



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58
Recurso nº : 129.664
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - Ex(s): 1997
Recorrente : S/A RÁDIO GUARANI
Recorrida : DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 23 de agosto de 2002
Acórdão nº : 103-21.009

CONCOMITÂNCIA - De idêntica pendência em processos judicial e administrativo, inibe as autoridades julgadoras da esfera administrativa de apreciar a questão submetida ao crivo do Poder Judiciário, pois a decisão deste tem prevalência sobre a daquelas.

TAXA SELIC - Legítima sua aplicação no cálculo dos juros moratórios, tanto a favor dos contribuintes quanto da Fazenda Nacional (Lei nº 8981/95, art. 84, inc. I e Lei nº 9065/95, art. 13, "caput").

MULTA EX OFFICIO - somente é dispensável quando a exigibilidade estiver suspensa por decisão judicial, anterior ao início do procedimento fiscal (Lei nº 9430/96, art. 63, "caput" e s/ § 1º).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por S.A. RÁDIO GUARANI.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas; NÃO TOMAR CONHECIMENTO das razões de recurso relativas às matérias submetidas ao crivo do Poder Judiciário e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado..


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


PASCHOAL RAUCCI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 SET 2002

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EUGÊNIO CELSO GONÇALVES (Suplente Convocado), MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, EZIO GIOBATTI BERNARDINIS e VÍCTOR LUÍS DE SALLES FREIRE





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58
Acórdão nº : 103-21.009

Recurso nº : 129.664
Recorrente : S/A RÁDIO GUARANI

RELATÓRIO

1. O presente processo versa sobre Auto de Infração decorrente da revisão da declaração de rendimentos do exercício de 1997, ano-calendário 1996, quando foram apuradas as irregularidades anotadas na "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" (fls. 02), "in verbis":

"Compensação da base de cálculo negativa de períodos -base anteriores na apuração da Contribuição Social sobre Lucro Líquido superior a 30% do lucro líquido ajustado.

Lei 8.981/95, art. 58

Lei 9.065/95, art. 16

Provisões não dedutíveis adicionadas na apuração da Contribuição Social sobre Lucro Líquido inferior ao valor adicionado na apuração do lucro real".

2. O contribuinte tomou ciência da autuação em 24/01/2001 (AR de fls. 59) e apresentou, em 21/02/2001, a impugnação de fls. 60/73, manifestando sua inconformidade com a exigência fiscal. Em síntese, alegou que:

- a) tanto o IRPJ como a CSLL incidem sobre acréscimo patrimonial, com observância dos contornos estabelecidos em lei complementar, conforme princípios insculpidos na Magna Carta;
- b) na apuração do lucro, para efeito de lançamento do IRPJ e da CSLL, é imprescindível considerar prejuízos anteriores, sob pena de distorcer a adequada mensuração do acréscimo patrimonial;
- c) a vedação da compensação integral dos prejuízos acumulados, estipulada pelas Leis nº 8981/95 e 9065/95, é inconstitucional, por isso que a autuada não observou a limitação imposta pelos citados diplomas legais, para fins de apuração do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL;
- d) a restrição de compensar prejuízos anteriores implica na tributação do patrimônio, hipótese de incidência não admitida pela legislação de regência;
- e) a limitação de 30% desrespeita o art. 189 da Lei das S/A e viola o art. 110 do CTN, e acarreta modalidade de empréstimo compulsório, em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58
Acórdão nº : 103-21.009

desconformidade com o ordenamento jurídico pátrio, conforme preceituado no art. 148 da CF/88;

f) o procedimento fiscal impugnado não observa o princípio da capacidade contributiva e implica em confisco, ferindo a CF/88 (arts. 145, III, par. único e 150, IV).

3. Finalizando sua petição impugnatória, o contribuinte requereu o acolhimento de suas razões de defesa, para que seja reconhecida a ilegitimidade da autuação fiscal e determinada sua nulidade.

4. Foram anexadas cópias do Mandado de Segurança impetrado na Justiça Federal de Minas Gerais, onde a interessada figura como litisconsorte (fls. 75/125), e Recurso Extraordinário dirigido ao Supremo Tribunal Federal (fls. 126/141), objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 8981/95, especialmente os dispositivos que restringiram a compensação de prejuízos de exercícios anteriores.

5. A DRJ/BeloHorizonte-MG indeferiu a impugnação apresentada, conforme Acórdão nº 00.113/2001, assim ementado (fls. 142):

"NULIDADE -Os casos de nulidade são os previstos no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

NORMAS PROCESSUAIS. PROCESSO ADMINISTRATIVO E PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA - A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda, com o mesmo objeto, implica a renúncia às instâncias administrativas e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento."

6. A autuada teve ciência da decisão de primeira instância em 18/12/2001 (AR de fls. 151), interpondo em 15/01/2002 o recurso voluntário de fls. 152/234, sendo arrolado o bem imóvel descrito a fls. 184, com valor declarado superior ao crédito tributário litigado.

7. Na petição recursal são argüidas as seguintes preliminares:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58
Acórdão nº : 103-21.009

I - Sobrestamento do julgamento do processo administrativo, ante a existência de discussão judicial sobre a matéria, até que se pronuncie definitivamente o Poder Judiciário.

II - Se rejeitada a preliminar anterior, que prossiga o julgamento do mérito pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, inclusive quanto às questões de ilegalidade e inconstitucionalidade de norma jurídica tributária, em observância ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

8. Quanto ao mérito, o recorrente reproduz todas as razões de defesa apresentadas na fase impugnatória.

9. Insurge-se a autuada, ainda, contra a aplicação da multa *ex officio* que é "*por excelência sanção pelo inadimplemento*" (fls.170, item 60), não podendo ser considerado inadimplente quem se socorre do Poder Judiciário.

10. Alega mais, o recorrente, que "*da mesma forma, não deve prevalecer a incidência de juros moratórios ...*" (fls. 170, item 61).

11. O recorrente aduz ser inaplicável a taxa SELIC no cálculo dos juros moratórios, pois a mesma tem caráter remuneratório de inversões financeiras, descabendo considerá-la para atrasos de débitos fiscais.

12. Alega ainda o recorrente que o emprego da taxa SELIC não se harmoniza com o CTN, art. 161, § 1º e nem com a CF/88, art. 192, § 3º, entendimento esse já acolhido pelo STJ.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58

Acórdão nº : 103-21.009

VOTO

Conselheiro PASCHOAL RAUCCI, Relator

13. O recurso é tempestivo e está acompanhado do arrolamento de bem imóvel, cujo valor declarado supera o montante do crédito tributário em litígio. Nessas condições, deve o recurso ser recebido para apreciação das preliminares e, superada essa fase processual, verificar se há matéria a ser conhecida, para julgamento do seu mérito.

14. Em preliminar, o recorrente solicita :

- a) sobrestamento do julgamento, até final decisão judicial;
- b) rejeitada a hipótese de sobrestamento, seja efetuado o julgamento do mérito com apreciação e enfrentamento das alegações de ilegalidade e inconstitucionalidade da norma tributária.

15. Examinando a preliminar de "sobrestamento", é oportuno reproduzir os fatos que a recorrente descreveu no Recurso Extraordinário dirigido ao STF, "in verbis" (fls. 126) :

"Os ora recorrentes visando assegurar o seu direito à compensação integral dos prejuízos fiscais acumulados até 31 de dezembro de 1994 e os posteriores, bem como a excluir de seu campo de atuação as regras estatuídas pelos artigos 27 a 33 da Lei 8.981/95, além de afastar da incidência do seu Imposto de Renda todo o conteúdo da Lei 8981/95, impetram o presente mandamus, visando lhe fosse garantido judicialmente o direito pleiteado.

O MM. Juiz de 1º grau, ao analisar os pressupostos necessários à concessão do mandado de segurança pleiteado, decidiu por negar a ordem pleiteada. Inconformados, os ora recorrentes interpuseram recurso de apelação ao Egrégio Tribunal Regional da 1ª Região, o qual, por sua 3ª Turma, negando provimento ao recurso, manteve a r. decisão monocrática". (Os destaques não são do original).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58

Acórdão nº : 103-21.009

16. Como se vê, o recorrente teve indeferido o seu pedido de liminar e denegada a segurança pleiteada, em primeira instância.

17. O recurso de Apelação interposto junto ao TRF da 1ª Região também não mereceu provimento, subsistindo a decisão de primeiro grau.

18. Conseqüentemente, a querelante não está contemplada por qualquer medida judicial que a autorize à compensação integral de prejuízos acumulados.

19. O Recurso Extraordinário ao STF ainda não foi julgado, e a sua impetração não produz efeitos suspensivos, razões impeditivas do "sobrestamento do processo administrativo", para aguardar o pronunciamento definitivo do Poder Judiciário.

20. Além disso, na ausência de fator impeditivo da cobrança, o processo deverá ter seu curso normal, vislumbrando-se prejuízos ao Erário, caso se verifique inação da autoridade competente devendo, pois, ser rejeitada a preliminar de sobrestamento.

21. Isto posto, passo a examinar a outra preliminar argüida, qual seja, que prossiga o julgamento do mérito, inclusive quanto às alegações de ilegalidade e inconstitucionalidade de norma jurídica tributária, em respeito ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

22. Na extensa petição inicial do Mandado de Segurança impetrado (cópia a fls. 75/125), o ora recorrente asseverava, "in verbis":

"É perceptível, até mesmo a vista desarmada, que aplicar o "reduzor" de 30% (art. 42 da Lei nº 8981/95) significa: (1) antecipar imposto indevida e inconstitucionalmente; (2) emprestar o que não se tem, sob um terrível constrangimento ilegal; (3) impedir a recomposição do patrimônio das



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58

Acórdão nº : 103-21.009

impetrantes e (4) tributar patrimônio no lugar de renda." (Fls. 114, item 90).

23. Pela análise do texto supra transcrito verifica-se, e não há como ignorar, que a matéria objeto da autuação contestada é a mesma que foi submetida à apreciação judicial.

24. Como bem assinalado no Acórdão recorrido, a concomitância de idêntica pendência, em processos judicial e administrativo, inibe a Autoridade Tributária de apreciar a questão submetida ao crivo do Poder Judiciário, pois a decisão deste tem prevalência sobre a daquela.

25. Nessas condições, descabe aos órgãos julgadores administrativos manifestarem-se sobre matéria que está "sub judice", por isso que a questão deve ser dada por finda nesta esfera.

26. Contudo, nada impede que questões concernentes ao crédito tributário, e que não são objeto da ação judicial, possam ser levantadas perante a primeira e segunda instâncias administrativas, tais como a quantificação da matéria tributável, alíquotas aplicáveis, arguição de decadência e prescrição, questionamento das multas aplicadas e juros cobrados, diferenças na base de cálculo, hipóteses de postergação no recolhimento de tributos e contribuições, aspectos processuais de natureza formal, etc.

27. No recurso dirigido a este Conselho de Contribuintes, além de reiterar o pleito formulado junto ao Poder Judiciário, o contribuinte questiona a aplicação da multa *ex officio* e dos juros moratórios, bem como a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora.

28. A questão de direito reivindicada perante o Poder Judiciário, consistente na dedução integral dos prejuízos fiscais acumulados, das bases de cálculo do IRPJ e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58

Acórdão nº : 103-21.009

da CSLL, esta deve ser considerada como encerrada na esfera administrativa, em face do pressuposto retro aludido, qual seja, a eleição da via judicial tornou inócua a manifestação das instâncias administrativas, ressalvados os aspectos mencionados no item 26 deste.

29. Em razão do exposto, dou provimento parcial à segunda preliminar levantada pelo recorrente, para admitir a apreciação e julgamento das razões de defesa concernentes à multa e juros moratórios exigidos na autuação fiscal.

30. Quanto à pretensa inaplicabilidade da multa *ex officio* e juros de mora, invocada pelo recorrente, sob o argumento de que se destinam aos inadimplentes, não podendo ser considerados como tais os contribuintes que fazem reivindicações em Juízo, trata-se de tese que não merece acolhida.

31. Com efeito, o contribuinte não obtivera o beneplácito judicial muito antes da autuação fiscal, pois tivera indeferido o pedido de liminar e denegada a segurança requerida. Igualmente não houve provimento na apelação junto ao TRF da 1ª Região.

32. A exigência fiscal foi formalizada em 24/01/2001, enquanto o Recurso Extraordinário, **sem efeito suspensivo**, está datado de 24/08/1998 (fls. 141).

33. Inexistindo, em qualquer instância judicial, decisão que ampare o procedimento utilizado pelo contribuinte, contrário à disposição de lei vigente, resta evidente que seus atos representam descumprimento de obrigação tributária principal, caracterizando inadimplência do recorrente, situação que convalida a autuação fiscal quanto à exigência da multa e dos juros moratórios.

34. A multa de ofício só não terá cabimento nos casos de exigibilidade suspensa, conforme prescreve o art. 63, "caput" e seu § 1º da Lei nº 9430/96, "in verbis":



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58

Acórdão nº : 103-21.009

"Art. 63 : Não caberá lançamento de multa de ofício da constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

§ 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." (Os destaques não são do original).

35. Consoante estabelece o § 1º do dispositivo acima transcrito, a inaplicabilidade da multa de ofício está condicionada, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento fiscal, referente à matéria objeto da autuação.

36. No que tange ao questionamento da taxa SELIC, no cálculo dos juros moratórios, entendo que o limite estabelecido no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, por estar incluído no capítulo que trata do Sistema Financeiro Nacional, não se aplica ao Sistema Tributário Nacional, disciplinado em dispositivos próprios, além do que o "caput" do art. 192, invocado pelo recorrente, dispõe que a matéria nele versada será regulada em lei complementar.

37. É oportuno consignar que a taxa de 1% ao mês, prevista no § 1º do art. 161 do CTN, tem aplicação nos casos em que *"a lei não dispuser de modo diverso"*.

38. O inciso I do art. 84 da Lei nº 8981/95 especifica que os juros de mora serão equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional, relativa à Dívida Mobiliária Federal interna e o art. 13 da Lei nº 9065/95 estabelece que os juros de que trata o art. 84, I, da Lei nº 8981/95 serão equivalentes à taxa SELIC. A aplicação da taxa SELIC, pois, emana diretamente de disposição legal específica.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000256/2001-58

Acórdão nº : 103-21.009

39. No que concerne ao Acórdão da 2ª Turma do STJ, reportado pelo defendente, cumpre observar que a decisão nele contida não produz efeitos "erga omnes", já havendo decisões divergentes.

40. Por todo o exposto, afigura-se-me legítima a cobrança dos juros moratórios, calculados pela taxa SELIC.

41. Por derradeiro, cabe consignar que a autuação fiscal consignou expressamente outra irregularidade, qual seja, adição a menor (R\$ 8.494,30) na base de cálculo da CSLL (fls. 02, "in fine" e fls. 03, *in limine*). Efetivamente, na Ficha 07 - DEMONSTRAÇÃO DO LUCRO REAL - Dezembro, a soma das adições é de R\$ 20.236,03 (fls.36), enquanto na Ficha 11 - CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, a soma das adições é de R\$ 11.741,73 (fls. 53).

42. A diferença importa em R\$ 8.494,30 e corresponde ao item 03 - Despesas Operacionais - Soma das Parcelas Não Dedutíveis (fls. 36). Tal parcela não foi objeto de contestação, tanto em primeira instância quanto nesta fase recursal, e é estranha à ação judicial noticiada nos autos.

- CONCLUSÃO

Ante as razões fáticas e jurídicas supra e retro expostas, voto no sentido de: a) rejeitar a preliminar de "sobrestar o julgamento" e "aguardar decisão final" do Poder Judiciário; b) acolher parcialmente a preliminar de julgamento do mérito, para apreciar e decidir a questão sobre inaplicabilidade da multa e dos juros; c) NÃO TOMAR CONHECIMENTO da matéria objeto da autuação, por estar "*sub judice*" e, d) no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 23 de agosto de 2002


PASCHOAL RAUCCI

