



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10735.004798/99-13
Recurso nº : 142.165
Matéria : IRPJ - EX.: 1996
Recorrente : TRANSPORTES ÚNICA PETRÓPOLIS LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ no RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 18 DE MAIO DE 2005
Acórdão nº : 105-15.065

CONCOMITÂNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO COM AÇÃO JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE - A apresentação de ação judicial relativa à mesma matéria da ação fiscal importa na renúncia de discutir a autuação na esfera administrativa, uma vez que as decisões judiciais se sobrepõem às administrativas, sendo analisadas apenas as matérias distintas do litígio judicial no processo administrativo.

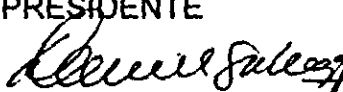
MULTA DE OFÍCIO - O ajuizamento de ação ordinária, sem a concessão de antecipação de tutela, não suspende a exigibilidade do crédito tributário e não impede a lavratura de auto de infração, com aplicação de multa de ofício.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TRANSPORTES ÚNICA PETRÓPOLIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso por concomitância de discussão no Poder Judiciário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


DANIEL SAHAGOFF
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

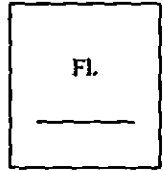
Processo nº : 10735.004798/99-13
Acórdão nº : 105-15.065

FORMALIZADO EM: 16 AGO 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, ADRIANA GOMES RÊGO, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10735.004798/99-13
Acórdão nº : 105-15.065
Recurso nº : 142.165
Recorrente : TRANSPORTES ÚNICA PETRÓPOLIS LTDA.

RELATÓRIO

Transportes Única Petrópolis Ltda., empresa já qualificada nestes autos, foi autuada em 15/12/1999 (fls. 64/65), relativamente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, exercício de 1996, ano calendário de 1995, no valor de R\$ 561.509,08, nele incluídos a multa e os juros de mora, calculados até 30/11/1999.

Foi constatada a realização a menor do lucro inflacionário no montante de R\$ 697.847,36, conforme consta do auto:

"001 – ADIÇÕES

LUCRO INFLACIONÁRIO REALIZADO

Constatamos que o Lucro Inflacionário Realizado foi adicionado a menor na demonstração do Lucro Real correspondente ao exercício de 1996, ano-calendário de 1995.

Valor Declarado: R\$ 492.835,50

Valor Alterado: R\$ 1.190.682,86

Diferença Apurado: R\$ 697.847,36

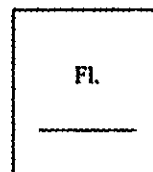
O contribuinte foi intimado em 16/11/99 e apresentou o Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR) em 25/11/99.

Quanto à Divergência constatada, o contribuinte apresentou cópia do Processo 95.0010258-7 referente à Ação Judicial para desconsiderar o 'Lucro Inflacionário' como renda tributável e Certidão de Objeto e Pé de 25/11/99, constatando que os Autos se encontram conclusos para sentença desde 01/04/97.

<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável ou Imposto</i>	<i>Multa (%)</i>
<i>31/12/1995</i>	<i>R\$ 697.847,36</i>	<i>75,00"</i>



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10735.004798/99-13
Acórdão nº : 105-15.065

Irresignada com a autuação, a contribuinte apresentou impugnação (fls. 73/77) em 13/01/2000, alegando, em síntese:

1. que é manifestamente inconstitucional o recolhimento do imposto de renda feito sobre o lucro inflacionário;

2. que ajuizou ação judicial perante a 20ª Vara Federal, sob o nº 95.0010258-7, objetivando desobrigá-la do recolhimento do imposto de renda e da contribuição social incidentes sobre "saldo credor da conta de correção monetária" e dos conseqüentes "lucro inflacionário" e "lucro inflacionário realizado", previstos nos arts. 415/417 do Decreto nº 1.041/94;

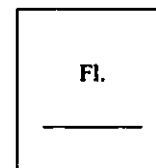
3. que, não obstante ter conhecimento de que o lucro inflacionário não poderia ser computado na base de cálculo do imposto de renda e que a matéria discutida estava *sub-judice*, a autoridade fiscal deu prosseguimento ao auto de infração, numa atitude totalmente arbitrária.

4. que "estando a matéria aqui discutida '*sub-judice*' e preventa quando da autuação fiscal, é ela totalmente ineficaz, devendo ser considerada, pois, nula de pleno direito".

5. *"que não podem vingar os acréscimos acessórios da indigitada cobrança aqui guerreada, já que a base de cálculo do imposto está majorado (sic.) artificialmente, pela inclusão do lucro inflacionário. Ora, a aplicação de multa e de juros de mora só podem recair, a toda obviedade, sobre débitos exigíveis e impagos, o que não é o caso presente"*.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10735.004798/99-13
Acórdão nº : 105-15.065

Em 28 de junho de 2003, a 2ª Turma da DRJ do Rio de Janeiro/RJ não conheceu da impugnação apresentada, declarando, por conseguinte, definitivamente constituído o crédito na esfera administrativa, conforme Ementa abaixo transcrita:

***AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE COM PROCESSO ADMINISTRATIVO. SALDO CREDOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO BALANÇO. TRIBUTAÇÃO.**

A propositura de ação judicial importa em renúncia às instâncias administrativas e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa competente.

Inconformada com a decisão "a quo", a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 111/119), alegando, em síntese:

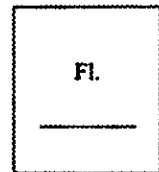
1. que pelo princípio do "*due process of law*", os contribuintes têm o direito ao contraditório e à ampla defesa, não podendo, desta forma, a Administração Pública deixar de conhecer da impugnação por já ter sido ajuizada ação judicial. Para tanto, cita doutrina e jurisprudência;

2. que "*se não houver definição jurídica em sede administrativa, o pedido da tutela judiciária pode nem mesmo se tornar possível, pois como sabido, o judiciário não poderia imiscuir-se nas funções privativas de outro Poder do estado a fim de resolver litígio decorrente de ato administrativo cujo ciclo vital de formação teve sustado o seu andamento regular*";

3. que "*o sistema jurídico pátrio admite que o contribuinte trilhe, exclusiva, sucessiva ou simultaneamente os dois caminhos processuais que lhe são abertos pela Lei Suprema*";



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10735.004798/99-13
Acórdão nº : 105-15.065

4. que, como já apontado na impugnação, a recorrente ajuizou ação judicial perante a 20ª Vara Federal, sob o nº 95.0010258-7, objetivando desobrigá-la do recolhimento do imposto de renda e da contribuição social incidentes sobre "saldo credor da conta de correção monetária" e dos conseqüentes "lucro inflacionário" e "lucro inflacionário realizado", previstos nos arts. 415/417 do Decreto nº 1.041/94;

5. que *"encontrando a matéria 'sub-judice', não pode o contribuinte ser coagido ao pagamento de valores em ampla discussão, devendo haver reconhecimento da prejudicialidade de decisões contraditórias, pelo que deve se aguardar a fim do processo judicial, considerando que a demora do Poder Judiciário para exame das questões não pode ser imputada ao contribuinte"*;

6. que restou comprovado que o lucro inflacionário contabilizado pela recorrente não possui nenhuma das características exigidas pela CF/88 e pelo CTN para serem consideradas como hipótese de incidência do imposto de renda;

7. que o lucro inflacionário é mero resultado aritmético de ajustes de valores sem correspondência de qualquer entrada efetiva de dinheiro ou bens.

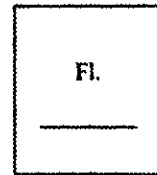
8. que não deve prosperar a aplicação da multa de ofício aplicada, já que *"não foi a falta de pagamento ou recolhimento da contribuição que deu origem ao presente auto de infração, muito menos o seu pagamento ou recolhimento fora do prazo de seu vencimento, mas sim a diferença dos valores apurados pela fiscalização, desconsiderando as legítimas deduções efetuadas pelo impugnante"*.

5. Por fim, requer a reforma da decisão recorrida e o conseqüente cancelamento integral do auto de infração.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10735.004798/99-13
Acórdão nº : 105-15.065

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e se encontram arrolados bens para garantia de seu prosseguimento, razões pelas quais dele tomo conhecimento.

Todavia, não assiste razão à recorrente, não merecendo qualquer reforma a decisão preferida pela DRJ do Rio de Janeiro, já que em total consonância com o nosso ordenamento jurídico.

Com efeito, como se observa pela análise dos autos, a recorrente ajuizou ação ordinária nº 95.0010258-7, cujo objeto versa sobre a não tributação do saldo credor da correção monetária do balanço, bem como o decorrente lucro inflacionário.

Verifica-se que o presente versa sobre o mesmo assunto tratado na esfera judicial, eis que foi lavrado o auto de infração em decorrência da não realização do percentual mínimo obrigatório do lucro inflacionário acumulado.

Dessa forma, considerando que a matéria em debate está sendo discutida tanto na esfera administrativa quanto na esfera judicial, há que se aplicar as disposições contidas no parágrafo 2º, do artigo 1º, do Decreto-Lei 1.737/79 c/c parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80.

Nem se diga, como pretende a recorrente, que não são aplicáveis ao presente caso essas disposições, já que quando a d. Autoridade Fiscal procedeu ao



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10735.004798/99-13
Acórdão nº : 105-15.065

lançamento do suposto crédito tributário relativo ao IRPJ, a recorrente já havia há muito ajuizado a ação judicial.

Não há que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa, com todos os recursos a ela inerentes, pois o que ocorreu foi, tão somente, a eleição do foro em que a matéria será tratada (judicial ou administrativo). O direito de petição, defesa e contraditórios (com todos os recursos a ele inerentes) estão garantidos na esfera judicial.

Ademais, com a eleição da via judicial pelo contribuinte, ainda que anterior ao procedimento fiscal, há a possibilidade de divergência de entendimento dos órgãos judicantes, não sendo razoável a possibilidade de a Fazenda Nacional ter decisão contrária na esfera administrativa e decisão judicial favorável.

A interposição de ação judicial importa em renúncia à esfera administrativa, eis que as decisões judiciais se sobrepõem às administrativas, sendo certo que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no art. 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988.

Nesse sentido, a Jurisprudência desse Conselho de Contribuintes:

CONCOMITÂNCIA COM PROCESSO ADMINISTRATIVO – IMPOSSIBILIDADE – A apresentação de ação judicial anterior a ação fiscal importa na renúncia de discutir a matéria objeto da ação judicial na esfera administrativa, uma vez que as decisões judiciais se sobrepõem às administrativas, sendo analisadas apenas as matérias distintas em litígio no processo administrativo. Recurso negado. (OITAVA CÂMARA, Processo nº: 13807.008880/2001-18 Data da Sessão: 16/04/2003 00:00:00, Relator: Mário Junqueira Franco Júnior, Acórdão 108-07357)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL.

Processo nº : 10735.004798/99-13
Acórdão nº : 105-15.065

Diante do exposto, as razões de mérito do recurso interposto relacionadas com a ação judicial supra mencionada não podem ser apreciadas por este Conselho.

No tocante a aplicação da multa de ofício 75%, matéria que não se confunde com a que está sendo judicialmente discutida, entendo que esta deve ser mantida.

Isso porque, a propositura de ação declaratória, *per se*, não suspende a exigibilidade do tributo, embora torne litigiosa a matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, de modo que mesmo estando pendente a ação que questiona a existência ou não da obrigação tributária, da Fazenda Pública pode prosseguir com suas providências formalizadoras (apuração e lançamento), incluindo, inclusive, as penalidades pela mora no pagamento do tributo.

Para evitar aos efeitos da mora, necessário seria a realização de depósito judicial, o que não ocorreu no presente caso.

Face ao que foi aqui exposto e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de não conhecer o recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 18 de maio de 2005.

DANIEL SAHAGOFF