



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11543.004119/2001-20
Recurso nº 155.429 Voluntário
Acórdão nº 1401-00068 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2009
Matéria IRPJ - Ex.: 1997
Recorrente GUIMARÃES CAFÉ LTDA
Recorrida 8ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996

Ementa: CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETO. SÚMULA Nº 1 DO 1º CC.

Nos termos da súmula nº 1 do 1º CC, importa renúncia às instâncias administrativas, a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, como o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, de matéria distinta da constante do processo judicial, que entretanto, não é objeto do recurso.

PRELIMINAR. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. APLICAÇÃO DE SÚMULAS.

As súmulas são de aplicação obrigatória, nos termos do art. 53 do Regimento Interno dos Conselhos aprovado pela Portaria MF 147/2007 c/c Portaria MF 41/2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara, Primeira Turma Ordinária da Primeira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, por concomitância entre processo administrativo e judicial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA
Relatora

Formalizado em: 31 AGO 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Marcos Vinicius Neder de Lima, Valmar Fonseca de Menezes, Hugo Correia Sotero, Marcos Shigueo Takata, Silvia Bessa Ribeiro Biar e Carlos Alberto Gonçalves Nunes.

Relatório

Trata-se de lançamento do IRPJ do ano-calendário de 1996, em razão da infração de compensação de prejuízo fiscal na apuração do lucro real superior a 30% do lucro real antes das compensações, por desobediência ao disposto no art. 42 da Lei 8.981/95, arts. 12 e 15 da Lei 9.065/95.

Em atendimento a intimação fiscal, a contribuinte apresentou cópia (fls. 19/33) da inicial da ação judicial nº 95.0004832-9 (ação constitutiva obrigacional tributária com pedido de tutela antecipada), que tramita na 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Espírito Santo, por meio da qual pede a declaração de inconstitucionalidade e de ilegalidade do art. 42 da Lei 8.981/95, que estabelece a limitação de 30% à compensação entre lucro e prejuízo fiscal, entre outros pedidos; também apresentou cópia da ação cautelar inominada (distribuição por dependência ao processo 95.0004832-9) às fls. 34/48.

Apresentada impugnação, a Turma Julgadora julgou improcedente a parcela do lançamento referente ao fato gerador de julho de 1996 e deixou de conhecer da impugnação apresentada quanto à parcela do lançamento referente a outubro de 1996, para considerar devido e definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário de R\$ 52.952,20. Proferiu as seguintes ementas:

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. No caso dos tributos submetidos à sistemática do lançamento por homologação, extingue-se em cinco anos a contar dos respectivos fatos geradores o direito do fisco de proceder ao lançamento de ofício.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETO. A propositura, por

qualquer que seja a modalidade processual, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente à autuação, importa em renúncia tácita às instâncias administrativas, operando-se, por conseguinte, o efeito de constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa.

A ciência da decisão de primeira instância foi dada em 09.03.2005 e o recurso foi apresentado em 06.04.2005.

Argumenta a recorrente que tem direito ao “contraditório e ampla defesa”, nos termos do art. 5º, LV da CF e que o sistema jurídico admite que o contribuinte trilhe exclusiva, sucessiva ou simultaneamente os dois caminhos processuais que lhe são abertos por Lei suprema.

Acrescenta que estando a controvérsia submetida à apreciação judiciária federal, tem por igual aberta a via administrativa, sem qualquer restrição, já que o direito constitucional ao julgamento administrativo não pode ser tolhido pela regra regulamentar.

Discute seu direito à compensação dos prejuízos fiscais e pede o cancelamento do lançamento e de seus acessórios.

Argumenta que as empresas, ao apurarem o lucro tributável pelo imposto de renda, têm o direito de abater ou compensar os prejuízos acumulados e que isso é reconhecido pela legislação ordinária ao longo de 50 anos, desde a Lei 157/47; que a limitação imposta pelo art. 42 da Lei 8.981/95 e art. 15 da Lei 9.065/95, para compensação de prejuízos para apurar ou reconhecer lucro é inconstitucional, pois ofende o conceito constitucional de renda e distorce instituto jurídico de direito privado no texto constitucional; que a sistemática de limitações ofende aos princípios constitucionais da estrita legalidade, bem como, da capacidade contributiva; que a lei 8.981/95 inovou ao limitar em 30% o ajuste; cita jurisprudência judicial do ano de 1993.

É o relatório.

Voto

Conselheira Albertina Silva Santos de Lima, Relatora

O recurso atende às condições de admissibilidade e deve ser conhecido.

Trata-se de lançamento do IRPJ do ano-calendário de 1996, em razão da infração de compensação de prejuízo fiscal na apuração do lucro real superior a 30% do lucro real antes das compensações. Após a decisão de primeira instância, restou o crédito tributário relativo ao mês de outubro.

A contribuinte discute no recurso, a mesma matéria que discute na esfera judicial, conforme cópia das iniciais das ações judiciais de fls. 19/48.

Também discute o seu direito ao “contraditório e ampla defesa”, nos termos do art. 5º, LV da CF e aduz que o sistema jurídico admite que o contribuinte trilhe exclusiva, sucessiva ou simultaneamente os dois caminhos processuais que lhe são abertos por Lei suprema.

Essa discussão se deve ao fato da Turma Julgadora ter deixado de conhecer da impugnação apresentada quanto à parcela do lançamento referente a outubro de 1996, para considerar devido e definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário, em razão da concomitância entre os processos administrativo e judicial, com identidade de objeto.

A decisão da Turma Julgadora está em consonância com o decidido pelo STF, no RE 233582/RJ, em julgamento de 16.08.2007 (Tribunal Pleno), cujo acórdão foi redigido pelo Ministro Joaquim Barbosa, cuja ementa a seguir transcrevo:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO DESTINADO À DISCUSSÃO DA VALIDADE DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO QUE TAMBÉM TENHA POR OBJETIVO DISCUTIR A VALIDADE DO MESMO CRÉDITO. ART. 38, PAR. ÚN., DA LEI 6.830/1980. O direito constitucional de petição e o princípio da legalidade não implicam a necessidade de esgotamento da via administrativa para discussão judicial da validade de crédito inscrito em Dívida Ativa da Fazenda Pública. É constitucional o art. 38, par. ún., da Lei 6.830/1980 (Lei da Execução Fiscal - LEF), que dispõe que "a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo [ações destinadas à discussão judicial da validade de crédito inscrito em dívida ativa] importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto". Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento.

Neste Conselho, sobre essa matéria, foi publicada a súmula nº 1 do 1º CC, que a seguir transcrevo:

Súmula 1º CC nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

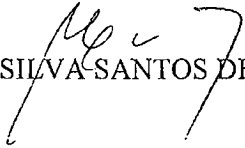
As súmulas são de aplicação obrigatória, nos termos do art. 53 (abaixo transcrito) do Regimento Interno dos Conselhos aprovado pela Portaria MF 147/2007 c/c Portaria MF 41/2009.

Art. 53. As decisões unânimes, reiteradas e uniformes dos Conselhos serão consubstanciadas em súmula, de aplicação obrigatória pelo respectivo Conselho.



Do exposto, oriento meu voto para não conhecer do recurso, por concomitância entre o processo administrativo e o judicial.

Sala das Sessões -DF, em 18 de junho de 2009.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA