



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-4

Processo nº. : 10865.001244/97-81
Recurso nº. : 120957
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – Exs.: 1996 e 1997
Recorrente : EMPRESA DE TRANSPORTES SOPRO DIVINO S/A.
Recorrida : DRJ em CAMPINAS-SP
Sessão de : 08 de dezembro de 1999
Acórdão nº. : 107-05.826

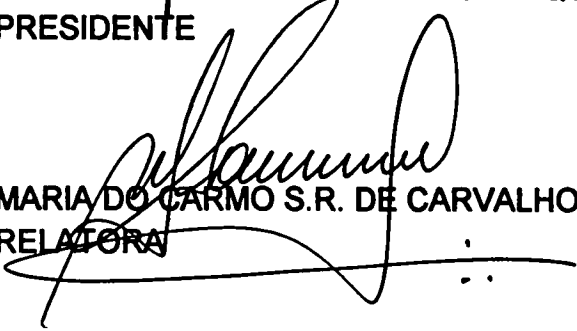
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS -
AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES -
IMPOSSIBILIDADE - A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário,
antes ou depois do lançamento "ex-officio", enseja renúncia ao litígio
administrativo e impede a apreciação das razões de mérito,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

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por EMPRESA DE TRANSPORTES SOPRO DIVINO S/A.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, pela existência
de ação judicial concomitante, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o
presente julgado.


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE


MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO
RELATORA

Processo nº. : 10865.001244/97-81
Acórdão nº. : 107-05.826

FORMALIZADO EM: 15 AGO 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, PAULO ROBERTO CORTEZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Processo nº. : 10865.001244/97-81
Acórdão nº. : 107-05.826

Recurso nº. : 120957
Recorrente : EMPRESA DE TRANSPORTES SOPRO DIVINO S/A.

RELATÓRIO

EMPRESA DE TRANSPORTES SOPRO DIVINO S/A, devidamente qualificada nos autos do presente processo, apresenta recurso a este Colegiado contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, que julgou procedente a exigência fiscal consubstanciada no auto de infração de fls. 01 .

Ensejou o lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro o fato de “a empresa haver impetrado Mandado de Segurança — protocolo nº 1100638-1 — junto a 2ª Vara da Justiça Federal de Piracicaba – SP, onde solicitou, com pedido de concessão de Medida Liminar, autorização para a dedução integral e imediata dos valores dos prejuízos fiscais acumulados até 31/12/94, bem como dos futuros que eventualmente fossem apurados, sem os limites previstos nos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95, na determinação do IRPJ e CSSL.

Constatou-se que o Exmo Sr. Juiz da 2ª Vara Federal de Piracicaba – SP indeferiu a liminar e que a recorrente interpôs agravo de instrumento junto ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com pedido de concessão de liminar de efeito suspensivo.

Através do despacho exarado em 29/04/96, o Exmo. Juiz Relator manifestou-se pela manutenção do despacho agravado.

Em 10 de maio de 1996 a empresa interpôs agravo regimental, requerendo a reconsideração do despacho. Verifica-se que o mesmo, até a data da decisão de primeira instância ainda não havia sido apreciado.

Irresignada com o lançamento, apresentou impugnação tempestiva aduzindo, em síntese, que é inconstitucional a limitação para a compensação de prejuízos imposta pelas Leis 8.981/95 e 9.065/95 e que, em face dessa limitação, o fisco tributa uma **renda e/ou lucro** fictícios e desconectados do efetivo e real acréscimo patrimonial.

Processo nº. : 10865.001244/97-81
Acórdão nº. : 107-05.826

Argüi ofensa aos artigos 110 e 43 do CTN, apontando a alteração, pelo legislador ordinário, dos conceitos de renda e lucro e assim se expressa: ***“firmado que Renda e Lucro são conceitos que representam e traduzem o efetivo ACRÉSCIMO PATRIMONIAL global da pessoa jurídica apurado de acordo com a Lei Comercial, CONCLUSÃO OBRIGATÓRIA É QUE SEM acréscimo patrimonial não pode haver incidência do IRPJ por absoluta ausência do respectivo fato gerador”.***

E mais.

Que a compensação de prejuízos é medida necessária à preservação do patrimônio das empresas, sendo regulada pelo art. 189 da Lei nº 6.404/76 e que referido artigo prevê a obrigatoriedade desta compensação.

Entende que a nova legislação, além de descaracterizar o conceito de renda e lucro, altera a natureza jurídica dos prejuízos; despreza os conceitos de direito privado utilizados pela Carta Magna; desconsidera a necessidade de recomposição do patrimônio e contraria o contido no inciso II do artigo 148; IV do art. 150, bem como I e II do art. 154, todos da Constituição Federal.

Decidindo a lide, a Autoridade “a quo” julgou procedente o lançamento, cuja decisão está assentada na ementa a seguir transcrita:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – CSL

EXERCÍCIOS: 1996, 1997

NORMAS PROCESSUAIS – DISCUSSÃO JUDICIAL CONCOMITANTE COM PROCESSO ADMINISTRATIVO.

Embora a busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário acarrete a renúncia do litígio administrativo, deve a Administração acatar a ordem judicial determinando o regular julgamento de recurso administrativo interposto pelo contribuinte concomitantemente com ação judicial.

CONSTITUCIONALIDADE

A arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites da sua

Processo nº. : 10865.001244/97-81
Acórdão nº. : 107-05.826

competência o julgamento da matéria, do ponto de vista constitucional.

CSL – LIMITE DE 30%

Pelos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e artigos 15 e 16 da Lei nº 9.065/95, o lucro líquido ajustado poderia ser reduzido por compensação de base de cálculo negativa em no máximo 30% (trinta por cento).

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE.

Cientificado desta decisão apresentou recurso voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes, perseverando nas razões impugnativas.

Há, nos autos, concessão de liminar em Mandado de Segurança, determinando seja recebido e processado o recurso interposto, sem que seja efetuado o depósito prévio de 30% (trinta por cento) do crédito tributário — documento de fls. 440/441.

É o Relatório.

Processo nº. : 10865.001244/97-81
Acórdão nº. : 107-05.826

VOTO

Conselheira MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO, Relatora.

Recurso tempestivo. Assente em lei. Dele tomo conhecimento.

Saliente-se, de pronto, que não havia qualquer determinação judicial impedindo a celebração do lançamento de ofício, o qual foi efetuado com a finalidade de salvaguardar os direitos da Fazenda Nacional.

Mesmo que o auto de infração atacado tenha sido lavrado após o ingresso em juízo, para apreciação, pelo Poder Judiciário, não poderia a Autoridade Julgadora manifestar-se acerca da questão, posto que inibida em razão do procedimento inicial da contribuinte, em face da soberania daquele órgão, que possui a prerrogativa constitucional referente ao controle jurisdicional dos atos administrativos.

Nesse sentido, ao se manifestar acerca de questão pertinente, dentre outros fundamentos, assim pronunciou o Procurador da Fazenda Nacional Dr. Pedrylvio Francisco Guimarães Ferreira.

"30. O Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, contém as normas processuais da fase contenciosa administrativa. No pressuposto de que ocorra, já, aí, a inconformidade do contribuinte.

31. O art. 62, desse Decreto, dispõe sobre a suspensão da execução. E o parágrafo único permite, a par da existência de pretensão formulada em Juízo, que se complete a individualização da obrigação, fazendo nascer o título. Existindo este, materializado e individualizado, estaria finda a fase administrativa. Esta só se prolonga em razão do recurso voluntário facultado ao contribuinte.

32. 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.

Processo nº. : 10865.001244/97-81
Acórdão nº. : 107-05.826

33. 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.

34. Assim sendo, a opção pela via judicial, importa, em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado.

35. Somente quando a pretensão judicial tem por objeto o próprio processo administrativo (v.g. a obrigação de decidir da autoridade administrativa; a inadmissão de recurso administrativo, válido, dado por intempestivo, ou incabível por falta de garantia ou outra razão análoga) é que não ocorre renúncia a instância administrativa, pois aí o objeto do pedido judicial é o próprio rito do processo administrativo.

36. Inadmissível, porém, por ser ilógica e injurídica, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim.

37. Portanto, desde que a parte ingressa em Juízo contra o mérito da decisão administrativa - contra o título materializado da obrigação - essa opção via superior e autônoma importa em desistência de qualquer eventual recurso porventura interposto na instância inferior." (extraído de transcrição constante de estudo elaborado pela DISIT/SRRF/ 10ª rf).

Subscrevendo tais considerações e conclusões, o então Sub-Procurador Geral da Fazenda Nacional, o Dr. Cid Heráclito de Queiróz, assim alinhavou a questão, dentre outros:

"11. Nessas condições, havendo fase litigiosa instaurada - inerente a jurisdição administrativa -, pela impugnação da exigência (recurso latu sensu), seguida, ou mesmo antecedida, de

Processo nº. : 10865.001244/97-81
Acórdão nº. : 107-05.826

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 da instância em que se encontre, declaratória da definitividade da decisão recorrida, sem que o recurso (latu sensu) seja conhecido, eis que dele terá desistido o contribuinte, ao optar pela via judicial". (idem, idem).

Por seu turno, na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, que dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, o parágrafo único do artigo 38 igualmente prescreveu a regra acima transcrita.

E não se trata de limitar os meios de defesa, a par de se alegar violação do princípio da ampla defesa plasmado no artigo 5º da Carta Política de 1988, porquanto uma vez ingressado em juízo, observadas as colocações acima expendidas, resta mais que exercido aquele direito, assegurado pelo inciso XXXV do prefalado artigo, segundo o qual:

"XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Conclui-se, pois, à vista dos argumentos ora expendidos, que a este Colegiado é defeso manifestar-se acerca do mérito da matéria em lide, não importando se o ingresso em juízo deu-se antes ou depois do lançamento de ofício, cuja sentença definitiva resultará com a manifestação daquela instância superior.

Nesta ordem de juízos, voto no sentido de não conhecer do recurso.

Sala das sessões(DF), 08 de Dezembro de 1999.

MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO

