

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo n.º : 13816.000716/96-15
Recurso n.º : 116.568
Matéria : IRPJ. e OUTRO – EX.: 1992
Recorrente : JAC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS
AUTOADESIVOS LTDA
Recorrida : DRJ em CAMPINAS/SP
Sessão de : 20 DE OUTUBRO DE 1999
Acórdão n.º : 105-12.960

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – Na ausência de qualquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, elencadas no artigo 151 do CTN, é legítima a formalização de sua exigência, mediante a lavratura de auto de infração, com os acréscimos legais cabíveis.

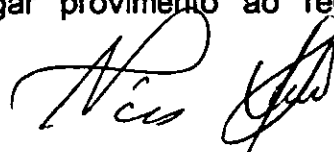
LANÇAMENTO - A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória (CTN 142, parágrafo único), e o fato de a interessada estar discutindo a matéria na esfera judicial, não impede o fisco de constituir o crédito, de ofício.

IMPETRAÇÃO DE AÇÃO JUDICIAL, RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA - Em qualquer modalidade, com o mesmo objeto de discussão administrativa, a opção pela via judicial importa em renúncia ou desistência da esfera administrativa, naquilo em que o processo no âmbito judicial abordar.

MULTA DE OFÍCIO – Incide normalmente a multa de ofício e juros de mora, na forma da legislação aplicável, sobre lançamento de ofício, cuja exigibilidade do crédito houver sido suspensa por medida judicial, se na data do lançamento a contribuinte não estiver amparada por liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 151, IV do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JAC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS AUTOADESIVOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, RERRATIFICAR o Acórdão n.º 105-12.349, de 17/04/98 para, no mérito, por maioria de votos: 1 - na parte questionada judicialmente, não conhecer do recurso; 2 – na parte discutida exclusivamente na esfera administrativa (multa e juros de mora), negar provimento ao recurso,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

determinando o sobrestamento do feito, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Afonso Celso Mattos Lourenço, que conhecia integralmente do recurso e analisava o mérito do litígio.



VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE



NILTON PÊSS - RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 DEZ 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS PASSUELLO, LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA e IVO DE LIMA BARBOZA.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º : 13816.000716/96-15
Acórdão n.º : 105-12.960

Recurso n.º : 116.568.
Recorrente : JAC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS
AUTOADESIVOS LTDA.

RELATORIO

O presente processo já foi apreciado por esta Câmara, em sessão de 17 de abril de 1998, quando através do Acórdão n.º 105-12.349 (fls. 317/323), que apresento em plenário, foi acordado, por maioria, não se conhecer do recurso voluntário, por renúncia às instâncias administrativas (propositura de ação judicial contra a Fazenda Pública).

Ao tomar ciência da decisão, a recorrente apresenta EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (fls. 329/335), requerendo revisão do Acórdão, sob o argumento de o mesmo ter sido proferido com omissão.

O Sr. Presidente desta Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, através do despacho PRESI n.º 105-0.079/99, de 07 de junho de 1999 (fls. 347/348) os acata, e após dar ciência ao Sr. Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto ao Conselho, redistribui o processo, determinando:

"para que, por escrito, aprecie os fatos aqui registrados, podendo: 1) se concordar com a segunda parte do arrazoadado (omissão), propor novo julgamento; 2) se divergir, justificar sua posição por escrito, ocasião em que deverá esclarecer a dúvida suscitada sobre o fato de o contribuinte ter, ou não, renunciado à esfera administrativa."

Cabendo-me a relatoria do processo, por sorteio, visto o relator originário – Dr. Victor Wolszczak – não mais ocupar o cargo de Conselheiro junto a este Colegiado, elaborei Despacho (fls. 351353), onde colocava:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

*"Pelo Acórdão questionado – 105-12.349, sessão de 17 de abril de 1998 (fls. 317/323) – esta Câmara, por maioria de votos, resolveu **"NÃO CONHECER do recurso, por renúncia às instâncias administrativas (propositura de ação judicial contra a Fazenda Pública)."***

Nos embargos, a peticionária informa que quando do oferecimento de sua impugnação, demonstrou que a exigibilidade dos créditos tributários exigidos no Auto de Infração, encontravam-se com sua exigibilidade suspensa, por força de medida liminar concedida pelo TRF da 3ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento n.º 96.03.93449-0, o que impedia a exigência da multa de ofício, nos termos do artigo 63 da Lei n.º 9.430/96.

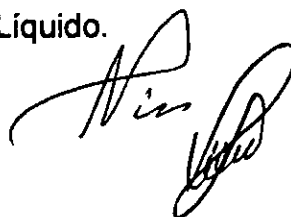
Por ocasião do julgamento da impugnação, a autoridade julgadora entendeu que *"da leitura da inicial relativa à falada Ação Declaratória (fls. 208/249), não se extrai a conclusão de que as matérias ali cogitadas são idênticas àquelas aqui questionadas"*, concluindo pelo cabimento da multa de ofício. Informa ainda a contribuinte que a Ação Declaratória foi proposta em 18/09/91, enquanto o lançamento suplementar foi emitido apenas em 27/12/96."

Concluindo que o Acórdão questionado realmente mereceria reparos, por existir nele contido possíveis erros de fato, além de dúvidas e omissões, propus fossem os autos submetidos a novo julgamento, quando então o colegiado poderia sanear todos os vícios ou deficiências existentes, dando uma perfeita solução a lide.

O Sr. Presidente, acatando a propositura, determina a intimação da Fazenda Nacional e após, fossem os autos distribuídos para novo julgamento, o que me coube, por sorteio.

Vamos ao relatório.

Quando da apreciação da matéria, pela autoridade julgadora de 1ª instância, através da Decisão n.º 11175/01/GD/1620/97 (fls. 290/290), decidiu aquela autoridade pelo cancelamento das exigências relativas ao IRPJ e manutenção quanto a Contribuição Social e ao Imposto Sobre o Lucro Líquido.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

No tocante as matérias com exigibilidade mantida, inicialmente foi apreciada a alegação de que as matérias discutidas estariam contidas na Ação Declaratória referida pelo contribuinte (91.0695619-0).

Registra que da leitura da inicial, não se extrai a conclusão de que as matérias ali cogitadas são idênticas àquelas questionadas pela referida Ação Declaratória, que trata da correção monetárias das demonstrações financeiras para o ano-base 1990 (diferença IPC/BTNF), enquanto a pendência apreciada cuida sim, da diferença IPC/BTNF, mas, especificamente, da sua apropriação nos encargos de depreciação no ano-base de 1991, não demonstrando identificação entre as duas pendências.

O relator originário, em seu voto (fls. 322/323), assim se manifestou:

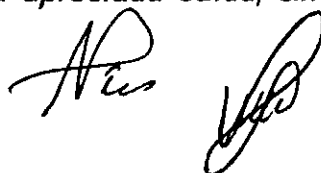
"Trata-se, no presente caso, de decidir primeiramente pelo conhecimento ou não do recurso voluntário apresentado. Entendo que este, apesar das razões expendidas pela autoridade julgadora de primeiro grau, não deve ser conhecido pela Câmara.

É que constato que, na situação ora sob análise, há caso claro de opção pela via judicial para discussão da matéria de mérito litigada.

A matéria em questão em síntese, é a validade da apropriação dos efeitos da variação do IPC no balanço fechado em 31/12/90. O lançamento enfocado refere-se especificamente aos efeitos dessa correção no balanço subsequente, na dedução dos encargos de depreciação dos bens do ativo permanente.

A autoridade julgadora de primeira instância considerou as duas matérias diversas entre si, argumentando que:

"... da leitura da inicial relativa à falada Ação Declaratória (fls. 208/249), não se extrai a conclusão de que as matérias ali cogitadas são idênticas àquelas aqui questionadas. Deveras, aquela Ação trata da correção monetária das demonstrações financeiras para o ano-base 1990 (diferença IPC/BTNF), enquanto que a quizile ora apreciada cuida, sim, da diferença



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

IPC/BTNF, mas, especificamente, da sua apropriação, nos encargos de depreciação no ano-base 1991.

Não há, portanto, perfeita identidade entre as duas pendências."

Não posso concordar com tal entendimento, uma vez que é óbvio que a decisão final da ação judicial movida pela contribuinte implicará, necessariamente, a solução ao litígio administrativo em tela. A questão é uma só, e sobre ela vai se pronunciar o Judiciário: a contribuinte pode ou não se utilizar do Índice IPC, no lugar do BTNF para realizar a correção monetária de balanço no ano de 1990?

No caso de restar decidido que o procedimento da contribuinte foi acertado, eliminada está a possibilidade de questionamento do valor da depreciação realizada no ano subsequente. Pelo menos sob os mesmos fundamentos da ação fiscal ora sob julgamento.

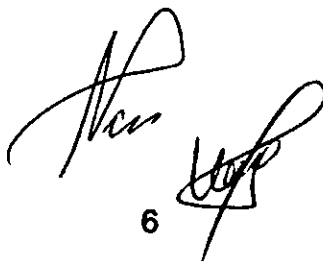
Aponto ainda o fato de que a ação judicial foi intentada após a intimação da recorrente relativamente ao lançamento suplementar o que caracteriza inequivocamente a opção do contribuinte."

A embargante concorda com o entendimento do acórdão no sentido da identidade entre as matérias discutidas nas esferas judicial e administrativa.

Entretanto discorda quanto ao entendimento de renúncia à esfera administrativa, pois a **Ação Declaratória** foi proposta em 18/09/91, enquanto o **lançamento suplementar** foi emitido apenas em 27/12/96, portanto, **A Ação foi proposta ANTES do lançamento.**

Aponta omissão no Acórdão, pois muito embora tenha reformado a decisão no que se refere à identidade de objetos entre os processos judicial e administrativo, a questão relativa ao cabimento ou não da multa de ofício não chegou a ser abordada.

É o Relatório.



6

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

VOTO

Conselheiro NILTON PÊSS, Relator

A primeira questão a ser discutida no presente, diz respeito a análise a ser feita, relativamente a coincidência ou não, das matérias cogitadas na Ação Declaratória proposta pela contribuinte, perante a 1ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo e as constantes da Notificação de Lançamento Suplementar em discussão.

Concordo com o entendimento manifestado pelo relator originário, de que há uma perfeita identidade entre as duas pendências, uma vez que a decisão final da ação judicial movida pela contribuinte implicará, necessariamente, na solução do litígio administrativo em tela.

O Código Tributário Nacional, em seu artigo 151, dispõe sobre a suspensão do crédito tributário:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I – moratória;

II – O depósito do seu montante integral;

III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV – a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

O Ato Declaratório (Normativo) n.º 3, de 14 de fevereiro de 1996, expedido pelo Coordenador-Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal, declara:

- a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual – antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.*
- b) Consequentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (p. ex. aspectos formais do lançamento, base de cálculo, etc.,)*

No presente caso, contrariamente ao alegado pela empresa em seu embargo, verifica-se que a exigibilidade do crédito tributário lançado não estava suspensa, por força de medida liminar concedida, como veremos.

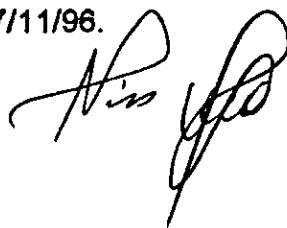
1 – Doc. 5 (fls. 208/249) – cópia de Ação Declaratória, com pedido de tutela antecipada, – processo n.º 91.0695619-0, datada de 12/09/91, destinada a obstar a prática de qualquer ato, no sentido de vedar a dedução imediata em suas demonstrações financeiras da diferença do IPC apurado em confronto com o BTNF, relativo à Correção Monetária do balanço do ano de 1990;

2 – Doc. 6 (fls. 250/260) – Pedido de Antecipação da Tutela;

3 – Doc. 7 (fls. 261/263) – Indeferimento do pedido de tutela antecipada, datada de 14/11/96, proferido pela 1ª Vara Federal (Civil) de São Paulo;

4 – Doc. 8 (fls. 264/285) – Agravo de Instrumento, datado de 26/11/96;

5 – Doc. 9 – (fls. 286/287) Concessão da Tutela Antecipada, pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, datada de 27/11/96.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

No agravo de Instrumento concedido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento n.º 96.03.93449-0, acima referido (folhas 286/287), assim consta:

"2) Desta forma, em sendo relevante a fundamentação, com fundamento no art. 558 do CPC, concedo o pedido, como requerido, devendo a autoridade administrativa expedir a certidão negativa de débito, em conformidade com o disposto nos artigos 205 e 206 do CTN.

3) Requisite-se informações ao MM. Juiz da causa e intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, I e III do CPC."

O pedido, conforme consta à folha 284, esta vazado nos seguintes termos:

"Por todo o exposto, a Agravante requer seja o presente recurso, recebido no efeito suspensivo, com a conseqüente prolação do provimento acautelatório do direito postulado, no sentido de conceder, com fulcro no art. 273 do Código de Processo Civil, a antecipação dos efeitos práticos da tutela jurisdicional, através de medida que determine à autoridade administrativa que se abstenha de praticar quaisquer atos concernentes a exigir o respectivo recolhimento, bem como a expedição, incontinenti, da Certidão Negativa de Tributos Federais, ou Positiva com efeito de Negativa, nos termos do art. 206 do CTN, até decisão final, possibilitando à Agravante dar cumprimento ao contrato firmado com a Casa da Moeda do Brasil sem ser compelida a recolhimento manifestamente contrário à Constituição, como já decidiu o Plenário deste E. Tribunal.

Requer, posteriormente, seja dado provimento ao presente recurso, ratificando-se, a concessão da tutela através do pronunciamento desta R. Corte, reformando-se em definitivo a r. decisão de fls. 143/145."

Vê-se portanto, que a solicitação foi de TUTELA ANTECIPADA, nos termos do art. 273 do CPC, concedida em data de 27/11/96, enquanto a Notificação de Lançamento (fls. 5) consta como data de emissão 12/07/96, anterior portanto a decisão judicial.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

Registre-se que a data citada no embargo (27/12/96) como de emissão do lançamento suplementar, em verdade trata-se apenas da data da retificação do lançamento, em atenção a impugnação do contribuinte, com acatamento parcial pela decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância.

Tendo o contribuinte optado pela via judicial, importa em renúncia às esferas administrativas, não devendo portanto o recurso ser conhecido.

Entretanto.

Entendo ser perfeitamente admissível a constituição de ofício do crédito tributário, mesmo este estando com sua exigibilidade suspensa ou não, em razão de medida judicial proposta pela contribuinte, principalmente com o objetivo de prevenir a decadência.

Com relação à imposição da multa de ofício, a exigência deve seguir o que determina a legislação aplicável, ou seja, o art. 4º, I da Lei 8.218/1991 e art. 44, I da Lei 9.430/1996, c/c art. 106, II, "c", da Lei 5.172, não sendo aplicável ao caso presente o disposto no art. 63 da Lei 9.430/1996, haja vista que a interessada não estava amparada por medida liminar, na forma do art. 151, IV do Código Tributário Nacional (Lei n.º 5.172/1966), requisito indispensável para a não aplicação da penalidade.

No que reporta à incidência de juros de mora no presente lançamento, é de se destacar que a sua exigência está em consonância com a legislação pertinente, não havendo qualquer previsão legal que dispense a sua aplicação.

De qualquer forma, por estar a matéria sub judice, após decisão definitiva na esfera judicial, se a interessada lograr êxito em suas pretensões, nada será devido a título de principal, multa e juros; ao contrário, se a decisão lhe for

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

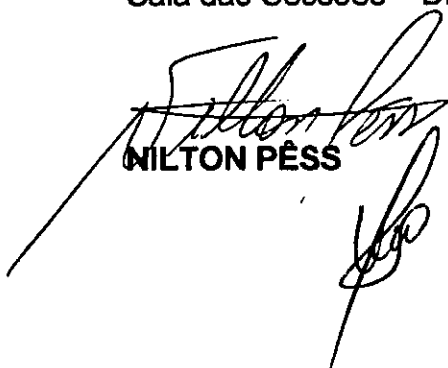
Processo n.º :13816.000716/96-15
Acórdão n.º :105-12.960

desfavorável, estará sujeita ao recolhimento do crédito com multa e juros desde a data do vencimento.

Resumindo, quanto ao presente processo voto por rerratificar o Acórdão n.º 105-12.349, de 17/04/98 para, no mérito: 1 - na parte questionada judicialmente (principal), não conhecer do recurso; 2 – na parte discutida exclusivamente na esfera administrativa (multa de ofício e juros de mora), negar provimento ao recurso, determinando entretanto, o sobrestamento do feito, até decisão final na esfera judiciária.

É o meu voto.

Sala das Sessões – DF, em 20 de outubro de 1999.


NILTON PÊSS