



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Recurso nº : 141.784
Matéria : IRPJ - Ex(s): 1997
Recorrente : CARDINALI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 23 de março de 2006
Acórdão Nº : 103-22.365

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CONCOMITÂNCIA - A discussão da mesma matéria jurídica junto ao poder judiciário, mesmo anterior à ação fiscal, importa na renúncia de discutir a matéria objeto da ação judicial na esfera administrativa, uma vez que as decisões judiciais se sobrepõem às administrativas, sendo analisados apenas os aspectos do lançamento não abrangidos pela ação judicial.


MULTA DE OFÍCIO – Tendo o lançamento sido formalizado quando o sujeito passivo já não mais se encontrava sob a proteção de liminar, cabível a multa de ofício, visto inaplicável o art. 63 da Lei nº 9.430/96.

Não conhecida da matéria discutida judicialmente e negado provimento ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARDINALI INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada; NÃO TOMAR CONHECIMENTO das razões de recurso relativas à matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MARCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MAURÍCIO PRADO DE ALMEIDA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, FLÁVIO FRANCO CORRÊA e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Acórdão nº : 103-22.365
Recurso nº : 141.784
Recorrente : CARDINALI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

CARDINALI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., já qualificada nos autos, recorre a este Colegiado da decisão da 5ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto/SP, que não conheceu da impugnação da impugnação relativa à matéria discutida judicialmente indeferiu sua impugnação aos autos de infração que lhe exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica relativa ao ano calendários de 1996.

O processo mereceu o seguinte relato na instância recorrida:

"Em procedimento de verificação da declaração pela malha fazenda, foi verificado que a empresa realizou compensação indevida de prejuízos fiscais na apuração do lucro real superior ao limite de 30% do lucro real antes das compensações (fl. 05), em decorrência foi realizado lançamento suplementar do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), para constituição do crédito tributário no valor de 305.843,05, consectários, inclusive, referente ao ano-calendário de 1996 (fl. 04).

2. A infração foi capitulada na Lei nº 8.981, de 1995, art. 42, *caput*, e Lei nº 9.065, de 1995, arts. 12 e 15 (fl. 5).

3. O crédito tributário foi lançado conforme determina o art. 151, IV, da Lei nº 5.172, de 1966, com a exigibilidade suspensa por força de Medida Liminar concedida (fls. 29/33) e Sentença proferida em primeira instância (fls. 34/49) nos autos do processo nº 96.0306111-5, da 2ª Vara Federal em Ribeirão Preto - SP, o qual se encontrava tramitando no Tribunal Regional Federal da 3ª Região sob o número 97.03.031375-2, conforme consulta realizada pela fiscalização (fls. 20/28).

4. Notificada do lançamento em 23/08/2001, conforme AR de fl. 79, a interessada ingressou em 19/09/2001, com a impugnação de fls. 83/93, alegando, em resumo, a ilegalidade na mudança de regras para fins de compensação de prejuízo fiscal imposta pela legislação e que a impugnante vem discutindo no âmbito do Poder Judiciário o objeto da atuação, tendo obtido sentença favorável acerca do tema.

5. ante o exposto, requereu seja julgado improcedente o auto de infração e o arquivado dos autos.

6. Em 16/10/2001, a ARF/São Carlos intimou a empresa a apresentar certidão de objeto e pé dos processos judiciais nº 96.030611-5 e 97.03.031375-2 (fl. 116).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Acórdão nº : 103-22.365

7. Às fls. 123/124, foi anexada cópia de Certidão de Objeto e Pé expedida pela Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, contendo, em síntese:

8. revendo os autos de Remessa *Ex-Officio* em Mandado de Segurança nº 97.03.031375-2, verificou constar que a interessada impetrou Mandado de Segurança Preventivo, distribuído sob o nº 96.0306111-5, com pedido de liminar, visando a compensação dos prejuízos fiscais apurados até 31/12/1995, na sua integral utilização, sem a restrição de 30% imposta pelos artigos 42 e 58 da MP nº 812/94, convertida na Lei nº 8.981/95, requerendo, ainda, que a autoridade impetrada se abstivesse de aplicar penalidades, negar o regular fornecimento de certidões negativas de débitos, lavrar auto de infração, exigir Imposto de Renda e Contribuição Social Sobre o Lucro, ou seus acréscimos, relativamente ao período de apuração acumulado de janeiro a maio de 1996 e subseqüentes.

9. Foi deferida, em parte, a liminar para permitir que a impetrante promovesse a compensação dos prejuízos fiscais e das bases negativas, respectivamente com as bases de cálculo do IRPJ e da CS, atinentes às apurações efetuadas a partir de janeiro de 1966 e períodos subseqüentes, sem os limites estabelecidos pelos artigos 42 e 58 da Medida Provisória nº 812/94, convertida na Lei nº 8.981/95.

10. A final, o MM. de 1º grau proferiu sentença concedendo em parte a segurança para permitir que a impetrante, promovesse a compensação dos prejuízos fiscais e das bases negativas (apuradas até 31/12/1995), em face da apuração do IRPJ e da CS, efetuadas a partir de janeiro de 1996, e períodos posteriores, ficando suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, IV, do CTN, na proporção das compensações.

11. Presentes, os autos, por força de reexame necessário, junto ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde a E. Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial para DENEGAR A SEGURANÇA.

12. Contra referida decisão a interessada interpôs Recurso Especial e Extraordinário, sendo admitido apenas este último que, à data da expedição da Certidão, 19/11/2001, aguardava exame do C. Superior Tribunal de Justiça.

13. À fl. 136, despacho da DRJ, de 07/05/2002, determinando o retorno dos autos para que fosse adequado à nova situação, em que a decisão de 1ª Instância Judicial foi revista para Denegar a Segurança, revelada na Certidão de Objeto e Pé, vigente à data da lavratura do auto: o acórdão foi publicado em 01/09/1999 e o auto foi lavrado em 13/08/2001.

14. Às fls. 139/142, auto de infração complementar, para lançamento da multa de ofício sobre o crédito tributário, em vista da denegação da segurança em julgamento de 2ª Instância Judicial, no valor de R\$ 120.543,53; o lançamento foi feito com base na Lei nº 9.430, de 1996, art. 44, I e § 2º, e art. 63, Lei nº 8.218, de 1991, art. 4º, I.

15. Intimada do lançamento complementar da multa de ofício, em 29/10/2002, a interessada, por seus procuradores, Flávio de Sá Munhoz e Tatiana



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Acórdão nº : 103-22.365

Helena Rusu, conforme instrumento de fl. 160, apresentou nova impugnação (fls. 149/159), alegando, em síntese:

16. qualquer ato tendente à cobrança dos valores objeto do presente auto de infração complementar deve ser obstado, de forma a evitar a imputação de penalidade em relação à infração sobre a qual a Administração Pública sequer tenha definitivamente atestado sua ocorrência; a exigibilidade dos valores correspondentes à suporta dívida fiscal decorrente do alegado descumprimento da obrigação tributária principal encontra-se suspensa desde a apresentação da impugnação em 19/09/2001;

17. o lançamento da multa de ofício após a revogação da medida liminar afigura-se ilegal, numa interpretação distorcida do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996; isso porque o lançamento da multa de ofício apenas se justifica na hipótese de o contribuinte incorrer em mora no pagamento do tributo, mas se este, na data do vencimento daquele, tem a seu favor uma das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não pode ser perpetrada em multa em comento;

18. após repetir dos argumentos expendidos contra a exigência tributária, requereu o cancelamento integral do auto de infração e arquivamento do processo.”

Analisando a impugnação apresentada a 5ª Turma da DRJ Ribeirão Preto/SP, não conheceu da matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário e considerou procedente o lançamento da multa de ofício.

A decisão está espelhada na seguinte ementa:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1996

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

A propositura de ação judicial importa em renúncia às instâncias administrativas e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa competente.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1996

Ementa: MULTA DE OFÍCIO.

A exigência de ofício de tributo não recolhido na data de seu regular vencimento, deve ser acompanhada da multa de ofício.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Acórdão nº : 103-22.365

Lançamento Procedente."

Irresignado com o decidido em primeiro grau, veio a este colegiado o recurso do sujeito passivo, encaminhado mediante o arrolamento de bens.

Suas razões recursais reportam-se aquelas apresentadas com a inicial do litígio.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Acórdão nº : 103-22.365

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - Relator

O recurso é tempestivo e, considerando o arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

Conforme posto em relatório, trata-se de compensação indevida de prejuízos fiscais, tendo em vista a inobservância do limite de compensação de 30%, quando o crédito tributário apurado, sem imposição de multa de ofício, restou com a exigibilidade suspensa por força de concessão de Medida Liminar e confirmada por sentença de mérito, ainda pendente de decisão final.

Verificou o relator do voto condutor do acórdão que a sentença que permitiu a compensação integral dos prejuízos fiscais fora reformada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, antes da lavratura do auto de infração. Assim, foram os autos devolvidos à DRF em Ribeirão Preto/SP, que lavrou auto complementar para exigir-se a multa de lançamento de ofício.

~~A decisão recorrida não conheceu da impugnação quanto à matéria que foi objeto da demanda judicial e manteve a multa de lançamento de ofício~~

Mas, de qualquer forma, o processo terá seu curso normal e aguardará na Delegacia de origem a decisão final para implementar a cobrança ou seu arquivamento. ~~O sobrestamento do julgamento somente teria o condão de postergar a conclusão final da exigência em exame, quando o julgado administrativo somente faria declarar o que o Poder Judiciário decidir~~



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Acórdão nº : 103-22.365

Quanto ao exame concomitante da discussão sobre a limitação à compensação, nas instâncias administrativa e judicial, a despeito da recorrente mencionar o Acórdão nº 103-17.488, desta mesma Câmara, na qual fui voto vencido, hoje o posicionamento predominante é de que não cabe a mesma discussão em ambas as esferas, visto que o decidido administrativo não poderia prevalecer sobre a decisão judicial.

Neste sentido me posicionei no julgamento de diversos recursos, dos quais fui relator e, cujas razões de decidir apresento também neste voto.

Neste contexto, é importante tecer alguns comentários sobre os julgamentos administrativos. Estes se revestem como um autocontrole da legalidade dos atos administrativos, que gozam de uma presunção relativa de legalidade e, em princípio se reputam válidos.

Assim, esta presunção de legalidade admite prova em contrário e, a administração, para solucionar as controvérsias, possui uma atividade administrativa jurisdicional, exercendo o controle da legalidade de seus atos ao decidir se a pretensão do fisco está de acordo com a lei. No entanto, tal autocontrole, não impede ou afasta o controle pelo Poder Judiciário, quando este for impulsionado pelo sujeito passivo à apreciação do ato administrativo.

Mas, o controle do judiciário se sobrepõe ao controle administrativo, ou autocontrole, porquanto não se pode excluir do Poder Judiciário qualquer ameaça ou lesão a direito individual, conforme previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Desta forma, sujeitando-se os atos administrativos às decisões do Poder Judiciário, por princípio, se o contribuinte ingressar na via judicial, estará



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Acórdão nº : 103-22.365

renunciando às instâncias administrativas, uma vez que qualquer decisão administrativa que for prolatada não terá eficácia frente à decisão judicial, que a ela se sobrepõe.

Destarte, torna-se ilógico continuar os procedimentos administrativos judicantes, quando judicialmente se discute idêntica matéria e com a mesma finalidade.

Concluindo, existindo controvérsia já estabelecida previamente no judiciário, sobre uma determinada hipótese jurídica (no caso, compensação integral de prejuízos fiscais) não é possível admitir-se uma discussão sobre a mesma questão através de ato administrativo de revisão, pois a solução desta jamais poderá sobrepor-se aquela.

No entanto, outros aspectos do lançamento são passíveis de apreciação na esfera administrativa, como suas formalidades, base de cálculo, acréscimos legais, etc., uma vez que não são objeto de apreciação judicial e necessitam ser revistos, para não cercear o direito de defesa do contribuinte.

Examinado o lançamento, o mesmo encontra-se devidamente formalizado e, a matéria de mérito deverá aguardar o pronunciamento do Poder Judiciário, motivo pelo qual o crédito tributário continuará com sua cobrança suspensa.

Quanto à aplicação da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora, a despeito de não ter sido questionada no início do litígio e não mais ser objeto de discussão nesta instância, cabe observar que é pacífica a jurisprudência deste colegiado e igualmente do Poder Judiciário de sua legalidade, sendo matéria a ser implementada, caso a recorrente não logre êxito em sua demanda judicial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13851.000900/2001-77
Acórdão nº : 103-22.365

A multa de ofício foi devidamente aplicada, conforme posto na decisão recorrida, visto que o sujeito passivo não se encontrava sob proteção de medida liminar.

Por esse motivo, rejeito a preliminar suscitada e no mérito, não conheço das razões postas a exame do Poder Judiciário e nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 23 de março de 2006


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA

