



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 28 / 05 / 2004
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13982.000125/99-24
Recurso nº : 121.552
Acórdão nº : 203-09.170

Recorrente : TRANSPORTES MARVEL LTDA.
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.
A opção pela via judicial exclui a apreciação de matéria na via administrativa em razão da supremacia da decisão judicial que, transitada em julgado, obriga as partes.

Recurso não conhecido, por opção pela via judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
TRANSPORTES MARVEL LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por opção pela via judicial.**

Sala das Sessões, em 11 de setembro de 2003

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros César Piantavigna, Valmar Fonsêca de Menezes, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martinez López, Luciana Pato Peçanha Martins e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Imp/cf



Processo nº : 13982.000125/99-24

Recurso nº : 121.552

Acórdão nº : 203-09.170

Recorrente : TRANSPORTES MARVEL LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia de Julgamento em Florianópolis, SC, referente à constituição de crédito tributário por insuficiência de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, no período de janeiro de 1997 a agosto de 1998, no valor total de R\$567.601,64.

O procedimento fiscal consta do Relatório da Decisão Recorrida como a seguir reproduzido, que adoto:

“Em consulta à “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, à folha 03, e ao “Relatório da Atividade Fiscal”, às folhas 13 a 18, verifica-se que a autuação deu-se em razão da falta de recolhimento da contribuição nos períodos-base retrocitados, como evidenciado pela constatação de que a contribuinte teria excluído indevidamente da base de cálculo da exação, valores referentes a receitas de serviços de transporte internacional de carga prestados a tomadores domiciliados no Brasil (foi a autuação efetuada com base na interpretação exposta pela Divisão de Tributação da Superintendência da 9ª Região Fiscal no Parecer DISIT nº 01, de 26/01/1999 - cópia às folhas 89 a 96).

Irresignada com os resultados do feito fiscal, interpôs a contribuinte, por meio de seu procurador – mandato à folha 430 -, a impugnação constante das folhas 424 a 429, na qual declara que, a partir de janeiro de 1997, deixou de efetuar recolhimentos a título de COFINS em relação às receitas da prestação de serviços internacionais de carga, por entender estarem tais operações cobertas por norma isencional (artigo 7º da Lei Complementar nº 70/91 e artigo 1º do Decreto nº 1.030/93).

Quanto às operações de transporte interestadual e intermunicipal, informa que os valores da COFINS foram compensados com parcelas da Contribuição para o PIS referentes a recolhimentos indevidos reconhecidos judicialmente.

Entre as folhas 426 e 428 traz alegações de variada ordem tendentes à defesa de sua tese de que as receitas vinculadas à prestação de serviços de transporte internacional de cargas estão isentas de tributação a título de COFINS, independentemente da localização dos tomadores do serviço. Tais alegações não serão aqui minudentemente relatorizadas, em face daquilo que se prolatará no voto deste acórdão.

Em representação fiscal dirigida a esta Delegacia de Julgamento, informou a Delegacia da Receita Federal em Joaçaba/SC (folhas 457 a 469) a existência de ação judicial proposta pela contribuinte, com o fim específico de ver reconhecido seu direito à isenção da COFINS em relação às receitas oriundas da prestação



Processo nº : 13982.000125/99-24
Recurso nº : 121.552
Acórdão nº : 203-09.170

de serviços de transporte internacional de cargas (cópia da inicial às folhas 459 a 469)."

Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de primeira instância proferiu decisão assim ementada:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/08/1998

Ementa: AÇÃO JUDICIAL PRÉVIA OU POSTERIOR AO LANÇAMENTO FISCAL. EFEITOS SOBRE A COMPETÊNCIA DO JULGADOR ADMINISTRATIVO – Proposta ação judicial anterior ou posteriormente ao lançamento fiscal, afastada fica a competência da autoridade julgadora administrativa para manifestar-se quanto às matérias submetidas ao crivo judicial, restando definitivas nesta instância as exigências fiscais que lhes forem respectivas.

Impugnação não Conhecida".

Intimada a conhecer do Acórdão em 27/05/2002, a empresa, insurreta contra seus termos, apresentou, em 26/06/2002, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, dissentindo da decisão recorrida que liminarmente julgou afastada a via administrativa para instalação do contraditório, baseada no fato de haver a recorrente buscado a proteção jurisdicional para os mesmos fatos postos no procedimento fiscal.

Apoiando-se na interpretação da doutrina, relativamente ao direito assegurado aos litigantes do contraditório e da ampla defesa, assevera que, devido à inexistência de decisão judicial de mérito que possa interferir na posição da autoridade administrativa, descabe a recusa da autoridade julgadora de primeira instância em apreciar as razões de mérito postas na impugnação.

Reportando-se ao art. 38 da Lei nº 6.830/80, fundamento legal da renúncia da via administrativa, entende não haver óbices à concomitância da via judicial com a via administrativa.

Requer, ao fim, a anulação da decisão proferida em primeira instância, pelo fato de não haver apreciado as razões de mérito, para que seja prolatada nova decisão, nesses termos.

A recorrente efetuou arrolamento de bens para garantia de instância, conforme consta do despacho da autoridade preparadora à fl. 489.

É o relatório.



Processo nº : 13982.000125/99-24
Recurso nº : 121.552
Acórdão nº : 203-09.170

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

O recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade previstos na legislação, devendo dele se tomar conhecimento.

Rebela-se a recorrente, exclusivamente, contra o fato de não haver a autoridade julgadora de primeira instância apreciado as razões de mérito postas na impugnação, afastando a solução da lide na via administrativa em favor da instalada lide judicial.

A constituição do crédito tributário é de competência exclusiva da autoridade administrativa, através do lançamento, o qual materializa o montante do tributo devido, pela verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação e determinação da matéria tributável. No caso de haver o contribuinte em momento anterior ou posterior ao início do procedimento de ofício optado pelo questionamento judicial do crédito tributário entendido como devido pelo fisco, deverá a autoridade administrativa, no cumprimento de competência privativa, constituir o referido crédito tributário pelo lançamento, a teor do art. 142 do CTN, visando prevenir a ocorrência da decadência do direito de a Fazenda Pública vir a fazê-lo, dado ser ínsito a tal instituto o caráter de inexorabilidade da fluência do prazo.

Referido lançamento adquire caráter de definitividade, posto que não é mais passível de revisão na via administrativa.

Identificado pelo fisco o *quantum debeatur*, competirá ao Judiciário decidir a questão de mérito, julgando devido ou não o valor apurado. Esse é o alcance da decisão administrativa de primeira instância, a qual entendo não caber reparos.

Nessa direção o teor do parágrafo único do artigo 62 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal, *verbis*:

"Art. 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."

Portanto, qualquer decisão administrativa no sentido de prover ou improver o lançamento dependerá do resultado do julgamento a ser proferido pelo Judiciário, em razão da supremacia da decisão judicial que, transitada em julgado, obriga as partes. No presente caso, a recorrente e a Fazenda Pública Federal.

De fato, esta é a lição da mestra Maria Sylvia Zanella Di Pietro, no livro *Direito Administrativo*, Ed. Atlas, 2003, pág. 616, relativamente à opção constitucional pelo sistema de jurisdição. Confira-se:

"O controle judicial constitui, juntamente com o princípio da legalidade, um dos fundamentos em que repousa o Estado de Direito. De nada adiantaria sujeitar-se



Processo nº : 13982.000125/99-24
Recurso nº : 121.552
Acórdão nº : 203-09.170

a administração Pública à lei se seus atos não pudessem ser controlados por um órgão dotado de garantias de imparcialidade que permitam apreciar e invalidar os atos ilícitos por ela praticados.

O direito brasileiro adotou o sistema da jurisdição una, pelo qual o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, ou seja, do poder de apreciar, com força de coisa julgada, a lesão ou ameaça de lesão a direitos individuais e coletivos. Afastou, portanto, o sistema da dualidade de jurisdição em que, paralelamente ao Poder Judiciário, existem os órgãos do Contencioso Administrativo que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a Administração Pública seja parte interessada." (grifo do original)

Constitui invasão de competência da esfera judicial apreciar, na esfera administrativa, matéria colocada sob o manto jurisdicional, dada a prevalência daquela sobre esta. Inadmissível a expedição de decisão em processo administrativo sobre matéria que a recorrente optou por buscar proteção judicial. Tal decisão seria de todo inócua. Coincidente ou não com a decisão judicial, prevalecerá esta, tornando aquela, se expedida, impertinente e sem efeito.

Não se pode perder de vista estar o cidadão no exercício de direitos constitucionais ao se valer da intervenção do Judiciário para tutelar sua resistência à pretensão estatal.

Pelo exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso, por opção pela via judicial.

Sala das Sessões, em 11 de setembro de 2003


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA