

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 17/05/1999
C	statutiva
	Rubrica



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.001386/86-88
Acórdão : 202-10.594

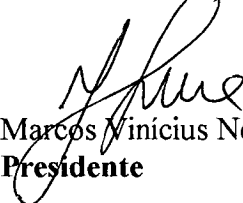
Sessão : 13 de outubro de 1998
Recurso : 102.203
 Recorrente : SPECHT PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
 Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

NORMAS PROCESSUAIS – A eleição da via judicial anterior ao procedimento fiscal importa renúncia à esfera administrativa, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988. Inexiste dispositivo legal que permita a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza. **Recurso não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SPECHT PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, em razão da eleição da via judicial.**

Sala das Sessões, em 13 de outubro de 1998


 Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


 Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Tarásio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho e Ricardo Leite Rodrigues.

Eaal/CF



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10925.001386/86-88
Acórdão : 202-10.594

Recurso : 102.203
Recorrente : SPECHT PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a contribuinte, nos autos qualificada, foi lavrado Auto de Infração, com fundamento nos artigos 1º, 2º, 3º, 4º e 5º, da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, sob a alegação de falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, relativo aos meses de abril/92 a maio/95.

A autuada, através de impugnação, alegou não ser devedora dos valores exigidos, porque os mesmos foram quitados por meio de compensação com crédito resultante de recolhimento a maior de FINSOCIAL, na forma do artigo 66 da Lei nº 8.383/91.

Informou que promoveu Ação Ordinária Declaratória, visando a declaração de inconstitucionalidade dos aumentos das alíquotas do FINSOCIAL, além de 0,5% , com pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente com débitos vincendos da COFINS, tendo obtido decisão favorável proferida pela 1ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região no Processo nº 95.04.40100-7/SC. Ainda, que possui o direito à correção monetária integral incidente sobre as diferenças pagas a maior. Cita Parecer da Advocacia-Geral da União sobre o assunto.

A autoridade singular, através da Decisão nº 0098/97, de fls. 81/84, cuja ementa a seguir reproduzo, assim se manifestou:

“COFINS

AUTO DE INFRAÇÃO

Fatos Geradores: Abril de 1992, Junho de 1992 a Janeiro de 1993, Abril de 1993 a Maio de 1995.

AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS

A propositura, pela contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto do presente processo, importa em renúncia à instância administrativa, devendo a autoridade julgadora declarar a definitividade da



Processo : 10925.001386/86-88
Acórdão : 202-10.594

exigência discutida. Inexistindo depósito judicial ou concessão de medida liminar, prossegue-se na cobrança do crédito tributário apurado, conforme art. 151 do CTN. Somente deve ser apreciada na instância administrativa a matéria que não tenha sido objeto de contestação judicial (ADN CST nº 03/96).

MULTA DE OFÍCIO – REVISÃO

A multa de ofício de 100%, aplicada na vigência do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 deve ser revista de ofício e alterada para o percentual de 75%, em vista da edição do inciso I do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, conforme determinação contida no Ato Declaratório (Normativo) nº 1, de 07.01.97.

IMPUGNAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE QUANTO À MATÉRIA LEVADA AO PODER JUDICIÁRIO.”

Inconformada, a contribuinte apresenta Recurso a este Colegiado, alegando que a autoridade julgadora não levou em consideração que já havia sido proferida a decisão judicial favorável à recorrente e que o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional ao Superior Tribunal de Justiça não tem efeito suspensivo, o que resulta na obrigatoriedade do acatamento da decisão do TRF, pela Delegacia da Receita Federal. E que, como o lançamento se deu em data posterior à decisão judicial, é de toda a evidência que a impugnação e o presente recurso deve ser conhecido pela autoridade julgadora, a fim de se proceder o acerto do lançamento.

Alega, ainda, que, se não forem conhecidos a impugnação e o recurso, restará inscrito em dívida ativa um valor totalmente indevido.

No mais, tece argumentações quanto ao direito à compensação, em virtude da declaração de inconstitucionalidade das normas legais que alteraram a alíquota do FINSOCIAL, citando, para tanto, decisões do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Por último, pede o cancelamento do auto de infração, uma vez que os valores nele consubstanciados foram objeto de compensação com créditos do FINSOCIAL.

Às fls. 99, a Procuradoria da Fazenda Nacional pede para que o presente recurso seja conhecido e improvido, confirmando-se a decisão de primeiro grau, em seu todo.

Posteriormente, verifico, às fls. 103/104, a Informação trazida do julgamento do Recurso Especial, pelo STJ, reconhecendo o direito à compensação dos créditos de FINSOCIAL com débitos de COFINS, e do acórdão dos Embargos de Divergência interpostos pela Fazenda Nacional, e que foram rejeitados pela Egrégia Corte. Assim, alega ter o seu direito de fazer



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.001386/86-88
Acórdão : 202-10.594

compensação reconhecido, como de fato já o fez, sendo indevidos os valores exigidos no Auto de Infração.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'P' with a loop at the top and a vertical stroke extending downwards.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.001386/86-88
Acórdão : 202-10.594

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Insurge-se a recorrente contra a Decisão nº 0098/97 de fls. 81/84, proferida pela autoridade singular, no sentido de ser improcedente a alegação de ter ocorrido “renúncia ou desistência da esfera administrativa”, pelo fato de a impetração da ação judicial ter se verificado anteriormente à lavratura do Auto de Infração correspondente ao período de apuração de abril/92 a maio/95. Alega, ainda, que, por ocasião do lançamento (15.05.96), a recorrente já possuía sentença favorável proferida pelo Tribunal Regional Federal (07.11.95), muito embora, na época, ainda não definitiva, por força do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Entendo, assim como a autoridade singular, que, mesmo que o auto de infração atacado tivesse sido lavrado após o ingresso em juízo, não poderia o julgador manifestar-se acerca da questão, por força da soberania do Poder Judiciário, que possui a prerrogativa constitucional ao controle jurisdicional dos atos administrativos.

Da leitura da sentença proferida na ação ordinária (fls. 79/88), verifica-se que o pretendido pela ora recorrente é precisamente o objeto do auto discutido. **No entanto, o crédito tributário constituído pelo lançamento é que tem sua exigibilidade suspensa até solução definitiva do feito judicial.**

Acrescente-se que o não impedimento da realização do lançamento tem sua razão de ser: para que a Fazenda Nacional não fique posteriormente impedida de lançar o imposto, pela superveniência da “decadência”, decorrente da demora prolongada na solução de questão judicial.

No entanto, por outro lado, 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. Na 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 recorrer, antes, às instâncias administrativas para ingressar em juízo. O contencioso administrativo tem como função primordial o controle da legalidade dos atos da Fazenda Pública, permitindo a revisão de seus próprios atos no âmbito do próprio Poder Executivo. Nesta situação, a Fazenda Nacional possui, ao mesmo tempo, a função de acusador e julgador, possibilitando aos sujeitos da relação tributária chegar a um consenso sobre a matéria em litígio, previamente ao exame pelo Poder Judiciário, visando, basicamente, evitar o posterior ingresso em juízo (1).



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.001386/86-88
Acórdão : 202-10.594

E, nesse sentido, o Coordenador-Geral do Sistema de Tributação, através do Ato Declaratório (Normativo) n.º 03, de 14.02.96, declara que “a propositura, pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto”. Ainda, acrescenta, neste caso, a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no artigo 149 do Código tributário Nacional, procedendo à inscrição em Dívida Ativa, deixando de fazê-lo, tão-somente, no caso das hipóteses previstas nos incisos II e IV do artigo 151 do mesmo diploma legal.

E mais, o Judiciário, através do STJ, em análise à discussão em tela, assim se manifestou:

“Tributário. Ação declaratória que antecede a autuação. Renúncia do poder de recorrer na via administrativa e desistência do recurso interposto. I – O ajuizamento da ação declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 6.830, de 22/09/80. II – Recurso especial conhecido e provido.” (Ac un da 2ª T do STJ – Resp 24.040-6 – RJ – Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro – j 27.09.95 – Recte.: Estado do Rio de Janeiro; Recda.: Companhia de Seguros Sul Americana Industrial – SAI – DJU 1 16.10.95, pp 34.634/5 – ementa oficial)
 (2)

¹ Esse entendimento foi muito bem defendido na Declaração de Voto do Ilustre Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, nos Acórdãos de nºs 202-09.261 ; 202-09.262 e 202-09.533, cujas razões de decidir adotei e transcrevi em parte.

² Não tenho a menor dúvida em acompanhar o Relator, em seu voto, do qual transcrevo o seguinte : “Como ficou visto, os agentes fiscais do Estado efetuaram lançamento fiscal contra a Recorrida, instaurando-se processo contencioso administrativo, o qual já se achava no Conselho de Contribuintes, para julgamento de recurso contra a Fazenda, quando se apercebeu esta de que o contribuinte havia impetrado mandado de segurança visando exonerar-se da obrigação fiscal em tela, razão pela qual o recurso foi considerado prejudicado e o lançamento definitivamente constituído, increvendo-se a dívida ativa e iniciando-se a execução. Na verdade, havia o Recorrido tentado pôr-se a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.001386/86-88

Acórdão : 202-10.594

Portanto, concluo, que a opção da recorrente em submeter o mérito da questão ao Poder Judiciário, antes de buscar a solução na esfera administrativa, tornou inócua qualquer discussão posterior da mesma matéria no âmbito administrativo, acarretando renúncia tácita do direito de ver apreciada, administrativamente, a impugnação do tributo com relação à mesma matéria *sub judice*. Diante destes argumentos, e com fundamento no artigo 38 da Lei n.º 6.830/80, voto no sentido de não conhecer do recurso, na matéria objeto da ação judicial, para declarar definitiva a exigência na esfera administrativa, observando-se, ainda, que nenhum prejuízo acarretará à recorrente, caso a decisão judicial transitada em julgado lhe seja favorável, sentença esta que deverá produzir os efeitos da coisa julgada, sobrepondo-se aos feitos administrativos.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 13 de outubro de 1998

MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

salvo da autuação, por meio de mandado de segurança impetrado antes do lançamento, o qual, aliás, foi extinto sem apreciação do mérito. Defendendo-se agora da execução, alega nulidade do título que a embasa ao fundamento de ausência do julgamento de seu recurso. Não tem razão, entretanto. Com efeito, havendo atacado, por mandado de segurança, ainda que preventivo, a legitimidade da exigência fiscal em tela, não havia razão para julgamento de recurso administrativo, do mesmo teor, incidindo a regra do art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 6.830/80, segundo a qual, a impugnação da exigência fiscal em juízo 'importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e em desistência do recurso acaso interposto. 'Em tais circunstâncias, abrevia-se a ultimação do processo administrativo que mediante a inscrição do debitum, dá ensejo à execução forçada em juízo. Embargada esta, corre o processo em apenso ao da primeira ação, para julgamento simultâneo, em face da conexão, na forma do art. 105 do CPC. Trata-se de medida instituída no prol da celeridade processual, e que, por outro lado, nenhum prejuízo acarreta para o contribuinte devedor. Com efeito, se a decisão judicial lhe for favorável, a execução resultará trancada; e se desfavorável, não terá retardado injustificadamente a realização do crédito fiscal. A circunstância de a exigência fiscal haver sido impugnada antes, ou depois, da autuação, não tem relevância, de vez que, em qualquer hipótese, produzirá a sentença os efeitos descritos. O que não faz sentido é a invalidação do título exequendo pelo único motivo de não haver o contribuinte logrado um pronunciamento sobre o mérito, no julgamento da ação, sabendo-se que poderá obtê-lo por via dos embargos, sem que se possa falar, por isso, em nulidade processual, notadamente cerceamento de defesa. Decidindo em sentido contrário, incidiu o v. acórdão em afronta ao dispositivo legal em referência, razão pela qual, pelo voto deste Relator, dá-se provimento ao recurso.' (Resp 7.630 – RJ – 2ª Turma – 1º/04/91). Publicado no Repertório IOB de Jurisprudência – 1ª quinzena de dezembro/1995 – n.º 23/95 – página 422.