

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10235.000054/2001-64
Recurso n.º : 132.136
Matéria : IRPJ - EX.: 1996
Recorrente : AMAPÁ FLORESTAL E CELULOSE S/A
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em BELÉM/PA
Sessão de : 13 DE AGOSTO DE 2003
Acórdão n.º : 105-14.171

IMPETRAÇÃO DE AÇÃO JUDICIAL, RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA - Em qualquer modalidade, a propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente à formalização de exigência tributária, com o mesmo objeto, importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e/ou desistência do recurso interposto.

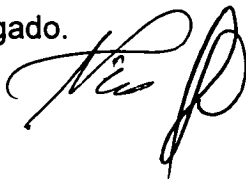
POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DE TRIBUTOS - Somente é possível arguir a figura da postergação no pagamento de tributos, quando o seu pagamento deu-se e forma espontânea, antes da formalização do lançamento de ofício.

INCONSTITUCIONALIDADE - A apreciação da constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo é de competência exclusiva do Poder Judiciário, pelo princípio da independência dos Poderes da República, como preconizado na nossa Carta Magna.

Recurso parcialmente conhecido .

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AMAPÁ FLORESTAL E CELULOSE S/A

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: 1 - na parte questionada judicialmente, NÃO CONHECER do recurso; 2 - na parte discutida exclusivamente na esfera administrativa, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10235.000054/2001-64
Acórdão n.º : 105-14.171


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


NILTON PÊSS - RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, DANIEL SAHAGOFF, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, FERNANDA PINELLA ARBEX e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10235.000054/2001-64

Acórdão n.º : 105-14.171

Recurso n.º : 132.136

Recorrente : AMAPÁ FLORESTAL E CELULOSE S/A

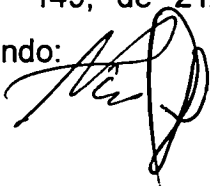
RELATÓRIO

O presente processo, foi formado a partir do apartamento do de nº 10235.001204/00-96, transferindo-se para este, parte daquele, correspondente a parcela do crédito tributário referente a compensação do prejuízo fiscal, levantado através da fiscalização. Considerou a autoridade formadora do processo, ter o contribuinte optado pela via judicial da parcela vertida, estando o mesmo passível de encaminhamento à PFN, para inscrição em Dívida Ativa da União, com base no AD nº 03, de 14/02/1996.

O processo originário, foi formado a partir da lavratura de Auto de Infração referente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (fls. 03/09), correspondente ao ano-calendário 1995, exercício 1996, apurando-se Lucro Inflacionário Acumulado realizado em valor inferior ao limite mínimo obrigatório e, por compensação de prejuízo fiscal na apuração do lucro real superior a 30% do lucro real, antes das compensações.

TERMO DE JUNTADA de fls. 18, diz juntar ao presente processo: "1) o recurso voluntário interposto pelo contribuinte, de fls. 19 a 99; 2) sentença judicial, de fls. 100 a 107; 3) extrato de movimentação do processo 96.01.26972-0 extraído do site do TRF 1ª Região, de fls. 108; 4) cópia das fls. 79680 e 76681 da Seção 2 do Diário da Justiça de 30/09/97, de fls. 109 e 110; 5) extrato do Safira, de fls. 111 e 112; 6) Termo de Recepção de Crédito Tributário, de fls. 113, que foram por mim numeradas 4e rubricadas."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém/PA - através da Decisão DRJ/BLM N.º 149, de 21/03/2001 (fls. 118/121), não conhece da impugnação, assim ementando:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10235.000054/2001-64
Acórdão n.º : 105-14.171

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1995

Ementa: Segundo a ordem jurídica vigente, a propositura, pelo contribuinte, de ação judicial importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa sobre a mesma matéria.

Recurso Voluntário consta às fls. 126/155.

Pedido de Correção da Decisão nº 149/2001, alegando lapso manifesto nela identificados, consistentes na falta de apreciação de argumentos no submetidos ao exame do Poder Judiciário, bem como a segregação indevida das matérias discutidas em dois processos distintos, dirigido ao Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento de Belém, consta às fls. 156/166.

Documentos de fls. 167/169, da Justiça Federal de 1ª Instância – Seção Judiciária do Amapá – 2ª Vara, dão conta de indeferimento de liminar pleiteada pelo contribuinte, no sentido de ser dado seguimento ao recurso voluntário, sem a realização de depósito de 30% do valor total das exigências fiscais, a prestação de qualquer garantia ou o arrolamento de bens.

Despachos de fls. 170/172, negam seguimento ao recurso voluntário, por ter a interessada deixado de efetuar o depósito recursal previsto.

Manifestação da DRJ em Belém/PA (fls. 173/175), considerando não vislumbrar qualquer razão com evidência de inexatidão material na decisão proferida, denega o pedido da interessada.

À fl. 177, é informado ter a interessada tomado ciência da manifestação constante às fls. 173 a 175.

Identifico no processo: fls. Termo de Perempção (fl. 181); e Carta Cobrança (fls. 182).

Documentos de fls. 190/193, informam que a Justiça Federal de 1ª Instância – Seção Judiciária do Estado do Pará – 1ª Vara, em atenção a Mandado de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10235.000054/2001-64
Acórdão n.º : 105-14.171

Segurança impetrado pela recorrente, pleiteando a apreciação do mérito da impugnação apresentada em processo administrativo, deferiu a liminar.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém/PA, em atenção à determinação judicial, agora pela sua 1ª turma, profere Acórdão DRJ/BEL nº m 01-007, de 20 de setembro de 2001 (fls. 200/216), aprecia novamente o processo, enfrentando as arguições de inconstitucionalidade de leis e de postergação do pagamento do imposto, considerando o Lançamento Procedente, assim ementando:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1995

Ementa: DESCONFORMIDADE DE LEI COM O ORDENAMENTO JURÍDICO. DECLARAÇÃO. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO PODER JUDICIÁRIO.

Falta aos órgãos de jurisdição administrativa competência para pronunciar-se a respeito da desconformidade, com o ordenamento jurídico, de lei validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, tarefa reservada exclusivamente ao Poder Judiciário.

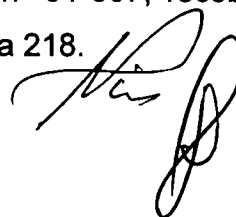
COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO ACUMULADO. LIMITE DE 30%.

O lucro líquido, ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação, pode ser reduzido em, no máximo, trinta por cento. A compensação de prejuízo acumulado de períodos-base anteriores acima deste limite constitui redução indevida da base de cálculo do imposto.

POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DE IMPOSTO.

À compensação do prejuízo acumulado de períodos anteriores, por sua natureza diversa, não pode ser aplicado o tratamento de postergação do pagamento do imposto, previsto na legislação de regência. Só se aplicam as regras do Parecer Normativo CST nº 02/96 quando o pagamento espontâneo do imposto for efetivado antes da formalização do lançamento de ofício.

A recorrente foi cientificada do Acórdão nº 01-007, recebendo cópia, em data de 26/11/2001, conforme consta no verso da folha 218.



Recurso Voluntário, protocolado com data de 06/12/2001, consta às fls. 222/257, solicitando a revisão da decisão proferida, resumidamente alegando:


- Defende a compensação integral dos prejuízos fiscais, sem as limitações impostas pela Lei 8.981/95, que diz improcedente, por ser manifesta a violação a vários princípios fundamentais insculpidos na Carta Magna, impondo o cancelamento do lançamento.

- Alega que, se obedecido o disposto pela Lei 8.981/95, deveria ter recolhido o imposto a partir do mês de fevereiro do ano de 1995, sem a possibilidade de considerar os prejuízos apurados anteriormente, acima do limite de 30% de seu total, o que representaria tributação sobre lucros fictícios, acabando por incidir sobre o próprio patrimônio da pessoa jurídica.

- Alega a afronta ao direito adquirido de compensar seus prejuízos, pela entrada em vigor da MP 812/94, posteriormente convertida na lei nº 8.981/95.

- Afirma ter ocorrido erro na aplicação da norma legal, pois não se trataria de glosa de parcela indedutível na determinação do lucro real, mas sim, de inobservância do regime de competência no reconhecimento do prejuízo fiscal. Em obediência ao PN 02/96, o lançamento deveria ter sido efetuado nos termos das normas reguladoras da postergação do pagamento do imposto.

- Protesta pela ilegalidade na cobrança de multa de ofício e juros moratórios, pois antes mesmo da autuação, a recorrente impetrou Mandado de Segurança, visando a declaração de seu direito líquido e certo de compensar os prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores, com os resultados positivos apurados no ano calendário de 1995, independentemente da limitação quantitativa de 30%, imposta pelo artigo 42 da Lei 8.981/95.



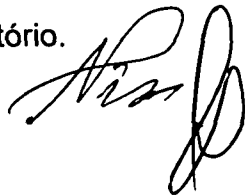
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10235.000054/2001-64
Acórdão n.º : 105-14.171

- Reconhece o direito de a Fazenda Nacional exercer o direito de efetuar o lançamento para a constituição do crédito, sob pena de decadência do direito. Entretanto, tal direito deve ser exercido sem que ao crédito tributário seja imputado qualquer multa, quanto mais de natureza penal pela falta de recolhimento tipificado pelo inciso I do artigo 44 da Lei 9.430/96 e dos juros moratórios.

Folhas 258 a 291, constituem documentos referentes ao arrolamento de bens, conforme despacho contido à folha 292.

Despacho de fls. 293, da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém/PA, encaminha o processo ao Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, para prosseguimento.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be the name 'A. S. D.' or similar, written in a cursive style.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10235.000054/2001-64
Acórdão n.º : 105-14.171

VOTO

Conselheiro NILTON PÊSS, Relator

O recurso é tempestivo, e em princípio, preenche os requisitos de admissibilidade, pelo que deveria ser conhecido.

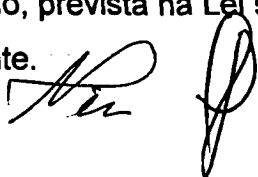
Conforme relatado, no presente processo exige-se somente tributo referente a compensação de prejuízos fiscais, na determinação do lucro real, superior a 30% do lucro líquido ajustado, antes das compensações,

Entendo que, para a determinação do lucro real, no ano calendário de 1995 e seguintes, o lucro líquido ajustado, poderá ser reduzido em até 30% (trinta por cento), em razão da compensação de prejuízos apurados até o exercício anterior, em atenção ao artigo 42, da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

A legislação não excluiu a possibilidade de compensação de prejuízos fiscais compensáveis, apurados até o ano-calendário de 1994, apenas traçou suas regras, impondo novos critérios de compensação, sem perda do direito à ela. Não há que se cogitar, portanto, em quebra de direito adquirido. O direito de compensar prejuízos apurados em exercícios anteriores não foi afetado, apenas limitado a 30% do lucro líquido ajustado por período de apuração, seja qual for a época em que foram apurados.

Muito embora a existência de decisões em sentido diverso, o entendimento atual da maioria das Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, é pacífico de que deve-se aplicar, nos períodos de apuração do ano-calendário de 1995 e seguintes, o disposto nos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/91.

A matéria em questão, igualmente, em recentes e reiteradas decisões dos Tribunais superiores, foi no sentido de que a compensação em 30% do lucro líquido, prevista na Lei supra citada, está em conformidade com a Constituição Federal vigente.



Entretanto, identifico que a matéria principal contestada pelo recurso no presente processo – compensação de prejuízo fiscal na apuração do lucro real superior a 30% do lucro real antes das compensações -, em atenção à Lei nº 8.981/95, art. 42, foi levada à discussão na esfera judicial, proposta pelo contribuinte, em data anterior a da autuação.

Nesta Câmara, é pacífico o entendimento no sentido de não se conhecer dos recursos, apresentados por contribuinte que tenham interposto qualquer tipo de ação judicial, que discuta a matéria objeto do auto de infração. Sustenta-se que, nesses casos, o contribuinte estaria renunciando ou desistindo tacitamente, da via administrativa, para a solução da lide.

O entendimento acima encontra amparo legal nas normas abaixo transcritas ou mencionadas:

Decreto-lei n.º 1.737, de 20/12/1979:

“Art. 1º - (...)

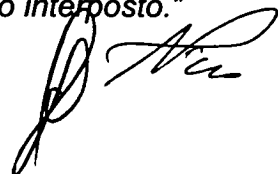
(...)

§ 2º - A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.”

Lei n.º 6.830, de 22/09/1980 (Lei das Execuções Fiscais)

“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 declaratório 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.”



Levando em consideração que a ação interposta pela recorrente, enquadra-se na legislação supra mencionada e transcrita, importando em renúncia ao direito de a contribuinte recorrer do lançamento na esfera administrativa, voto no sentido de não conhecer do recurso voluntário interposto, quanto à matéria levada a discussão na esfera judicial.

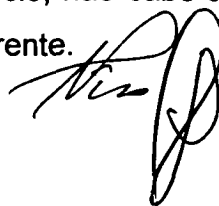
Como adiante veremos, incabíveis as arguições recursais de irregularidades formais na formalização das exigências. A autoridade lançadora constituiu o crédito em estrita obediência à legislação mencionada. A decisão recorrida, igualmente, não merece receber reparos, a autoridade julgadora de primeira instância, abordou todos os elementos e argumentos apresentados, na profundidade suficiente e recomendada para a situação.

Especificamente quanto a alegação de postergação do pagamento do tributo.

A ocorrência de postergação no pagamento do imposto deve ser efetivamente demonstrada, não bastando a simples alegação da postergação.

Considera-se postergada a parcela do imposto relativa a determinado período-base, quando efetiva e espontaneamente paga em período-base posterior, como tal não se considerando a redução indevida do lucro líquido de um período-base, sem qualquer ajuste pelo pagamento espontâneo do imposto em período-base posterior, se procedido o pagamento espontâneo, este fato deve ser considerado no momento do lançamento de ofício para exigir-se exclusivamente os acréscimos relativos a juros e multas.

Verifico que além de simples alegações, nenhuma prova foi apresentada quando da impugnação. Não ficando provado que efetivamente, imposto ou parcela de imposto foi efetivamente paga, espontaneamente, em período-base posterior, antes do lançamento de ofício, não cabe a alegação de postergação, razão pela qual afasto a pretensão da recorrente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10235.000054/2001-64
Acórdão n.º : 105-14.171

Finalmente, quanto às alegações contrárias às exigências da multa de ofício e dos juros moratórios, registro que, no momento da constituição do crédito tributário, o contribuinte não estava amparado por qualquer medida judicial, visto que a SEGURANÇA que lhe havia sido concedida pela Seção Judiciária do Amapá (fls. 100/107), foi reformada pelo Acórdão proferido pela 3ª Turma do TRF – 1ª Região, em data de 03 de junho de 1997 (fls. 108/110).

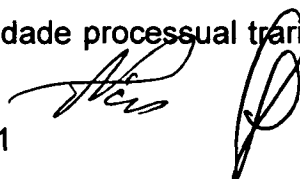
Registro ainda que a alegação quando a ilegalidade da cobrança de multa de lançamento de ofício e juros moratórios, somente foi argüida quando da apresentação do segundo recurso voluntário, não recebendo portanto, qualquer apreciação pelas autoridades julgadoras de primeira instância.

Finalizando, entendo não caber, na esfera administrativa, a discussão proposta pela recorrente, acerca de inconstitucionalidade de leis, uma vez que tal questão pressupõe a colisão da legislação de regência com a Constituição Federal, competindo, em nosso ordenamento jurídico, exclusivamente, ao Poder Judiciário, a atribuição para apreciar a aludida argüição (CF, artigo 102, I, “a”, e III, “b”).

Coerentemente com esta posição, tem-se consolidado nos tribunais administrativos o entendimento de que a argüição de inconstitucionalidade de lei não deve ser objeto de apreciação nesta esfera, a menos que já exista manifestação do Supremo Tribunal Federal, uniformizando a matéria questionada, o que não é o caso dos autos.

Ainda nesta mesma linha, o Poder Executivo editou o Decreto n.º 2.346, de 10/10/1997, o qual, em seu artigo 4º, parágrafo único, determina aos órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, que afastem a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, desde que declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Assim, considero que o controle da constitucionalidade das leis pertence ao Poder Judiciário, de forma difusa ou concentrada, e só a este Poder. Somente na hipótese de reiteradas decisões dos Tribunais Superiores é que se poderia, haja vista a vantagem que a celeridade processual traria a ambas as partes,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10235.000054/2001-64
Acórdão n.º : 105-14.171

considerar hipótese na qual este Colegiado viesse a deixar de aplicar texto legal ainda não extirpado de nosso ordenamento pátrio pelo Senado Federal.

Cabe ao Conselho de Contribuintes a interpretação das normas e sua aplicação ao fato concreto, não porém negar vigência à norma, sobre a qual não pairam dúvidas acerca de seu conteúdo objetivo.

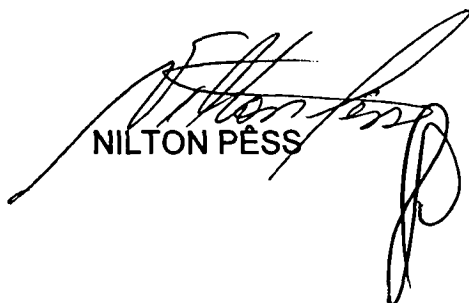
A Constituição Federal em vigor, atribui ao Supremo Tribunal Federal a última e derradeira palavra sobre a constitucionalidade ou não de lei, interpretando o texto legal e confrontando-a com a constituição.

Pacífico igualmente, no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, o entendimento que não é permitido a órgão do Poder Executivo apreciar a constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo, tal procedimento configuraria uma invasão indevida de um poder na esfera de competência exclusiva de outro, além de ferir a independência dos Poderes da República preconizada na Magna Carta.

Neste sentido, pelo acima exposto, voto por: 1 - na parte questionada judicialmente, não conhecer do recurso; 2 - na parte discutida exclusivamente na esfera administrativa, negar provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 13 de agosto de 2003.


NILTON PÊSS