

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10930.002750/99-55
Recurso n.º : 127.060
Matéria : IRPJ - EX.: 1996
Recorrente : FAST FRIO EQUIPAMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ em CURITIBA/PR
Sessão de : 19 DE SETEMBRO DE 2001
Acórdão n.º : 105-13.602

COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA DOS AUDITORES FISCAIS - Como decidido no REsp. nº 218.406-RS, em 14/09/99, pelo STJ, o Fiscal de Contribuições Previdenciárias prescinde de inscrição em Conselho Regional de Contabilidade, o que pode ser estendido aos Auditores Fiscais da Receita Federal. ADN nº 3/96 – Seu teor normativo não é, em si, constitucional, cabendo sua aplicação em conformidade com a lei vigente, à qual se subordina hierarquicamente.

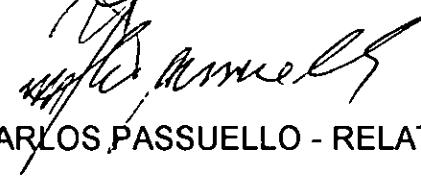
MULTA – Não estando, à época da ação fiscal, suspensa a exigibilidade do crédito tributário, é lícita a aplicação de penalidade legalmente prevista.

ELEIÇÃO DA VIA JUDICIAL - A iniciativa do contribuinte optando pela via judicial, anteriormente à ação fiscal, nos limites discutidos judicialmente, implica em não conhecimento das razões de mérito, visando garantir a via eleita e preservar seus efeitos e consequências.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FAST FRIO EQUIPAMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito: 1 - na parte questionada judicialmente, não conhecer do recurso; 2 - na parte discutida exclusivamente na esfera administrativa, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE

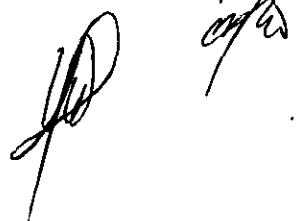

JOSÉ CARLOS PASSUELLO - RELATOR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
Processo n.º : 10930.002750/99-55
Acórdão n.º : 105-13.602

2

FORMALIZADO EM: 25 SET 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, DANIEL SAHAGOFF e NILTON PESS. Ausente, justificadamente a Conselheira MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA.



2

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

3

Processo n.º : 10930.002750/99-55

Acórdão n.º : 105-13.602

Recurso n.º : 127.060

Recorrente : FAST FRIO EQUIPAMENTOS LTDA.

R E L A T Ó R I O

FAST FRIO EQUIPAMENTOS LTDA., qualificada nos autos, recorreu (fls. 101 a 120), em 30.11.2000, contra a Decisão nº 1.432/2000 (fls. 89 a 95) que lhe foi cientificada em 01.11.2000 (fls. 100), do Delegado da Receita Federal de Julgamento em Curitiba, que manteve integralmente a exigência relativa ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica do ano-calendário de 1995.

A exigência fiscal foi descrita no Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal (fls. 56) nos termos:

“ 1. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL SUPERIOR A 30% DO LUCRO REAL ANTES DAS COMPENSAÇÕES. (Art. 42 da Lei 8981/95 e art. 12 da Lei 9065/95)

Analisando a declaração do período citado, bem como os relatórios da Malha Pessoa Jurídica, constatamos que a empresa nos meses de abril/95 a agosto/95, novembro/95 a dezembro/95, fls. 53 e 54, compensou prejuízos acima do limite de 30% (trinta por cento) estabelecido pela legislação citada.

Em decorrência das alterações procedidas nos meses citados, fica a empresa obrigada a recompor os saldos registrados no Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR, para controle de compensações futuras.

Vale ressaltar que com a aplicação do limite de 30% (trinta por cento), o saldo de prejuízos para compensações, ficará maior do que o atualmente registrado no LALUR, sendo de interesse da empresa a recomposição dos respectivos valores.

2. CONCLUSÃO

Fica ao exposto, procedemos ao lançamento de ofício do imposto de renda apurado, referentes aos meses de abril a agosto, outubro

3

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10930.002750/99-55
Acórdão n.º : 105-13.602

a dezembro do ano-calendário de 1995, conforme demonstrado nas fls. 55."

Foi lançada a multa por procedimento de ofício de 75%.

A impugnação, trazida a fls. 65 a 81, foi encabeçada por preliminar de incapacidade do agente fiscal e no mérito, alega ofensa aos princípios da anterioridade, da irretroatividade e do direito adquirido, alega haver empréstimo compulsório disfarçado, violação ao princípio da capacidade contributiva, falta de relevância e urgência para a edição da MP nº 812/94 e ofensa aos artigos 43, 44 e 110 do Código Tributário Nacional e 153, III da CF/88 e, além de questionar a aplicação da Taxa Selic no cálculo dos juros moratórios, encerra a petição resumindo (fls. 78):

"De forma resumida, a exigência como vem sendo efetivada pelo Fisco ofende princípios constitucionais e dispositivos do Código Tributário Nacional, conforme segue:

- a) Afronta ao art. 62 da Constituição Federal, pela ausência dos requisitos de relevância e urgência quando da edição da Medida Provisória n.º 812/94;
- b) Violation ao art. 150, III, "b", da Constituição Federal, que trata do princípio da Anterioridade da Lei, pelo que, a Medida Provisória n.º 812/94, tendo sido publicada no ano de 1995, somente poderia ter validade para o exercício de 1996, ou seja, os prejuízos fiscais e as bases negativas da contribuição social sobre o lucro formados até 31.12.95, não devem atender ao disposto na guerreada Medida Provisória (convertida na Lei n.º 8981/95);
- c) Violation ao art. 150, III, "a", da Constituição Federal, relativamente ao princípio da irretroatividade da Lei, pois os diplomas legais em questão jamais poderiam dispor sobre os prejuízos fiscais apurados até 31/12/94;
- d) Afronta ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, violando o direito adquirido da Impugnante em utilizar integral e imediatamente os prejuízos fiscais acumulados até 31.12.94,

segundo a legislação vigente (Decreto-lei 1.598/77 e Lei 8.541/92) ao tempo em que os prejuízos se formaram;

- e) Ofensa ao art. 148 da Constitucional Federal, em face do empréstimo compulsório *inconstitucional*, porque instituído sem lei complementar;
- f) Violação ao art. 150, IV da Carta Magna, uma vez que a Lei n.º 8.981/95 estabelecer regras de tributação com efeito de confisco;
- g) Ofensa ao princípio da capacidade contributiva, art. 145, parágrafo único, da Carta Política de 1988, em face do adiamento da recomposição do patrimônio da Impugnante, comprometendo sua aptidão para arcar com a carga tributária;
- h) E por fim, ofensa aos arts. 43, 44 e 110 do Código Tributário Nacional que indicam o momento de ocorrência do fato gerador, base de cálculo e proibição de alterar-se conceitos e formas de Direito Privado.

Dessa forma, resta evidenciada a impossibilidade de manutenção do lançamento em discussão.”

A decisão recorrida pode ser apreciada por seu resumo, trazido na ementa (fls. 89 e 90):

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1995

Ementa: PRELIMINAR DE NULIDADE. ATOS PRIVATIVOS DE CONTADOR OU DE AUDITOR-CONTÁBIL. AUDITOR-FISCAL. COMPETÊNCIA.

A competência do Auditor-Fiscal para o lançamento inclui o exame de livros e documentos contábeis, atividade que não se confunde com o exercício das profissões de contador ou de auditor-contábil, cujas atribuições estão especificadas em legislação federal própria.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 1995

Ementa: LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. DISCUSSÃO NA ESFERA JUDICIAL. NÃO-CONHECIMENTO.

A existência de ação judicial, em nome da interessada, importa em renúncia à esfera administrativa.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

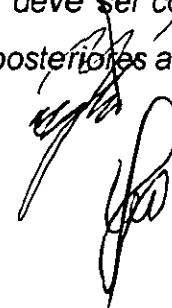
Ano-calendário: 1995

Ementa: IMPUGNAÇÃO. TAXA DE JUROS SELIC. ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE, ILEGALIDADE, ARBITRARIEDADE OU INJUSTIÇA. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR.

Não compete à autoridade administrativa a apreciação de arguições de constitucionalidade, ilegalidade, arbitrariedade ou injustiça de atos legais e infralegais legitimamente inseridos no ordenamento jurídico nacional.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"

O recurso voluntário reproduz os argumentos da impugnação e adita que, pela aplicação de juros de mora e multa de mora, "puniu-se duplamente a Recorrente pela mesma infração e tal procedimento não encontra respaldo em nossas Cortes." (fls. 118). Traz, ainda, no seu pleito, que "Resta assim evidenciada a impossibilidade de manutenção do lançamento em discussão. No entanto, caso assim não entendam Vossas Senhorias, é imperioso ao menos considerar-se, que nos anos posteriores a Recorrente teria direito de efetuar compensações, mesmo que limitadas a trinta por cento ao ano." E, "Conclui-se portanto que, caso seja considerada válida a limitação de 30% para fins de compensação, ao menos deve ser considerado o direito da Impugnante em promover a compensação nos anos posteriores a 1995."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10930.002750/99-55
Acórdão n.º : 105-13.602

7

Segue-se nomeação de bens em garantia e a subida do recurso se deu por força do despacho de fls. 139.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.

7

V O T O

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso é tempestivo e, devidamente preparado, deve ser apreciado.

A colocação de diversas preliminares recomendam sua triagem, porquanto muitas delas são inerentes à discussão do mérito, já travada no Poder Judiciário, como relatado nos autos.

Tratarei inicialmente aquela de nulidade do lançamento diante de alegada incapacidade do agente fiscal, por não haver prova nos autos de que ele tem inscrição profissional no Conselho Regional de Contabilidade.

A preliminar, que diz respeito à alegada incapacidade do agente fiscal, encontra inúmeros similares no judiciário, cujo assunto se encontra pacificado, na forma do que o STJ decidiu no REsp nº 218.406-RS, em 14/09/99, cujo relator, Min. Garcia Vieira assim ementou a decisão:

"FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE.

O fiscal de contribuições previdenciárias prescinde de inscrição em Conselho Regional de Contabilidade para desempenhar suas funções, dentre as quais a de fiscalização contábil das empresas."

É clara a identidade entre a função fiscalizadora previdenciária e de tributos federais, o que me induz a entender que a decisão do STJ pode ser comodamente aplicável à situação em discussão, por análoga.

A preliminar, portanto, deve ser rejeitada.

As demais preliminares, de ilegalidade de vedação de matéria a ser objeto de recurso e de constitucionalidade e ilegalidade do Ato Declaratório nº 3, dizem respeito ao mérito que já foi posto no judiciário.

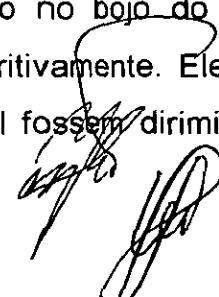
Merecem porém menção ambas postulações.

A tentativa de restringir a matéria a subir em grau de recurso, intentada pela autoridade recorrida, é inerente à sua função jurisdicional administrativa, uma vez que decorre do entendimento exarado do AD nº 3, segundo o qual, parte da matéria trazida administrativamente não merece apreciação neste voto, uma vez que já é discutida no judiciário.

Na esteira de decisões anteriores e na forma como venho votando, entendo que ao contribuinte assiste o direito de buscar seu direito no âmbito de sua jurisdição. Assim, em qualquer momento, pode optar por sua busca diretamente no judiciário, prevenindo-se contra prejuízos que possam advir de comportamento em desacordo com o entendimento do fisco sobre determinados aspectos de sua responsabilidade tributária.

Da mesma forma, compete ao fisco, em decorrência de seu dever de ofício, proceder ao lançamento visando, especialmente, prevenir os efeitos decadenciais que poderiam advir de sua inatividade durante o longo tempo da discussão judicial.

Esse é, também, o entendimento trazido no bojo do ADN nº 3/96. Apenas, deve-se ter o cuidado de não interpretá-lo restritivamente. Ele visou apenas evitar que demandas já estabelecidas no âmbito judicial fossem dirimidas em esfera



anterior, na discussão administrativa, nos casos em que se confunde o objeto e que a decisão administrativa pode tolher ou esvaziar a decisão judicial.

Assim, não há como acolher, mais estas preliminares.

Quanto ao que foi trazido como discussão do mérito, nos itens 1 e subitens 1.a, 1.b e 1.c, corresponde ao pleito já posto pela recorrente junto ao poder judiciário, onde buscou proteção jurisdicional.

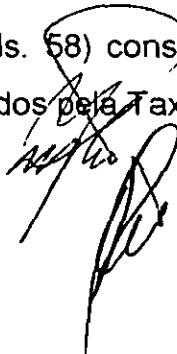
Com relação a esta matéria, sigo a corrente majoritária deste Colegiado, na forma já firmada na Câmara Superior de Recursos Fiscais, segundo a qual devem ser respeitadas a prevalência e definitividade que deve marcar a decisão a ser proferida pelo judiciário.

Assim, voto por não conhecer da matéria, no mérito, na parte do recurso em que a matéria trazida coincide com aquela já oferecida ao judiciário.

Com relação à cobrança de juros de mora, parametrados pela aplicação da Taxa Selic, igualmente tal matéria já se encontra pacificada neste Colegiado no sentido de sua manutenção, digo, no reconhecimento da legalidade de sua cobrança.

A recorrente traz, ainda, no item 3 do recurso voluntário (fls. 118), sua inconformidade contra “3. DA COBRANÇA DE MULTA DE MORA E JUROS DE MORA”.

Examinando o auto de infração (fls. 58) constatei que a cobrança do tributo foi acompanhado por juros de mora (calculados pela Taxa Selic) e multa de ofício de 75%.



Nenhum item consta, da cobrança, relativa a multa moratória, aplicável exclusivamente em casos de recolhimento voluntário do contribuinte antes de qualquer ação fiscal.

Deixo de apreciar, portanto, tal pleito por não corresponder a uma situação concreta dos autos.

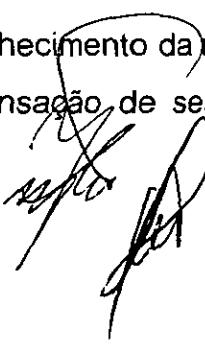
Tem sido matéria de discussão reiterada em casos semelhantes a aplicação da multa de ofício, pela autoridade lançadora. É possível que, ao atacar a cumulação da multa moratória com os juros de mora, a recorrente tenha pretendido se defender da aplicação da multa de ofício.

Até para que não fique tal possibilidade sem manifestação, relato que verifiquei a fls. 04 a indicação trazida no corpo da Sentença prolatada denegando a segurança, de que houve "*liminar indeferida*".

Assim, não havendo qualquer forma de suspensão de exigibilidade no momento da lavratura do auto de infração, a penalidade foi corretamente aplicada.

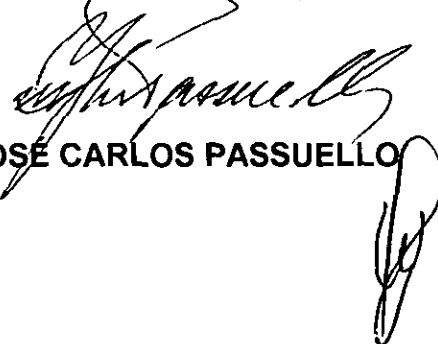
No que respeito à alusão feita pela recorrente sobre a possibilidade de compensar os prejuízos fiscais cuja compensação foi glosada na ação fiscalizadora, em verdade tal fato não pode ser considerada matéria litigiosa, uma vez que não foi dimensionada e nem ficou em qualquer momento provado que poderia ter efetivado tal compensação no período fiscalizado.

De qualquer forma, deve ser do conhecimento da recorrente que a ela é assegurado pela legislação de regência a compensação de seus prejuízos, até seu esgotamento final, obedecidas as limitações de lei.



Assim, por tudo o que consta do processo, voto por conhecer do recurso voluntário, rejeitar as preliminares interpostas, não conhecer do recurso na parte oferecida anteriormente à apreciação do judiciário e, relativamente à matéria discutida exclusivamente na esfera administrativa, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 19 de setembro de 2001.


JOSE CARLOS PASSUELLO