



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

Processo nº 12749.000228/2007-10
Recurso nº 518.530 Voluntário
Acórdão nº 3201-00.595 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de outubro de 2010
Matéria IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO
Recorrente CONSÓRCIO LUMMUS ANDRÔMEDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 10/10/2002 a 10/01/2006

LANÇAMENTO DESTINADO A PREVENIR DECADÊNCIA. AÇÃO JUDICIAL.

A discussão na esfera judicial não impede o lançamento para constituir o crédito tributário, visando a prevenir os efeitos da decadência.

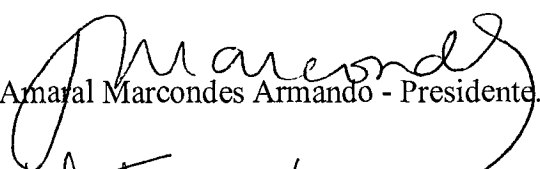
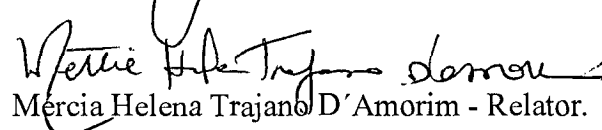
RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

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 do Colegiado, por unanimidade votos, não conhecer ao recurso voluntário, por concomitância.


Judith do Amaral Marcondes Armando - Presidente.

Mercia Helena Trajano D'Amorim - Relator.

Editado Em: 13 de janeiro de 2011.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Judith do Amaral Marcondes Armando, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Luis Eduardo Garrossino Barbieri e Daniel Mariz Gudino.

Relatório

O interessado acima identificado, recorre a este Conselho, 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 a 621, por meio dos quais são feitas as seguintes exigências:

fls. 01 a 239

1 - R\$ 661.317,48 (seiscentos e sessenta e um mil, trezentos e dezessete reais e quarenta e oito centavos) a título de **Imposto de Importação**.

2 - R\$ 495.988,11 (quatrocentos e noventa e cinco mil, novecentos e oitenta e oito reais e onze centavos) a título de **Multa de Ofício de 75%**.

fls. 242 a 465

4 - R\$ 284.628,46 (duzentos e oitenta e quatro mil, seiscentos e vinte e oito reais e quarenta e seis centavos) de **Imposto sobre Produtos Industrializados**.

5 - R\$ 213.471,35 (duzentos e treze mil, quatrocentos e setenta e um reais e trinta e cinco centavos) de **Multa de Ofício de 75%**.

fls. 468 a 544

6 - R\$ 1.165.504,42 (um milhão, cento e sessenta e cinco mil, quinhentos e quatro reais e quarenta e dois centavos) de **Pis/pasep – Importação**.

7 - R\$ 874.128,32 (oitocentos e setenta e quatro mil, cento e vinte e oito reais e trinta e dois centavos) de **Multa de Ofício de 75%**.

fls. 545 a 621

8 - R\$ 5.368.199,07 (cinco milhões, trezentos e sessenta e oito mil, cento e noventa e nove reais e sete centavos) de **Cofins – Importação**.

9 - R\$ 4.026.149,30 (quatro milhões, vinte e seis mil, cento e quarenta e nove reais e trinta centavos) de **Multa de Ofício de 75%**.

Os juros de mora lançados foram calculados até 31/05/2007.

A autoridade autuante assim descreveu os fatos, fls. 11, 243, 469, 546, 622 a 627, em síntese:

Que o importador, por meio das DI's relacionadas às fls. 11 a 48-verso, submeteu ao regime aduaneiro especial de drawback, na modalidade suspensão, diversas mercadorias, por meio do ato concessório nº 20020020341, de 11/10/2002, o qual concedeu prazo até 25/06/2006 para o fornecimento dos bens no mercado interno, conforme art. 5º da Lei nº 8.032, de 12/04/1990.

Que o contribuinte utilizou os bens importados para a construção do complexo industrial gás-químico – planta de etileno, planta de polietileno e planta de utilidades, adquiridas pela Rio Polímeros S/A, através da notas fiscais 4314, 4315 e 4316, emitidas em 31/03/2006, com aceite em 03/04/2006, inclusive atestado pelo laudo técnico proferido por técnico certificante da DRF/Nova Iguaçu, cumprindo-se, desta forma, o princípio das vinculação física, de acordo com o art. 341 do Decreto nº 4.543, de 2002.

Que o presente auto de infração foi lavrado em função da declaração de nulidade do ato concessório supra citado, com efeito retroativo à data de validade inicial, proferida através da Decisão nº 342/Decex-2006, de 17/07/2006, processo Decex nº 52500.000415/2006-40.

Que através do processo judicial nº 2007.51.01.002500-9, 3ª Vara Federal do Rio de Janeiro, foi deferida em 23/02/2007 a antecipação dos efeitos da tutela, suspendendo a eficácia da anulação do AC nº 20020020341, até ulterior deliberação do juízo.

Que o crédito tributário foi constituído com exigibilidade suspensa.

Cientificada da presente exigência, a autuada apresentou a impugnação de fls. 1733 a 1764, alegando, em síntese:

Que a d. fiscalização Federal, em total descumprimento às determinações contidas na decisão judicial, lavrou 04 (quatro) autos de infração ora impugnados, sob a alegação de que o fazia para evitar a decadência.

Que não restam dúvidas de que a ação judicial trata de matéria estritamente relacionada à discutida no presente processo, sendo de rigor – e até de bom senso – o sobrestamento do andamento do presente processo administrativo até o desfecho da ação judicial.

Defende às fls. 1739 a 1764 a manutenção do regime aduaneiro especial de drawback de trata o Ato Concessório nº 20020020341.

Requer a procedência da impugnação, sendo, em decorrência, determinado o cancelamento dos autos de infração.

É o relatório. Passo ao voto.

O pleito foi julgado improcedente, no julgamento de primeira instância, nos termos do Acórdão DRJ/FNS nº 07-17.525, de 11/09/2009, proferida pelos membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC, cuja ementa dispõe, *verbis*:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 10/10/2002 a 10/01/2006

AÇÃO JUDICIAL E CONSTITUIÇÃO DE OFÍCIO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Como a constituição do crédito tributário é de competência privativa da autoridade administrativa sua discussão em juízo não substituíra, à época do fato gerador, o lançamento, que deveria ser efetuado como medida preventiva da decadência.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 10/10/2002 a 10/01/2006

AÇÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. CONCOMITÂNCIA DE OBJETO.

Em face do princípio constitucional de unidade de jurisdição, a existência de ação judicial em que se discute idêntica matéria importa renúncia às instâncias administrativas, sendo de se aplicar o que for definitivamente decidido no âmbito do poder judiciário.

IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE.”

O julgado foi no sentido de considerar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Inconformado, o interessado apresenta, tempestivamente, recurso, repisando os mesmos argumentos anteriores.

O processo foi digitalizado e distribuído a esta Conselheira.

É o relatório.

Voto

Conselheira Mércia Helena Trajano D’Amorim, Relatora

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

Versa o presente auto de infração, com a cobrança do imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados e das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS não recolhidas quando do registro das Declarações de Importação, com exigibilidade suspensa, tendo em vista a antecipação dos efeitos da tutela, suspendendo a eficácia da anulação do AC nº 20020020341, conforme processo judicial nº 2007.51.01.002500-9, 3ª Vara Federal do Rio de Janeiro.

Trata-se de discussão na esfera judicial, o que, não impede o lançamento para constituir o crédito tributário, visando a prevenir os efeitos da decadência.

Argumenta a empresa que a autuação deve ser desconstituída, pois representa flagrante desobediência à ordem judicial que restabeleceu, até decisão judicial em contrário, o regime de drawback a que estava.

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, in verbis:

“Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição”.(grifei)

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. A autoridade fiscal estava obrigada a efetuar o presente lançamento devido ao fato de a constituição do crédito tributário, além de ser de sua competência privativa, figura atividade vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142 do CTN.

A exigência fiscal deste processo depende do resultado na esfera judicial, com total conexão de matérias.

Percebe-se que a situação fática da autuação tem o mesmo objeto da apreciação do Poder Judiciário.

De outra parte, 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, ação anulatória ou declaratória

de nulidade de crédito da Fazenda Nacional importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Cumprе 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.

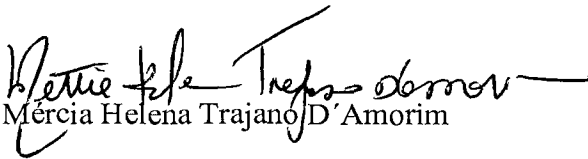
Portanto, a propositura de ação judicial pela recorrente, em razão disso, nos pontos em que haja idêntico questionamento, torna ineficaz o processo administrativo. De fato, havendo o deslocamento da lide para o Poder Judiciário, perde o sentido a apreciação da mesma matéria na via administrativa. Do 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.

Não merecer reparo a decisão *a quo*.

Pelo exposto, voto por que não se tome conhecimento do recurso voluntário.


Mércia Helena Trajano/D'Amorim