



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-5
Processo nº. : 10940.001395/99-79
Recurso nº. : 125.870
Matéria : IRPJ - Ex.: 1995
Recorrente : TRANSPORTES COLETIVOS PEROLA DO OESTE LTDA.
Recorrida : DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 23 de maio de 2001
Acórdão nº. : 107-06.267

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 indevida a multa de ofício nos casos de lançamento de ofício destinado a prevenir a decadência, cuja exigibilidade houver sido suspensa em razão de medida liminar concedida pelo Poder Judiciário.

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS – CABIMENTO - Não obstante o sujeito passivo esteja sob a tutela do Judiciário, cabível é o lançamento de acréscimos legais, a título de juros, juntamente com os tributos devidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TRANSPORTES COLETIVOS PEROLA DO OESTE LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso no que versa sobre a matéria submetida ao Poder Judiciário, e no mais, também por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a multa de

X

Processo nº. : 10940.001395/99-79
Acórdão nº. : 107-06.267

lançamento de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 JUN 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, MAURILIO LEOPOLDO SCHMITT (Suplente Convocado), LUIZ MARTINS VALERO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES.

Processo nº. : 10940.001395/99-79
Acórdão nº. : 107-06.267

Recurso nº. : 125.870
Recorrente : TRANSPORTES COLETIVOS PEROLA DO OESTE LTDA.

RELATÓRIO

TRANSPORTES COLETIVOS PÉROLA DO OESTE LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 192/215, da decisão prolatada às fls. 179/188, da lavra da Sra. Delegada da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - PR, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de IRPJ, fls. 120.

A exigência fiscal é decorrente da revisão da declaração de ajuste anual do IRPJ, correspondente ao exercício de 1996, ano-calendário 1995. Desse procedimento constatou-se que, na apuração do imposto, houve compensação de prejuízo de períodos-base anteriores superior ao limite legal de trinta por cento do lucro líquido ajustado.

Consta da descrição dos fatos a seguinte irregularidade fiscal:

*“COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL NA
APURAÇÃO DO LUCRO REAL SUPERIOR A 30% DO
LUCRO REAL ANTES DAS COMPENSAÇÕES
Lei 8.981/95, art. 42
Lei 9.065/95, art. 12.”*

Inconformada com o lançamento, em 20/03/2000, a contribuinte apresentou tempestiva impugnação (fls. 130/151).

Ao apreciar a matéria, a autoridade julgadora de primeira instância decidiu pela manutenção do procedimento fiscal, não conhecendo das

Processo nº. : 10940.001395/99-79
Acórdão nº. : 107-06.267

razões de defesa, nos termos da Decisão DRJ/CTA nº 1.654, cuja ementa tem a seguinte redação:

***"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA – IRPJ
Exercício: 1996***

***AÇÃO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO DE
PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITE DE 30%.***

A existência de ação judicial, em nome da interessada, importa em renúncia à instância administrativa quanto à matéria objeto da ação.

***JULGAMENTO ADMINISTRATIVO
COMPETÊNCIA.***

Compete à autoridade administrativa de julgamento a análise da conformidade da atividade de lançamento com as normas vigentes, não se podendo decidir, em âmbito administrativo, pela ilegalidade ou inconstitucionalidade de leis ou atos normativos.

***JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO.
PERCENTUAIS. LEGALIDADE.***

Presentes os pressupostos de exigência, cobram-se juros de mora e multa de ofício pelos percentuais legalmente determinados.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"

Ciente da decisão de primeira instância em 29/01/01 (AR fls. 191), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário, protocolo de 23/02/01, onde reforça os argumentos apresentados na defesa inicial.

Às fls. 216, cópia do recibo de depósito correspondente a 30% do crédito tributário, destinado ao seguimento do recurso administrativo, nos termos da legislação em vigor.

É o relatório.

Processo nº. : 10940.001395/99-79
Acórdão nº. : 107-06.267

VOTO

Conselheiro NATANAEL MARTINS, Relator:

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

No caso ora em discussão, a contribuinte recorreu ao Poder Judiciário, com vistas a compensar, a partir do ano-calendário de 1995, a totalidade dos prejuízos fiscais acumulados até 31.12.94.

Dessa forma, tendo a contribuinte ingressado com ação perante o Poder Judiciário para discutir especificamente a matéria de mérito objeto do auto de infração, nesse particular, há 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 do crédito tributário 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

Processo nº. : 10940.001395/99-79
Acórdão nº. : 107-06.267

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 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 questão, o contribuinte ingressou com ação judicial antes da feitura do lançamento de ofício, obtendo a medida liminar que pleiteou em 26/05/98, e, após, em 26/11/1998, a segurança que afinal postuiu. Por seu turno, a Autoridade Fiscal, com o intuito de salvaguardar os interesses da Fazenda Nacional, constituiu o crédito tributário.

Portanto, tratam-se 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.

Não teria sentido que o Colegiado se manifestasse sobre matéria em debate no Poder Judiciário, visto que qualquer que fosse a sua decisão prevaleceria sempre o que seria decidido por aquele Poder.

Processo nº. : 10940.001395/99-79
Acórdão nº. : 107-06.267

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.

Todavia, 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 de decisão em segunda instância a matéria questionada.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, o lançamento de ofício constituído sobre matéria discutida judicialmente não merece mais divergências.

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.”

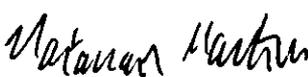
Processo nº. : 10940.001395/99-79
Acórdão nº. : 107-06.267

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

Os juros moratórios exigidos no auto de infração, entendendo serem devidos, pois a contribuinte ao apelar para o Poder Judiciário para questionar a compensação integral dos prejuízos fiscais, deveria ter efetuado o depósito judicial do montante questionado. Em não o fazendo, sujeitou-se ao lançamento dos juros de mora nos termos estabelecidos no auto de infração.

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso no que versa sobre a matéria submetida ao Judiciário e, no mais, dar provimento parcial para afastar a multa de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 23 de maio de 2001.


NATANAEL MARTINS