



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 13808.000302/96-31  
Recurso n.º : 116.269  
Matéria: : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1991  
Recorrente : CONSTRUTORA BETER S/A  
Recorrida : DRJ em São Paulo – SP.  
Sessão de : 22 de setembro de 1998  
**Acórdão n.º : 101-92.296**

IRPJ - MATÉRIA DISCUTIDA EM AÇÃO DECLARATÓRIA COM DEPÓSITO INTEGRAL DA EXIGÊNCIA. A matéria de mérito tratada em ação judicial, prevalece sobre a administrativa que não faz coisa julgada mas tão só definitividade. A valor da multa de ofício fica afastado quando depositados os valores reclamados. Fica suspensa por outro lado a execução enquanto prevalecer a decisão do Poder Judiciário .

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CONSTRUTORA BETER S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir tão somente a multa. Vencido o Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral que dava provimento integral, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
EDISON PEREIRA RODRIGUES  
PRESIDENTE

  
CELSON ALVES FEITOSA  
RELATOR

Processo n.º : 13808.000302/96-31  
Acórdão n.º : 101-92.296

2

FORMALIZADO EM: 19 OUT 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, e RAUL PIMENTEL Ausentes, justificadamente os Conselheiros JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO e SANDRA MARIA FARONI.

RECURSO Nº 116.269  
RECORRENTE: CONSTRUTORA BETER S/A

## RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foram lavrados os seguintes Autos de Infração, por meio dos quais são exigidas as importâncias citadas:

- IRPJ (fls. 59/64) - 857.964,41 UFIR, mais os acréscimos legais, além de 11.901,22 UFIR a título de multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos do exercício de 1991;

- IR Fonte (fls. 65/69) - 102.955,73 UFIR, mais os acréscimos legais;

- Contribuição Social (fls. 70/74) - 194.991,91 UFIR, mais os acréscimos legais.

As exigências, relativas ao período-base de 1990, decorreram de fiscalização levada a efeito na empresa autuada, na qual, conforme Termo de Verificação de fls. 55/58, foi constatada despesa indevida de correção monetária, tendo em vista que a empresa, com base na medida cautelar e ação ordinária de nºs 92.0003454-3 e 91.0014243-3, da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, aplicou, na correção monetária das demonstrações financeiras do referido período-base, o BTNF atualizado pelo IPC, sem observância do diferimento previsto na Lei nº 8.200/91.

Impugnando o feito às fls. 77/173, a autuada propugnou pelo cancelamento dos Autos de Infração.

Na decisão recorrida (fls. 175/177), o julgador singular não tomou conhecimento da impugnação quanto à parte do crédito tributário objeto da ação judicial

Processo n.º : 13808.000302/96-31  
Acórdão n.º : 101-92.296

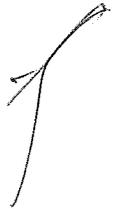
4

e sobrestou, até decisão final da ação judicial, o julgamento da impugnação relativamente à multa de ofício.

Às fls. 179/186 se vê o recurso voluntário, por meio do qual a empresa requer a modificação da decisão recorrida, com o conseqüente cancelamento das exigências. Não se pronuncia sobre a multa por atraso na entrega da declaração.

À fl. 188 encontram-se as contra-razões ao recurso voluntário do Procurador da Fazenda Nacional, pela manutenção da decisão recorrida

É o relatório.



## VOTO

Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA, Relator:

Informa a Recorrente que ingressou em juízo visando assegurar seu direito de utilizar o BTNF atualizado pelo IPC, na correção monetária de suas demonstrações financeiras do período-base de 1990, com reconhecimento imediato dos efeitos dessa correção.

Ao fazê-lo, optou pela via judicial, o que implica, segundo o Fisco, em renúncia ao direito a recurso na esfera administrativa, nos termos do artigo 38 da Lei nº 6.830/80, que assim preceitua:

*"Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.*

*Parágrafo único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto."*

No caso em exame, chamo atenção para o que consta na parte final da decisão recorrida:

*"Ante o exposto, determino o retorno do processo à DRF/SP-OESTE/DISAR/EQUCCCT para aguardar o pronunciamento definitivo da justiça e, se for o caso, dar prosseguimento à cobrança do crédito tributário, procedimento cabível se não existir medida suspensiva, como o depósito judicial ou concessão de medida liminar em mandado de segurança, conforme disposto no ADN-COSIT nº 03/96.*

*Como este ato revela mera declaração formal da definitividade da exigência tributária na esfera administrativa, sem julgamento do mérito, não é cabível a apresentação de recurso à 2ª instância julgadora”.*

Antes, a decisão deixou consignado:

*“Por outro lado, considerando que a multa de lançamento de ofício aplicada, independentemente do seu julgamento nesta instância administrativa, pode ser mantida, isso como resultado da decisão judicial, na medida em que esta for favorável à autuada, autora da ação, decido:*

*a) não tomar conhecimento da impugnação quanto à parte do crédito tributário objeto da ação judicial. Em consequência, declaro definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito relativo ao imposto/contribuição, com seus acréscimos legais, exceto no tocante à multa de ofício.*

*b) sobrestar o julgamento da impugnação apresentada relativamente à multa de ofício, até decisão terminativa do processo judicial, devendo este processo fiscal retornar para julgamento apenas se a decisão judicial transitada em julgado for desfavorável ao contribuinte.”*

Por outro lado, a fls. 57, é encontrada a informação do Fisco de que o reclamado no auto de infração encontra-se depositado:

*“A matéria objeto da constituição do crédito tributário em pauta, encontra-se sub-judice em decorrência de Medida Cautelar impetrado pelo contribuinte junto a 6ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, processo n. 92.0003454-3, **com depósito judicial do seu montante integral.***

*Face a esse fato, fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário ora constituído, porquanto pendente a retro medida judicial, nos termos do inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional.”*

*Assim colocada a matéria, questões diversas se põem, de ordem processual, porque:*

- a) as ações judiciais são anteriores ao lançamento;*
- b) houve deferimento do depósito das parcelas devidas;*

- c) o Fisco reconheceu a correção dos depósitos efetuados;*
- d) o Fisco aceita que nos termos do artigo 151, II, do CTN há suspensão da exigibilidade do crédito tributário;*
- e) a decisão recorrida, porque existente depósito dos valores, determinou retorno do processo à Delegacia, para aguardo da decisão no processo judicial;*
- f) foi decidido ainda pela instância administrativa primeira, que na ausência de seu julgamento de mérito, não seria cabível a apresentação de recurso à 2ª instância julgadora.*

A fls. 178, constata-se que a intimação da Recorrente não faz referência ao direito de recurso a este Conselho de Contribuintes, o que não impediu o seu exercício ( recurso voluntário ), conforme peça de fls. 179.

Diante do que se apresenta : lançamento e decisão recorrida, concluo que:

- a) os valores reconhecidos depositados, na medida em que corretos, impedem a exigência do lançamento da multa de ofício, ou qualquer outros acréscimos, já que se vencida a Recorrente, serão transformados em renda da união;
- b) a matéria de mérito, porque objeto de ação judicial, com decisões de órgão de segundo instância - TRF - (1ª Região), impede o seu exame nesta fase, já que prevalece sobre a fase administrativa, sem prejuízo à Recorrente, vez que quando do lançamento ficou consignado a suspensão da exigência na sua fase de execução;
- c) por envolver o lançamento matéria maior do que o imposto reclamado, entendo que cabe sim recurso da decisão monocratica, nos termos do artigo 33 do Decreto 70.235/72, razão suficiente para a presente decisão.

Posto isto, conheço parcialmente o recurso para determinar que fique afastada a multa de ofício aplicada, já que depositados como garantia os valores pretendidos, deixo de conhecer o tema principal porque sub judice a matéria, e nos termos do lançamento, deve ficar suspensa a exigência constante do restante do

Processo n.º : 13808.000302/96-31  
Acórdão n.º : 101-92.296

8

mesmo, em fase de execução, até decisão com transito em julgado do reclamado nas ações judiciais.

É o meu voto.

Brasília (DF), em 22 de setembro de 1998

  
CELSON ALVES FEITOSA

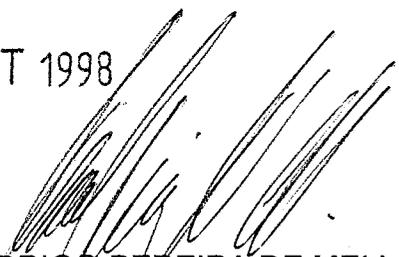
## INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria Ministerial n.º 55, de 16 de março de 1998 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em 19 OUT 1998

  
EDISON PEREIRA RODRIGUES  
PRESIDENTE

Ciente em 23 OUT 1998

  
RODRIGO PEREIRA DE MELLO  
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL