



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO N°. : 13973/000.115/96-37
RECURSO N°. : 113656
MATÉRIA : IRPJ - CSLL - ILL
RECORRENTE : Gumz Irmãos S.A. Indústria e Comércio
RECORRIDA : DRJ em Florianópolis - SC
SESSÃO DE : 10 DE JUNHO DE 1997
ACÓRDÃO N°. : **108-04.276**

Opção Pela Via Judicial - IRPJ - CSLL : Nega-se provimento ao recurso que discute em preliminar o conhecimento da impugnação. Em todos as ocasiões em que o Poder Judiciário tiver sido provocado antecipadamente, teremos efeitos análogos ao da litispendência; se posteriormente, teremos renúncia à via administrativa. Em ambos os casos prevalecerá o processo judicial, por sua característica autônoma e superior.

TRD - Juros: Somente com o advento da Lei 8218, de agosto de 1991, surgiu no ordenamento pátrio norma ensejadora da cobrança de juros em percentual acima de 1% a.m.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GUMZ IRMÃOS S.A. - INDÚSTRIA E COMÉRCIO:

Acordam os membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir a incidência da TRD excedente a 1% (um por cento) ao mês, no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

PROCESSO N° :13973/000.115/96-37
ACÓRDÃO N° :108-04.276

Márcio Junqueira Franco Júnior
MÁRCIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR
RELATOR

11 JUL 1997

FORMALIZADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ ANTONIO MINATEL, NELSON LÓSSO FILHO, CELSO ÂNGELO LISBOA GALLUCCI e MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros JORGE EDUARDO GOUVÊA VIEIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

fd

RECURSO N° :113.656

RECORRENTE :GUMZ IRMÃOS S.A. - INDÚSTRIA E COMÉRCIO

R E L A T Ó R I O

Trata-se de exigência dos tributos acima destacados, em virtude da utilização pela contribuinte do IPC como índice de correção monetária no ano-base de 1990.

Tendo em vista ter o IPC superado o índice da BTNF e o IRVF no citado ano-base, entendeu o fisco exigível a diferença de correção monetária devedora e credora.

A fls. 38, setença em mandado de segurança impetrado pela contribuinte, denegando a segurança. A fls.14, apelação.

Irresignada, apresentou a autuada tempestiva impugnação, afirmando ter fundamentado seu procedimento no Decreto-lei 1598/77, e não na Lei 8200/91. Outrossim, junta decisões administrativas a seu favor. Contesta também a aplicação da TRD.

O duto Delegado prolatou decisão conhecendo tão-somente no tocante à TRD, mantendo o lançamento, tendo em vista ter o contribuinte optado pela via judicial.

Recurso, fls. 110, no qual a contribuinte contesta a falta de apreciação dos argumentos de mérito da impugnação. Argumenta que , nos casos em que o procedimento administrativo é iniciativa da Fazenda, “não tem o menor cabimento a rejeição das impugnações apresentadas”. Mais ainda, tendo sido o poder Judiciário provocado em data anterior ao procedimento administrativo, não se poderia falar em renúncia, além de constituir-se em afronta ao princípio do Devido Processo Legal. Alega também que não se poderia lançar, pois suspensa estava a exigibilidade do tributo, por força de liminar.

No mérito, reitera os argumentos expendidos quanto da impugnação.

É o relatório.

Y Gd

VOTO

Conselheiro Mário Junqueira Franco Júnior, Relator:

O recurso sub judice merece análises preliminares quanto à possibilidade de se tomar conhecimento do mesmo.

Exsurge a questão da impossibilidade de apreciação concomitante de matéria idêntica em instâncias e, no caso em apreço, poderes distintos, em função dos efeitos da litispendência.

Pelo que dos autos consta, a via judicial foi antecipadamente provocada pela ora autuada visando conseguir prestação jurisdicional, de caráter declaratório, da possibilidade de utilização do IPC como índice da correção monetária de balanço no exercício de 1991.

Esta Câmara já se pronunciou, em oportunidades anteriores, pela adoção da tese de que havendo identidade de objeto entre processos judicial e administrativo, este último perde sua razão de existir, dado que, devido ao caráter superior e autônomo, o processo judicial prevalece, entendendo-se ter havido renúncia à via administrativa pelo sujeito passivo, nos casos em que a propositura da ação é posterior ao início do processo administrativo.

Por outro lado, sendo a propositura anterior ao processo administrativo, provocaria o efeito da litispendência.

Ressalte-se que os objetos de ambos os processos, no caso vertente, convergem para a possibilidade de utilização do IPC como índice em 1990.

Outrossim, compete privativamente ao fisco, em atividade vinculada, constituir o crédito tributário, i.e., verificar inclusive as hipóteses em que, mesmo sob a proteção de medida liminar com os efeitos do art. 151, II, do CTN, deixa o contribuinte de cumprir condição essencial para garantir a não exigibilidade do crédito, no caso o depósito integral, ex vi da Súmula 112 do Excelso Superior Tribunal de Justiça.

MF

A partir do lançamento não pode mais haver processo administrativo, devido a concomitante tratamento do mesmo objeto na esfera judicial. Adiro também à tese de que, na verdade, a constituição do lançamento é sempre possível, pois evita a decadência do direito de lançar.

Para bem esclarecimento da questão, oportuna a transcrição das conclusões de estudo de Carlos Alberto de Niza e Castro, que com a devida vênia faço uso, sintetizando a matéria:

- “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 diferente 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.);
- c) no caso da letra “a”, a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito;
- d) na hipótese da alínea anterior, não se procederá a inscrição em dívida ativa, aguardando-se o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151, do CTN;
- e) é irrelevante, na espécie, que o processo tenha sido extinto, no judiciário, sem julgamento de mérito (art. 267 do CPC).

Sem embargos de meu posicionamento contrário, em alguns casos, com relação à letra “e” acima, não sem razão tal estudo inspirou, a meu ver por completo, o Ato Declaratório Normativo nº 03 de 14 de fevereiro de 1996.

W G

Tendo em vista ser objeto do presente recurso a preliminar de conhecimento da impugnação, e pelo já exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente do recurso para dar-lhe provimento parcial, reduzindo os juros de mora a 1%, no período antecedente a agosto de 1991, de acordo com maciça jurisprudência deste Colegiado.

É o meu voto.

Brasília, 10 de junho de 1997.

Mário Junqueira Franco Júnior, Relator.

GJ