



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Recurso nº. : 129.974
Matéria: : IRPJ – Ex.: 1997
Recorrente : UNIFAR - UNIÃO FARMACÊUTICA LTDA.
Recorrida : DRJ - BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 09 de julho de 2002
Acórdão nº. : 108-07.021

PAF - INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS
– A arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria, do ponto de vista constitucional.

PAF - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS – Incabível a discussão de que a norma legal não é aplicável por ferir princípios constitucionais, por força de exigência tributária, as quais deverão ser observadas pelo legislador no momento da criação da lei. Portanto não cogitam esses princípios de proibição aos atos de ofício praticado pela autoridade administrativa em cumprimento às determinações legais inseridas no ordenamento jurídico, mesmo porque a atividade administrativa é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA – MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA PELO SUJEITO PASSIVO NO MOMENTO PROCESSUAL OPORTUNO – PRECLUSÃO – Não se conhece na fase recursal os argumentos que não foram apresentados na impugnação. O princípio do formalismo moderado não alcança desrespeito aos prazos e formalidades mínimas necessárias aos atos praticados pelos administrados. Inteligência do artigo 17 do Decreto 70235/1972.

JUROS DE MORA E TAXA SELIC - Incidem juros de mora e taxa Selic, em relação aos débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional.

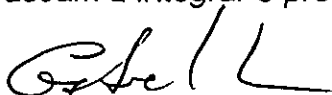
MULTA DE OFÍCIO - Nas infrações às regras instituídas pelo direito fiscal cabe a multa de ofício. É penalidade pecuniária prevista em lei, não se constituindo em tributo. Incabível a alegação de inconstitucionalidade, baseada na noção de confisco, por não se aplicar o dispositivo constitucional à espécie dos autos

Recurso negado.

Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por UNIFAR - UNIÃO FARMACÊUTICA LTDA

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



WETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 15 JUL 2002

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR .



Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

Recurso nº. : 129.974
Recorrente : UNIFAR - UNIÃO FARMACÊUTICA LTDA

RELATÓRIO

UNIÃO FARMACÊUTICA LTDA pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos, recorre voluntariamente a este Colegiado, contra decisão da autoridade singular, que julgou procedente o crédito tributário constituído através do lançamento de fls. 01/05 para o Imposto de Renda Pessoa Jurídica, nos meses de março, abril, maio de 1996, no valor de R\$ 25.854,30.

Decorreu o lançamento de revisão sumária da declaração do imposto de renda pessoa jurídica no exercício de 1997, ano calendário de 1996, onde foi detectada a compensação de prejuízo fiscal na apuração do lucro real superior a 30% do lucro real antes das compensações, em montante superior a 30% do lucro real antes das compensações, inobservado os preceitos dos artigos 42 da Lei 8981/1995; 12 e 15 da Lei 9065/1995.

Impugnação de fls. 38/48 se contrapõe ao feito, dizendo que não fora informado sobre o suposto valor erroneamente compensado. A autuação não explicou onde estava o erro nem como chegou ao valor lançado. A análise da Declaração prestada em cumprimento de obrigação acessória, também não revelou a origem do lançamento. Concluiu pedindo a nulidade da notificação, por não restar regularmente constituído o crédito tributário, nos termos do Decreto 70235/1972. Transcreve parecer de Aurélio Pitanga Seixas Filho, "Dos Recursos Fiscais - 1983, pg. 18e 19:

"Legalidade objetiva, portanto, é o princípio que rege a administração fazendária, não só no procedimento administrativo de formalização do lançamento tributário, como também no procedimento de controle de sua legalidade, que se caracteriza por uma atuação administrativa desprovida de interesse outro que não seja a aplicação imparcial da lei a fatos considerados dentro de sua real significação.

Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

informalidade, verdade material e garantia de defesa, cujo amálgama propicia a preponderância do princípio fundamental da legalidade objetiva.
Na medida em que o lançamento tributário seja constituído e tenha o controle de sua legalidade submetido aos princípios gerais citados anteriormente, a situação jurídica subjetiva do contribuinte ou sujeito passivo será devidamente atendida

Transcreve o artigo 154 do RIR/80 para definir o que é lucro real, base de imposição da alíquota para quantificação do imposto devido. Informa que não houve impugnação quanto ao valor do lucro real apurado, o que sinaliza para acerto no procedimento. Reitera o parecer acima transcrito e o pedido de decretação da nulidade do auto de infração por vício de forma.

Reclama da multa e dos juros, invocando o artigo 7º da Lei 8078/90; artigo 192 da CF/88; inciso II do artigo 52 do CDC; 1062 do CC; artigo 1º DL 22626/33 artigo 192 parágrafo 3º da CF e artigo 59 da Lei 8383/1991.

A decisão do juízo de 1º grau, às fls. 60/66 julga procedente o lançamento. Inicia explicando o procedimento fiscal, rechaçando os argumentos que pediam a nulidade dos autos por suposto cerceamento do direito de defesa.

Ressaltando não poder negar vigência a norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, explica que a Lei 9065/1995 trouxe novas regras de caráter imperativo, pertinente a compensação de prejuízos fiscais, apurados a partir do ano calendário de 1995.

À alegação de nulidade do lançamento por se basear em dispositivo ineficaz, opõe a esterilidade do argumento, uma vez que a impugnante provocou a via judicial, a qual se pronunciou sobre a validade desses dispositivos.

Invocando concomitância, transcreve o ADN/COSIT 03/1996, para não se pronunciar sobre o mérito do lançamento. Discute a aplicação da multa e juros concluindo por sua pertinência, lembrando que no âmbito administrativo é julgada a



Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

aplicação correta da legislação, não cabendo a discussão da lei em tese. Não julga a lei, mas conforme a lei.

Ciência da Decisão em 20/12/2001, recurso interposto em 17/01/2002, às fls. 73/84, onde destaca, em que pese a ementa da decisão recorrida referir-se à concomitância entre ação judicial e procedimento administrativo, a matéria das razões impugnatórias, foi objeto de apreciação pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ BH/MG. Entende não haver óbice ao conhecimento de mérito, pois a ação se referiu a outro período. Discorre sobre os limites da coisa julgada e seus efeitos, pedindo pronúncia da matéria do lançamento.

A Receita Federal ao proibir a compensação integral do prejuízo incorrido, nos termos dos artigos 42 e 58 da Lei 8981/95, estaria cometendo um equívoco. Esses dispositivos violam os conceitos de lucro e renda estatuídos na Lei 7689/88 (prevalente devido a sua especificidade) e no Código Tributário Nacional (prevalente devido a sua hierarquia). Ao incidir imposto sobre outra base que não o lucro, incorreu em verdadeiro empréstimo compulsório.

O direito à compensação dos prejuízos fiscais vem expresso no artigo 66 da Lei 8383/91. Esta, em seu artigo 44 e parágrafo único, estendeu à contribuição social sobre o lucro, as mesmas normas de pagamento e compensação de base de cálculo negativa.

A limitação imposta na Lei 8981 e 9065/1995 vão de encontro ao conceito de renda estatuído no CTN. Neste sentido transcreve acórdão unânime da 1ª Turma do TRF 4ª R - MAS 1999.04.01.013760-5/PR - Rel. Maria Isabel Pezzi Klein, julgado de 17/10/00. Reproduz ementa do Acórdão proferido no PAT 13.971.000019/00-85 da 8ª Câmara do 1º CC, o qual autorizaria a compensação dos prejuízos remanescentes, nos anos subsequentes, dos valores atingidos pela trava dos 30%. Entende que o Acórdão vem corroborar a decisão judicial antes mencionada.



Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

Conclusão que julgou pacificada na decisão da 1ª Turma do STJ no
RESP 323.339 J. 12/06/2001, cujos fundamentos, estende ao presente litígio.

Reclama da impertinência da multa e juros.

Depósito recursal às fls.85.

É o Relatório.



Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

VOTO

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO - Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Inicialmente, reclama a recorrente de não ter o juízo de 1º grau tomado conhecimento da matéria do litígio - a trava na compensação dos prejuízos fiscais - invocando a concomitância entre processos judicial e administrativo.

As razões impugnatórias tangenciaram a matéria de fato do lançamento. Centraram as reclamações em supostos erros de forma. No juízo de 1º grau todos os argumentos apresentados foram rebatidos. O relator do acórdão também abordou possível concomitância de procedimentos administrativo e judicial, juntando decisão transitada em julgado referente a período anterior.

Tem razão a recorrente quando se refere aos limites objetivos da coisa julgada. O MS 96.01.15958-4/MG, conforme inicial acostada às fls.105/115, tem como causa de pedir (fls. 113):

a) Liminamente - digne-se esse MD juízo, independentemente das informações da Autoridade Impetrada, de diferir, liminarmente, a segurança pretendida que ora se requer, determinando que aquela autoridade acate a compensação total de prejuízos acumulados até o limite total do lucro e não somente até os 30% previstos na malfadada MP, convertida em lei, com o resultado do balanço de 1994 e dos balanços levantados a partir de 01/01/95. Claro que este pedido não abrange fatos geradores futuros, que serão, por certo comandados pela lei nova. Prejuízos gerados doravante ficarão sob a égide da Lei 8981/95."

A decisão acostada às fls. 08 está assim ementada:

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - DEDUÇÃO DOS PREJUÍZOS: LIMITAÇÃO - MP 812/94 E LEI 8981/95 - CONSTITUCIONALIDADE.

GA

Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

- 1 - A legislação que prevê deduções, redução ou compensações vincula-se ao ano-base de sua vigência, podendo alterar-se para o no seguinte.
- 2 - Prejuízos suportados no ano-base de 94, cuja dedução foi limitada pela legislação do Imposto de Renda para o ano de 95. Inexistência de infringência aos princípios da irretroatividade e anterioridade.
- 3 - Não se configura em direito adquirido aquele cujo exercício esteja limitado a um tempo.
- 4 - Recurso e remessa oficial providos.

Segundo Vicente Greco Filho, In Direito Processual Civil Brasileiro, Ed. Saraiva, 1988, pg.92:

"Os elementos identificadores da ação, além de indispensáveis às objeções de litispendência e coisa julgada, conforme acima aludido, aparecem em diversas aplicações práticas no curso do processo: a causa de pedir ou o pedido fundamentam a conexão de causas (art. 103 CPC) e a continência (artigo 104) Às pgs. 90/91 da mesma obra:

"...o terceiro elemento da ação é a causa de pedir ou, na expressão latina, *causa petendi*. Conforme ensina Liebman, a causa da ação é o fato jurídico que o autor coloca como fundamento de sua demanda. É o fato do qual surge o direito que o autor pretende fazer valer ou a relação jurídica da qual aquele direito deriva, com todas as circunstâncias e indicações que sejam necessárias para individuar exatamente a ação que está sendo proposta e que variam segundo as diversas categorias de direitos e de ações. ...A causa de pedir próxima são os fundamentos jurídicos que fundamentam o pedido, e a causa de pedir remota são os fatos constitutivos."

Portanto, afastada também se encontra a concomitância.

Nas razões recursais o sujeito passivo trouxe argumentos quanto a matéria objeto do procedimento fiscal, a aplicação da Lei 8981 e 9065/1995 no que tange à limitação da compensação dos prejuízos e bases de cálculo negativa da contribuição social sobre os lucros, repetindo também sua inconformação quanto a aplicação de multa e juros.

Determina o artigo 17 do Decreto 70235/1972 :

" Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante."

Ensina o Prof. James Marins no Livro Direito Processual Tributário Brasileiro, pgs.266 ao tratar da preclusão:

"dá-se a preclusão temporal quando o contribuinte deixa de praticar ato processual a seu encargo ou o faz fora do prazo previsto na legislação ou fixado pela

Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

administração, casos em que perde o contribuinte o direito de realizar o ato ou remanesce sem efeito o ato processual praticado extemporaneamente ".

A falta de impugnação da matéria no prazo e forma definido nos artigos 14 a 16, do Decreto 70235/1972, implica na instalação da situação definida no artigo 17 do mesmo diploma legal, pois o princípio do formalismo moderado no processo administrativo fiscal, não alcança desrespeito aos prazos e formalidades mínimas necessárias aos atos praticados pelos administrados.

Portanto os limites do presente litígio, são os juros e a multa aplicados.

Toda matéria objeto do auto de infração, está submetida às instâncias administrativa, exceto, a análise jurídica da constitucionalidade e legalidade dos dispositivos aplicados por estrita observância à atividade vinculada do administrador e julgador tributário. Arguição de ilegalidade e inconstitucionalidade são privativas do Poder Judiciário, não podendo o aplicador tributário negar vigência a dispositivo legal validamente editado. Entendimento pacificado neste Colegiado administrativo, retratado na ementa deste acórdão :

"Compete ao Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade de leis ou atos normativos , porque presumem-se constitucionais ou legais todos os atos emanados do Poder Legislativo . Assim, cabe a autoridade administrativa apenas promover a aplicação da norma nos estritos limites do seu conteúdo "

O controle dos atos administrativos nesta instância, se refere aos procedimentos próprios da administração, que são revistos conforme determinação do artigo 149 do Código Tributário Nacional, seguindo o comando do Decreto 70235/1972 nos artigos 59, 60 e 61.

O Jurista Hugo de Brito Machado, em ensaio sobre "O Devido Processo Legal Administrativo e Tributário e o Mandado de Segurança", publicado no volume Processo Administrativo Fiscal coordenado por Valdir de Oliveira Rocha - Dialética - 1995 esclarece:

"Se um órgão do Contencioso Administrativo Fiscal pudesse examinar a arguição de inconstitucionalidade de uma lei tributária, disso poderia resultar a prevalência de

Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

decisões divergentes sobre um mesmo dispositivo de uma lei, sem qualquer possibilidade de uniformização. Acolhida a arguição de inconstitucionalidade, a Fazenda não pode ir ao judiciário contra a decisão de um órgão que integra a própria administração. O contribuinte por seu turno, não terá interesse processual, nem fato para fazê-lo. A decisão tornar-se-á assim definitiva, ainda que o mesmo dispositivo tenha sido ou venha a ser considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, que é, em nosso ordenamento jurídico, o responsável maior pelo deslinde de todas as questões de constitucionalidade, vale dizer, o 'guardião da Constituição'."

A permissão para a cobrança da multa, vem do artigo 161 do Código Tributário Nacional, quando determina sua aplicação, sem prejuízo das penalidades cabíveis. Não é possível desvio do comando da norma que determina os percentuais aplicáveis segundo a infração detectada.

O artigo 161 parágrafo 1º do Código Tributário Nacional, legitima a inserção dos juros no ordenamento jurídico brasileiro. A Lei 8981/1995 em seus artigos 84 inciso I, estabeleceu a equivalência para os juros de mora e a taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional, relativa à Dívida Mobiliária Federal interna. A partir de 01/04/1995, a Medida Provisória nº 947, de 23/03/1995, estabeleceu em seus artigos 13 e 14, que os juros de mora seriam equivalentes à taxa referencial do Sistema de Especial de Liquidação e Custódia - SELIC. Mesma linha da MP 972, de 22/04/1995. O artigo 13 da Lei 9065 de 21/06/1995 ratificou essas Medidas Provisórias. Mesmo sentido do parágrafo 3º do artigo 61 da Lei 9430/96, em vigor até esta data.

Nos lançamentos, os juros foram calculados pela soma dos valores mensais, com juros simples. Nenhuma inconstitucionalidade se verifica no procedimento. Juro não é tributo, descabendo a vedação do artigo 150, I da Constituição Federal. Há decisão do STF sobre a aplicação da taxa SELIC, no período compreendido entre fevereiro a julho de 1991, respeitada pelo administrador tributário. O dispositivo constitucional que visa reduzir os juros a 12% ao ano, necessita de Lei Complementar para regulamentação, conforme Acórdão do STF na ADIN 4-7 DF, da qual se transcreve da Ementa, os itens 6 e 7:

6. Tendo a Constituição Federal, no único artigo que trata do Sistema Financeiro Nacional (art. 192), estabelecido que este será regulado por lei complementar, com observância do que determinou no caput, nos incisos e parágrafos, não é de se admitir a eficácia imediata e isolada do disposto em seu parágrafo 3º, sobre taxas de

Processo nº. : 10680.001239/2001-38
Acórdão nº. : 108-07.021

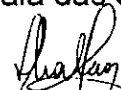
juros reais (12% ao ano) , até porque estes não forma conceituados. Só o tratamento global do Sistema Financeiro Nacional, na futura Lei Complementar, com observância de todas as normas do caput dos incisos e parágrafos do artigo 102, é que permitirá a incidência da referida norma sobre juros reais e desde que estes também sejam conceituados em tal diploma.

7. Em consequência, não são inconstitucionais os atos normativos em questão (parecer da Presidência da República e Circular do Banco Central) o primeiro considerando não aplicável à norma do parágrafo 3º sobre juros reais de 12% ao ano, e a Segunda determinando a observância da legislação anterior à Constituição de 1988, até o advento da lei complementar reguladora do Sistema Financeiro Nacional

As decisões judiciais trazidas à colação, nos termos do artigo 468 do CPC fazem lei entre as partes litigantes. Não tem seus efeitos estendidos, exceto quando se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei.

Diante do exposto, Voto no sentido de negar provimento ao recurso,

Sala das Sessões, DF 09 de julho de 2002


Ivete Mafra Pessoa Monteiro.

