



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

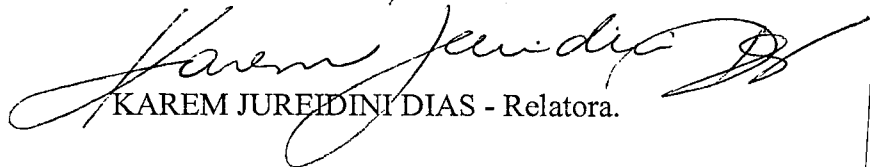
Processo nº 13805.007607/96-12
Recurso nº 101-137.931 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-00.360 – 1ª Turma
Sessão de 01 de outubro de 2009
Matéria IRPJ E OUTRO
Recorrente MULTIPLIC LTDA. (ATUAL DENOMINAÇÃO DE BANCO MULTIPLIC S/A)
Interessado FAZENDA NACIONAL

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. 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, nos termos da Súmula nº 01 do antigo 1º Conselho de Contribuintes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO PRAGA - Presidente Substituto.


KAREM JUREIDINI DIAS - Relatora.

EDITADO EM: 06 NOV 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio Praga (Presidente Substituto), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice Presidente Substituto), Karem Jureidini Dias, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Antônio Carlos Guidoni Filho, Adriana Gomes Rêgo, Valmir Sandri, Leonardo de Andrade Couto, João Carlos de Lima Júnior (substituto convocado) e Waldir Veiga Rocha (substituto convocado).



Relatório

Trata-se de Recurso Especial apresentado pelo contribuinte (fls. 377/397), com fundamento nos artigos 5º, inciso II e 7º, do antigo Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em face do Acórdão nº 101-94.551 da então Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

O processo trata de Auto de Infração para a exigência de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (fls. 02/12), referente ao ano-calendário de 1993 e cuja ciência foi dada ao contribuinte em 24/06/96 (fls. 02). O lançamento foi assim descrito no Termo de Verificação Fiscal (fls. 14):

a) O Banco acima qualificado ingressou em Juízo com Medida Cautelar – Processo nº 94.13975-6, de 20/06/1994, na 15ª Vara da Justiça Federal, obtendo liminar para se creditar das diferenças de correção monetária do assim chamado “Plano Verão”, a saber, diferenças de indexadores OTN/BTNF por força do artigo 2º da Lei nº 7.779/89; b) do acima exposto, apurou o Banco uma diferença a menor de correção monetária do seu Patrimônio Líquido a que se julgava com direito, na quantia de Cr\$ 12.956.402.185,22, excluindo-a, por inteiro, do LALUR, na apuração do Lucro Real do ano-calendário de 1993 (31/12/96); c) Convém salientar que a referida medida liminar veio a ser cassada pelo Juízo singular, estando em grau de recurso à instância superior; d) em face do exposto e tendo em vista o despacho exarado no Processo Administrativo nº 10880.029168/94-55, glosamos a referida EXCLUSÃO para exigir imposto de renda de pessoa jurídica e contribuição Social sobre o Lucro, mediante LANÇAMENTO COM SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE, para efeito do art. 173 e nos termos do art. 151, inciso IV do Código Tributário Nacional, ficando, neste ato, INTIMADO o Banco fiscalizado a estornar do LALUR a quantia indevidamente lançada, com os efeitos posteriores, ficando o presente termo fazendo parte integrante do Auto de Infração (...).”

Impugnado o lançamento (fls. 17/54), sobreveio acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (fls.99/103), que determinou o retorno do processo a Delegacia da Receita Federal/EQCCT para aguardar o pronunciamento definitivo da justiça e, se for o caso, dar prosseguimento à cobrança, uma vez que entendeu haver concomitância entre o processo administrativo e judicial. Aduziu, ainda, que como não houve julgamento de mérito, não cabe recurso à 2ª instância julgadora. Quanto à parte em que não há concomitância com discussão judicial, determinou-se o sobrestamento do processo.

Decorridos os trâmites processuais, os autos retornaram à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a qual, por sua vez, entendeu que o sobrestamento de parte do processo implica no cerceamento do direito de defesa. Quanto ao mérito, deixou-se de apreciá-lo em razão da concomitância com matéria judicialmente discutida. Quanto às multa, reduziu-se o percentual da multa de ofício de 100% para 75% e restou cancelada a multa por atraso na entrega da declaração.



Sobrevieram, então, Recurso Voluntário (fls. 268/304), e o Acórdão nº 101-94.551 (fls. 352/367), o qual, pelo voto de qualidade, negou provimento ao Recurso, nos termos da seguinte ementa:

IRPJ – AÇÃO JUDICIAL – CONCOMITÂNCIA – A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, tornando definitiva, neste âmbito, a exigência do crédito tributário, ante a competência privativa do Poder Judiciário atribuído pela CF, art. 102.

TRIBUTO SEM EXIGIBILIDADE SUSPensa – MULTA DE OFÍCIO – CABIMENTO - Para que seja afastada a multa de ofício, ao amparo do art. 63 da Lei nº 9.430/96, mister se faz que, no momento do lançamento, o crédito tributário esteja com a exigibilidade suspensa, pois, caso contrário, a referida norma não tem aplicação, na medida em que deixa de atender a expresse pressuposto constante do seu caput, qual seja, "a constituição do crédito tributário para prevenir a decadência".

Recurso negado.

O contribuinte apresentou, então, Recurso Especial (fls. 377/397), no qual argumenta: (i) preliminarmente, requer o sobrestamento do Recurso Especial, tendo em vista a existência de precedente no Supremo Tribunal Federal sendo julgado relativo à inconstitucionalidade na renúncia à esfera administrativa quando ajuizada ação frente ao Poder Judiciário; (ii) no mérito, argumenta que a ação judicial é anterior à lavratura do Auto de Infração, razão pela qual não haveria concomitância; (iii) inexistência de renúncia à esfera administrativa, justamente em razão de a ação judicial ser anterior à lavratura do auto de infração; (iv) inaplicabilidade da multa de ofício quando o lançamento pretende prevenir a decadência.

Em despacho de fls. 445/448, foi dado seguimento parcial ao Recurso Especial, apenas quanto ao tema da renúncia da discussão na esfera administrativa de matéria submetida ao Judiciário. Explica o despacho que, dos três acórdãos paradigmáticos apresentados pelo Contribuinte, dois foram reformados pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, entretanto, um apenas posteriormente à data da interposição do Recurso Especial e o outro, embora antes da referida data, ainda tinha pendente a análise de Embargos de Declaração. Neste passo, a partir de tais acórdãos, entendeu-se divergente a questão atinente à renúncia à esfera administrativa. Quanto ao acórdão utilizado como paradigma para o seguimento da discussão sobre a multa de ofício, entendeu o despacho que o mesmo não foi decidido em desconformidade com o acórdão recorrido, uma vez que os fatos são diferentes, ou seja, no primeiro havia medida liminar suspensiva, enquanto tal causa de suspensão da exigibilidade não havia no segundo.

Em face do referido Despacho, o contribuinte interpôs Agravo, o qual foi rejeitado conforme Despacho nº 108-38/2008 (fls. 484). Houve, ainda, Pedido de Reconsideração da decisão às fls. 500/507.



Os autos foram encaminhados a esta Relatora em 11/11/2008 para análise da renúncia da discussão na esfera administrativa.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke, located in the bottom left corner of the page.

Voto

Conselheira Karem Jureidini Dias, Relatora

O Recurso é tempestivo e foi determinado seu seguimento apenas quanto ao tema da renúncia da discussão na esfera administrativa de matéria submetida ao Poder Judiciário. Quanto à aplicabilidade da multa de ofício no caso de lançamento para evitar decadência, foi negado seguimento ao Recurso Especial e rejeitado o Agravo interposto pelo contribuinte por se tratarem de questões fáticas diferentes, razão pela qual conheço parcialmente do Recurso Especial apenas quanto à concomitância de discussão nas esferas judicial e administrativo.

Em primeiro lugar, para a caracterização da concomitância entre ação judicial e o processo administrativo e, conseqüente renúncia à esfera administrativa, não importa o momento em que a ação foi ajuizada, se antes ou depois do início do processo administrativo. A tramitação do processo administrativo com a concomitante existência de ação judicial, importa renúncia à esfera administrativa, no momento em que contestada a existência de ação judicial sobre o mesmo tema.

Isto porque o sistema jurídico brasileiro adotou jurisdição una, na qual não o Poder Judiciário é a instância responsável por decidir sobre questões a ele requeridas. De outra parte, tal jurisdição não poderia comportar decisões distintas sobre os mesmos fatos.

Diante de tais características, tendo em vista que o artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal estabelece que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, por certo que, quando houver concomitância, não pode ocorrer sem a vontade do contribuinte, a renúncia à esfera judicial, razão pela qual na ausência de expressa renúncia do administrado em uma das esferas, deve-se proceder à renúncia ao processo administrativo.

Se assim é, não pode ser apreciado o presente recurso em face da existência de discussão judicial, consoante Súmula nº. 1 do antigo Primeiro de Contribuintes, *in verbis*:

“Súmula 1ª 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.”

Por todo o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Especial do Contribuinte.


Karem Jureidini Dias - Relatora

