



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 16327.003060/2002-10
Recurso nº : 135.455
Matéria : CSLL - Ex 1998
Recorrente : BMW LEASING DO BRASIL S/A - ARRENDAMENTO MERCANTIL
Recorrida : 8ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 13 DE AGOSTO DE 2003
Acórdão nº : 107-07.278

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PRELIMINAR DE DECADÊNCIA - IRPJ - LUCRO REAL - ANO CALENDÁRIO DE 1997 - PAGAMENTO POR ESTIMATIVA (AJUSTE FINAL) - NÃO OCORRÊNCIA - Por ser tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, o imposto de renda das pessoas jurídicas (IRPJ) amolda-se à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial encontra respaldo no § 4º do artigo 150, do CTN, hipótese na qual, os cinco anos têm como termo inicial, a data da ocorrência do fato gerador em 31 de dezembro (Lei nº 9.430/96 art. 2º, § 3º).

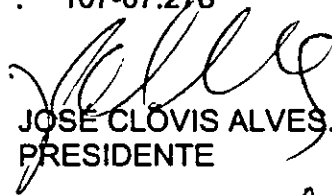
CONCOMITÂNCIA ENTRE O PROCESSO JUDICIAL E O ADMINISTRATIVO - OBRIGATORIEDADE DE LANÇAMENTO - Propondo a contribuinte ação judicial prévia ou posterior ao lançamento contra a Fazenda, com o mesmo objeto discutido na esfera administrativa, importa em renúncia às instâncias administrativas, devendo o crédito tributário ser constituído, em razão de dever de ofício e da necessidade de resguardar os direitos da Fazenda Nacional, prevenindo-se contra os efeitos da decadência.

JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA - Aplicam-se ao crédito tributário as disposições do Código Tributário Nacional - CTN sobre juros de mora, por se tratar de obrigação de direito público.
Recurso parcialmente conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BMW LEASING DO BRASIL S/A - ARRENDAMENTO MERCANTIL.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de decadência, NÃO CONHECER da matéria submetida ao Poder Judiciário, e, no mais, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Processo nº : 16327.003060/2002-10
Acórdão nº : 107-07.278


JOSÉ CLÓVIS ALVES.
PRESIDENTE


EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 SET 2003

Participaram, ainda do presente julgamento, os conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e RONALDO CAMPOS DA SILVA (PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL).

Processo nº : 16327.003060/2002-10
Acórdão nº : 107-07.278
Recurso nº : 135.455
Recorrente : BMW LEASING DO BRASIL S/A - ARRENDAMENTO MERCANTIL

RELATÓRIO

A autuada já qualificada nestes autos recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 164/190 , protocolada em 26-03-2003, do Decidido pela 8ª Turma do Colegiado DRJ/SPOI Acórdão nº 2.562 fls. 152/162 – cientificado em 24-02-2003, que considerou procedente o lançamento consubstanciados no auto de infração relativo a Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido.

GARANTIA DE INSTÂNCIA

Depósito de garantia de instância fls. 191 confirmado pela Unidade de Origem - fls. 219.

ILÍCITO DESCRITO NO AUTO DE INFRAÇÃO

1) FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (Financeiras).

Ocorrência	Valor	Penalidade
31-12-97	R\$ 149.106,73	-0-

Enquadramento Legal: Art. 2º, da Lei 7.689/88; Art. 2º da Lei 9.316/96; Art. 1º da Lei 9.316/96 e art. 28 da Lei 9.430/96.

TVF (fls. 09/10)

1 - O valor consignado com exigibilidade suspensa, corresponde à diferença de alíquota das empresas não financeiras (18%) para as não financeiras (8%), abatendo-se a CSLL devida de sua própria base de cálculo como despesa.

2 - Considerando que houve concessão da liminar em Mandado de Segurança, os valores consignados sub judice serão constituídos sem exigibilidade.

3 - Considerando que o contribuinte obteve a liminar, antes do início do procedimento fiscal, os lançamentos serão efetuados sem a multa de ofício prevista na Lei (Art. 63 da Lei 9.430/96).

4 - Mandado de Segurança nº 97.0051701-2 com pedido de liminar para poder efetuar a dedução da despesa de CSLL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSLL, no ano base de 1.997, com liminar concedida em 18/11/97 e sentença procedente em 02/08/99.



Processo nº : 16327.003060/2002-10
Acórdão nº : 107-07.278

5 - Mandado de Segurança nº 97.0048533-1: COM PEDIDO DE Liminar para poder recolher a CSLL a alíquota de 8%, com liminar concedida em 12/12/97. (doc. de fls. 148)

6 - Valor objeto do Auto de infração:

Alíquota de 18%	253.377,16 +
Alíquota de 8%	104.270,43 -
Exigência	149.106,73 =

EMENTA DO DECIDIDO PELO COLEGIADO DA DRJ

"CSLL - PROCESSO JUDICIAL E IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. FALTA DE IDENTIDADE DE OBJETOS. A propositura de ações judiciais resulta em renúncia à discussão na via administrativa das matérias levadas a apreciação do Poder Judiciário. Deve ser conhecida a impugnação, quando distintos os objetos do processo judicial e do procedimento administrativo.

CSLL. DECADÊNCIA. O direito da Administração de constituir o crédito tributário relativamente à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL decai em dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme determina a legislação de regência.

LANÇAMENTO AUTO DE INFRAÇÃO. O Auto de infração instrumento adequado para formalizar o lançamento do crédito tributário resultante de ação fiscal direta.

JUROS DE MORA. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas em lei tributária".

Lançamento Procedente.

AUTO DE INFRAÇÃO

Auto de infração lavrado em 26-08-2.002, cientificado em 04-09-2002 (doc. de fls. 35) - Fato gerador Ajuste anual 31-12-97.

RAZÕES DO APELO DO CONTRIBUINTE - SÍNTESE

- 1) Em preliminar sustenta a decadência (art. 150 do CTN) referente os meses de janeiro a gosto de 1.997 - Transcreve Decisão 1ª Câmara do 1º C.C.- Recurso 118.670;
- 2) Nas questões de mérito, argüi a inaplicabilidade dos Juros de Mora, vez impetrou Mandados de Segurança..

 É o relatório 

Processo nº : 16327.003060/2002-10
Acórdão nº : 107-07.278

V O T O

Conselheiro EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, Relator

O recurso preenche os pressupostos legais de admissibilidade, dele em parte conheço.

A matéria oferecida a julgamento deste plenário tem como acusação: **"FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO"**.

Preliminarmente a autuada argüiu a decadência referente aos meses de Janeiro a agosto do ano calendário de 1.997.

Da análise dos Autos verifico que a exordial inauguradora do procedimento fiscal lavrada em 26-08-2.002, dela a autuada tomou ciência no dia 4 (quatro) de setembro de 2.002.

Entretanto o Termo de Verificação Fiscal bem observou que no ano calendário objeto da exigência o contribuinte optou pelo lucro Real, pagamento por estimativa, qual seja com "ajuste no final do exercício" 31 de dezembro (Lei nº 9.430/96, art. 2º, § 3º).

Assim dado que a ciência formalizou-se no dia 4 (quatro) de setembro de 2.002, não ocorreu a decadência.

A vista dos documentos acostados aos autos, a empresa recorreu ao Poder Judiciário Mandado de Segurança nº 97.0048533-1, com vistas à eximi-la de recolher a diferença da Contribuição Social sobre o lucro da empresa.

Assim procedendo, renunciou à instância administrativa, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 22/09/80.

Processo nº : 16327.003060/2002-10
Acórdão nº : 107-07.278

Com efeito, dizem o artigo 38 e seu parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22/09/80:

"Art. 38 - A discussão judicial da dívida ativa da Fazenda pública só é admissível em execução, na forma desta lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declarativo, esta procedida de depósito preparatório do valor do débito monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto."

Não teria sentido que o Colegiado se manifestasse sobre matéria já decidida pelo Poder Judiciário, posto que qualquer que seja a sua decisão prevalecerá sempre o que for decidido por aquele Poder.

O litígio foi, transferido da esfera administrativa para a judicial, instância superior e autônoma que decidirá a pendência com grau de definitividade.

Nesta situação, a Administração deixa de ser o órgão ativo do Estado e passa a ser parte na contenda judicial; não será mais ela quem aplicará o Direito, mas o Judiciário ao compor a lide.

A autoridade administrativa deverá tão-somente findar a fase administrativa, com a decisão de primeira instância, fazendo, com isso, nascer o título executório, nos precisos termos do disposto no parágrafo único do art. 62 do Decreto nº 70.235/72.

O referido artigo e seu parágrafo único estão assim redigidos:

"Artigo 62. Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo



Processo nº : 16327.003060/2002-10
Acórdão nº : 107-07.278

favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre que versar a ordem de suspensão.

Parágrafo único. Se a medida referir-se à matéria objeto de processo fiscal, o curso deste não será suspenso exceto quanto aos atos executórios.”(grifei)

Como o recurso ao conselho de Contribuintes é um simples prolongamento da fase administrativa, a legislação vigente (Lei nº 6.830/80, art. 38), a exemplo da anterior (Decreto-lei nº 1.737/79, art. 1º III, e §§ 1º e 2º), estabelece que o recurso ao Judiciário, com vistas à anulação do crédito tributário, implica na renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e na desistência de recurso acaso interposto.

Vale dizer que, se o contribuinte, ao ingressar no Judiciário, não interpusera recurso ao Conselho de Contribuintes renuncia à via administrativa. Se já o fez, desiste do recurso oferecido. E, neste caso, tem-se que a decisão de primeira instância torna-se definitiva, no âmbito administrativo.

É sábia a lei ao assim dispor. Não teria o menor sentido dois procedimentos paralelos, concomitantes, com o mesmo objeto e visando o mesmo fim (a composição de lide), quando se sabe que somente uma delas irá prevalecer, e que será a do Poder Judiciário, em face da estrutura organizacional tripartite dos poderes da República (C.F/88, Título IV, notadamente o disposto no Capítulo VI, desse Título). E também diante da prevalência das decisões judiciais na interpretação da lei (C.F./88, art. 5º, item XXXV).

De lembrar que cabe ao Poder Judiciário o controle jurisdicional dos atos administrativos, passando o Estado, nesse momento, a parte na relação jurídica formada com o ingresso do administrativo na Justiça. Como já se disse, cessa o Poder da Administração de aplicar o Direito, no particular, cedendo o passo à Justiça. E o que nela for decidido deverá prevalecer por resultar da instância superior. Superior porque ela poderá alterar a decisão administrativa, enquanto esta não tem o condão de modificar aquela, e, portanto seria inócua sua prolação posterior.



Processo nº : 16327.003060/2002-10
Acórdão nº : 107-07.278

Por derradeiro, deve-se consignar que não há incompatibilidade entre o comando legal, contido no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830/80, e o princípio do contraditório e da ampla defesa insculpido no item LV do art. 5º da Constituição Federal de 1988, assim redigido:

“LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

O que estabelece a Lei Maior é que, tanto no processo judicial, como no processo administrativo, conforme a instância em que a lide ocorrer, serão assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Em nenhum momento prescreve o texto constitucional que serão assegurados procedimentos paralelos e simultâneos com o mesmo objeto e o mesmo fim, em instâncias diferentes, administrativa e judicial, posto que a própria Lei Magna estabelece a prevalência desta sobre aquela (art. 5º, item XXXV).

O contribuinte pode defender-se na instância administrativa, com as referidas garantias, e, se nela sucumbir, recorrer ao Poder Judiciário, com iguais garantias. Pode, desde logo, ingressar no Judiciário, que é instância autônoma, o que significa dizer que o contribuinte não está obrigado a primeiro discutir a questão na esfera administrativa. O que não pode, não somente por uma questão de lógica e bom-senso mas acima de tudo por expressa disposição legal (art. 38, par. único. da Lei nº 6.830/80), é pelejar simultaneamente nas duas instâncias para anular o crédito tributário.

D'onde se conclui que, se o contribuinte recorre ao Conselho após o ingresso no Judiciário, esse recurso sequer poderá ser conhecido por falta de fundamento legal para sua interposição, já que a própria lei estabelece a renúncia do contribuinte ao recurso administrativo.



Processo nº : 16327.003060/2002-10
Acórdão nº : 107-07.278

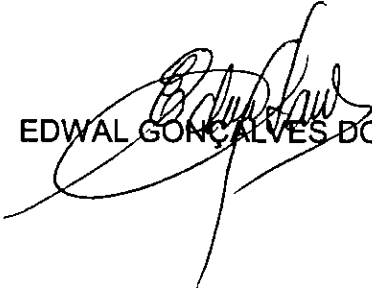
Se interposto antes de ingressar na Justiça, a lei decreta a desistência do mesmo, nada restando ao Conselho apreciar.

Quanto a inaplicabilidade dos juros de mora, tenha-se presente que nos autos não há notícias de que houve depósito judicial a título de prevenção, conseqüentemente correta sua exigência conforme estabelecido no artigo 13 da Lei nº 9.065/95.

Nesta ordem de juízos, rejeito a preliminar de Decadência, não conheço da matéria cujo objeto foi submetida ao crivo do poder Judiciário, mantendo a exigência dos juros moratório ante a falta do competente Depósito Judicial.

É como voto.

§ Sala das Sessões - DF, em 13 de agosto de 2003.


EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS