



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº. : 10909.000928/95-77
Recurso nº. : RD/301-0.323
Matéria : PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Recorrente : REFINADORA CATARINENSE S/A.
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 1ª CÂMARA DO TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 08 DE MAIO DE 2001
Acórdão nº. : CSRF/03-03.178

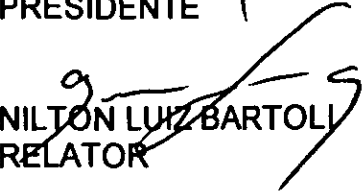
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. COMPETENCIA PARA JULGAMENTO. O TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES é competente para julgar, em segunda instancia administrativa, recursos referentes à aplicação da multa do art 532, inciso I, do Regulamento Aduaneiro.

RECURSO ESPECIAL PROVIDO

Vistos relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela REFINADORA CATARINENSE S/A.

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, ANULAR o acórdão e RESTITUIR os autos à Câmara de origem para apreciar o mérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros João Holanda Costa e Henrique Prado Megda.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


NILTON LUIZ BARTOLI
RELATOR

FORMALIZADO EM:

06 JUL 2001

Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, MOACYR ELOY DE MEDEIROS, MARCIA REGINA MACHADO MELARÉ e PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'B' or similar character.

Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

Recurso nº : RD/301-0.323
Recorrente : REFINADORA CATARINENSE S/A.

RELATÓRIO

O presente processo administrativo fiscal ascendeu para julgamento desta Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, em decorrência de Recurso Especial Divergente interposto pela Recorrente, com fundamento no então vigente art. 30, inciso II, e 31, *caput, in fine*, do Regimento Interno do 3º Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento nº 539, de 17 de julho de 1992, atualmente, art. 5º, inciso II, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria Ministério da Fazenda nº 55, de 16.03.98, contra Acórdão proferido pela Eg. 1º Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, nº 301-28.194, de 22.10.96, que por unanimidade de votos, não conheceu do recurso tendo o julgado a seguinte Ementa:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL- A opção pela via judicial implica renúncia à discussão da lide na via administrativa. Não se conhece do recurso"

Baseou-se o v. acórdão no fato de que a propositura da ação judicial decorre a renúncia à discussão da questão na esfera administrativa, na forma do artigo 1º, § 2º, do Decreto n.º 1.737/79.

O Recurso Especial apresentado funda-se em decisão divergente prolatada pela Egrégia Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, na qual, por maioria de votos, foi considerado nulo o auto de infração lavrado na

Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

vigência de medida judicial que suspendeu a cobrança do crédito tributário, cuja ementa está disposta da seguinte forma:

Processo Administrativo Fiscal. Nulidade. Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança de tributo, não será instaurado o processo fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre que versar a ordem de suspensão(Artigo 62 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72). Auto de Infração Nulo.

Para dirimir a questão, entendo necessário exposição dos fatos e peças que se postam no processo:

Trata o presente processo, da exigência do crédito tributário de Imposto de Exportação e juros de mora, decorrentes do aumento da alíquota, de 2% para 40% conforme Resolução do Banco Central n.º 2.163/95 sofrido pelo referido imposto sobre o açúcar.

Ocorre que, para realização da exportação do produto com a alíquota de 2%, foi impetrado Mandado de Segurança n.º 95.2001696 concedendo a liminar constante nas fls. 17/19.

Devidamente intimada da autuação, a Recorrente apresentou tempestiva impugnação (fls. 22/24), alegando em sua defesa que:

- (i) na data de 17.04.95, contratou a venda de 21.500 Kg de açúcar para serem entregues na África do Sul, com o valor FOB de U\$ 8.707,50 conforme comprova o registro de venda n.º 95/001.907, pagando o Imposto de Exportação com alíquota de 2%, vigentes a época do contrato de venda ;

Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

- (ii) amparada por liminar concedida em Mandado de Segurança n.º 95.2001696, que permitiu a exportação a alíquota de 2%, foi prematura a instauração do processo e a cobrança da diferença do tributo pelo Fisco, que não obstante lavrou o Auto de Infração, com data ignorada, razão pela qual é nulo o lançamento por faltar-lhe os requisitos essenciais;
- (iii) está suspensa a exigibilidade do crédito tributário conforme artigo 151, IV do Código Tributário Nacional e artigo 62 do Decreto n.º 70.235/72, que veda a instauração de procedimento fiscal, enquanto perdurar a medida judicial que determinou a suspensão da cobrança do tributo.
- (iv) corrobora sua alegação o julgado do Primeiro Conselho de Contribuintes, requerendo ao final a anulação do Auto de Infração.

Em Decisão nº. 15/96, fls. 40/45, prolatada, pela autoridade singular, a constituição do crédito tributário foi julgado procedente, acolhendo os argumentos da autuação, com a seguinte ementa:

**"IMPOSTO DE EXPORTAÇÃO
AUTO DE INFRAÇÃO
ANO 1995**

DAS NULIDADES

Em matéria administrativa fiscal, as nulidades estão elencadas no artigo 59, seus incisos e parágrafos do Decreto 70.235/72.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

A concessão de liminar em mandado de segurança, suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas não suspende a sua constituição.

Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

APELO AO PODER JUDICIÁRIO

Importa em renúncia por parte do sujeito passivo, de litigar na instância administrativa, quando faz opção por discutir no Poder Judiciário, matéria relativa a exigência de crédito tributário, tornando-se definitiva, nesse âmbito.

PROCEDENTE A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Intimada da decisão singular, a Recorrente instrumentou tempestivo Recurso Voluntário (fls. 48/49), alegando os mesmo pontos abordados na peça impugnatória, ressaltando que não foram obedecidas as determinações do artigo 10 do Decreto n.º 70.235/72 e, portanto, deve ser considerado nulo o lançamento, bem como a falta de capitulação legal que gerou cerceamento de defesa, não correspondendo a verdade, conforme alegado pela decisão monocrática, que as nulidades estariam apenas no artigo 59 do referido Decreto.

Reitera que a liminar concedida no Mandado de Segurança, ocorreu antes do início do procedimento fiscal, porquanto, além da nulidade no Auto de Infração como já mencionado, infringiu-se também o artigo 62, "a" do mesmo Diploma legal.

Juntando cópia da sentença prolatada pelo D. Juízo da Vara Federal de Blumenau, nos autos do Mandado de Segurança nº 95.2001696-1, que lhe confirmou a liminar, a Recorrente requereu o provimento do recurso e o cancelamento do Auto de Infração.

Intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresenta suas contrarrazões (fls. 52) ao recurso interposto, entendendo que deve ser acolhida integralmente a decisão de primeiro grau, por estar totalmente desprovido de respaldo jurídico o recurso interposto.



Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

Os autos foram, assim, remetidos à Eg. Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, cuja decisão colegiada é ora recorrida.

É o Relatório.



Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

VOTO

Conselheiro Relator NILTON LUIZ BARTOLI.

Questão que vem atormentando os membros do Conselho de Contribuintes comprometidos em harmonizar as decisões administrativas em face das prerrogativas constitucionais do Poder Judiciário, de modo a resguardar o sagrado direito de todos os cidadãos a obter a prestação de tutela jurisdicional seja no âmbito do Executivo, seja perante os Juizes, diz respeito à possibilidade ou não de simultâneo processamento nestas esferas.

De logo cumpre assentar a meridiana clareza do texto constitucional ao proclamar com solenidade a independência e harmonia entre os Poderes da República, bem assim a prerrogativa funcional do Judiciário para aplicar o direito em caso concreto, apreciando toda e qualquer ameaça ou lesão de direito, em caráter preponderante e definitivo, consagrando o princípio da ubiquidade do Poder Judiciário, conforme o estilo de PONTES DE MIRANDA.

Destarte, não parece conformar-se ao direito constitucional pátrio admitir a coexistência de procedimento administrativo e processo judicial, examinando simultaneamente idênticas matérias objeto de lide entre idênticas partes.

Iniciado o processo judicial nessas características, fecham-se as portas do procedimento administrativo; iniciado o processo administrativo e posteriormente instaurado o processo judicial nas mesmas características, deve ser a imediata extinção do feito administrativo.



Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

E isso, como demonstrado, porque em face da harmonia e independência entres os Poderes e a prevalência do Judiciário sobre os demais Poderes para dirimir conflitos concretos, haveria grave ofensa à Constituição da República se admitida a possibilidade do Poder Executivo promover procedimento de características processuais idênticas a processo judicial em curso.

A recusa ao conhecimento de matérias já em processamento perante o Judiciário vem sendo motivada em uma “renúncia da instância administrativa”, o que não me parece razoável. Renúncia, por ser disponibilidade de interesses, direitos ou bens, não se presume. Nem a lei poderia prever tal presunção de renúncia porque a Constituição assegura que ninguém será privado dos seus bens senão após o esgotamento do devido processo. A tese da “renúncia” tem nítida inspiração no direito administrativo francês, de origem notoriamente revolucionária, pleno de ranços contra o Judiciário.

Me parece mais consentâneo com o direito pátrio, cuja matriz constitucional de longe optou pelo modelo norte-americano e seus princípios, ser caso de impossibilidade ou proibição dirigida sistematicamente ao Executivo, no sentido de vedar-lhe o proferimento de decisões no âmbito de procedimentos administrativos, quando já provocado o Judiciário.

O obstáculo, como demonstrado acima, formaliza-se nas pétreas garantias de independência e harmonia entre os Poderes e a prevalência do Judiciário em face dos demais Poderes no que tange à solução das lides.

Cabe ressaltar que, em que pese o teor da decisão divergente trazida para admissibilidade do presente recurso, da data do v. Acórdão nº 303-28.485, de 21/08/96, até o presente momento, a jurisprudência deste Egrégio Terceiro Conselho tem se consolidado no sentido de não tomar conhecimento de recurso, cuja matéria

Processo nº : 10909.000928/95-77
Acórdão nº : CSRF/03-03.178

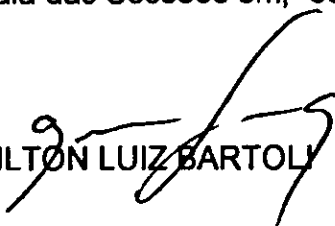
pende de apreciação da autoridade judiciária, honrando a independência e harmonia entre os Poderes e a prevalência do Judiciário em face do Executivo.

Com efeito, admito, ainda que minoritariamente, a possibilidade de coexistência de processamentos simultâneos no Poder Executivo e no Judiciário, mesmo quando iguais as partes, porém desde que distintas e não vinculadas as matérias, como que se apresente nestes autos.

Nesta demanda a Recorrente postula apreciação de duas matérias distintas, das submetidas ao Poder Judiciário, quais sejam, a nulidade do auto de infração por vício formal, pela inobservância dos requisitos constantes do art. 10, incisos II e IV, do Decreto nº 70.235/72, e a aplicação do art. 62 do mesmo diploma regularmente, que impossibilita a instauração de procedimento fiscal em razão de haver sido concedida, em favor da Recorrente, medida liminar em sede de mandado de segurança.

Pelo que se verifica do v. acórdão exarado pela Primeira Câmara, a quo, tais matérias não foram objeto de apreciação, motivo pelo qual, voto no sentido de anular o processo a partir da decisão de segunda instância administrativa, inclusive, para que outra decisão seja proferida para abordar a matéria diferenciada.

Sala das Sessões em, 08 de maio de 2001.


NILTON LUIZ BARTOLI