



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Recurso nº : 124.548
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - Ex(s): 1996
Recorrente : CENTRALBETON LTDA
Recorrida : DRJ-JUIZ DE FORA/MG
Sessão de : 22 de agosto de 2001
Acórdão nº : 103-20.702

NORMAS PROCESSUAIS - CONCOMITÂNCIA DE PROCESSOS NA VIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL - INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - PREVALÊNCIA DA *UNA JURISDICTIO* - No aparente conflito entre magnos princípios a autoridade administrativo-julgadora deverá sopesar e optar por aquele que tenha maior força, frente as peculiaridades do caso *sub judice*, a fim de a decisão assegurar as garantias individuais e realizar a segurança jurídica através do respeito à coisa julgada e à ordem constitucional, aqui revelado pelo prestígio a unicidade de jurisdição.

Na concomitância de processos na via administrativa e judicial, o óbice para que a instância administrativa se manifeste não decorre da simples propositura e coexistência de processos em ambas as esferas, ele exsurge quando existe absoluta semelhança na causa de pedir e perfeita identidade no conteúdo material em discussão.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CENTRAL BETON LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO TOMAR CONHECIMENTO das razões de recurso em virtude de concomitância de litígio nas esferas judicial e administrativa, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MARY ELBE GOMES QUEIROZ
RELATORA

FORMALIZADO EM: 11 DEZ 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NEICYR DE ALMEIDA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, PASCHOAL RAUCCI e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

Recurso nº : 124.548
Recorrente : CENTRAL BETON LTDA

RELATÓRIO

CENTRAL BETON LTDA empresa já qualificada nos autos, recorre a este Conselho de decisão proferida, às fls. 159/165, pela Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora - MG, que julgou procedente o lançamento objeto do Auto de Infração, às fls.01, contra ela lavrado, relativo à exigência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, exercício 1996, ano-calendário de 1995.

Consoante Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento legal de fls. 02 do processo, o citado lançamento é decorrente de procedimento de revisão *ex officio* efetuada na Declaração de Rendimentos apresentada no citado período, pela pessoa jurídica, para o Imposto sobre a Renda, através do qual a autoridade administrativa constatou a existência de irregularidades relativas à compensação a maior do saldo da base de cálculo negativa da CSLL de períodos-base anteriores, em que não foi respeitado o limite de 30% (trinta por cento). Enquadramento legal: artigo 2º da Lei nº 7.689/1988; artigo 58 da Lei nº 8.981/1995 e artigos 12 e 16 da Lei nº 9.065/1995.

Por meio do Aviso de Recebimento (AR), às fls. 61, com data de postagem em 24/11/1999, a contribuinte foi cientificada do lançamento.

Em sua defesa, às fls. 62/73, a empresa argüiu a ilegitimidade da autuação fiscal e a sua respectiva nulidade e cancelamento, apresentando os seguintes argumentos, sinteticamente:

1. Alega que, preventivamente, antes de efetuar a compensação dos prejuízos fiscais acima do limite de 30%, interpôs Mandado de Segurança tendo obtido liminar que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

autorizava o aproveitamento de 100% dos prejuízos fiscais. Acrescenta que a referida ação encontra-se pendente de julgamento de Apelação;

2. Aduz que, por se encontrar a matéria sob a apreciação judicial a mesma está fora do alcance da esfera administrativa;
3. Quanto ao mérito, insurge-se contra a limitação de 30% colocada para a compensação da base de cálculo negativa da CSLL por considerar que há afronta aos preceitos constitucionais no tocante ao conceito de lucro, bem assim que, na verdade, tal restrição configura-se como um empréstimo compulsório instituído inconstitucionalmente visto que não foi editada lei complementar que lhe desse respaldo.

Às fls. 146, consta o deferimento de medida liminar concedida em Mandado de Segurança, na data de 28/03/1995, no sentido de reconhecer o direito da contribuinte à compensação da base de cálculo negativa da CSLL.

Foi juntada, às fls. 147/152, cópia da sentença proferida, na data de 07/03/1996, no citado Mandado de Segurança, por meio do qual foi denegada a segurança e cassada a liminar anteriormente concedida.

Às fls. 157, consta relação por meio da qual se verifica que o processo judicial originário do Mandado de Segurança interposto pela contribuinte encontra-se em fase de Apelação, desde a data de 24/07/1996.

Por meio da Decisão DRJ/JFA nº 1.174/2000, a autoridade julgadora *a quo* manteve integralmente o lançamento, consoante ementa a seguir transcrita:

*Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL
Data do fato gerador: 30/04/1995, 31/05/1995, 30/06/1995, 31/07/1995, 31/08/1995,
30/09/1995, 31/10/1995, 30/11/1995



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

Ementa: COMPENSAÇÃO. BASE DE CÁLCULO NEGATIVA. LIMITE DE 30%. Para efeito de determinação da base de cálculo –base da contribuição social sobre o lucro, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido por compensação da base de cálculo negativa apurada em períodos anteriores em, no máximo, trinta por cento.

Processo Administrativo Fiscal.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO. A autoridade administrativa não possui competência para apreciar a inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo do poder público, cabendo tal prerrogativa unicamente ao Poder Judiciário.

Normas de Administração Tributária.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. Somente a concessão de liminar em Mandado de Segurança e o depósito do montante integral suspendem a exigibilidade do crédito tributário, quando o contribuinte procura a via judicial. Outras medidas jurídicas, como Recurso de Apelação, apresentado em ação judicial com sentença desfavorável ao contribuinte, não foram contempladas pela legislação tributária.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.*

Às fls. 168 do processo, consta o Aviso de Recebimento (AR), com data de postagem em 13/09/2000 e recepção pela Agência ECT/CDD Montes Claros em 19/09/2000, por meio do qual se verifica que a contribuinte tomou ciência do teor da decisão proferida pela autoridade administrativo-julgadora *a quo*. Vale esclarecer que consta, às fls. 168 despacho de juntada do respectivo AR em 28/09/2000.

Foi anexado, às fls. 191, o envelope por meio do qual foi postado, junto à Empresa Brasileira de Correio e Telégrafos, na data de 19/10/2000, o Recurso Voluntário interposto pela contribuinte a este Conselho de Contribuintes, contra a R. Decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância.

Por meio do Recurso Voluntário de fls. 169/185, a recorrente insurge-se contra a decisão da autoridade administrativo-julgadora *a quo*, argüindo, sinteticamente:

- 1) Como preliminar, a tempestividade do Recurso Voluntário;
- 2) No mérito, ratifica todos os argumentos já apresentados na sua impugnação, suscitando equívoco da decisão monocrática por se encontrar ela em desacordo com



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

os vários institutos do Direito Tributário por entender que é legítimo o seu pleito no tocante à compensação da base de cálculo negativa da CSLL;

- 3) Insurge-se contra o entendimento da autoridade administrativa no tocante à impossibilidade de apreciação de constitucionalidade de lei, por considerar que tal decisão contraria o devido processo legal e a ampla defesa, pois toda a matéria de defesa deve ser apreciada pelo julgador administrativo, haja vista que não se realiza a ampla defesa sem o direito à cognição formal e material ampla;
- 4) Requer, ao final a nulidade e o cancelamento do Auto de Infração ou, caso não seja esse o entendimento do colegiado, que seja suspenso o andamento do processo administrativo até o julgamento definitivo do processo judicial.

Às fls. 186/187, consta requerimento da recorrente no sentido de apresentar arrolamento de bens com vista à apresentação do Recurso Voluntário, em atendimento das exigências da Medida Provisória nº 1.973-64/2000

Mediante o despacho de fls. 192 os autos foram remetidos para a apreciação do Recurso Voluntário por esse Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

VOTO

Conselheira MARY ELBE GOMES QUEIROZ, Relatora

Tomo conhecimento do Recurso Voluntário, por tempestivo, e face o cumprimento do requisito legal para interposição de Recurso Voluntário a essa instância colegiada, no caso, o arrolamento de bens como previsto na MP nº 1.973-65/2000.

Após a análise minuciosa das peças processuais passo a examinar o Recurso Voluntário apresentado em confronto com a R. Decisão proferida em primeira instância, com os termos da exigência do crédito tributário e com o melhor direito aplicável à espécie, concluindo que se encontra *sub judice*, nessa instância, a discussão de questões exclusivamente de direito.

Preliminarmente, constata-se que inexistente qualquer prejudicial que possa obstar a apreciação dos autos por esse colegiado uma vez que a R. Decisão a *quo* encontra-se revestida da forma e do conteúdo exigidos pelas normas materiais e aquelas reguladoras do Processo Administrativo Tributário Federal, não merecendo reparos no tocante a essa parte. Igualmente, verifica-se que foram atendidos, plenamente, o devido processo legal e prestigiados os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Ab initio, a questão ora apreciada tem no seu cerne a discussão acerca da concomitância de processos na via administrativa e judicial, a possibilidade de a autoridade administrativo-julgadora apreciar a inconstitucionalidade de lei.

No presente caso, dúvidas não há a serem suscitadas, efetivamente, em decorrência do princípio da unicidade de jurisdição consagrado constitucionalmente: na concomitância do exame da mesma matéria e objeto em ambas as vias, administrativa e judicial, deverá prevalecer a competência judicial em decorrência da tripartição dos poderes. Na hipótese, descabe qualquer apreciação das instâncias administrativo-



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

julgadoras sobre a compensação dos prejuízos fiscais acima do limite de 30% ou acerca da inconstitucionalidade da referida limitação, haja vista que tais questionamentos são exatamente o objeto da discussão judicial, em cujo processo, inclusive, já foi proferida a R. sentença em sentido contrário ao pleito da recorrente, cuja apelação por ela interposta encontra-se pendente de julgamento.

Não se vislumbra nos autos, por conseguinte, qualquer violação ao princípio constitucional da ampla defesa que possa ser oposta à Administração Tributária, em decorrência do referido lançamento, tendo em vista que o respectivo crédito estava sendo objeto de discussão em fase de apelação judicial interposta pela contribuinte, ora recorrente, o que justifica, inclusive, a imposição da multa *ex officio*.

Cumpra esclarecer, também, que inexistente no processo afronta à legalidade ou prejuízo ao direito de defesa perpetrada pelo julgador administrativo singular, como argüido pela recorrente, haja vista que aquela autoridade detém a competência legal para formar livremente a sua convicção, com base na lei e na prova dos autos, sendo-lhe exigível, apenas, que aprecie todos os argumentos apresentados pela defesa e que fundamente os seus motivos de decidir. Sob esse aspecto o julgamento *a quo* não merece reparos.

Adentrando-se no âmago da questão, mister se faz perscrutar quais os aspectos envolvidos que suscitem opiniões divergentes, pois qualquer manifestação acerca de questões relativas a aparente conflitos de magnos princípios, como as funções típicas e a tripartição dos poderes do Estado, o devido processo legal, o contraditório e ampla defesa, o direito ao processo administrativo, a autonomia existente entre os processos administrativo e judicial, a inexistência de renúncia à via administrativa e a prevalência da decisão judicial, requer profunda ponderação no seu exame, uma vez que neles exsurtem peculiaridades que necessitam ser apreciadas e abordadas para que haja um posicionamento conclusivo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

A questão sob exame nos presentes autos diz respeito à existência de discussão, concomitantemente, da mesma matéria tributária nas instâncias julgadoras administrativa e judicial e a inconformidade revelada no Recurso Voluntário com relação à negativa da autoridade administrativo-julgadoras singular em se manifestar nessa hipótese, por a recorrente considerar que tal decisão afronta a ampla defesa, pois, no seu entendimento o fato de existir medida judicial não pode obstar a apreciação da sua impugnação e o curso do respectivo processo administrativo.

Na apreciação da matéria em discussão, é imprescindível considerar que a democracia tem seus alicerces na tripartição dos poderes com vista a assegurar aos cidadãos uma ordem constitucional, a qual confere aos poderes ao executivo e ao legislativo, a esse fazer as leis e àquele executá-las, e dá ao judiciário o poder e a função de garantir e assegurar os direitos e deveres dos cidadãos com vista à certeza, à segurança e à busca da justiça.

Especificamente em matéria tributária, compete à esfera judicial prevenir e solucionar em definitivo o eterno conflito de interesses Fisco x contribuinte (para Carnellutti esse conflito é: *il baccillo di diritto*).

O cumprimento e a obediência à essa ordem constitucional revela-se pelo respeito às instituições por ela consagradas na tripartição de poderes, em que a função típica de julgar em definitivo os conflitos de interesses e litígios foi conferida ao Poder Judiciário, por haver sido consagrado constitucionalmente o princípio da unidade da jurisdição, em que somente as decisões emanadas daquele poder fazem coisa julgada. Portanto, o ordenamento jurídico exige que se privilegie e reconheça a primazia e a prevalência das decisões judiciais para conhecer e decidir em definitivo sobre quaisquer matérias, inclusive as tributárias, a fim de garantir-se a segurança jurídica.

Na atualidade, entretanto, não há mais como se deixar de reconhecer a existência e a importância do processo administrativo tributário, o qual adquiriu *status*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

constitucional após a Carta Magna de 1988, *ex vi* do artigo 5º, LV: *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."*

Destarte, parte-se da premissa inegável da existência do processo administrativo, embora alguns doutrinadores ainda resistam à evidência constitucional e teimem em lhe negar tal dignidade. E é importante se reconhecer tal caráter, pois é ele que garante a efetividade do devido processo legal e todos os efeitos dele decorrentes na busca da realização do contraditório e da ampla defesa também na via administrativa, como princípios assecuratórios do equilíbrio da relação jurídico-tributária na hipótese de exigência do correspondente crédito.

A importância do processo administrativo tem em mira assegurar a justiça positivada não se destinando a atender interesses do Fisco nem do contribuinte, mas busca preservar o interesse público que é do Estado democrático, o qual encontra seu contorno e limites nos direitos e garantias individuais dos cidadão consagrados constitucionalmente – funcionando como instrumento realizador do devido processo legal na imposição e cobrança das exações tributárias.

É inquestionável, porém, a autonomia entre os processos administrativo e judicial. A via administrativa é uma instância de julgamento que se revela como uma etapa necessária de controle da legalidade dos atos administrativos feita pela própria Administração, no sentido de buscar a perfectibilidade dos atos dos seus agentes e evitar querelas judiciais indevidas, com um maior ônus tanto para a Fazenda Pública como para o contribuinte. Já a busca da via judicial é a certeza de exame a lesões ou ameaças de lesões a direitos, por um poder imparcial e independente, a fim de ser garantida a certeza e a segurança jurídica com vista ao implemento dos direitos dos cidadãos no Estado de Direito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

Na tentativa de regulamentar tais preceitos, na hipótese de lançamento de ofício e quando já houver a deflagração prévia da via judicial para discutir a matéria, encontrando-se o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa, a Administração Tributária adota o entendimento de que a interposição de medida judicial acarreta a "renúncia à via administrativa", o que impossibilitaria a essa o exame da mesma questão.

Desse modo, com a efetivação do lançamento do crédito tributário, na hipótese de se encontrar o sujeito passivo da relação jurídico-tributária sob a proteção de medida judicial, aparentemente exsurge um conflito de princípios cabendo ao julgador ponderar e decidir por aplicar à espécie o princípio que, no caso em concreto, seja aquele que melhor realize a segurança jurídica e o ideal de justiça.

Inexistem dúvidas que ao sopesar a força dos princípios em aparente tensão ressalta, na presente hipótese, que a decisão mais adequada e que respeita às instituições, deverá nortear-se no sentido do privilégio do julgamento judicial e a opção pelo prestígio da unidade de jurisdição, por ser essa a escolha que melhor garante a ordem constitucional. Releva observar que cabe às instâncias judiciais darem a última e definitiva decisão sobre as lesões ou ameaças de lesões a direitos e que apenas os julgamentos judiciais têm o condão e a força da coisa julgada.

Acerca do assunto é importante observar que o Decreto-lei nº 1.737/79, art. 1º, § 2º, e a Lei nº 6.830/1980, art. 38, que foram objeto de interpretação da Administração Tributária por meio do ADN COSIT nº 03/1996, expressamente prevêem que a propositura de ação judicial importa a renúncia do direito de o sujeito passivo recorrer também à esfera administrativo-julgadora sobre a mesma matéria. Tais diplomas consagram a chamada "renúncia à via administrativa" na concomitância de processos na via administrativa e judicial que tratem do mesmo objeto.

Confrontando-se tais disposições com os princípios constitucionais, verifica-se que há um equívoco na interpretação dos textos da legislação tendo em vista



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

que, no caso de ser interposta medida judicial prévia à constituição do crédito tributário pelo lançamento *ex officio*, após a qual o sujeito passivo da relação jurídico-tributária apresenta impugnação na via administrativa, não se pode vislumbrar a hipótese de renúncia propriamente dita do contribuinte. Pelo contrário, a insurgência desse na via administrativa revela o seu propósito, expresso, de também buscar a manifestação da instância administrativo-julgadora.

Ora, fuge ao mais elementar raciocínio lógico-jurídico querer acolher a possibilidade de que o sujeito passivo da relação jurídico-tributária, espontânea e de forma tácita, renuncie ao seu direito à via administrativa quando previamente a qualquer lançamento de crédito tributário ele foi em busca do socorro judicial, especialmente quando, a *posteriori*, ele adota procedimento em contrário que demonstra a sua insurgência contra o lançamento de ofício revelado por meio da apresentação, tempestiva e espontânea, de impugnação e recurso à instância administrativa.

Não há como querer entender-se que a interposição de medida judicial anterior ao ato de lançamento do crédito tributário implica em renúncia à esfera administrativa. Não há efetivamente renúncia quando o Mandado de Segurança é preventivo ou a ação judicial é anterior à constituição do crédito tributário.

O fato de ter sido deflagrada a via judicial não significa que o sujeito passivo antecipadamente está desistindo da via administrativa, especialmente quando não foi procedido, ainda, qualquer lançamento ou exigência de crédito tributário, e que ele, a *priori*, já estivesse colocado ante a iminência de se defender em duas esferas julgadora e no âmbito da disponibilidade do seu direito já houvesse optado por uma dessas vias.

Apesar de inexistir renúncia à via administrativa, todavia, há um óbice para que a esfera administrativo-julgadora aprecie e manifeste-se sobre a mesma matéria e objeto que estão sendo discutidos no Poder Judiciário, independentemente da medida judicial ser prévia ou posterior ao lançamento de ofício do crédito tributário, tendo em vista



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08

Acórdão nº : 103-20.702

que a ordem jurídica exige e impõe o respeito pela *una jurisdictio*. A provocação judicial impede o exame da mesma matéria pelas instâncias administrativas, uma vez que a decisão definitiva é a decisão emanada do Poder Judiciário, como órgão que detém a competência típica de julgar.

Deve-se considerar, portanto, que quando a mesma matéria está sendo discutida em ambas as esferas, o processo administrativo perde o seu objeto, pois a matéria já está sendo apreciada judicialmente e não mais poderá a Administração Tributária exercer o controle da respectiva legalidade, sob pena de usurpação de competência, pois a apreciação e o exame passa a estar submetido exclusiva e irremediavelmente à jurisdição judicial. Descabe, assim, qualquer manifestação das autoridades administrativo-julgadoras nesse processo acerca da limitação de 30% colocada para a compensação de prejuízos fiscais, bem assim sobre a respectiva inconstitucionalidade.

Por conseguinte, a autoridade administrativo-julgadora não poderá apreciar as respectivas matérias pois, do contrário, abrir-se-ia a possibilidade de surgirem interpretações e decisões divergentes, hipótese na qual, inegavelmente, teria que prevalecer a decisão judicial que, independentemente do seu resultado, deveria ser acatada, tornando sem efeito e função o resultado do julgamento administrativo.

Impende salientar, entretanto, que tal conclusão não poderá ser aplicada, sempre, na generalidade dos casos. Em cada hipótese concreta deverá ser perscrutado o alcance, a extensão, a identidade e a conexão de objeto, pois nem sempre elas subsistem no tocante ao toda matéria discutida em ambos os processos, podem existir aspectos diversos a serem analisados. Muita da vez, apesar de o tributo e o período questionado serem os mesmos, o âmago da discussão encerra peculiaridades distintas que exigem um acurado exame a fim de que não seja imposto um prejuízo à ampla defesa do sujeito passivo.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

Exsurge situação diversa, assim, quando, apesar de haver concomitância de processos na via administrativa e judicial aparentemente tratando da mesma matéria, não há perfeita identidade entre os respectivos objetos e as causas de pedir em ambas as esferas, embora se trate do mesmo assunto. Tal acontece, p. ex., quando o contribuinte discute judicialmente a constitucionalidade de lei ou ilegalidade de ato infralegal em tese e na esfera administrativa insurge-se contra o conteúdo fático e material do lançamento em si mesmo, no tocante à base de cálculo, à alíquota, ao cálculo do imposto, à penalidade da multa de ofício, aos juros de mora etc. É nítida a distinção entre as causas de pedir.

Em tal hipótese descabe qualquer manifestação das instâncias administrativas acerca da constitucionalidade ou legalidade da exigência que se encontra sob a apreciação judicial. Entretanto, sobre o conteúdo, os aspectos fáticos, a composição do *quantum*, a penalidade e os juros moratórios apurados como devidos subsiste um âmbito material em que não há concomitância e, portanto, dentro da sua extensão, precisa ser apreciado na via administrativa.

Por conseguinte, no caso de existirem causas de pedir diversas, dúvidas não há a serem suscitadas no tocante à exigência para que a instância administrativa se manifeste. Além de ser uma questão de justiça, significa respeito e obediência à própria estrita legalidade, à isonomia, ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa. Cumpre ressaltar que sobre os pontos discutidos apenas na via administrativa não haverá qualquer apreciação na instância judicial, pois se referem a questionamentos acerca do lançamento que é posterior à busca dessa via.

Caso as instâncias administrativo-julgadoras se recusem a examinar tais questões, sobre elas não haverá qualquer julgamento, quer em uma via quer na outra, o que implicaria flagrante violação ao devido processo legal e à ampla defesa, com graves prejuízos seja para o sujeito passivo seja, igualmente, para o próprio Fisco.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10670.001256/99-08

Acórdão nº : 103-20.702

Mister se faz e impõe-se à Administração Tributária, por meio das suas instâncias julgadoras, por elas estarem melhor aparelhadas e serem detentoras da competência legal para tal exame, que se busque a correção e a perfectibilidade do lançamento do crédito tributário, no sentido de escoimá-lo e revesti-lo da indispensável liquidez e certeza, a fim de serem evitadas maiores perdas e querelas judiciais indevidas, com maior ônus para a própria Fazenda Pública.

Não se pode olvidar que a estrita legalidade em matéria tributária tem por substrato a verdadeira materialidade da realidade factual que se subsume à hipótese abstrata da lei, cuja ocorrência, ou não, do respectivo fato gerador do tributo, a imposição de penalidade ou o cálculo dos acréscimos legais necessitam ser apurados e revistos de ofício pela própria Administração Tributária, especialmente quando provocada pelo sujeito passivo da relação jurídico-tributário contra o qual foi efetivado o lançamento tributário.

É despiciendo ressaltar que o entendimento aqui adotado não consagra qualquer desrespeito ou subversão de valores por parte das instâncias administrativo-julgadoras ou afronta à unicidade de jurisdição, quando elas procedem ao exame de tais questões. Sobre elas não se constata nenhuma concomitância, apesar de supostamente haver uma imbricação de assuntos, ela é só aparente, em ambos os processos há apenas as mesmas partes em litígio, Fisco e sujeito passivo, tanto em juízo como administrativamente, porém o conteúdo fático e material em discussão é inteiramente diverso.

A melhor interpretação a ser acolhida na concomitância de processos, por conseguinte, é aquela que se norteia no sentido de que não é a simples coexistência de processos na via administrativa e judicial ou a provocação do judiciário que irá definir o âmbito de competência e a prevalência da decisão judicial. Deverá ser visualizado conjuntamente o todo harmônico das normas e das matérias discutidas, para se concluir que caberá, em cada caso de per si, perscrutar-se a exata identidade, conteúdo e conexão



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

do objeto das mesmas, para se decidir se há óbice, ou não, à manifestação das instâncias administrativo-julgadoras.

Somente quando se configurar a inteira e absoluta semelhança de conteúdo, sobre os mesmos fatos e motivos, como no presente caso, é que exsurge o impedimento à apreciação do julgador administrativo.

Até por uma questão de economia processual, no sentido de proteger o crédito tributário, o próprio Fisco e ao contribuinte, com vista a evitar querelas judiciais indevidas, bem assim na busca de adequar a exigência à efetiva verdade material e ao correto *quantum* devido a ser cobrado, mister se faz que sejam corrigidas quaisquer distorções e que o lançamento do crédito tributário seja aperfeiçoado, *ab initio*, para que, após o trânsito em julgado da decisão judicial, o sujeito passivo tenha garantida a exata e correta medida da exigência do crédito tributário e o Fisco tenha a certeza da liquidez do seu direito.

Deve-se considerar, ainda, que a Magna Carta ao assegurar o devido processo legal, que tem como substrato o contraditório e ampla defesa, busca garantir que ninguém será expropriado dos seus bens, nem mesmo para pagamento de tributo, sem que lhe seja dada a oportunidade de se opor e defender contra a respectiva exigência.

Assim, na diversidade de causas de pedir nas vias administrativa e judicial, impõe-se o dever legal e a necessidade de que haja a manifestação e o julgamento da matéria na instância administrativa, sob pena de uma parte do lançamento não ser examinada nem em uma nem na outra esfera, o que consagraria uma afronta ao devido processo legal e à ampla defesa, e, por consequência, à própria legalidade.

Portanto, quando a discussão judicial tem no seu cerne, também, a discussão acerca do próprio conteúdo material do lançamento do crédito tributário,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10670.001256/99-08
Acórdão nº : 103-20.702

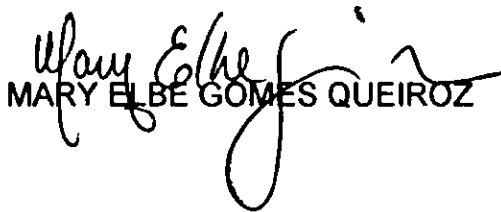
configura-se o óbice à manifestação das autoridades administrativo-julgadoras sobre a mesma causa de pedir.

No caso ora sob exame, constata-se que não poderá haver qualquer manifestação da autoridade administrativo-julgadora acerca do lançamento do crédito tributário tanto com referência à limitação de 30% colocada para a compensação de prejuízos, como no tocante à respectiva inconstitucionalidade, por já existir, inclusive, sentença judicial desfavorável à pretensão da recorrente, nada mais podendo ser examinado nesta esfera.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, oriento o meu voto no sentido de NÃO TOMAR CONHECIMENTO do Recurso Voluntário por a respectiva matéria encontra-se sob o crivo da apreciação do Poder Judiciário.

Sala das Sessões - DF, em 22 de agosto de 2001


MARY ELBE GOMES QUEIROZ

