



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13819.001943/97-10
Recurso nº. : 117.864
Matéria: : IRPJ E OUTROS - EX: DE 1994
Recorrente : SHERWIN WILLIANS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO
LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP.
Sessão de : 08 de novembro de 2000
Acórdão nº. : 101-93.252

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA-1994

**NORMAS PROCESSUAIS – DISCUSSÃO JUDICIAL
CONCOMITANTE COM PROCESSO ADMINISTRATIVO:**

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento de ofício, acarreta a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito por parte da autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.

MULTA DE OFÍCIO: É legítimo o lançamento da multa de ofício na constituição, destinada a prevenir a decadência de crédito tributário cuja exigibilidade não esteja suspensa por força de Medida Liminar em Ação de Mandado de Segurança (art. 63 da Lei 9.430/96).

RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SHERWIN WILLIANS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


RAUL PIMENTEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 01 FEV 2001

Processo nº. : 13819.001943/97-10
Acórdão nº. : 101-93.252

2

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.



Processo nº. : 13819.001943/97-10
Acórdão nº. : 101-93.252

3

Recurso nº. : 117.864
Recorrente : SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO
LTDA.

RELATÓRIO

SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.,
empresa com sede em São Bernardo do Campo - SP, recorre de decisão prolatada pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campinas – SP, através da qual foi confirmado o lançamento de ofício do Imposto de Renda no período-base de 1994 e da Contribuição Social do mesmo período, tendo por base a seguinte matéria, descrita no Auto de Infração de fls. 91:

AJUSTES DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO – ADIÇÕES VALORES DE CUSTO/DESPESAS INDEDUTÍVEIS NÃO ADICIONADOS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL

O Contribuinte contabilizou despesa indevida com correção monetária na apuração do Lucro Líquido, proveniente dos tributos cuja exigibilidade estava suspensa nos termos do artigo 151, inciso I do CTN (parcelamento do PIS e COFINS – fato gerador 1993), contrariando o disposto no artigo 8º da Lei nº 8.541/92 (regime de caixa), sem adicioná-la na apuração do Lucro Real, e da Contribuição Social sobre o lucro, conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 77/79:

Fato	Gerador	01/94
R\$ 190.018.810,73		
Fato	Gerador	02/94
R\$ 267.368.327,87		
Fato	Gerador	03/94
R\$ 430.736.606,06		
Fato Gerador 04/94	R\$ 571.377.291,13	
Fato Gerador 05/94	R\$ 649.134.614,59	
Fato Gerador 06/94	R\$ 1.148.543.765,30	
Fato Gerador 07/94	R\$ 93.621,92	
Fato Gerador 08/94	R\$ 665.060,25	

Enquadramento legal: artigo 195, inciso I, do RIR/94; artigo 8º da Lei nº 8.541/92.



Multa de lançamento ex officio: 75%, prevista no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 e artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, c/c artigo 106, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 5.172/66.

O lançamento foi impugnado às fls. 100/123 e 159/182, tendo a interessada apresentado razões de defesa assim sintetizadas na decisão *a quo*:

“Contestando tempestivamente a exigência, a Contribuinte alega preliminarmente, citando doutrina e jurisprudência favoráveis, que o recurso à esfera judicial não pode implicar em renúncia ou desistência compulsória à discussão na via administrativa, pois tal implicação constituiria afronta aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal expressos na Constituição Federal.

Sem se referir ainda ao mérito da autuação, a interessada insurge-se contra a imposição da multa punitiva aduzindo que o lançamento do crédito tributário não pode ser considerado como sendo de ofício uma vez que a atualização monetária da conta de “Provisão de Tributos a Pagar” foi adequadamente registrada em sua contabilidade e nos seus livros fiscais.

Argumenta que o lançamento em discussão não se enquadra em nenhuma das oito únicas possibilidades de lançamento de ofício dispostas textualmente nos artigos 889 e 890 do RIR/94, acrescentado que a exigência em pauta, decorrente da revisão dos expurgos inflacionários também não ensejaria o enquadramento em nenhuma das nove hipóteses de revisão ex officio do lançamento previstas no artigo 149 do Código Tributário Nacional. Desta forma, a Recorrente entende ilegítima a imposição da multa de ofício. Finalizando suas alegações preliminares discorre, afirma que não houve oportunidade para que pudesse prestar esclarecimentos manifestando-se contra o lançamento efetuado.

Quanto ao mérito, a peça contestatória discorre sobre a dedutibilidade das despesas tributárias, especialmente no que concerne àquelas obrigações cuja exigibilidade houver sido suspensas nos termos do artigo 151 do CTN, reputando o estabelecido no artigo 8º da Lei nº 8.541/92 como contrário à boa prática contábil ao permitir a dedução dos tributos e contribuições somente quando efetivamente pagos, consoante o regime de caixa. Acresce que o indigitado artigo fere o princípio constitucional da capacidade contributiva e está em desacordo com a hipótese fática do Imposto de Renda por possibilitar, em sua opinião, exceção sobre decréscimo patrimonial.”

O lançamento foi integralmente mantido pela autoridade julgadora de primeiro grau através da decisão de fls. 229/235, assim ementada:



**“IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA – IRPJ
PERÍODO DE APURAÇÃO: 1994**

**NORMAS PROCESSUAIS – DISCUSSÃO JUDICIAL
CONCOMITANTE COM PROCESSO ADMINISTRATIVO:** A busca da tutela jurisdicional do poder judiciário, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento de ofício, acarreta a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito por parte da autoridade administrativa a quem caberia o julgamento.

MULTA DE OFÍCIO: É legítimo o lançamento da multa de ofício na constituição destinada a prevenir a decadência, de crédito tributário cuja exigibilidade não esteja suspensa por força de Medida Liminar em Ação de Mandado de Segurança (art. 63 da Lei nº 9.430/96).”

Segue-se às fls. 242/272 o tempestivo Recurso para o Colegiado, cujas razões são lidas em plenário.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro RAUL PIMENTEL, Relator:

Recurso tempestivo, dele tomo conhecimento.

A interessada insurgiu-se no Judiciário, através de Ação em Mandado de Segurança, em 08-07-94, contra as disposições trazidas no artigo 8º da Lei nº 8.541/92, pelo qual as importâncias contabilizadas como custo ou despesa com tributos e contribuições, sua respectiva atualização monetária, juros e outros encargos, passaram a ser considerados como redução indevida do lucro real quando sua exigibilidade estivesse suspensa nos termos do artigo 151 do C.T.N., ao argumento de que citado dispositivo estaria violando os princípios constitucionais de tipicidade e de capacidade contributiva, na medida em que se encontra impedida de deduzir como despesa o montante da correção monetária passiva da conta de provisão para pagamento de tributos referentes aos débitos suspensos por força de parcelamento concedido pela autoridade administrativa. A AMS foi julgada improcedente em 11-10-94.

A correção monetária calculada sobre o débito tributário e deduzida da apuração do lucro real foi glosada pelo fisco, com aplicação da multa de lançamento de ofício e exigência de juros de mora, confirmados pela decisão *a quo*.

Pretende a interessada em seu recurso que seja examinada a constitucionalidade do pré-falado artigo 8º da Lei nº 8.541/92, bem como a legitimidade da aplicação da multa de lançamento de ofício.

Estou com a autoridade julgadora de primeiro grau que bem examinou a questão e decidiu pela manutenção da glosa com a exigência dos encargos legais. Nada acrescento ao seu acurado exame, reportando-me aos fundamentos de sua decisão como razão de decidir a presente pendência.



“Cumpre, inicialmente, proceder-se ao exame das preliminares suscitadas, o que primeiro se faz em relação ao argumento de que a propositura de ação judicial, pelo contribuinte, contra a Fazenda, não pode ser considerada como renúncia ou abandono à apreciação da lide na esfera administrativa. Entende a Recorrente que o disposto no artigo 1º, parágrafo 2º, do Decreto-Lei nº 1.737/79; no parágrafo único do artigo 38 da Lei 6.830/80, e no recente Ato Declaratório Normativo nº 03/69 constitui afronta aos princípios constitucionais de ampla defesa e do devido processo legal.

De início, deve ser observado que não cabe a esta autoridade administrativa julgadora pronunciar-se a respeito da inconstitucionalidade de dispositivo legal ou ato normativo. Tal apreciação compete ao Poder Judiciário, devendo esta instância monocrática jungir-se às regras que a vinculam procedendo ao exame do ato administrativo de forma a afiançar sua estrita legalidade.

Não obstante, a análise do parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.839/80 e ADN 03/96 citados na petição, de forma nenhuma conduz às inconstitucionalidades apontadas pela interessada. Com efeito, nenhum destes afastou o direito de a Contribuinte ter suas divergências com o fisco apreciadas pelo Poder Judiciário, tampouco foi ela privada do contraditório e do exercício da ampla defesa. Ocorre que o ordenamento jurídico brasileiro não contempla o instituto da dualidade de jurisdição existente em outros países, notadamente na França, não podendo haver, sob nenhuma hipótese, a sobreposição da decisão administrativa à sentença judicial. Destarte, em se discutindo o mesmo objeto concomitantemente em ambas as esferas, o legislador reputou prudente a abstenção da autoridade administrativa em face da supremacia do Poder Judiciário.

Avançando-se no exame das questões levantadas preliminarmente, registre-se que a multa punitiva aplicada encontra amparo no inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, segundo o qual “Art. 44 -- Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou diferença de tributo ou contribuição:

I – 75 % (setenta e cinco por cento), nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento fora do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos casos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte (...)”

No caso em tela, imputou-se a penalidade por falta de recolhimento de tributo relativo ao exercício de 1995, anos-calendário de 1994. Apenas a título elucidativo, cumpre mencionar que, nesse caso, a lei aplicou-se a fatos pretéritos por ser mais benéfica ao contribuinte que a lei anterior que impingia punição à falta de recolhimento de tributo.

Saliente-se, ainda a respeito da imposição da penalidade pecuniária, que o artigo 63 da já citada Lei nº 9.430/96 veio pacificar a questão acerca da imposição de



multa de ofício nos lançamentos tributários destinados a salvaguardar o direito da Fazenda Pública frente ao instituto da decadência.

Tal dispositivo estabeleceu que somente não será lançada multa de ofício na constituição, destinada a prevenir a decadência, do crédito tributário cuja exigibilidade houver sido suspensa pela concessão de Medida Liminar em Ação de Mandado de Segurança.

A contribuinte teve seu pleito indeferido pela primeira instância do Poder Judiciário, não restando amparada, portanto, pela Medida Liminar que obstaría o lançamento da multa; resta, assim, concluir como corretamente aplicada a penalidade pecuniária.

Não pode prosperar a tese exposta pela Autuada que pretende classificar como não sendo de ofício o lançamento de que trata o presente processo. Ora, efetivamente o lançamento tributário foi efetuado de ofício com base no artigo 889 do RIR/94 citada pela própria Autuada, em cujo inciso III se encontra relacionada, com uma das hipóteses de lançamento de ofício, a apresentação de declaração inexata, considerando-se como tal aquela que contiver qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar.

O simples fato da contribuinte Ter escriturado os efeitos da atualização monetária sobre a conta de "Provisão de Tributos a Pagar" não autoriza identificar o lançamento tributário como sendo de iniciativa do sujeito passivo, pois na verdade lida-se com dois procedimentos distintos e que não se confundem: o lançamento contábil tendente a registrar alterações no patrimônio da pessoa jurídica e o lançamento tributário que visa a constituição do crédito fiscal. O primeiro tem por intenção espelhar o mais fielmente possível o patrimônio empresarial enquanto este último, a teor do artigo 142 do CTN, visa verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, aplicar a penalidade cabível.

A exigência objeto deste processo consubstanciou-se, portanto, mediante lançamento tributário executado de ofício sem o qual não haveria a constituição do crédito em favor da Fazenda Pública.

A interessada finaliza suas alegações preliminares afirmando que não teria oportunidade para que prestasse esclarecimento de manifestar-se contra a exigência fiscal. Ocorre entretanto que, conforme se mencionou, a controvérsia aqui existente já foi previamente estabelecida no Judiciário, impossibilitando seu exame por parte desta autoridade.

No entanto, aspectos outros pertinentes ao lançamento que não aqueles tratados no Judiciário, são passíveis de apreciação nesta esfera, desde que levados pela autuada.

Neste contexto, registre-se que, em relação ao valor do tributo exigido, nenhuma incorreção foi suscitada pela contribuinte, mesmo porque, sua apuração respaldou-se nos levantamentos contábeis fiscais da empresa.



Quanto à imposição da multa de ofício, não há que se suspeitar de sua correção, posto que efetivada nos termos da legislação citada. Vale ressaltar que, assim como o pagamento dos juros de mora, também a multa poderá ser exonerada caso a contribuinte comprove Ter providenciado, anteriormente ao início do procedimento fiscal, o depósito integral do tributo exigido.

Assim, em face da supremacia hierárquica do Poder Judiciário sobre a esfera administrativa, esta autoridade monocrática se abstém de pronunciar-se quanto ao regime de dedutibilidade das despesas de correção monetária sobre conta de passivo relativa a tributos e contribuições cuja exigibilidade estiver suspensa, entendendo que o mérito desta questão encontra-se sob análise e tutela da Justiça Federal.”

De fato, tais fundamentos deixam bem orientado o desfecho jurídico da questão nesta esfera administrativa, não comportando qualquer acréscimo, fazendo deles e a eles me reportando como razão de decidir.

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso.

Brasília, DF, 08 de novembro de 2000


RAUL PIMENTEL