrativa, com as referidas garantias, e, se nela sucumbir, recorrer ao Poder Judiciário, com iguais garantias. Pode, desde logo, ingressar no Judiciário, que é instância autônoma, o que significa dizer que o contribuinte não está obrigado a primeiro discutir a questão na esfera administrativa. O que não pode, não somente por uma questão de lógica e bom-senso, mas acima de tudo por expressa disposição legal (art. 38, par. ún. da Lei nº 6.830/80), é pelejar simultaneamente nas duas instâncias para anular o crédito tributário.

D'onde se conclui que, se o contribuinte recorre ao Conselho após o ingresso no Judiciário, esse recurso sequer poderá ser conhecido por falta de fundamento legal para sua interposição, já que a própria lei estabelece a renúncia do contribuinte ao recurso administrativo. Se interposto antes de ingressar na Justiça, a lei decreta a desistência do mesmo, nada restando ao Conselho apreciar.



Processo nº : 10855.002952/98-48
Acórdão nº : CSRF/01-05.492

No mais, o contribuinte pode peticionar e o fez. Mas isso não quer dizer que a pretensão inserta na petição tenha de ser acolhida. A autoridade poderá não conhecê-la, como o fez.

Nesta ordem de juízos, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 20 de junho de 2006.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

