



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº : 10920.000437/00-99
Recurso nº : 108-125840
Matéria : CSL
Recorrente : HVR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A
Recorrida : Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 19 de junho de 2006
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

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 HVR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A,

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 : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

Recurso nº : 108-125840
Recorrente : HVR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A
Interessada : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

HVR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A, qualificada nos autos, com fundamento no inciso II do art. 5º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pelas Portarias nºs 55/98 e 103/02, recorre a este Colegiado (fls. 403/423) contra o Acórdão nº 108-06.521, de 23/05/2001 (fls. 209/220), apresentando como paradigmas os Ac. 103-20.049 (fls. 425/450), 201-71.703 (fls.452/455), 203-05.200 (fls. 457/461) e Ac. CSRF/01-03.620 (fls. 463/487).

O acórdão nº 108-06.521, de 23/05/2001, na parte ainda objeto de litígio, está assim ementado:

PAF - INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATOS NORMATIVOS - Compete ao Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade de leis ou atos normativos, porque presumem-se constitucionais ou legais todos os atos emanados do Poder Legislativo. Assim, cabe a autoridade administrativa apenas promover a aplicação da norma nos estritos limites do seu conteúdo.

MEDIDA JUDICIAL CONCOMITANTE COM PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - Impossibilidade - A busca de tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento de ofício, com o mesmo objeto, acarreta a renúncia ao litígio administrativo e impede a preciação das razões de mérito por parte da autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.

E os arestos paradigmas ostentam as seguintes ementas:

Ac . nº 103-20.049, de 17/08/99:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - SEGURANÇA DENEGADA ANTERIOR À AÇÃO FICAL - RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA DESCARACTERIZADA. - Suspendem a exigibilidade do crédito

Processo nº : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

tributário quaisquer ações judiciais acompanhadas de medida liminar ou, se for o caso, do correspondente depósito judicial, em dinheiro, do montante integral exigível (Súmula 112 - STJ). Inexistindo impeditivos judiciais a teor do artigo 151 do CTN e consoante a Súmula citada do STJ, nada obsta que se conheça do recurso voluntário interposto. A renúncia à via administrativa resta caracterizada quando a ação judicial combate a exigência decorrente de auto de infração. Inocorrendo as hipóteses e comprovado que não se operou a suspensão de exigibilidade sem interrupção do curso do processo, nada impede, antes mesmo impõe-se que a impugnação aos recursos sejam julgados consoante as normas reitoras do Processo Administrativo Fiscal. Contrário senso, pelo prosseguimento da cobrança do crédito tributário não julgado advirão sanções à inadimplência, mormente as que culminam com o registro da empresa no sistema "CADIN" e demais impeditivos decorrentes, além de se configurar, na via administrativa, negativa de vigência ao art. 50, inciso LV da CF/88. Enquanto não julgada a defesa, não é exigível o crédito. (TFR - Ac. 31.084-SP).

IRPJ - TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICE DE JANEIRO DE 1989 - O índice de correção monetária que melhor reflete a inflação do mês de janeiro de 1989 é de 42,72% (pro rata diei) e não de 7028%."

Ac. nº 201-71.703, de 12 de maio de 1998:

"NORMAS PROCESSUAIS – RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA- Não ocorre a renúncia citada quando o contribuinte, anteriormente a lavratura do auto de lançamento, socorre-se da via judicial, principalmente nesta, pretendendo a exclusão da obrigação tributária. Versando o auto de lançamento e a impugnação sobre o crédito tributário, sob pena de preterição do direito de defesa, assegura-se ao contribuinte percorrer a via administrativa, corolário do ato administrativo perpetrado. **Processo que se anula a partir da Decisão de Primeira Instância, inclusive."**

Ac. nº 203-05.200, de 03 de fevereiro de 1999:

"PIS – PREEXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL – RENÚNCIA – Não importa renúncia ao direito de postulação na via administrativa, quando a contribuinte já se encontra na justiça, discutindo a legitimidade do crédito tributário, quando é lavrado o auto de infração. Renúncia é ato de vontade; não se impõe. É nula decisão que não conhece da impugnação, ao argumento de renúncia à via administrativa, mercê da existência de ação judicial e, simultaneamente, cobra o tributo e

Processo nº : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

assinala, à contribuinte, prazo para defesa e recurso. Recurso provido para anular o processo, a partir da decisão recorrida, inclusive."

Ac. nº CSRF/01-03.620, de 06 de novembro de 2001:

"PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA DA PARTE – MATÉRIA CONSTITUCIONAL – A jurisprudência dos Tribunais Superiores e a Doutrina reconhecem que o Poder Executivo pode deixar de aplicar lei que contrarie a Constituição do País. Os Conselhos de Contribuintes, como os órgãos judicantes superiores do Poder Executivo encarregados da realização justiça administrativa nos litígios fiscais, têm o dever de assegurar ao contribuinte o contraditório e a ampla defesa, analisando e avaliando a aplicação de norma que implique em violação de princípios constitucionais estabelecidos na Lei Maior, afastando a exigência fiscal baseado dispositivo inconstitucional. "

O dissídio jurisprudencial foi reconhecido pelo i. Presidente da Egrégia Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes que lhe deu seguimento (fls. 491/496), após reconhecer a sua tempestividade.

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 implica renúncia à instância administrativa e que a arguição de ilegalidade e inconstitucionalidade são privativas do Poder Judiciário. Discorre a respeito desses dois temas, analisando os arestos paradigmas para sustentar a sua prevalência sobre o acórdão recorrido, que medlhor interpretaram a legislação de regência.

Inicialmente, assevera que o ordenamento jurídico tem como ápice a Constituição Federal e que qualquer preceito, independente da sua origem ou hierarquia, há de se ajustar aos ditames constitucionais, citando ensinamentos de Miguel Reale e José Frederico Marques, segundo os quais todos os Poderes são guardiães da Constituição Federal e quando uma lei é inconstitucional é inconstitucional para todos os Poderes e não apenas para o Poder Judiciário. Cita também pronunciamentos do Poder Judiciário sobre a matéria.



Processo nº : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

Sustenta, nessa linha de juízo, a inconstitucionalidade do ADN CGST nº 03/96, e bem assim a sua ilegalidade, pois transcende a sua finalidade e cerceia o direito de defesa da parte.

Assevera que, de qualquer modo, esse ato não teria lugar na espécie porque a propositura da ação judicial não tem o mesmo objeto da autuação, ou seja, não há identidade de pedidos para que se possa dizer que houve desistência da discussão na esfera administrativa.

Não foi atendido o despacho do i. Presidente da Oitava Câmara na parte em que determina a intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional, mas esta comparece aos autos em 01/07/2005 (fls. 498/501), com a apresentação de suas contra-razões ao recurso do contribuinte, sustentando o acerto do acórdão guerreado e contestando as conclusões dos arestos paradigmas.

É o relatório.



Processo nº : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

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.

Igualmente, tomo conhecimento das contra-razões apresentadas pela Douta Procuradoria da Fazenda Nacional porque previsto no § 1º do art. 8º, do citado Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, e interposto no prazo ali previsto.

Com efeito, a Fazenda Nacional comparecido aos autos em 01/07/2005 (fls. 498/501), com a apresentação de suas contra-razões ao recurso do contribuinte, é nesta data que ela se tem por intimada.

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 dos juros de mora, há identidade de objeto constante da ação judicial proposta e o do auto de infração, como bem demonstraram a autoridade julgadora de primeira instância e a i. relatora do acórdão guerreado.

Do mesmo modo, entendo que o ADN COSIT Nº 03/96 não cerceia o direito de defesa do contribuinte que deve ser amplo, tanto na esfera administrativa como na judicial, conforme o contribuinte peleje numa ou noutra instância. A dualidade,

Processo nº : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

como demonstraremos a seguir, não tem lugar no nosso Direito dada a prevalência que a Constituição Federal confere às decisões judiciais. E também não transcende os limites que lhe são próprios, eis que apenas consolida entendimento da Administração sobre a discussão de uma mesma questão simultaneamente no processo judicial e no administrativo.

Quanto à declaração de inconstitucionalidade de leis, não há a menor dúvida de que falece competência ao Conselho para declará-la e afastar exigência sob o fundamento de inconstitucionalidade é, hoje, diferentemente do que ocorreu na época do julgamento formalizado no Ac CSRF/01-03.620, de 06/11/2001 (fls. 463/487), vedado expressamente pelo Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, no art. 22-A, introduzido Pela Portaria MF 103, de 23/04/02, ressalvadas apenas as exceções ali estabelecidas. Aliás, ato a que se reporta o recurso de divergência do contribuinte (fls. 409).

E esta portaria até hoje não foi objeto de qualquer impugnação perante o STJ ou ao STF, por parte de qualquer contribuinte ou órgão representativo legitimado a tanto.

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:

"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

Processo nº : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

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)

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

Processo nº : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

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 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".



Processo nº : 10920.000437/00-99
Acórdão nº : CSRF/01-05.477

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.

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 19 de junho de 2006.


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES