



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

Processo nº : 10980.011990/99-55
Recurso nº : 126.923
Matéria : IRPJ – EX(s): 1994
Recorrente : INDÚSTRIA DE COMPENSADOS TRIÂNGULO LTDA
Recorrida : DRJ-CURITIBA/PR
Sessão de : 19 de setembro de 2001
Acórdão nº : 103-20.716

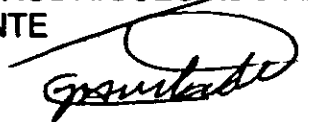
**IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – PRAZO
DECADENCIAL – EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO –**
Considerando que os créditos tributários lançados na autuação foram constituídos dentro do prazo decadencial deve ser rejeitada a preliminar suscitada.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – A discussão da mesma matéria junto ao poder judiciário, anteriormente à ação fiscal, importa na renúncia de discutir a matéria objeto da ação judicial na esfera administrativa, uma vez que as decisões judiciais se sobrepõem às administrativas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por INDÚSTRIA DE COMPENSADOS TRIÂNGULO LTDA.,

ACORDAM os membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário, vencidos os Conselheiros Alexandre Barbosa Jaguaribe e Victor Luís de Salles Freire que a acolhiam e, no mérito, por unanimidade de votos, NÃO TOMAR conhecimento das razões de recurso em virtude de a matéria encontrar-se sob o crivo do Poder Judiciário, nos termos do relatório e do voto do relator que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 OUT 2001

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros: NEICYR DE ALMEIDA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MARY ELBE GOMES QUEIROZ e PASCHOAL RAUCCI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

Recurso nº : 126.923
Recorrente : INDÚSTRIA DE COMPENSADOS TRIÂNGULO LTDA

RELATÓRIO

O lançamento efetuado nos presentes autos é correspondente ao ano-calendário de 1994 e, decorreu da constatação das seguintes irregularidades apuradas pela fiscalização da DRF em Curitiba, consoante fls. 124:

- a) glosa de compensação de prejuízos fiscais, nos meses de outubro e novembro, tendo em vista a reversão do prejuízo fiscal efetuada no mês de junho/94;
- b) redução indevida, do Lucro Real em virtude da exclusão de valores não computados no lucro líquido do exercício, no mês de junho/94, no montante de CR\$ 2.445.584.775,00, correspondente à diferença de correção monetária de balanço em janeiro de 1989 (Plano Verão).

Regularmente intimada da exigência fiscal, em 05/07/1999, a interessada apresentou tempestiva impugnação ao lançamento de ofício, fls. 160 a 175, instruída com documentos de fls. 176 e 177 sustentando, em síntese:

a) Preliminarmente,

a.1) a decadência do direito da Fazenda Pública em efetuar o lançamento de ofício, em razão do transcurso do prazo de cinco anos previsto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional – CTN;

b) No mérito:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

b.1) a necessidade de seu conhecimento e quanto ao seu direito de efetuar a correção monetária integral das demonstrações financeiras, direito esse já reconhecido pela Administração Pública Federal e;

b-2) a impossibilidade da cobrança de juros cobrados com base na Taxa equivalente ao Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, por violação ao disposto no artigo 192 da CF/88 e no §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional - CTN.

A decisão de primeira instância administrativa DRJ/CTA nº 1.544, de 30/10/2000, de fls. 193 a 206 dos autos, conheceu em parte da impugnação apresentada pela autuada para não conhecer da parte da autuação posta à apreciação do Poder Judiciário (fato gerador ocorrido em junho de 1994) e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar de decadência da constituição do crédito tributário, determinando o cancelamento das exigências fiscais correspondentes aos meses de outubro e novembro de 1994.

A aludida decisão tem a seguinte Ementa:

"Ementa : DECADÊNCIA. TERMO INICIAL - Tratando-se de imposto de renda mensal de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, sujeito a lançamento por homologação, e não tendo a empresa incorporada efetuado pagamento algum nos meses do ano-calendário de 1994, o termo inicial da contagem do prazo de pagamento é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DECADÊNCIA. OBSTÁCULO JUDICIAL - A existência de obstáculo judicial, que impeça a ação judicial da autoridade fiscal para a formalização da exigência tributária, suspende o curso do prazo previsto para a prática do ato administrativo de lançamento.

AÇÃO JUDICIAL - A existência de ação judicial importa em renúncia às instâncias administrativas. (Ato Declaratório Normativo COSIT nº 3, de 1996)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

PREJUÍZOS FISCAIS. COMPENSAÇÃO DE MATÉRIA TRIBUTADA PELA FISCALIZAÇÃO - Deverá ser considerada a compensação de prejuízos fiscais de períodos anteriores a que fazia jus com o lucro apurado em ação fiscal, posto que foi manifestada essa pretensão nos meses em que houve apuração de lucro real na declaração de rendimentos.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE."

Cientificada desta decisão, conforme aviso de recebimento de fls. 209, a interessada apresentou recurso voluntário a este Colegiado, sustentando, em PRELIMINAR, a nulidade do lançamento por decadência (Item VI e VI.1) e, quanto ao MÉRITO, o seu direito de ver a matéria submetida, preventivamente, ao poder judiciário, ser apreciado o lançamento de ofício, com provimento do seu apelo de acordo com o pacífico entendimento deste Conselho.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

VOTO

Conselheiro JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, Relator

O presente recurso voluntário preenche todas as condições de admissibilidade, eis que foi interposto na forma e com a guarda do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72.

Da leitura dos autos, verifica-se que a exigência fiscal remanescente, posta à apreciação deste Conselho, está restrita à questão da preliminar de decadência e à parte do lançamento que não foi conhecida pela autoridade julgadora de primeira instância, por ter a autuada, previamente ao lançamento, impetrado, em **/08/1994, o mandado de segurança preventivo nº 94.0010616-5 (fls. 130 a 158) visando obter a declaração de seu direito líquido e certo de efetuar a correção monetária integral do expurgo inflacionário realizado no "Plano Verão", renunciando, assim, o direito de discutir administrativamente a matéria posta à apreciação do poder judiciário

De fato, assim, concluiu a autoridade monocrática, às fls. 206:

"Isto posto,

Resolvo não acolher a preliminar de decadência, não conhecer da impugnação quanto à matéria sub judice, por ter o contribuinte renunciado à instância administrativa, considerando definitiva a exigência correspondente ao ajuste do período de 06/1994, observada a decisão judicial, e cancelar as exigências correspondentes aos períodos de apuração de 10 e 11/1994."

Isto posto, temos a considerar:

a) Quanto à PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

A preliminar de decadência levantada, tanto na fase impugnatória, como no recurso voluntário, foi fundamentada no § 4º, do artigo 150, do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

CTN, segundo o qual "se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação".

Tendo em vista que a ação fiscal se concretizou no dia 05 de julho de 1999, data da ciência exarada pelo contribuinte, alega este que teria ocorrido a decadência do direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento relativo a qualquer procedimento anterior a junho de 1994, no termos do dispositivo legal citado.

Cumprе destacar que, em junho de 1994, a Recorrente, submetida ao regime de apuração do imposto de renda pelo lucro real, com recolhimento mensal, nos termos dos artigos 1º e 2º, da Lei nº 8.541/92, *"não efetuou pagamento algum no ano-calendário de 1994 (fls. 18/19) ..."* conforme salienta a decisão recorrida às fls. 196.

Desta forma, inaplicável a disposição invocada do artigo 150, § 4º, do CTN, porquanto não houve ocorrência do fato gerador.

Às fls. 12/18, consta a Declaração do Imposto de Renda – Pessoa Jurídica apresentada pela Recorrente, em 08/11/1995, relativa ao Ano Calendário 1994.

A jurisprudência administrativa tem consagrado o entendimento de que, no caso de haver entrega da declaração de rendimento para o Imposto sobre a Renda, a partir daquela data o Fisco já pode exercer o seu direito de promover o lançamento, passando, assim, a serem aplicáveis as disposições do parágrafo único do artigo 173, do CTN, segundo o qual *"o direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento"*,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

Na hipótese sob exame, como a declaração de rendimentos do Ano Calendário de 1994 foi apresentada em 08/11/1995, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência iniciou-se no dia 09/11/1995. A ciência do lançamento ocorreu em 05/07/1999, portanto, dentro do prazo quinquenal de que dispunha o Fisco para lançar.

Dessa forma, por entender que a norma que regulamenta a decadência do direito da Fazenda Pública Federal de efetuar o lançamento aplicável ao presente caso é aquela prevista no parágrafo único do artigo 173 do CTN, rejeito a preliminar suscitada pela autuada.

b) Quanto ao MÉRITO

Relativamente à parte do mérito da autuação que não foi conhecida pela autoridade julgadora de primeira instância, ressalto que esta matéria não é novidade para esta Câmara e para a Colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais, que tem decidido, reiteradamente, que mesmo havendo interposição de medida judicial - prévia - cujo objeto seja o mesmo do processo administrativo-fiscal, deve a autoridade administrativa conhecer dos recursos do contribuinte, sob pena de ferir o princípio constitucionalmente assegurado da ampla defesa. Vejamos:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL -COISA JULGADA E RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA - CONCOMITÂNCIA VERSADA POR DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - IMPROCEDÊNCIA - NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA - A sentença judicial tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas. A coisa julgada, em sendo lei, prolatada anteriormente ao lançamento fiscal não caracteriza renúncia à via administrativa. A função revisional do lançamento impõe apreciação da lei ao caso concreto. Inexistindo outros impeditivos judiciais a teor do artigo 151 do CTN e consoante com a súmula nº 112 do STJ, nada obsta que se conheça do recurso voluntário interposto. A renúncia à via administrativa resta caracterizada quando a ação judicial combate a exigência decorrente de auto de infração. Inocorrendo as hipóteses e comprovado que não se operou a suspensão da exigibilidade sem interrupção do curso do processo, nada impede, antes mesmo se impõe que a impugnação e os recursos sejam



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

julgados consoante as normas reitoras do Processo Administrativo Fiscal. Contrário senso, pelo prosseguimento da cobrança do crédito tributário não julgado, advirão sanções à inadimplência, além de se configurar, na via administrativa, negativa de vigência do art. 151, inciso III do CTN e ao art. 5º, inciso LV da CF/88. Enquanto não julgada a defesa, não é exigível o crédito. (TFR - Ac. 31.084-SP) O processo administrativo goza de autonomia em relação ao processo judicial (S.T.F., decisão plenária - ADIN 1.571).

... Censurável, similarmente que, a despeito de se considerar definitivamente constituída a exigência tributária, não se promoveu a suspensão da exigibilidade, a teor do artigo 151, incisos II, III e IV, do Estatuto Tributário, nem mesmo excluiu da imposição, a multa de lançamento de ofício, consoante prescrição da Lei nº 9.430/96, artigo 63. Destarte, infere-se que, se não há qualquer abrigo legal que possa acolher a irresignação da recorrente e protegê-la da execução fiscal superveniente, queda-se inaceitável a subtração do seu direito ao duplo grau de jurisdição, por ofensa ao artigo 50, inciso LV da CF/88."

(Acórdão nº 103-20.109, de 19/10/1999, pub. DOU de 23/11/1999, do Conselheiro Neicyr de Almeida – grifei)

Este, também, é o entendimento da Egrégia Terceira Câmara, da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda, que proferiu a seguinte decisão quando do julgamento do Recurso Especial de Divergência nº RD/202-0.269:

"CAA - PRELIMINARES: a) de conhecimento. O 2º CC é competente para examinar matéria tributária oriunda de auto de infração precedido de ação ajuizada (art. 62, do Decreto nº 70.235/72) de nulidade. É nula a decisão que não examina argumentos expendidos na impugnação. Dá-se provimento, em parte, ao recurso, para acolher a preliminar de conhecimento, e, de ofício anula-se o processo, a partir da decisão singular.

ACORDAM os membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, e devolver os autos a 1ª instância para exame demérito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado ..."
(Acórdão nº CSRF/02-0.676, de 17/11/1997)

..
Obvia-se, portanto, a divergência entre as decisões transcritas e aquela



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

proferida nos presentes autos. O i. Relator do Acórdão no CSRF/02-0.676, Conselheiro SEBASTIAO BORGES TAQUARY, afirma em seu voto que:

"... Verifico dos autos, que a autuação de 13.02.92 (fls.8) ocorreu depois do ajuizamento das ações ordinárias mencionadas às fls.12/13, ou seja, em 30.10.89. Então, é certo que já estando, como estava a recorrente postulando em juízo não se pode dela esperar renúncia ao seu direito de defesa, contra o auto de infração inserto no presente feito fiscal administrativo.

Renúncia é ato de vontade; não se impõe.

(...)

Não vislumbro, pois, qualquer ato capaz de viciar de nulidade o auto de infração, nem encontro oportunidade para que haja, nos autos, renúncia da recorrente, nem mesmo com base no Ato Declaratório nº 03/96 – COSIT, que não se aplica na presente hipótese ..."

Como consta dos autos, a ora Recorrente ajuizou, anteriormente ao lançamento de ofício em questão, ação ordinária visando a declaração do seu direito de corrigir monetariamente suas demonstrações financeiras com um índice que realmente fosse capaz de recompor a perda do poder aquisitivo da moeda nacional em razão do expurgo inflacionário preconizado pelo "Plano Verão".

Segundo se verifica da leitura da decisão de fls. 193/206, tal fato seria bastante para impedir que a impugnação tempestiva e revestida das formalidades legais previstas no Decreto nº 70.235/72, fosse conhecida e analisada.

Apesar da aparente clareza da decisão ora recorrida, o posicionamento adotado por esta Câmara é de reconhecer o direito ao contraditório e à ampla defesa. O artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, determina que:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(...)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

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

Assim, o texto constitucional visa garantir ao cidadão o direito ao “*devido processo legal*” nos processos judiciais e administrativos, indistintamente.

Pura e simplesmente, não conhecer das impugnações e dos recursos interpostos pelos contribuintes sob a argumentação de que matéria idêntica está sendo discutida em âmbito judicial, e que houve renúncia ao seu direito de recorrer na esfera administrativa é arbitrariamente negar o direito do contribuinte à defesa.

Com efeito, como poderia a ora Recorrente ter abandonado voluntariamente o seu direito de se defender na esfera administrativa se ao tempo em que ingressou junto ao Poder Judiciário a autoridade administrativa competente ainda sequer havia ultimado qualquer providência no sentido de verificar o cumprimento das obrigações tributárias, quanto mais de constituir o crédito tributário ora em litígio?

Ora, a única conclusão hábil a que se pode chegar é que a Recorrente não renunciou ao direito de se defender porque ainda não o havia adquirido.

O titular de um direito não pode renunciar ou abandonar ao que não tem!

Até mesmo porque o contribuinte ao ver formulado contra si um lançamento que envolve a cobrança de tributos, multas, juros e etc..., tem o direito de oferecer impugnação contestando os lançamentos, direito esse que implica no dever da Administração Pública em apreciar a matéria.

No presente caso, contudo, o lançamento somente foi realizado pelo Fisco após a revogação da liminar e da denegação do Mandado de Segurança, nos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10980.011990/99-55
Acórdão nº : 103-20.716

termos da Sentença de fls. 183, desamparado, portanto, já se encontrava o Recorrente das garantias previstas no artigo 151, do CNT, que lhe asseguravam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Pelas razões expostas, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário para rejeitar a preliminar de decadência suscitada, e, não tomar conhecimento do recurso relativa à matéria submetida ao crivo do poder judiciário.

É como voto.

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


JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO

