



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Recurso nº : 133.154  
Matéria : IRPJ - Ex(s): 1996 a 1999  
Recorrente : EMPRESA JORNALÍSTICA FOLHA DE LONDRINA S.A.  
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR  
Sessão de : 18 de junho de 2004  
Acórdão nº : 103-21.653

**NORMAS PROCESSUAIS - CONCOMITÂNCIA DE PROCESSOS NA VIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL - INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - PREVALÊNCIA DA *UNA JURISDICTIO* -**  
No aparente conflito entre os magnos princípios, a autoridade julgadora administrativa deverá sopesar e optar por aquele que tenha maior força, frente as peculiaridades do caso *sub judice*, com o fito da decisão poder assegurar as garantias individuais e realizar a segurança jurídica através do respeito à coisa julgada e à ordem constitucional, aqui revelado pelo prestígio a unicidade de jurisdição. O óbice para que a via administrativa manifeste-se, na hipótese, não decorre da simples propositura e coexistência de processos em ambas as esferas, ele exsurge quando há absoluta semelhança na causa de pedir e perfeita identidade no conteúdo material em discussão tanto na via administrativa quanto na via judicial, como configurado na hipótese vertente.

**TAXA SELIC - LEGALIDADE - A Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia para Títulos Federais - SELIC-(art. 13 da Lei n.º 9.065/95), é uma taxa de juros fixada por lei e com vigência a partir de abril de 1995 (art. 18 da Lei n.º 9.065/95).**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EMPRESA JORNALÍSTICA FOLHA DE LONDRINA S.A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas; NÃO TOMAR CONHECIMENTO das razões de recurso relativas às matérias submetidas ao crivo do Poder Judiciário, e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
CÂNDIDO RÓDRIGUES NEUBER  
PRESIDENTE

  
ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE  
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21

Acórdão nº : 103-21.653

FORMALIZADO EM: 22 JUL 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA (Suplente Convocado), PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, JOÃO BELLINI JÚNIOR (Suplente Convocado) e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Recurso nº : 133.154  
Recorrente : EMPRESA JORNALÍSTICA FOLHA DE LONDRINA S.A.

## RELATÓRIO

Lavrou-se contra a recorrente auto de infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), relativo, aos anos-calendário de 1995 a 1998, de fls. 93 a 99.

Decorreu esse procedimento fiscal da constatação de ter havido, naqueles períodos:

- a) erro no cálculo do lucro inflacionário do período-base de 1991; e
- b) falta de adição, ao lucro inflacionário, da diferença de correção monetária IPC/BTNF do lucro inflacionário a tributar em 31/12/1989.

Como enquadramentos legais foram citados os arts. 195, 417, 418, 419 e 422 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo decreto nº 1.041, de 11 de janeiro de 1994 (RIR/1994), 3º da Lei nº 8.200, de 28 de junho de 1991, 40 do Decreto nº 332, de 4 de novembro de 1991, 5º, 6º e 8º da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, 6º, e parágrafo único, e 7º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, e 1º e 2º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Instruem o feito fiscal Termo de Intimação Fiscal, Relatório de Malha Fazenda - 1996, cópias de folhas das declarações de rendimentos dos anos-calendário de 1995 a 1998 e de folhas do Livro de Apuração do Lucro Real (Lalur), Demonstrativo do Lucro Inflacionário não tributado (Item 1 do Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal, e Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo (fls. 1 a 92).

Cientificada da autuação fiscal em 01/12/1999 (fls. 98), tempestivamente, em 27/12/1999, apresenta impugnação de fls. 100 a 123, nela argumentando, em síntese:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

- a) que a exigência de que trata o presente auto de infração, relativa aos balanços encerrados em 31/12/1995, 31/12/1996 e 31/12/1997, já foi objeto de autuação por parte do fisco, contra a qual apresentou tempestiva defesa, encontrando-se o respectivo processo administrativo pendente de julgamento;
- b) que, assim, não prospera a presente autuação, por representar exigência dúplice, sendo, por isso, nula, devendo, por consequência, ser cancelada;
- c) que impetrou mandado de segurança contra a exigência contida no art. 32, do Decreto nº 332, de 1991, que regulamentou a Lei nº 8.200, de 1991, que obriga as pessoas jurídicas que apurem o IRPJ com base no lucro real, a efetuarem a atualização monetária do balanço encerrado em 31/12/1990, de forma retroativa;
- d) que, por ter ativo permanente, em valor superior ao patrimônio líquido, obteve saldo credor da correção do balanço, já considerada a legislação vigente (Lei nº 7.799, de 1989), na apuração do resultado, de forma que não estaria obrigada a atender as disposições retroativas da Lei nº 8.200, de 1991;
- e) que a lei nº 8.200 e o Decreto nº 332, ambos de 1991, ferem flagrantemente o texto constitucional;
- f) que é nula a autuação fiscal por excessividade dos juros de mora, calculados pela taxa Selic, com violação ao Código Tributário Nacional (CTN);
- g) que, na hipótese de manutenção da exigência, deve ser determinada a aplicação da taxa de juros de 1% (um por cento) ao mês;
- h) que, na graduação da multa de ofício, ocorreu excesso, posto que não houve qualquer espécie de lesão ao interesse público, não havendo dolo ou fraude praticada pela impugnante; e
- i) que a imposição da multa é exorbitante, dado que agiu sempre em total boa-fé, requerendo a relevação da penalidade imposta.

Para uma melhor instrução dos presentes autos, juntou-se, às fls. 159 e 160, telas de consulta de processo administrativo de nº 10930.001526/99-46.

Em 14/02/2002, o presente processo foi enviado em diligência à origem, conforme se vê de fls. 161, tendo regressado instruído com o documento de fl. 162



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

(Autorização para Segundo Exame), do qual foi dada ciência à interessada pelo Termo de Ciência e Reabertura de Prazo para Impugnação, e respectivo Aviso de Recebimento (A.R.), de fls. 163 e 165.

Foi solicitada, posteriormente, a juntada de cópias de peças judiciais relativas ao mandado de segurança proposto pela autuada sob o nº 92.2010855-0 (fls. 167), providência cumprida de fls. 168 a 234.

Efetou-se, também, a juntada das telas de consulta de declarações de IRPJ dos anos-calendário de 1992 a 1994 (fls. 236 a 250).

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento, de CURITIBA julgou a impugnação procedente em parte.

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal  
Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998*

***Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE. DESCABIMENTO.***

*Só se pode cogitar de declaração de nulidade de auto de infração quando for, esse auto, lavrado por pessoa incompetente.*

***PRELIMINAR DE REFISCALIZAÇÃO SOBRE A MESMA MATÉRIA. DESCABIMENTO.***

*Tratando-se a autuação anterior de saldo credor da diferença de correção monetária complementar IPC/BTNF relativa ao período-base de 1990, e a do saldo de lucro inflacionário a tributar em 31/12/1989, e de apuração do saldo de lucro inflacionário normal do período-base de 1991, descabe a preliminar argüida de ter havido refiscalização sobre a mesma matéria.*

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal  
Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998*

***Ementa: IMPUGNAÇÃO. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA COMPLEMENTAR IPC/BTNF. DISCUSSÃO NA ESFERA JUDICIAL. NÃO-CONHECIMENTO.***

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário  
Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998*

*Ementa: JUROS DE MORA. TAXA SELIC.  
Cobram-se por juros de mora com a aplicação da taxa Selic por expressa determinação legal.*

*MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÕES DE BOA FÉ. DESCABIMENTO.  
Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.*

*RELEVAÇÃO DE PENALIDADE. INCOMPETÊNCIA PARA EXAME.  
A relevação de penalidade somente poderá ser exercida dentro dos limites e condições estabelecidas em lei, e pela autoridade para tanto competente.*

*Lançamento Procedente em Parte."*

Irresignada com o desfecho do julgamento, recorre ordinariamente a este Conselho, com idênticas razões àquelas aduzidas em sede de impugnação, aditadas das seguintes preliminares.

Incapacidade dos agentes fiscais - Aduz que as auditorias contábeis fiscais são privativas de Contadores legalmente habilitados e inscritos no Conselho Regional de Contabilidade - CRC - e que o exercício dessa atividade, privativa de contadores, por pessoas não habilitadas junto ao C.R.C. atenta contra a legislação federal e macula de nulidade o lançamento.

Alega, ainda, a superveniência da decadência do direito do fisco efetuar o lançamento uma vez que a autuação se refere aos ano-calendário de 1995 a 1998 e resulta de erro no cálculo do lucro inflacionário do período-base de 1991 e de falta de adição ao lucro inflacionário da diferença da correção monetária do IPC/BTNF, do lucro inflacionário a tributar em 31/12/89 e tendo a empresa sido notificada do lançamento em 01/12/99, transcorridos, portanto, mais de cinco anos entre a data do último fato gerador - 1991.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21

Acórdão nº : 103-21.653

Alega que houve cerceamento do direito de defesa e, a conseqüente nulidade do lançamento, uma vez que a Turma "a quo" não tomou conhecimento das razões de impugnação que estavam submetidas ao exame do Poder judiciário.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

VOTO

Conselheiro ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE - Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais condições para a sua admissibilidade.

Dele conheço.

Aduz a recorrente, a nulidade do auto de infração, por incapacidade dos agentes fiscais, porquanto os mesmos não estariam inscritos no Conselho Regional de Contabilidade.

A matéria não guarda maior complexidade e está regulada nos artigos 194 e 195 e 142 do CTN, os quais são claros ao dispor:

*“Art. 194. A legislação tributária, observado o disposto nesta lei, regulará, em caráter geral, ou especificamente em função da natureza do tributo de que se tratar, a competência e os poderes das autoridades administrativas em matéria de fiscalização e da sua aplicação.”*

Da leitura do artigo acima transcrito, com força de Lei Complementar, diga-se de passagem, tem-se transparente que a competência e os poderes das autoridades administrativas em matéria de fiscalização está regulada pelo Código Tributário Nacional.

Logo a seguir, o artigo 195 fulmina definitivamente a tese da recorrente ao determinar a não aplicabilidade de quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar quaisquer documentos ou livros comerciais ou fiscais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

*"Art. 195. Para efeitos da legislação tributária, não tem aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais, ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los."*

Por fim, vem o artigo 142, definindo as atribuições e as obrigações do agente administrativo responsável pela constituição de créditos tributários.

*"Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da pena cabível.  
Parágrafo único – A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."*

As normas acima transcritas foram regulamentadas, dentre outras, pela Lei 4.502/64, em seu artigo 93 e pelo Decreto-Lei 1.024/69, em seu artigo 3º, os quais foram consolidados no Regulamento sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82 - artigos 318, 322 e 340.

Diante de tudo quanto foi exposto, dúvidas não restam de que a legislação atinente à profissão dos Contadores não se aplica ao caso em comento, tendo em vista haver legislação específica regulando a matéria.

Preliminar rejeitada.

Ainda em preliminar, alega que o lançamento estaria decadente, porquanto a ciência do auto de infração se deu em 01/12/99 e o último fato gerador teria ocorrido em 1991.

O lucro inflacionário, enquanto diferido, representa um ganho não financeiro que somente será tributado por ocasião de um fato superveniente – que é a sua realização.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Enquanto a pessoa jurídica estiver legalmente apta a diferir a tributação do lucro inflacionário - incluídas parcelas relativas ao saldo credor de correção monetária e à correção do lucro inflacionário a tributar do período-base de 1989, correspondentes à diferença da variação do IPC e do BTNF no período-base de 1990 - a Fazenda Nacional não pode exercer o direito de constituir o crédito tributário com base na simples apuração desse lucro.

Assim, apenas à medida que o lucro inflacionário for sendo realizado — quer seja pela realização dos bens e direitos do Ativo, sujeitos à correção monetária, quer seja pela aplicação do percentual mínimo legal — é que, também, poderá ir sendo exercitado o direito de o fisco tributar o ganho dele decorrente, sendo, então, iniciada a contagem do prazo decadencial pertinente ao lançamento de ofício.

Assim, o lançamento efetuado pelo fisco, evidentemente, não poderá alcançar períodos sob a proteção do instituto da decadência, todavia a reconstituição do valor real do lucro inflacionário, desde o momento do diferimento dos saldos a tributar, não usufrui dessa mesma proteção.

Devem, contudo, nessa reconstituição, ser considerados, em cada período de apuração, pelo menos os percentuais de realização mínimos daquele lucro, na forma da lei, ainda que não possam ser eles tributados, por haverem sido alcançados pelo instituto da decadência, ou seja: há que se excluir do montante do lucro inflacionário diferido de períodos anteriores os valores relativos a parcelas cuja realização era obrigatória por lei em períodos sobre os quais já não se pode mais constituir o crédito em face de sua decadência.

É esta a jurisprudência dominante dessa Casa, como se denota dos arestos abaixo transcritos.

*Acórdão 107-06.061*

**"DECADÊNCIA - IRPJ - LUCRO INFLACIONÁRIO DIFERIDO - FATOS  
PRETÉRITOS - ALTERAÇÕES**



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

*Na recomposição do lucro inflacionário, deve o fisco levar em conta valores que, a despeito de terem produzido efeitos próprios em períodos já atingidos pela decadência, pela sua natureza, são computados no cálculo de valores cuja repercussão tributária se dá no futuro. Entretanto, não pode o fisco, utilizando-se dessa possibilidade, transferir para exercícios futuros, ainda que indiretamente, exações já atingidas pela decadência."*

Acórdão 107-06.559

**"IRPJ - LUCRO INFLACIONÁRIO DIFERIDO - FATOS PRETÉRITOS - DECADÊNCIA**

*Não pode ser aceito procedimento do fisco que, a título de recomposição do saldo de lucro inflacionário a tributar, transfere para exercícios futuros, ainda que indiretamente, exações já atingidas pela decadência.*

**IRPJ - TRIBUTAÇÃO DO LUCRO INFLACIONÁRIO**

*Aplica-se o percentual de realização do ativo ao saldo de lucro inflacionário a tributar, apurado após deduzidas as parcelas realizadas ou que deveriam ter sido realizadas em períodos já decaídos."*

Acórdão nº108-06.761

**"DECADÊNCIA - LUCRO INFLACIONÁRIO**

*O prazo decadencial do direito de lançar só se opera quando exista a possibilidade do lançamento. Na realização mínima do lucro inflacionário acumulado, o prazo conta-se a partir do final do período-base no qual a adição ao lucro líquido é determinada por lei.*

**LUCRO INFLACIONÁRIO - REALIZAÇÃO MÍNIMA**

*Não obstante, o fisco deve considerar, para cálculo do lucro inflacionário acumulado de período ainda não decadente, no mínimo, o percentual mínimo de realização do lucro inflacionário nos períodos atingidos pela decadência."*

No caso sob exame, a Turma Julgadora "a quo" já corrigiu o lançamento, fiscal e não constituiu tributo sobre bases fiscais já decaídas, uma vez que a tributação incidiu sobre parcelas de saldo de lucro inflacionário acumulado a realizar, obrigatoriamente, nos períodos de 31/12/95; 31/12/96, 31/12/97 e 31/12/98. Tendo excluído dos cálculos os percentuais mínimos de realização dos períodos já decaídos.

Diante de tais fatos, não há qualquer decadência a ser reconhecida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Preliminar que se rejeita.

Ainda em preliminar, alega haver cerceamento do direito de defesa porquanto o Colegiado de primeiro grau houve por bem não tomar conhecimento das razões de recurso de matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário, em razão da concomitância.

Aqui, também, razão não assiste à recorrente.

Apesar da busca da tutela do Poder Judiciário por si só não caracterizar a renúncia à via administrativa, todavia, há um óbice para que a esfera administrativo-julgadora aprecie e se manifeste sobre a mesma matéria que está sendo discutida no âmbito do Poder Judiciário, independentemente da medida judicial ser prévia ou posterior ao lançamento de ofício, tendo em vista que a ordem jurídica exige e impõe o respeito pela *una jurisdictio*.

E isso se dá, porque a provocação judicial é que impede o exame da mesma matéria pelas instâncias administrativas, uma vez que a decisão definitiva é aquela emanada do Poder Judiciário - que detém competência originária para julgar definitivamente a lide.

Há que se considerar, portanto, que quando a mesma matéria estiver sendo questionada nas duas esferas - Administrativa e Judicial - o processo administrativo perde o seu objeto, dado que a matéria já está sendo apreciada judicialmente e não poderá mais a Administração Tributária exercer o controle da respectiva legalidade, sob pena de usurpação de competência.

Destarte, não há, na espécie, qualquer cerceamento do direito de defesa.

Preliminar rejeitada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Mérito

DIFERENÇA DE CORREÇÃO IPC/BTNF DO PERÍODO-BASE DE 1990

A autuada impetrou mandado de segurança contra a exigência contida no art. 32 do Decreto nº 332, de 1991, que regulamentou a Lei nº 8.200, de 1991, que obriga as pessoas jurídicas que apurem o IRPJ com base no lucro real, a efetuarem a atualização monetária do balanço encerrado em 31/12/1990, de forma retroativa.

Às fls. 168 - 190, consta a cópia da inicial da ação de Mandado de segurança, de abril de 1992, autuado sob o nº 92.2010855-0, no qual se pretende assegurar que a impetrante "...possa manter a correção monetária de seu balanço encerrado em 31.12.90, tal qual foi efetuada, com utilização do BTNF, de conformidade com a Lei nº 7.799/89, de forma que fique ela eximida de ter de acrescer ao lucro real do período-base a ser encerrado em 1993, o resultado da diferença do saldo da correção monetária efetuada com utilização do BTNF, em 1990, com a que estaria obrigada a efetuar pelo IPC, por força da Lei nº 8.200/91, artigo 3º, II, e Decreto nº 332/91, artigos 32 e §§, 33 e 38, II, e § único, com o que ficará desobrigada, também, ao recolhimento dos tributos incidentes sobre tal diferença, cujo pagamento foi postergado para o ano de 1993." A medida liminar foi deferida, tendo a sentença confirmado a liminar e concedido a Segurança.

As questões sob exame referem-se à discussão acerca da existência ou não da concomitância da mesma matéria tributária nas instâncias administrativa e judicial e a inconformidade da recorrente com tal decisão.

Devemos considerar, inicialmente, que a democracia tem seus pilares na tripartição dos poderes, que confere a cada um deles as seguintes prerrogativas: legislativo - a esse cabe fazer as leis; executivo - a ele cabe executá-las e, ao judiciário o poder e a função de garantir e assegurar os direitos e deveres dos cidadãos com vista à certeza, à segurança e à busca da justiça.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Conquanto às questões tributárias, compete à esfera judicial prevenir e solucionar o conflito de interesses entre o Fisco e o contribuinte.

A obediência a essa ordem constitucional revela-se pelo respeito às instituições por ela consagradas e na tripartição de poderes, onde a função típica de julgar definitivamente os conflitos de interesses é do Poder Judiciário, por haver a constituição Federal consagrado o princípio da unidade da jurisdição, em que somente as decisões emanadas daquele fazem coisa julgada.

Certo é, portanto, que o ordenamento jurídico exige que se privilegie e reconheça a prevalência das decisões judiciais sobre quaisquer matérias.

Nada obstante, não há mais como deixar de reconhecer a existência e a importância do processo administrativo-tributário, que adquiriu *status* constitucional após a Carta Magna de 1988, *ex vi* do disposto no artigo 5º, LV:

*"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes."*

Destarte, partindo-se da premissa da existência do processo administrativo, embora, alguns doutrinadores ainda resistam à determinação constitucional e teimem em lhe negar existência, sendo por tal, importante reconhecer-se tal caráter, pois é ele quem garante a efetividade do devido processo legal e todos os efeitos dele decorrentes na busca da realização do contraditório e da ampla defesa, também, na via administrativa, como princípios assecuratórios do equilíbrio da relação jurídico-tributária.

O processo administrativo-tributário visa, por conseguinte, assegurar a justiça fiscal, com vistas à preservação do interesse público, que encontra seu contorno e limites nos direitos e garantias individuais dos cidadãos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21

Acórdão nº : 103-21.653

Por outro lado, tem-se que a autonomia entre os processos administrativo e o judicial é inquestionável.

Assim, a via administrativa é a etapa necessária ao controle da legalidade dos atos administrativos, feito pela própria Administração, no sentido de buscar a legalidade de seus atos e dos atos de seus agentes e evitar disputas judiciais desnecessárias que redundam, via de regra, em um ônus maior para a Fazenda Pública.

O Poder Judiciário, a seu turno, dá ao jurisdicionado a certeza de exame de lesões ou ameaças de lesões a direitos tidos por infringidos com vistas a dar ao cidadão a certeza da segurança jurídica e a garantia do efetivo cumprimento das normas constitucionais e infraconstitucionais em vigor.

A aplicação das normas em vigor conduz, na hipótese de lançamento de ofício, e quando já houver ação na via judicial a discutir a mesma matéria, adota-se o entendimento de que a interposição de medida judicial acarreta a renúncia à via administrativa, o que impossibilitaria a essa o exame da mesma questão.

Destarte, com o lançamento de crédito tributário, na hipótese de encontrar-se o sujeito passivo dessa relação sob a proteção de medida judicial, exsurge, aparentemente, um conflito de princípios, cabendo ao julgador ponderar e decidir por aplicar, à espécie, o princípio que, no caso em concreto, seja aquele que melhor realize a segurança jurídica.

Inexistem dúvidas que, ao sopesar a força dos princípios em aparente conflito, ressalta, na presente hipótese, que a decisão mais adequada e que melhor respeita às instituições, deverá nortear-se no sentido de privilegiar o julgamento judicial, prestigiando, assim, a unidade de jurisdição, por ser essa a única escolha que garante a ordem constitucional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Repita-se, cabe, somente, ao Poder Judiciário dar a última e definitiva decisão sobre as lesões ou ameaças a direitos e que, só os julgamentos judiciais fazem coisa julgada.

Acerca desse assunto é importante observar que o Decreto-lei nº 1.737/79, art. 1º, § 2º, e a Lei nº 6.830/1980, art. 38 - que foram objeto de interpretação por parte da Administração Tributária, por meio do ADN COSIT nº 03/1996 - prevêm, de forma expressa, que a propositura de ação judicial importa em renúncia do direito do sujeito passivo recorrer também à esfera administrativa sobre a mesma matéria. Tais diplomas consagram a denominada "renúncia à via administrativa" na concomitância de processos na via administrativa e judicial que tratem do mesmo objeto.

Confrontando-se tais disposições com os princípios constitucionais, verifica-se que há um equívoco na interpretação dos textos da legislação, tendo em vista que, no caso de ser interposta medida judicial prévia à constituição do crédito tributário pelo lançamento *ex officio*, onde o sujeito passivo da relação jurídico-tributária, após o ajuizamento da competente ação, apresenta impugnação na via administrativa, não se pode vislumbrar a hipótese de renúncia propriamente dita do contribuinte.

Pelo contrário, a insurgência deste, na via administrativa, revela o seu propósito expresso de, também, buscar a manifestação da instância administrativa.

Ora, fuge ao mais elementar raciocínio lógico-jurídico querer acolher a possibilidade de que o sujeito passivo da relação jurídico tributária, espontaneamente renuncie o direito de recorrer à via administrativa quando ele próprio se antecipa e, antes de qualquer lançamento de crédito tributário, vai em busca de socorro judicial.

Mais ainda, quando, se, *a posteriori*, o contribuinte adota procedimento em contrário ao demonstrar sua insurgência contra o lançamento de ofício, caracterizado por meio da interposição tempestiva de impugnação e/ou recurso à instância administrativa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Não há como se forçar entendimento no qual se afigure que a interposição de medida judicial, anterior ao ato de lançamento do crédito tributário, possa implicar em renúncia à esfera administrativa. Não há, efetivamente, renúncia a direito quando o mandado de segurança for preventivo ou a ação judicial for anterior à constituição do crédito tributário.

O simples fato de haver o contribuinte se socorrido da via judicial não significa, antecipadamente, que estaria ele a desistir da via administrativa, mormente quando ainda não foi procedido qualquer lançamento ou exigência de crédito tributário.

Todavia, apesar de inexistir renúncia à via administrativa, todavia, há um óbice para que a esfera administrativo-julgadora aprecie e se manifeste sobre a mesma matéria que está sendo discutida no âmbito do Poder Judiciário, independentemente da medida judicial ser prévia ou posterior ao lançamento de ofício, tendo em vista que a ordem jurídica exige e impõe o respeito pela *una jurisdictio*.

E isso se dá, porque a provocação judicial é que impede o exame da mesma matéria pelas instâncias administrativas, uma vez que a decisão definitiva é aquela emanada do Poder Judiciário - que detém competência originária para julgar definitivamente a lide.

Há que se considerar, portanto, que quando a mesma matéria estiver sendo questionada nas duas esferas existentes, o processo administrativo perde o seu objeto, dado que a matéria já está sendo apreciada judicialmente e não poderá mais a Administração Tributária exercer o controle da respectiva legalidade, sob pena de usurpação de competência.

Assim a autoridade administrativa, qualquer que seja a instância, está impedida de manifestar-se. Do contrário, abrir-se-ia a possibilidade de surgirem decisões divergentes em casos iguais, hipótese em que, inegavelmente, teria que



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21

Acórdão nº : 103-21.653

prevalecer a decisão judicial que, independentemente do seu resultado deverá ser acatada, tomando sem qualquer efeito e função o resultado do julgamento proferido no âmbito do processo administrativo.

Impende salientar, entretanto, que tal conclusão não poderá ser aplicada em todo e qualquer caso. Em cada hipótese deverá ser perscrutado o alcance e a extensão dessa identidade e conexão de objeto, pois nem sempre ela subsiste em relação a toda matéria discutida, em ambos os processos, podendo existir aspectos diversos a serem analisados. Muita das vezes, apesar de o tributo e o período em discussão ser o mesmo, o cerne da questão encerra peculiaridades distintas que exigem um acurado exame, a fim de que não seja imposto prejuízo à ampla defesa do sujeito passivo.

Exsurge situação diversa, assim, quando, apesar de haver concomitância de processos na via administrativa e judicial, aparentemente tratando da mesma matéria, não existe perfeita identidade entre os respectivos objetos e causas de pedir em ambas as esferas. Embora se tratando do mesmo assunto, isso acontece, p. ex., quando o contribuinte discute judicialmente a constitucionalidade de lei ou ilegalidade de ato infralegal em tese e na esfera administrativa, insurgindo-se contra o conteúdo fático e material do lançamento em si, no tocante à base de cálculo, à alíquota, ao cálculo do imposto, à penalidade de ofício, aos juros de mora etc.. Nesse caso, é nítida a diferença entre as causas de pedir.

Na hipótese, portanto, descabe qualquer manifestação das instâncias administrativas acerca da constitucionalidade ou legalidade da exigência. Por conseguinte, nesse caso, não há dúvidas a serem suscitadas no tocante à exigência da manifestação da esfera administrativa no julgamento da parcela do litígio não abrangida pela concomitância. Decorre, daí, obediência ao princípio da legalidade, da isonomia e ao devido processo legal, com o contraditório e o direito à ampla defesa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Ressalte-se que, sobre aqueles outros aspectos discutidos na via administrativa, não haverá apreciação da via judicial, o que conduz à inexistência de decisões conflitantes entre si.

Não se pode olvidar que a estrita legalidade em matéria tributária tem por substrato a verdadeira materialidade da realidade factual que se subsume à hipótese abstrata da lei, cuja ocorrência, ou não, do respectivo fato gerador do tributo, a imposição de penalidade ou o cálculo dos acréscimos legais, necessitam ser apurados e revistos de ofício pela Administração Tributária, especialmente, quando provocada pelo sujeito passivo contra o qual foi efetivado o lançamento tributário.

Despiciendo ressaltar que o entendimento aqui adotado não consagra qualquer desrespeito ou subversão de valores por parte das instâncias administrativo-julgadoras ou afronta à unicidade de jurisdição, quando elas procedem ao exame de tais questões. Sobre essas não se constata nenhuma concomitância, apesar de supostamente haver uma convergência de assuntos. Mas ela é só aparente eis que, em ambos os processos, estão colocados as mesmas partes - Fisco e sujeito passivo. Ocorre que, tanto na via judicial, como na via administrativa, o conteúdo fático e material discutido é diverso.

Até por uma questão de economia processual, no sentido de adequar a exigência do crédito tributário à efetiva verdade material e ao correto *quantum* devido e a ser cobrado, mister se faz que sejam corrigidas quaisquer distorções e que o lançamento do tributo seja aperfeiçoado desde o seu nascedouro, para que, após o trânsito em julgado, o sujeito passivo tenha garantido a exata e correta medida da exigência do tributário que lhe é cobrado.

Deve-se considerar, ainda, que quando a Constituição Federal assegura o devido processo legal, que tem como substrato o contraditório e a ampla defesa,



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21

Acórdão nº : 103-21.653

busca garantir que ninguém seria expropriado dos seus bens, nem mesmo para pagamento de tributo, sem que lhe seja dada oportunidade de defender-se.

Assim, na diversidade de causas de pedir nas vias administrativa e judicial, impõe-se o dever legal e a necessidade de que haja a manifestação e o julgamento da matéria na instância administrativa, sob pena de uma parte do lançamento não ser examinada nem em uma nem na outra esfera, o que consagraria uma afronta ao devido processo legal e à ampla defesa, e, por conseqüência, à própria legalidade.

Portanto, salvo, quando a discussão judicial tem no seu cerne também a discussão acerca do próprio conteúdo material do lançamento do crédito tributário, configura-se o óbice à manifestação das autoridades administrativo-julgadoras sobre a mesma causa de pedir.

A jurisprudência desse Tribunal Administrativo é pacífica neste sentido.

*Acórdão 103-20628*

*CSSL. BUSCA DA TUTELA JUDICIAL ANTERIOR À AÇÃO FISCAL. RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA. CONFIGURAÇÃO. LANÇAMENTO OBJETIVANDO PREVENIR A DECADÊNCIA. PERTINÊNCIA. A discussão na via judicial de matérias tributárias com o mesmo objeto, por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à ação fiscal - caracteriza renúncia ao foro administrativo em face da prevalência constitucional das decisões daquela sobre este. Impõe-se, entretanto, a construção do lançamento fiscal sem penalidades, com suspensão da exigibilidade, conformada às prescrições dos arts. 151, inciso IV do CTN e 63, da Lei n.º 9.430/96.*

No caso dos autos, constata-se, efetivamente, a proposição de ação judicial onde se discute matéria idêntica àquela versada no item 02 (LUCRO INFLACIONÁRIO REALIZADO – Falta de adição ao lucro inflacionário da diferença da correção monetária IPC/BTNF do lucro inflacionário acumulado em 31/12/89), do AI de fls. 99, estando caracterizado, por conseguinte a concomitância, pelo que não se pode tomar conhecimento do recurso, neste particular.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

Isto posto, não há reparos a fazer na decisão recorrida, não devendo este Colegiado tomar conhecimento das razões de recurso, neste particular.

TAXA SELIC - JUROS DE MORA

Não há como se dar abrigo às alegações da recorrente com referência à aplicação dos juros SELIC, tendo em vista que a respectiva inclusão dos mesmos no cálculo do crédito tributário lançado decorre da aplicação de expressa disposição de lei.

O Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento, reportando-se à data da ocorrência do fato gerador, conforme dispõe o seu artigo 142. Já o parágrafo 1º do artigo 161 estabelece que os juros serão calculados à taxa de 1%, se outra não for fixada em lei. A Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia para Títulos Federais - SELIC - (art. 13 da Lei n.º 9.065/95), é uma taxa de juros fixada por lei e com vigência a partir de abril de 1995 (art. 18 da Lei n.º 9.065/95); por conseguinte, não há qualquer lesão ao artigo 192, § 3º da Constituição Federal, pois, este dispositivo, além de não ser auto aplicável, refere-se, tão-somente, aos empréstimos concedidos por instituições financeiras aos seus clientes.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, através de sua Primeira Seção, firmou o entendimento de que é pacífica a incidência da taxa SELIC, por exemplo, na repetição de indébito. No REsp 332612, de 19.11.2001, relator o Eminentíssimo Ministro Garcia Vieira, colaciona-se de sua notável ementa versando sobre a cumulatividade da taxa "SELIC" com outros índices, o seguinte trecho:

*"Na repetição de indébito, este Superior Tribunal de Justiça decidiu, em reiterados precedentes, que, a partir de janeiro de 1.992, os créditos tributários devem ser reajustados pela UFIR, que será aplicada até 31/12/95, quando então é substituída pela SELIC, sendo, portanto, indevida a adoção do IGP-M nos meses de julho e agosto de 1.994. Estabelece o parágrafo 4º do artigo 3º da Lei nº 9.250/95 que a restituição do indébito será acrescida de juros equivalentes à taxa SELIC, calculados a partir de 1º de janeiro de 1.996 até o mês anterior ao da restituição. A taxa SELIC reflete, basicamente, as condições instantâneas de liquidez no mercado monetário e se decompõe em taxa*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21  
Acórdão nº : 103-21.653

*de juros reais e taxa de inflação no período considerado e não pode ser aplicada, cumulativamente, com outros índices de reajustamento.'*

Declinou, ainda, de qualquer apreciação do caráter constitucional dessa taxa, tendo em vista que tal competência acha-se confinada nas ilustres hostes do eminente Supremo Tribunal Federal. E esse Egrégio sodalício ainda não se manifestou acerca do assunto.

Concluindo, infere-se que, em matéria tributária, a exigência dos juros de mora com base em taxas flutuantes de mercado, além de não encontrar qualquer óbice de natureza constitucional, atua, por outro lado, como fator dissuasório da inadimplência fiscal ao impedir que o particular, utilizando-se do expediente de atrasar o adimplemento de suas obrigações tributárias, refugie-se no mercado especulativo financeiro, locupletando-se à custa de outros seguimentos sociais vulneráveis e do erário público. Estou convencido, pois, não ser, ao reverso, a melhor interpretação do dispositivo constitucional o aqui colacionado pela recorrente.

Ademais, num regime democrático as leis são proclamadas pelo seu ordenamento jurídico legislativo, conformada por outorga da maioria do povo, não cabendo ao julgador usurpar essa prerrogativa reservada ao direito constitucional.

Releva observar que a incidência de juros moratórios sobre os valores de tributos não pagos no respectivo vencimento é uma imposição da lei tributária como forma, entre outras razões, de compensar a Fazenda Pública pela demora em receber os tributos, bem assim de dar efetividade ao princípio da isonomia tributária para equilibrar a relação Fisco-contribuinte entre os sujeitos passivos da relação jurídico-tributária que cumprem fielmente as suas obrigações e aqueles que somente o fazem a *posteriori* e, muito mais, quando em decorrência de lançamento de ofício.

Provimento negado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10930.003025/99-21

Acórdão nº : 103-21.653

CONCLUSÃO

Diante dos fatos aqui expostos, voto no sentido de rejeitar as preliminares argüidas, não conhecer do recurso na parte submetida ao crivo do Poder Judiciário e negar provimento ao recurso.

Sala de Sessões - DF em, 18 de junho de 2004

ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE