



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-4

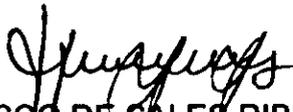
Processo nº. : 10865.001107/96-29
Recurso nº. : 117.831
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – Ex.. 1994
Recorrente : CITRUS COLLOIDS S/A (ATUAL DENOM. DE BRASPECTIVA S/A)
Recorrida : DRJ em CAMPINAS-SP
Sessão de : 12 de novembro de 1998
Acórdão nº. : 107-05.433

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NORMAS PROCESSUAIS – AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES – IMPOSSIBILIDADE – A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento "ex officio", enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade administrativa, tornando-se definitiva a exigência tributária nesta esfera.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES – LANÇAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO – DESCABIMENTO - Conforme disposto no artigo 63 da Lei nº 9.430/96 e normatizado através do ADN COSIT nº 01/97, é indevido o lançamento da multa de ofício nos casos de lançamento de ofício destinado a prevenir a decadência, cuja exigibilidade houver sido suspensa tendo em vista a busca da proteção do Poder Judiciário.
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CITRUS COLLOIDS S/A (ATUAL DENOM. DE BRASPECTIVA S/A).

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


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

Processo nº. : 10825.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

FORMALIZADO EM: 26 FEV 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº. : 10825.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

Recurso nº. : 117.831
Recorrente : CITRUS COLLOIDS S/A (ATUAL DENOM. DE BRASPECTIVA S/A)

RELATÓRIO

CITRUS COLLOIDS S/A, já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 67/79, da decisão prolatada às fls. 56/64, da lavra da Sra. Delegada Substituta da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 01, a título de Contribuição Social.

Consta da descrição dos fatos no Termo de Verificação Fiscal (fls. 35/39, o seguinte:

"A empresa possui liminar em mandado de segurança – Processo Judicial nº 93.0015156-8, que lhe assegura a suspensão da exigibilidade do tributo em razão da exclusão da base de cálculo da Contribuição Social do prejuízo fiscal acumulado existente em 31/12/91, corrigido pela UFIR até 30/06/92, sem no entanto impedir o regular exercício de fiscalização por parte do sujeito ativo.

Os documentos extraídos da Ação Judicial interposta – Processo Administrativo de acompanhamento nº 10865.000552/93-83, especialmente o item 4 da peça inicial e a liminar concedida não deixam dúvida de que a exclusão autorizada pela esfera judicial diz respeito ao prejuízo fiscal acumulado em 31/12/91 (Cr\$ 528.425.873,91), que, corrigido monetariamente até 30/06/92, somava Cr\$ 1.830.196.087,29 (doc. fls. 21).

Entretanto, a empresa utilizou-se de valor diversos daquele, tomando como base inicial para correção o mês de dezembro de 1990 e o montante correspondente à base de cálculo negativa da Contribuição Social no encerramento do ano de 1990 (Cr\$ 194.285.469,00). Tal valor corrigido monetariamente até 30/06/92, alcançou o montante de Cr\$ 3.881.482.359,00, o qual foi apropriado como "outras exclusões" no quadro 03 – Demonstrativo da Contribuição Social sobre o Lucro."



Processo nº. : 10825.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

Inaugurando a fase litigiosa do procedimento, o que ocorreu com protocolização da peça impugnativa de fls. 44/53, em 08/10/96, a pessoa jurídica apresentou, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que a matéria em questão decorre de desdobramento do auto de infração da C.S.L.L., lavrado na mesma data, abrangendo a diferença de base de cálculo não compreendida em Mandado de Segurança impetrado, embora o mérito de questão seja o mesmo;
- b) que o processo ora em lide é uma extensão que trata o processo 10865.01106/96-06, e o julgamento do seu mérito depende, na verdade, do que for decidido pela justiça na apreciação do M.S. nº 93.0015156-8 (19ª V.J.F./SP), cuja decisão influenciará, por reflexo, o mérito do lançamento desse processo administrativo;
- c) que a IN-SRF 198/88 pretendeu dispor sobre elemento essencial da obrigação principal da contribuição sobre o lucro, de modo a proibir a compensação dos resultados negativos e, se tratando de mero texto regulamentador, não poderia dispor sobre assunto não tratado nas leis pretensamente regulamentadas;
- d) que o presente processo deve aguardar a decisão judicial final, pois trata-se do mesmo assunto.

A decisão proferida pela autoridade julgadora monocrática manteve integralmente a exigência, cuja ementa tem a seguinte redação (fls. 56/64):

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

***AÇÃO JUDICIAL – DIFERENÇA DE OBJETOS -
Não estando caracterizada a plena identidade de***



Processo nº. : 10825.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

objetos, a autoridade, a autoridade administrativa deve se pronunciar sobre o mérito da exigência.

COMPENSAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA APURADA ATÉ 31/12/91 – Para efeito de apuração da base de cálculo da contribuição social, a faculdade de deduzir resultado negativo de um mês da base de cálculo de mês subsequente, estabelecida no art. 44 da Lei nº 8.383/91 só é admissível para os resultados negativos/positivos obtidos a partir de 01/01/92.

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE”

Tendo tomado ciência desta decisão em 26/06/98 (fls. 66-v), a empresa interpôs recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes em 21/07/98 (fls. 67/79), perseverando nas razões apresentadas em primeira instância.

É o relatório.



Processo nº. : 10865.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ , Relator

O recurso é tempestivo.

Como se depreende do relato, a contribuinte recorreu ao Poder Judiciário, com vistas a compensar, no ano de 1992, a totalidade da base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro.

Ao detectar divergência entre os valores apurados pela empresa, a fiscalização efetuou a lavratura de dois autos de infração, com processos distintos, sendo que o primeiro, sob nº 10865.001106/96-66, foi formalizado para prevenir o prazo decadencial, tendo em vista a autorização judicial que concedeu liminar em Mandado de Segurança, para a compensação na base de cálculo positiva, referente ao 1º semestre de 1992, da base de cálculo negativa apurada no ano-base de 1990. O segundo processo, que é o que aqui se discute, trata exatamente da mesma matéria pela qual a contribuinte buscou a tutela do Poder Judiciário, pois decorre da glosa da compensação na base de cálculo da CSL, relativa ao 1º semestre de 1992, da diferença relacionada à base de cálculo negativa, também apurada no ano-base de 1990, porém, correspondente a um valor superior àquele inicialmente apurado pela empresa.

Entendo desnecessária o desdobramento do auto de infração, pois resultaram em dois processos administrativos distintos que tratam da mesma matéria, tendo sido formalizados apenas em função da diferença de base de cálculo da Contribuição Social em relação ao Mandado de Segurança impetrado pela recorrente.

Tendo em vista que o presente processo trata-se de uma extensão da exigência formalizada no processo administrativo nº 10865.001106/96-66, o



Processo nº. : 10865.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

juízo do mérito depende do que for decidido pelo Judiciário relativamente a apreciação do citado Mandado de Segurança, cuja sentença influenciará, por reflexo, quanto ao mérito do lançamento aqui discutido.

Dessa forma, tendo em vista que a contribuinte ingressou com ação perante o Poder Judiciário discutindo especificamente a matéria de mérito objeto do auto de infração, nesse particular, houve concomitância na defesa, ou seja, a busca da tutela do Poder Judiciário, bem como o recurso à instância administrativa.

A opção da discussão da matéria perante o Poder Judiciário foi da recorrente, e o auto de infração lavrado, fundamentalmente, objetivou a constituição dos créditos tributários como medida preventiva dos efeitos da decadência.

Cabe citar aqui, parte do parecer de autoria do Procurador da Fazenda Nacional, Dr. Pedrylvio Francisco Guimarães Ferreira:

“Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.

Outrossim, pela sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e autônoma. SUPERIOR, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo; AUTÔNOMA, porque a parte não está obrigada a percorrer, antes, as instâncias administrativas, para ingressar em Juízo. Pode fazê-lo diretamente.”

No mesmo sentido o Sub-procurador Geral da Fazenda Nacional, Dr. Cid Heráclito de Queiróz, assim pronunciou:

“11. Nessas condições, havendo fase litigiosa instaurada – inerente a jurisdição administrativa –, pela impugnação da



Processo nº. : 10865.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

exigência (recurso latu sensu), seguida, ou mesmo antecedida, de propositura de ação judicial, pelo contribuinte, contra a Fazenda, objetivando, por qualquer modalidade processual – ordenatória, declaratória ou de outro rito – a anulação do crédito tributário, o processo administrativo fiscal deve ter prosseguimento – exceto na hipótese de mandado de segurança ou medida liminar, específico – até a instância da Dívida Ativa, com decisão formal recorrida, sem que o recurso (latu sensu) seja conhecido, eis que dele terá desistido o contribuinte, ao optar pela via judicial.”

No caso em tela, o contribuinte ingressou com ação judicial antes da feitura do lançamento de ofício. Por seu turno, a Autoridade Fiscal, com o intuito de salvaguardar os interesses da Fazenda Nacional, constituiu o crédito tributário.

Trata-se especificamente de ações concomitantes para julgamento do mesmo mérito, verificando-se, do exposto, que a contribuinte fez sua opção, escolhendo a esfera judiciária para discutir o mérito existente no presente processo.

Inútil seria este Colegiado julgá-lo, uma vez que a decisão final, a que será prolatada pelo Poder Judiciário, é autônoma e superior. O julgado do Poder Judiciário será sempre superveniente à decisão proferida nesta Corte. Se houverem ações concomitantes e os entendimentos forem divergentes a Decisão prolatada pelo Poder Judiciário será definitiva.

Por seu turno, na Lei nº 6.830, de 22/09/80, que dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, o parágrafo único do artigo 38 igualmente prescreveu:



Processo nº. : 10865.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

“Art. 8 - A discussão judicial da dívida ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória de ato declarativo, esta procedida de depósito preparatório do valor do débito monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.”

Não teria sentido que o Colegiado se manifestasse sobre matéria já decidida pelo Poder Judiciário, posto que qualquer que seja a sua decisão prevalecerá sempre o que for decidido por aquele Poder.

Dessa forma, a solução da pendência foi transferida da esfera administrativa para a judicial, instância superior e autônoma, que decidirá o litígio com grau de definitividade.

Assim, a Administração deixa de ser o órgão ativo do Estado e passa a ser parte na contenda judicial; não será mais ela quem aplicará o Direito, mas o Judiciário ao compor a lide.

Relativamente a aplicação da multa de ofício, por época da lavratura do auto de infração, a contribuinte se encontrava sob a tutela do Poder Judiciário, pois ainda pendente o recurso de Agravo de Instrumento.

Mas, mesmo que se admita que a liminar concedida pelo Poder Judiciário, por si só, não fosse o bastante para afastar as multas lavradas, deve-se levar em conta que, após o advento da Lei nº 9.430/96, a questão não merece mais divergências.

Processo nº. : 10865.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

Com efeito, dispõe a Lei nº 9.430/96:

"Art. 63 - Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência relativos aos 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 1.966.

§ 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.

§ 2º - A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição."

Por se tratar de regra de penalidade de caráter benéfico, por força do art. 106, II, "c", do CTN, seus efeitos são retroativos, como assim, aliás, expressamente orientou a Receita Federal no AD(N) CST nº 01/97, "verbis":

"...

II - o disposto no art. 63 do Lei nº 9.430/96, aplica-se inclusive aos processos em andamento constituídos até 31.12.96."

Incabível, portanto, a exigência da multa de ofício constante no auto de infração.



Processo nº. : 10865.001107/96-29
Acórdão nº. : 107-05.433

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso para sobrestar o presente processo até a decisão final do Poder Judiciário sobre o mérito, bem como cancelar a exigência da multa de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 12 de novembro de 1998.


PAULO ROBERTO CORTÉZ