



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10907.000420/2006-30
Recurso nº 138.881 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.139 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de março de 2009
Matéria PIS/COFINS/IMPORTAÇÃO
Recorrente ALL-AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA DO BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ - FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 27/01/2006

RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

A propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial por qualquer modalidade processual, com objeto idêntico ao discutido no processo administrativo, importa renúncia às instâncias administrativas e a desistência do recurso interposto.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **1ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em **NÃO CONHECER** do recurso, por haver concomitância com processo judicial, nos termos do voto da Relatora.


MERCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM
Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Corinθο Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Judith do Amaral Marcondes Armando, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro.

Relatório

O interessado acima identificado recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, até então, que transcrevo, a seguir:

“Trata o presente processo dos autos de infração de fls. 01 e 02, com descrição dos fatos, relativamente a ambos os autos, posta às fls. 03 e 04, por meio dos quais é formalizada a exigência de crédito tributário correspondente a Cofins-Importação e ao PIS-Importação (Lei nº 10.865, de 2004) em face do despacho aduaneiro, visando o desembaraço de peças para motor a diesel, processado com base na declaração de importação nº 06/0109136-6 (fls. 07 a 12).

A interessada solicitou os desembaraços aduaneiros das mercadorias recolhendo, na forma de débito automático, os valores correspondentes a Cofins-Importação e ao PIS-Importação, utilizando, por determinação no âmbito do Mandado de Segurança nº 2005.70.00.000677-4, como base de cálculo os valores que serviram de base de cálculo do imposto de importação, ou seja, o valor aduaneiro definido no Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio – GATT 1994 – Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 1, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 15 de dezembro de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, 30 de dezembro de 1994.

Assim, em observância a norma que trata da base de cálculo das contribuições em questão (art. 7º da Lei nº 10.865, de 2004) e, como consignado na descrição dos fatos (fl.04), para fins de prevenir a decadência do direito de lançar, a autuação efetuou a formalização da exigência da diferença das mencionadas contribuições, conforme os autos de infração, ao início citados.

Cientificada da exigência que lhe é imposta, a interessada apresenta as impugnações de fls. 55 a 61 e de fls. 102 a 108, respectivamente, em relação a Cofins-Importação e ao PIS-Importação.

Em preliminar, comum a ambas impugnações, a interessada argumenta que a exigência do crédito tributário encontra-se suspensa, em razão de decisão liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2005.70.00.000677-4, no qual houve prolação de sentença de mérito parcialmente procedente, confirmando a liminar anteriormente concedida (v. fls. 140 a 148). Dessa forma, conclui a interessada, o único intuito da presente autuação é evitar que se opere a decadência do direito ao lançamento.

Com referência aos argumentos de mérito, comuns, também, a ambas impugnações, tenho por dispensado trazê-los a relato, vez que, a propositura da ação judicial, com o mesmo objeto do presente processo, como se mostrará, importa, no caso, a renúncia às instâncias administrativas e, por consequência, o não conhecimento da impugnação em sede administrativa.”

Foi prolatada decisão pelos membros da 1ª turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC- DRJ/FNS nº 07-9.430, de 02/05/07, cuja ementa de primeira instância foi assim redigida, *verbis*:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 27/01/2006

Ação Judicial. Propositura. Efeitos.

A propositura pelo sujeito passivo, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente a autuação, com o mesmo objeto do processo administrativo, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto e, por conseguinte, dá-se a definitividade, na esfera administrativa, da exigência discutida ou da decisão recorrida.

Impugnação Não Conhecida.”

Inconformado, o interessado apresent^â, tempestivamente, recurso, às fls. 157/159, repisando os mesmos argumentos anteriores.

O processo foi distribuído a esta Conselheira, numerado até a fl. 161, que trata do trâmite dos autos no âmbito deste Conselho.

É o Relatório.

Voto

Conselheira MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM, Relatora

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Foram lavrados Autos de Infração para a constituição da exigência do PIS/Pasep e da Cofins na importação, relativamente a importação através da DI nº 06/0109136-6, às fls. 07 a 12, de peças para motor a diesel.

A interessada solicitou os desembaraços aduaneiros das mercadorias recolhendo, na forma de débito automático, os valores correspondentes a Cofins-Importação e ao PIS-Importação, utilizando, por determinação no âmbito do Mandado de Segurança nº 2005.70.00.000677-4, como base de cálculo os valores que serviram de base de cálculo do imposto de importação, ou seja, o valor aduaneiro definido no Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio – GATT 1994 – Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 1, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 15 de dezembro de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, 30 de dezembro de 1994.

Assim sendo, a autuação foi decorrente da insuficiência do recolhimento das mencionadas contribuições, por parte da importadora, tendo em vista a obtenção de medida liminar suspensiva da exigibilidade deferida nos autos do Mandado de Segurança referido acima.

Percebe-se que a situação fática da autuação tem o mesmo objeto da apreciação do Poder Judiciário, ou seja, a base cálculo das contribuições PIS/Pasep e Cofins importação.

A decisão *a quo* bem analisa o tema:

“No que respeita ao mérito da questão houve, por parte da interessada, a propositura de ação judicial (Mandado de Segurança nº 2005.70.00.000677-4), com o mesmo objeto da exigência formalizada por meio dos autos de infração que integram o presente processo, senão vejamos:

A petição inicial da mencionada ação judicial faz ver que a pretensão da interessada é obter a concessão da segurança para o não recolhimento da Cofins-Importação e do PIS-Importação instituídos pelo art. 1º da Lei nº 10.865, de 2004, com a declaração incidental da sua inconstitucionalidade, ou, ao, menos, que seja afastada a inclusão do ISS e do ICMS, bem como dos valores das próprias contribuições, da base de cálculo das mesmas, afastando, por inconstitucional, as adições previstas no art. 7º da Lei nº 10.865, de 2004 (v. fl. 46).

Ademais, a sentença prolatada concede parcialmente a segurança, para o fim de determinar que: “a autoridade impetrada exija das impetrantes as contribuições da Lei nº

10.865/2004 tendo por base o valor aduaneiro definido no Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio – GATT, promulgado pelo Decreto nº 1.355/1994, aplicando-se, no que couber, a Instrução Normativa SRF nº 327, de 09/05/2003” (v. fl. 148). “

Está pacificamente assentado, na esfera administrativa, o entendimento de que a opção do contribuinte pela via judicial implica renúncia às instâncias julgadoras da via administrativa ou desistência de eventual recurso interposto, no caso de o objeto da lide ser idêntico em ambas. E que diante do dispositivo constitucional há prevalência da esfera judicial sobre a administrativa.

Tal dispositivo encontra-se em consonância com o princípio constitucional da unidade de jurisdição, consagrado no art. 5º, XXXV da Constituição Federal/88, segundo o qual a decisão judicial sempre prevalece sobre a administrativa. Desse modo, a ação judicial tratando de determinada matéria infirma a competência administrativa para decidir de modo diverso, uma vez que, se todas as questões podem ser levadas ao Poder Judiciário, a ele é conferida a capacidade de examiná-las de forma definitiva e com o efeito de coisa julgada.

A respeito, já dispunha a Lei nº 6.830/1980, em seu art. 38, parágrafo único, que a propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Cumpre ressaltar que o mesmo tratamento foi adotado pelo Ministro de Estado da Fazenda no art. 26 da Portaria nº 258/2001, ao estabelecer que a propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial com o mesmo objeto importa a desistência do processo.

Portanto, a propositura de ação judicial pela recorrente, em razão disso, nos pontos em que haja idêntico questionamento, torna ineficaz o processo administrativo. De fato, havendo o deslocamento da lide para o Poder Judiciário, perde o sentido a apreciação da mesma matéria na via administrativa. Do contrário, ter-se-ia a absurda hipótese de modificação de decisão judicial transitada em julgado e, portanto, definitiva, pela autoridade administrativa.

Assim sendo, a coisa julgada a ser proferida no âmbito do Poder Judiciário, jamais pode ser alterada no processo administrativo, pois tal procedimento fere a Constitucional Federal que adota o modelo de jurisdição una, em que são soberanas as decisões judiciais.

Dessa forma, tendo a interessada buscado a via judicial para resguardar sua pretensão, renunciando à instância administrativa, nos termos do Ato Declaratório (Normativo) n.º 3/96 do Coordenador-Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal.

Ressalte-se que o art. 63 da Lei nº 9.430/96 dispõe sobre o lançamento de ofício, destinado à prevenção da decadência, para a constituição de crédito tributário cuja exigibilidade houver sido suspensa em face da existência de liminar concedida em mandado de segurança ou outra medida judicial acautelatória.

Logo, a constituição do crédito tributário, visando prevenir a decadência, não deve ser confundida com algum procedimento fiscal visando efetivar cobrança e/ou a execução de crédito.

Nesse sentido dispõe, também, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes:

“Art. 59. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável da dívida, a extinção, sem ressalva, do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.”

Por todo o exposto, por não caber o pronunciamento administrativo referente à matéria, voto por que não se tome conhecimento do presente recurso, restando apenas o encaminhamento do processo à unidade da RFB de origem para aguardar o trânsito em julgado da ação judicial, prejudicados os demais argumentos.

Sala das Sessões, em 27 de março de 2009.


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM