



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 10630.000653/2002-04
Recurso nº : 136.962
Matéria : IRPJ - EX.: 1998
Recorrente : VEICAR VEÍCULOS CARANGOLA LTDA
Recorrida : 1ª TURMA-DRJ-JUIZ DE FORA/MG
Sessão de : 05 DE NOVEMBRO DE 2003
Acórdão nº : 107-07.418

IRPJ. BUSCA DA TUTELA JUDICIAL ANTERIOR À AÇÃO FISCAL. RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA. CONFIGURAÇÃO. LANÇAMENTO OBJETIVANDO PREVENIR A DECADÊNCIA. PERTINÊNCIA. A discussão na via judicial de matérias tributárias com o mesmo objeto, por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à ação fiscal - caracteriza renúncia ao foro administrativo em face da prevalência constitucional das decisões daquela sobre este.

DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. MATÉRIA NÃO QUESTIONADA. NÃO APRECIAÇÃO. ARGUIÇÃO RECURSAL DE NULIDADE. MATÉRIA PREQUESTIONADA. FALTA DE APROVEITAMENTO DOS ARGUMENTOS RELACIONADOS À MATÉRIA PRINCIPAL. NEGAÇÃO GERAL. DECISÃO RECORRIDA. MANUTENÇÃO. A impugnação deve ser certa ou determinada, espandendo-se a formulação de pedido genérico ou universal ao não confrontar os argumentos acusatórios do Fisco.

MEDIDA LIMINAR E DEPÓSITO JUDICIAL. INEXISTENTES. MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO EM FACE DA LITERALIDADE DO COMANDO APLICÁVEL. Pela literalidade do comando que emana do art. 63 da Lei n.º 9.430/96, a inexistência de Medida Liminar retira do contribuinte a prerrogativa da exoneração da multa de ofício em consonância com a hipótese prevista no art. 151, inciso IV do CTN (precedentes da e.CSRF).

MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DIREITO PRIVADO. CONCEITOS. INAPLICABILIDADE. *Inexiste na multa efeito de confisco, visto haver previsão legal (art. 4.º, da Lei n.º 8.218/91). (...). Não se aplica o art. 920, do Código Civil, ao caso, porquanto a multa possui natureza própria, não lhe sendo aplicáveis as restrições impostas no âmbito do direito privado. A exclusão da multa ou a sua redução somente ocorrem com suporte na legislação tributária (Precedente do Egrégio STJ).*

MULTA. EFEITO CONFISCATÓRIO. ARGÜIÇÃO. CONCEITO DE CONFISCO. DEMONSTRAÇÃO NÃO-REALIZADA. ACOLHIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. O exame de constitucionalidade da norma está confinada no foro do judiciário, e notadamente no egrégio Supremo Tribunal Federal. O sucesso da argüição na órbita administrativa

Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

sempre dependerá de demonstrações exaustivas, acompanhadas de dados técnicos irretorquíveis, evidenciando até que ponto a imposição da penalidade compromete o patrimônio empresarial, de modo a ficar efetivamente patenteada a vedação estabelecida na Carta Magna.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VEICAR VEÍCULOS CARANGOLA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas, NÃO CONHECER da matéria submetida ao Poder Judiciário, e, no mais, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLOVIS ALVES
PRESIDENTE


NEICYR DE ALMEIDA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 DEZ 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e GUSTAVO CALDAS GUIMARÃES DE CAMPOS (PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL).



Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

Recurso nº : 136.962
Recorrente : VEICAR VEÍCULOS CARANGOLA LTDA.

RELATÓRIO

I – IDENTIFICAÇÃO.

VEICAR VEÍCULOS CARANGOLA LTDA., empresa já qualificada na peça vestibular desses autos, recorre a este Conselho da decisão proferida pela Primeira Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Juiz de Fora/MG., que não conhecera as suas razões iniciais.

II – ACUSAÇÃO.

De acordo com as fls. 01/17, o crédito tributário – litigioso nessa esfera - lançado e exigível decorre de lançamento de ofício, por revisão sumária de declaração, em face de inobservância, no ano-calendário de 1997, do limite à compensação de prejuízos fiscais (trava de 30%), com ofensa aos arts. 42, da Lei 8.981/95, e 15, da Lei n.º 9.065/95.

Enquadramento legal: fls. 03.

III – AS RAZÕES LITIGIOSAS VESTIBULARES

Cientificada da autuação, por AR, em 24.06.2002 (fls. 195), apresentou a sua defesa, em 23.07.2002, conforme fls. 205/236, instruindo-a com os documentos de fls. 237 e seguintes.

Em síntese, são essas as razões vestibulares extraídas da peça decisória:

Apresentou impugnação às fls. 205/236 (IRPJ), onde, consoante os argumentos ali assentados, solicitou o cancelamento do AI.

Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

A pedido da DRJ a impugnante foi intimada a apresentar cópia do inteiro teor do processo judicial n.º 2000.34.00.001484-7/DF (invocado na impugnação), bem como a prestar os esclarecimentos, que entendesse necessários, acerca da supracitada ação judicial.

Em resposta de fls. 280/281, a fiscalizada, aduzindo os documentos às fls. 282/325, ressaltou que “ a matéria jurídica é a mesma dos processos administrativos epígrafados, que se encontram em fase de julgamento (10630.000653/2002-04 e 10630.000654/2002-41). “

IV– A DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

Às fls. 332/334, a decisão de Primeiro Grau exarou a seguinte sentença, sob o n.º 3.966, de 07 de julho de 2003, e assim sintetizada em suas ementas:

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal.
Exercícios: 1998,1999 e 2000.*

IRPJ.COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL. AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS. *A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário implica renúncia à via administrativa.*

LUCRO INFLACIONÁRIO. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. *Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada, devendo o respectivo crédito tributário ser objeto de autos apartados para a sua cobrança imediata.*

V – A CIÊNCIA DA DECISÃO DE 1ª GRAU

Cientificada, em 28.07.2003 (AR de fls. 336), apresentou o seu feito recursal, em 27.08.2003 (fls. 337/368).

VI – AS RAZÕES RECURSAIS

Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

Preliminarmente requer seja reformada a decisão recorrida, pois ao não conhecer da impugnação, declarou constituído definitivamente o crédito, sem ao menos se manifestar sobre o mérito da questão.

O procedimento judicial intentado não deve obstar a apreciação da defesa, como equivocadamente decidiu a sentença administrativa hostilizada.

Colaciona ementas do Primeiro Conselho de Contribuinte que, acredita, agasalham a sua tese.

Tal procedimento contraria o princípio do *due process of law*, ancorado no art. 5.º, LV, da CF/88.

Colaciona parecer de eméritos doutrinadores.

Quanto ao mérito, não inova a sua peça vestibular.

VII – DO DEPÓSITO RECURSAL

Arrolamento de bens, às fls.375/376, tacitamente acolhido pela Autoridade da SRF, às fls.384.

É o Relatório.

Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

VOTO

Conselheiro NEICYR DE ALMEIDA, Relator.

O recurso é tempestivo. Conheço- o .

I. PRELIMINAR DE NULIDADE.

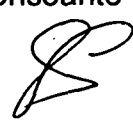
I.1. Ofensa ao Duplo Grau de Jurisdição

Através da ação ordinária, sob o n.º 2000.1484-7, de 25.01.2000, objetivou a recorrente que fosse *declarado seu direito de deduzir os prejuízos anteriores do resultado do exercício, para fins de apuração das bases de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre os lucros, sem quaisquer restrições quantitativas ou temporais.*

A matéria, conforme noticiam as fls. 139 e 183/186, encontra-se, ainda, *sub-judice*, não se detectando quaisquer Medidas Liminares.

É consabido que o controle da constitucionalidade no nosso ordenamento jurídico é exclusivamente judicial e, em última instância, notadamente confinada na competência da colenda Corte Suprema, a quem cabe o controle cogente da constitucionalidade das leis em nosso ordenamento jurídico.

As Autoridades Julgadoras, por determinação legal e regulamentar, hão de estar adstritas, com fidelidade, aos atos normativos emanados do órgão a que estão, funcionalmente, subordinadas, sob pena de desobediência funcional. Dessa forma estão obrigadas a aplicar atos legais ou normativos, mantendo eficazes as suas prescrições, de cujo cumprimento a SRF lhe imponha, a teor do art. 77 da Lei n.º 9.430/96, Portaria SRF n.º 3.608/94, em seu item IV, e consoante a Portaria MF n.º 609/99.



Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

Ora, se o próprio judiciário tem a faculdade de remeter às instâncias superiores as proposições de relevante indagação jurídica, não será a parte autora que retirará do julgador administrativo igual prerrogativa.

Percebe-se, de forma solar, que o auto de infração fora lavrado sem a suspensão da exigibilidade de que trata o art. 151, incisos II e IV do Estatuto Tributário (CTN), e conformado, aliás, com a exegese do art. 63 da Lei n.º 9.430 de 27.12.1996. Vale dizer: sem exclusão da respectiva multa de ofício. Como se trata de exigência não-amparada por Medida Liminar, não há como se escoimar a imputação fiscal da multa de ofício, em acorde com o diploma legal a que se aludiu, perfilhando-se à vasta jurisprudência administrativa deste Conselho.

Incensurável, pois, o lançamento e a emérita Decisão Colegiada de Primeiro Grau, pois com supedâneo no §2º do art. 1º do Decreto-lei n.º 1.737/79, disciplinado pelo Ato Declaratório Normativo COSIT n.º 03 de 14.02.1996, e combinado com o parágrafo único do art. 38 da Lei n.º 6.830/80, não há que se tomar conhecimento das razões vestibulares apresentadas, tendo em vista que a contribuinte optara por discutir o mesmo objeto na esfera judicial.

Preliminar que se rejeita.

I.1. Matéria Não-Impugnada

I.1.1. Lucro Inflacionário Realizado – Realização Mínima

Assinala a recorrente, às fls. 341 que, *ainda que efetivamente não se tenha impugnado diretamente e explicitamente o lançamento consubstanciado no item n.º 02 – hipótese esta que se admite apenas por amor ao debate – deve-se ter em mente que todos os argumentos de fato e de direito que embasaram as compensações efetuadas foram devidamente pontuados na peça impugnatória...*

Ora, o lançamento fiscal em destaque não tem qualquer correlação pontual com a matéria de fundo – objeto de ação judicial – anote-se. Os princípios universais defendidos pela então impugnante não podem ser admissíveis ou

Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

confundidos como matéria impugnativa a confrontar os argumentos acusatórios do Fisco consubstanciados na presente exigência. Tal fato está claro desde o ponto inicial de sua peça vestibular, quando afirma, sob o pálio do subitem 1.2., ser essa autuação decorrente do fato de a impugnante *ter compensado integralmente o seu prejuízo acumulado, nos seguintes termos*. Tal fato tem sua continuidade no item 2.1.0 e nos demais.

Admitir-se como pertinente a arguição, será dar azo e validade ao repudiado princípio da negação geral, exumando-se a formulação de pedido genérico, ao arrepio do art. 286 do Código de Processo Civil.

Preliminar que se rejeita.

QUANTO AO MÉRITO

II.1. Ofensa à Capacidade Contributiva

Para responder às indagações perpetradas, mais uma vez me louvo nas precisas e pertinentes lições do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ):

Do REsp. 168379/PR – Proc. 98/0020692 -DJ
10/08/1998 -PG: 00037

Data:

Relator: Ministro Garcia Vieira - PRIMEIRA TURMA

"Quanto à alegação concernente aos arts. 43 e 110 do CTN, a questão fundamental, que se impõe, é quanto à obrigatoriedade do conceito tributário de renda (lucro) adequar-se àquele elaborado sob as perspectiva econômicas ou societárias. A nosso ver, tal não ocorre. A lei 6.404/76 (Lei das S.A) claramente procedeu a um corte entre a norma tributária e a societária. Colocou-as em compartimentos estanques. Tal se depreende do conteúdo do § 2º, do art. 177:

Art. 177 (...)

§ 2º. A companhia observará em registros auxiliares, sem modificação da escrituração mercantil e das demonstrações reguladas nesta Lei, as disposições da lei tributária, ou de legislação especial sobre a atividade que constitui seu objetivo, que prescrevam métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem a elaboração de outras demonstrações financeiras. (destaque nosso)

Sobre o conceito de Lucro o insigne Ministro ALIOMAR BALEEIRO assim se posiciona, citando RUBENS GOMES DE SOUZA:

"Como pondera RUBENS GOMES DE SOUZA, se a Economia Política depende do Direito para impor praticamente suas conclusões, o Direito não depende da Economia, nem de qualquer ciência, para se tornar obrigatório: o conceito de renda é fixado livremente pelo legislador segundo considerações pragmáticas, em função da capacidade contributiva e da comodidade técnica de arrecadação. Serve-se ora de um, ora de outro dos dois conceitos teóricos para fixar o fato gerador". (in Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 1995, pp. 183-184)" (destaque nosso).

Desta forma, o lucro para efeitos tributários, o chamado lucro real, não se confunde com o lucro societário, restando incabível a afirmação de ofensa ao art. 110 do CTN, de alteração de institutos e conceitos do direito privado, pela norma tributária ora atacada. O lucro real vem definido na legislação do imposto de renda, de forma clara, nos arts. 193 e 196 do RIR/94, 'in verbis':

*"Art. 193 - Lucro real é o lucro líquido do período-base ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas por este Regulamento (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 6º)
(...)"*

*Art. 196 - Na determinação do lucro real, poderão ser excluídos do lucro do período-base (Decreto-lei 1.598/77, art. 6º, § 3º):
(...)"*

De outro lado, não existe direito adquirido à imutabilidade das normas que regem a tributação. Estas são mutáveis, como qualquer norma jurídica, desde que observados os princípios constitucionais que lhes são próprios.

O artigo 145, inciso III, §1º da nossa Carta, prescinde de quaisquer outras adjetivações para que melhor se interprete as suas prescrições finalistas. É solar a sua clareza, ao consagrar o princípio da capacidade econômica respeitante aos agentes públicos na implementação gradualística da imposição tributária. Não menos diversa é a exegese do art. 150, II da CF/88, ao vedar a instituição de tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente.

Nesse sentido, as lições do em. Min. Ilmar Galvão:

Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

A dispensa do mesmo tratamento tributário a contribuintes de expressão econômica extremamente variada, afronta o princípio da isonomia, conforme decisão do egrégio STF (ADInc – 2178/DF, DJ., de 12.05.000).

Outros precedentes dos nossos tribunais, a seguir sintetizados, pontuam com profusão a jurisprudência pátria e espancam as arguições da defendente:

Não viola os princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva estabelecer regimes diferenciados para recolhimento de tributos federais para contribuintes em situação não-equivalente, mercês de assinalada discrepância de suas atividades operacionais. A Constituição Federal veda a atribuição de tratamento desigual entre contribuintes que se encontram em situação equivalente.

O Princípio da isonomia tributária deve levar em consideração a atividade do contribuinte e não tão-só a qualidade do contribuinte.

II.2. Direito de Propriedade e do Não Confisco

Retomando o art. 150 da Constituição Federal, agora em seu inciso IV, prescreve a vedação de tributo com efeito de confisco. Creio que tributo não deva ser confundido com penalidade, mormente por não ter esta o caráter de prestações permanentes. Ainda assim, o tributo subsumido que está ao princípio da legalidade, curva-se, num Estado Democrático de Direito, à lei editada pelo poder legislativo (inciso I, artigo 48, da CF/88), consentida pela maioria de seus mandatários (artigo 1º, § único da CF/88). Existente, cumpre, por outro lado, à administração tributária exercitá-la – irrestritamente –, conforme os seus postulados.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça no REsp. n.º 419156/RS, DJ., de 10.06.2002, Pág. 162, Relator o ilustre Min. José Delgado, assinala que (...). *Inexiste na multa efeito de confisco, visto haver previsão legal (art. 4.º, da Lei n.º 8.218/91). (...). Não se aplica o art. 920, do Código Civil, ao caso, porquanto a multa possui natureza própria, não lhe sendo aplicáveis as restrições impostas no âmbito do direito privado. . A exclusão da multa ou a sua redução somente ocorrem com suporte na legislação tributária.*



Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

Caberia à defesa demonstrar, com dados irretorquíveis, até que ponto a imposição comprometeu o patrimônio da autuada, de modo a ficar efetivamente caracterizada a vedação estabelecida na Carta Magna.

II.3. Do Direito Adquirido e o Princípio da Irretroatividade

O Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente tem asseverado que o **direito adquirido** é atividade confinada na competência do Supremo Tribunal Federal. Assinala o Min. Demócrito Reinaldo que, *no sistema-jurídico-constitucional brasileiro, o juiz é essencial e substancialmente julgador, função estritamente vinculada à lei, encastando-se do poder do "jus dicere", descabendo-lhe recusar cumprimento à legislação em vigor (salvante se lhe couber declarar-lhe a inconstitucionalidade), sob pena de exautorar princípios fundamentais do direito público nacional.* (REsp. 201972/RS), D.J. de 30.08.1999.

Do mesmo eminente sodalício destaca-se o seguinte trecho:

(...). Ao apreciar o SS n.º 1853/DF., o Exm.º Sr. Ministro Carlos Velloso, Presidente do STF, ressaltou que " A jurisprudência do STF tem-se posicionado no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não determina, sob pena de substituir-se ao legislador (V: RE n.º 234003/RS., Rel., Min. Maurício Corrêa; DJ., 19.05.2000)".

(...).O Superior Tribunal de Justiça vem decidindo em vários precedentes que, a partir de janeiro de 1992, os créditos tributários devem ser reajustados pela UFIR, aplicável até 31.12.1995, quando então foi substituída pela taxa SELIC, razão pela qual não há que se cogitar na aplicação do IGP-M para atualização dos créditos, objeto de compensação, relativos aos meses de julho a agosto de 1994.(...). REsp. 412445/RS.Relator Min. Luiz Fux (1122). Decisão em 07.05.2002 – Primeira Turma. O destaque não consta do original.

II.4. Do Princípio da Capacidade Contributiva

Para responder às indagações perpetradas, mais uma vez me louvo nas precisas e pertinentes lições do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ):

Do REsp. 168379/PR – Proc. 98/0020692 -DJ
10/08/1998 -PG: 00037

Relator: Ministro Garcia Vieira - PRIMEIRA TURMA

Data:

"Quanto à alegação concernente aos arts. 43 e 110 do CTN, a questão fundamental, que se impõe, é quanto à obrigatoriedade do conceito tributário de renda (lucro) adequar-se àquele elaborado sob as perspectiva econômicas ou societárias. A nosso ver, tal não ocorre. A lei 6.404/76 (Lei das S.A) claramente procedeu a um corte entre a norma tributária e a societária. Colocou-as em compartimentos estanques. Tal se depreende do conteúdo do § 2º, do art. 177:

Art. 177 (...)

*.....
§ 2º. A companhia observará em registros auxiliares, sem modificação da escrituração mercantil e das demonstrações reguladas nesta Lei, as disposições da lei tributária, ou de legislação especial sobre a atividade que constitui seu objetivo, que prescrevam métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem a elaboração de outras demonstrações financeiras. (destaque nosso)*

Sobre o conceito de Lucro o insigne Ministro ALIOMAR BALEEIRO assim se posiciona, citando RUBENS GOMES DE SOUZA:

"Como pondera RUBENS GOMES DE SOUZA, se a Economia Política depende do Direito para impor praticamente suas conclusões, o Direito não depende da Economia, nem de qualquer ciência, para se tornar obrigatório: o conceito de renda é fixado livremente pelo legislador segundo considerações pragmáticas, em função da capacidade contributiva e da comodidade técnica de arrecadação. Serve-se ora de um, ora de outro dos dois conceitos teóricos para fixar o fato gerador". (in Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 1995, pp. 183-184)" (destaque nosso).

Desta forma, o lucro para efeitos tributários, o chamado lucro real, não se confunde com o lucro societário, restando incabível a afirmação de ofensa ao art. 110 do CTN, de alteração de institutos e conceitos do direito privado, pela norma tributária ora atacada. O lucro real vem definido na legislação do imposto de renda, de forma clara, nos arts. 193 e 196 do RIR/94, 'in verbis':

*"Art. 193 - Lucro real é o lucro líquido do período-base ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas por este Regulamento (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 6º)
(...)*

*Art. 196 - Na determinação do lucro real, poderão ser excluídos do lucro do período-base (Decreto-lei 1.598/77, art. 6º, § 3º):
(...)*

De outro lado, não existe direito adquirido à imutabilidade das normas que regem a tributação. Estas são mutáveis, como qualquer norma

Processo nº : 10630.000653/2002-04
Acórdão nº : 107-07.418

jurídica, desde que observados os princípios constitucionais que lhes são próprios.

CONCLUSÃO

Em face do exposto decido por se rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, não tomar conhecimento das razões meratórias concomitantes submetidas ao crivo do Poder Judiciário, e negar provimento às demais exigências não-agasalhadas pela ação judicial.

Sala das Sessões - DF, em 05 de novembro de 2003.

NEICYR DE ALMEIDA

