



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

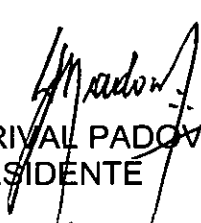
Processo nº. : 15374.000040/2001-70
Recurso nº. : 140.104
Matéria : IRPJ - EX.: 1997
Recorrente : DISTRIBUIDORA DE COMESTÍVEIS DISCO S.A.
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 17 DE MARÇO DE 2005
Acórdão nº. : 108-08.236

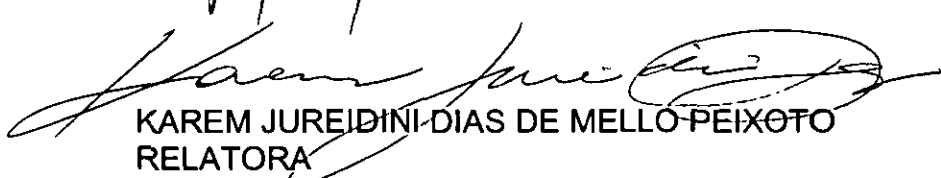
PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL – CONCOMITÂNCIA –
A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois
do lançamento de ofício, enseja renúncia à lide administrativa e
impede a apreciação das razões meritórias pelo Conselho de
Contribuintes.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por DISTRIBUIDORA DE COMESTÍVEIS DISCO S.A.

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


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 25 MAI 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: IVETE MALAQUIAS
PESSOA MONTEIRO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, FERNANDO AMÉRICO
WALTHER (Suplente convocado), MARGIL MOURÃO GIL NUNES, JOSÉ CARLOS
TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO. Ausente, Justificadamente,
o Conselheiro NELSON LÓSSO FILHO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 15374.000040/2001-70
Acórdão nº. : 108-08.236
Recurso nº. : 140.104 --
Recorrente : DISTRIBUIDORA DE COMESTÍVEIS DISCO S.A.

RELATÓRIO

Contra a empresa DISTRIBUIDORA DE COMESTÍVEIS DISCO S.A., foi lavrado o Auto de Infração, com a conseqüente formalização de crédito tributário relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), referente ao ano-calendário de 1996.

A presente autuação decorre de procedimento de fiscalização instaurado contra o contribuinte, em que foi constatada pelo agente fiscal infração à legislação tributária, consubstanciada na compensação indevida de prejuízo fiscal apurado, tendo em vista a inobservância do limite de compensação de 30% do lucro líquido, não obstante o crédito tributário encontrar-se com a exigibilidade suspensa por força de medida cautelar concedida nos autos do processo nº 95.0016470-1 da 1ª Vara Federal, conforme indicado às fls. 107.

Em vista de tal fato, a autoridade fiscal competente lavrou o presente Auto de Infração em 04.01.01, exigindo da Recorrente a quantia de R\$ 105.460,25 relativa ao tributo não recolhido, aplicando, ainda, multa de ofício no percentual de 75% e juros moratórios calculados pela taxa Selic.

Intimada em 04.01.01 acerca do referido Auto de Infração, a ora Recorrente apresentou sua Impugnação, alegando, em síntese:

- (i) a limitação da compensação a 30% do prejuízo fiscal, para fins de apuração do Imposto de Renda, prevista no artigo 42 da Lei 8.981/95 representaria criação de Empréstimo Compulsório;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 15374.000040/2001-70

Acórdão nº. : 108-08.236

(ii) a lei 8.981/95 feriu o princípio constitucional da anterioridade, vez que só poderia dispor sobre prejuízos fiscais a partir de 01.01.96, tendo em vista que sua publicação ocorreu em 31.12.94 (sábado);

(iii) inconstitucionalidade da tributação do patrimônio, tendo em vista a ausência de lucro em face ao prejuízo acumulado, constituindo a impossibilidade de compensação integral em confisco dos bens do contribuinte;

Remetidos os autos para julgamento, a 4ª Turma da DRJ do Rio de Janeiro/RJ houve por bem julgar procedente o lançamento tributário, em decisão assim ementada:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1996

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento de ofício, enseja renúncia à lide administrativa e impede a apreciação das razões meritórias por parte desta autoridade.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. O controle de constitucionalidade dos atos legais é matéria afeta ao Poder Judiciário. Descabe às autoridades administrativas de qualquer instância examinar a constitucionalidade das normas inseridas no ordenamento jurídico nacional.

Impugnação não conhecida."

No voto condutor da aludida decisão, consignaram os julgadores que, a admissibilidade do Recurso está prejudicada vez que foi verificada a existência de ação judicial proposta pelo Recorrente e em face do disposto no § 2º do artigo 1º do Decreto-lei nº 1.737/1979, c/c parágrafo único do artigo 38 da Lei 6.830/80 e disciplinado no âmbito administrativo, pelo Ato Declaratório COSIT nº 3



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 15374.000040/2001-70
Acórdão nº. : 108-08.236

de 14/02/1996, a propositura de ação judicial contra a Fazenda Nacional antes ou depois da autuação, com mesmo objeto desta, importa em renúncia tácita às instâncias administrativas.

E, ainda, em face do princípio da legalidade objetiva, consignaram que não haveria a possibilidade de, em processo administrativo, ventilar matérias que violam o direito constitucional, a menos que já tenha havido sobre o assunto declaração de inconstitucionalidade por parte do Supremo Tribunal Federal, cabendo, portanto, à autoridade administrativa lançadora e julgadora observar a legislação em vigor sob pena de responsabilidade funcional em observância, ainda, ao artigo 142 do CTN.

Intimada da decisão *supra* em 10.03.2004, a *Recorrente* apresentou seu Recurso Voluntário repisando os mesmos argumentos expendidos em sede de Impugnação, requerendo, nesse sentido, a reforma integral da decisão de primeira instância administrativa.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 15374.000040/2001-70
Acórdão nº. : 108-08.236

VOTO

Conselheira KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO, Relatora

O Recurso é tempestivo e apresenta os demais requisitos de admissibilidade, pelo que tomo conhecimento.

A controvérsia que paira sobre a presente lide reside na verificação de eventual coincidência existente entre o objeto desta demanda e o objeto da Medida Cautelar nº 95.0016470-1, a qual, conquanto tenha sido extinta sem julgamento de mérito, encontra-se, de acordo com os documentos apresentados, aguardando julgamento do Recurso de Apelação interposto pela contribuinte. Apurada a identidade entre aludidas demandas, a apreciação do Recurso em questão torna-se prejudicada.

De fato, nota-se que a infração apurada pela fiscalização refere-se à compensação do lucro líquido acima do limite de 30% dos prejuízos fiscais contabilizados, conforme previsão contida no artigo 42 da Lei nº 8.981/1995, objeto idêntico ao da Medida Cautelar acima referida, interposta com vistas à obtenção de tutela jurisdicional que garantisse o direito da Recorrente em proceder à dedução dos prejuízos fiscais sem a limitação imposta pelo dispositivo legal mencionado. Tal coincidência torna impossível a apreciação da matéria por este órgão administrativo.

É que o ordenamento jurídico brasileiro, visando evitar a existência de decisões contraditórias, sobre a mesma matéria, proferida por diferentes órgãos, adotou o princípio da jurisdição una, resguardando ao Poder Judiciário a palavra



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 15374.000040/2001-70

Acórdão nº. : 108-08.236

final na resolução de conflitos de cunho jurídico. Assim, uma vez eleita pela Recorrente a via judicial para analisar determinada questão, foge à razoabilidade submeter a mesma controvérsia ao crivo deste Conselho, por total inocuidade desta medida.

Aliás, é exatamente este o entendimento externado pela Coordenação Geral do Sistema de Tributação, conforme indica a análise do Ato Declaratório Normativo nº 3/1996, *verbis*:

"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."

Noutro giro, a questão encontra-se pacificada pelos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, não cabendo maiores discussões acerca do tema, conforme indicam as ementas abaixo transcritas:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – AÇÃO JUDICIAL – RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA – Opção pela via do processo judicial importa renúncia às instâncias administrativas, em face do princípio da unidade de jurisdição"

(Recurso nº 126810, Rel. Cons. João Holanda Costa, 3ª Câmara do Terceiro Conselhos de Contribuintes, Sessão de 02.12.2003).

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA – O ajuizamento de ação judicial anterior ao procedimento fiscal importa renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro, adota o princípio da jurisdição una, estabelecido pelo artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988, devendo serem analisados apenas os aspectos do lançamento não discutidos judicialmente."

(Recurso nº 121624, Rel. Cons. Dalton César Cordeiro de Miranda, 2ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Sessão de 11.06.2003).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

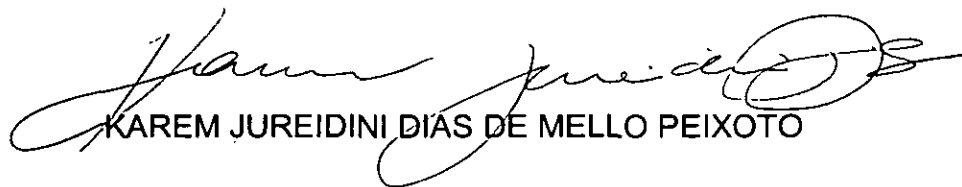
Processo nº. : 15374.000040/2001-70

Acórdão nº. : 108-08.236

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL – RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO – CORREÇÃO DE INSTÂNCIA – (...) somente quando há identidade de objeto, ou seja, quando o sujeito passivo discute a mesma exigência tributária, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, caracteriza-se a renúncia às instâncias administrativas, face à prevalência da decisão judicial sobre a administrativa."
(Recurso nº 121395, Rel. Cons. Lúcia Rosa Santos, 3ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, Sessão de 11.05.2000).

Pelo exposto, tendo em vista a opção da Recorrente pela via judicial, representada pela interposição da Medida Cautelar nº 95.0016470-1, a qual encontra-se aguardando julgamento da Apelação apresentada pelo contribuinte, bem como em razão da ausência de questionamento diverso da matéria abordada na medida judicial, deixo de conhecer do Recurso Voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2005.


KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO

