



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

Processo nº 11444.000503/2008-48
Recurso nº 902467 Voluntário
Acórdão nº **2402-001.984 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de agosto de 2011
Matéria PRODUTO RURAL
Recorrente DACAL DESTILARIA DE ÁCOOL CALIFÓRNIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/05/2004 a 31/12/2006

REUNIÃO DE PROCESSOS PARA JULGAMENTO CONJUNTO

O parágrafo 1º do artigo 9º do Decreto nº 70.235/1972 dispõe que a Administração tem a faculdade de efetuar o lançamento num único processo de impostos, contribuições ou penalidades, desde que em face do mesmo sujeito passivo e comprovados pelos mesmos elementos de prova. O citado dispositivo não obriga a Administração a efetuar o julgamento conjunto dos recursos apresentados contra lançamentos que não foram efetuados num único processo

MATÉRIA *SUB JUDICE* – CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL – RENÚNCIA

Em razão da decisão judicial se sobrepor à decisão administrativa, a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, antes ou depois do lançamento, implica renúncia ao contencioso administrativo fiscal relativamente à matéria submetida ao Poder Judiciário

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do recurso para, na parte conhecida, negar provimento

Júlio César Vieira Gomes – Presidente

Ana Maria Bandeira- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Tiago Gomes de Carvalho Pinto e Nereu Miguel Ribeiro Domingues.

Relatório

Trata-se do lançamento de contribuições da empresa e a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GIRAT), incidentes sobre a receita bruta decorrente de comercialização proveniente da produção rural, seja de industrialização de produção própria ou adquirida de terceiros.

Segundo o Relatório Fiscal (fls. 75/78), trata-se de receitas decorrentes da comercialização do açúcar e do Alcool, consideradas como venda no mercado interno, ou seja, com empresas constituídas e em funcionamento no País, como empresa comercial exportadora.

No entanto, a notificada entendeu que tais receitas estariam ao abrigo da imunidade prevista no Inciso I, do § 2º do art. 149 da Constituição Federal, ainda que as vendas fossem intermediadas por empresa sediada no país.

A auditoria fiscal entendeu que a receita de exportação em que não há incidência de contribuição seria aquela decorrente da comercialização direta com adquirente domiciliado no exterior.

É informado que a presente autuação tem por objetivo prevenir a decadência dos créditos lançados, uma vez que a empresa apresentou cópia da Ação Judicial com pedido de liminar, processo 2005.61.11.003801-0, de 30/08/2005, indeferido em 01/01/2007 e Recurso de Apelação — processo 2007.000028641-1, de 02/02/2007, sem, contudo apresentar a Certidão de Objeto e Pé, solicitada em 18/10/2007, através do termo de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD.

A autuada teve ciência do lançamento em 29/07/2008 e apresentou defesa (fls. 142/150) onde alega que seria imprescindível a conexão entre os processos AI 37.106.295-0, 37.106.308-6 e AI nº 37.106.296-9.

Menciona o §1º do art. 9º do Decreto nº 70.235/1972 que possibilitou a formalização de Autos de Infração ou Notificações de lançamento em um mesmo procedimento administrativo, quando tratarem do mesmo sujeito passivo e quando a comprovação dos ilícitos demandarem os mesmos elementos de prova.

Entende que ainda que lavrados separadamente, os mencionados autos de infração devem tramitar em conexão.

Considera a autuação inconstitucional em razão das disposições trazidas pela Instrução Normativa nº 3, de 2005, cuja vigência deu início em 01 de agosto de 2005, que ao revogar a Instrução Normativa n.º 100, de 2003, restringiu o benefício da imunidade apenas às exportações diretas, ou seja, afastou as exportações indiretas do campo da imunidade constitucional.

Argumenta que além das exportações efetuadas diretamente pela impugnante, esta realiza também contratos de exportação indireta, as quais deverão receber o mesmo

tratamento tributário de uma exportação direta, por se tratar simplesmente de uma operação de exportação, cujas receitas são imunes incidência das contribuições sociais, como bem assegurado pela Constituição Federal.

Informa a existência de acórdão suspendendo a exigibilidade dos valores guareados, uma vez que interpôs mandado de segurança que tramita sob o nº 2005.61.11.003801-0, com vistas a garantir a imunidade prevista no art. 149, §2º, Inciso I, da Constituição Federal para todas as receitas de exportação, inclusive para as receitas decorrentes de exportação indireta.

Finaliza solicitando a realização de diligência.

Pelo Acórdão nº 12-33.606 (fls. 121/129), a 13ª Turma da DRJ Rio de Janeiro I (RJ) considerou o lançamento procedente em parte, reconhecendo a decadência até a competência 06/2003.

A recorrente apresentou recurso tempestivo (fls. 18/196) onde efetua repetição das alegações de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Maria Bandeira, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

Como preliminar, a recorrente afirma que seria imprescindível a conexão entre os processos AI 37.106.295-0, 37.106.308-6 e AI nº 37.106.296-9.

Menciona o §1º do art. 9º do Decreto nº 70.235/1972 que possibilitou a formalização de Autos de Infração ou Notificações de lançamento em um mesmo procedimento administrativo, quando tratarem do mesmo sujeito passivo e quando a comprovação dos ilícitos demandarem os mesmos elementos de prova.

Entende que ainda que lavrados separadamente, os mencionados autos de infração devem tramitar em conexão.

O citado dispositivo versa que os autos de infração e as notificações de lançamento, formalizados em relação ao mesmo sujeito passivo, podem ser objeto de um único processo, quando a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova.

Como se observa, o dispositivo traz a faculdade de a Administração efetuar o lançamento num único processo das contribuições devidas por um único sujeito passivo, desde que a comprovação dependa dos mesmos elementos de prova.

No entanto, o dispositivo é claro no sentido de que não se trata de uma obrigatoriedade, cabendo à Administração decidir se fará uso desta ou não.

No caso, as contribuições não recolhidas deram origem a mais de um processo, no entanto, não se vislumbra a necessidade de que estes sejam reunidos para julgamento.

No mérito, a recorrente questiona a não aplicação da imunidade prevista na Constituição Federal nos casos de venda realizada ao exterior por intermediação de Trading Companies.

Assevere-se que a mesma questão está sendo objeto de discussão nos autos do Mandado de Segurança nº 2005.61.11.003801-0.

Quanto ao direito a contestar administrativamente matéria que está sendo submetida ao Poder Judiciário entendo importante tecer algumas considerações.

Existem dois grandes sistemas administrativos: o sistema do contencioso administrativo e o sistema de jurisdição única. Alexandre de Moraes (Direito Constitucional Administrativo. Atlas, 2002), traz a seguinte síntese:

“O sistema do contencioso administrativo, também conhecido como sistema francês, caracteriza-se pela impossibilidade de

intromissão do Poder Judiciário no julgamento dos atos da Administração, que ficam sujeitos tão-somente à jurisdição especial do contencioso administrativo. Dessa forma, há uma divisão jurisdicional entre a Justiça Comum e o Contencioso Administrativo, e somente este pode analisar a legalidade dos atos administrativos. Diversamente, o sistema de jurisdição única, também conhecido por sistema judiciário ou inglês, tem como característica básica a possibilidade de pleno acesso ao Poder Judiciário, tanto nos conflitos de natureza privada, quanto dos conflitos de natureza administrativa."

Desde a instauração do período republicano, o Brasil sempre adotou o sistema de jurisdição única como forma de controle jurisdicional da Administração Pública, cuja fundamentação encontra-se no art. 5º, inciso XXXV, da CF/88;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes

.....

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito

Nesse sentido, a decisão administrativa estará sempre sujeita à apreciação do Poder Judiciário, ou, em outras palavras, as decisões judiciais sobrepõem-se às decisões administrativas. Deste modo, estando uma matéria submetida à apreciação judicial, não deverá a mesma ser analisada na esfera administrativa;

Em matéria fiscal, os seguintes dispositivos tratam da existência concomitante de ação judicial e processo administrativo:

Lei n.º 6.830, de 22/09/80 (trata da cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública):

"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 do indébito ou ação anulatória do ato, declarativo da dívida, esta precedida do 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."

Lei n.º 8.213/91 (reproduzido pelo art. 307 do Decreto n.º 3.048/99):

"Art.126 (...)

§ 3º A propositura, pelo beneficiário ou contribuinte, de ação que tenha por objeto idêntico pedido sobre o qual versa o processo administrativo importa renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto."

No entanto, a propositura pelo contribuinte de ação judicial para afastar a cobrança de determinada contribuição, não impede a Fazenda Pública de proceder ao lançamento, pois este, segundo o parágrafo único do artigo 142 do CTN, constitui atividade vinculada e obrigatória da autoridade administrativa, sob pena de responsabilidade funcional.

O lançamento tem como objetivo resguardar o crédito tributário. Não efetuado o lançamento no curso do prazo de decadência, o Fisco não mais poderá fazê-lo, ainda que obtenha decisão judicial favorável, pelo fato de o crédito achar-se fulminado pela decadência. É que o prazo decadencial não se interrompe nem se suspende com a interposição de medida judicial, fluindo a partir da ocorrência do fato gerador ou da data prevista em lei.

Pelas razões citadas é irrelevante se a ação judicial proposta se deu antes ou depois do lançamento.

Nesta instância administrativa, tal questão já se encontra definida na Súmula nº 01 do CARF, publicada no DOU de 07/12/2010

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta,

Voto no sentido de CONHECER do recurso apenas no que tange às matérias não submetidas à apreciação judicial e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Ana Maria Bandeira