



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Recurso nº. : 144.430  
Matéria : IRPJ – EXS.: 1997 a 2002  
Recorrente : T. A. OIL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.  
Recorrida : 9ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I  
Sessão de : 25 DE JANEIRO DE 2006  
Acórdão nº. : 108-08.691

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADE DO ACÓRDÃO - Rejeita-se preliminar de nulidade do Acórdão de Primeira Instância, quando não configurado vício ou omissão de que possa ter decorrido o cerceamento do direito de defesa.

IRPJ - AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE AO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - A pronúncia sobre o mérito de auto de infração, objeto de contraditório administrativo, fica inibida quando, simultaneamente, a mesma matéria foi submetida ao crivo do Poder Judiciário. A decisão soberana e superior do Poder Judiciário é que determinará o destino da exigência tributária em litígio. Entretanto, não havendo plena identidade entre a matéria em litígio e aquela discutida judicialmente, deve esta ser conhecida e apreciada na esfera administrativa.

IRPJ – DETERMINAÇÃO DO VALOR TRIBUTÁVEL – CÁLCULO DO ADICIONAL DO IMPOSTO – Sobre a parcela do lucro real apurado trimestralmente que ultrapassar a R\$ 60.000,00 incidirá o adicional de 10% do Imposto de Renda. Para o cálculo do adicional lançado de ofício descabe essa dedução quando a empresa houver declarado lucro real superior a este valor e utilizado o limite para não incidência da majoração da alíquota.

IRPJ – AÇÃO JUDICIAL – EXIGÊNCIA DE JUROS DE MORA - A imposição dos juros de mora independe de formalização por meio de lançamento e serão devidos sempre que o principal estiver sendo recolhido a destempo, salvo a hipótese do depósito do montante integral.

TAXA SELIC – INCONSTITUCIONALIDADE - Não cabe a este Conselho negar vigência a lei ingressada regularmente no mundo jurídico, atribuição reservada exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, em pronunciamento final e definitivo.

TAXA SELIC – JUROS DE MORA – PREVISÃO LEGAL - Os juros de mora são calculados pela Taxa Selic desde abril de 1995, por força da Medida Provisória nº 1.621. Cálculo fiscal em perfeita adequação com a legislação pertinente.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.



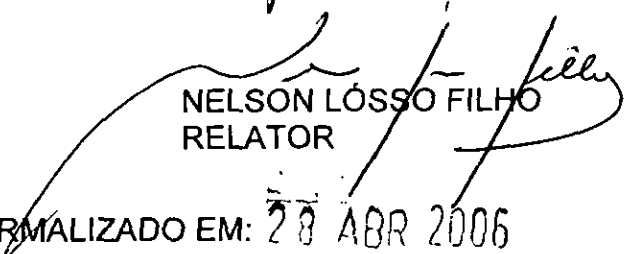
**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES  
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº : 108-08.691  
Recurso nº : 144.430  
Recorrente : T. A. OIL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ÉVORA S.A.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada pelo recorrente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
DORIVAL PADOVAN  
PRESIDENTE

  
NELSON LÓSSO FILHO  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 ABR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO.





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

Processo nº : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº : 108-08.691  
Recurso nº : 144.430  
Recorrente : T. A. OIL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.

**RELATÓRIO**

Contra a empresa T. A. Oil Distribuidora de Petróleo Ltda., foi lavrado auto de infração do IRPJ, fls.321/339, por ter a fiscalização constatado as seguintes irregularidades nos anos-calendários de 1996 a 2001, descritas às fls. 322/323 e no Termo de Constatação Fiscal de fls. 314/320:

*"1- Glosa de Prejuízos Compensados Indevidamente/Saldos de Prejuízos Insuficientes - Compensação indevida de prejuízos fiscais apurados pela fiscalização, tendo em vista a absorção dos mesmos, após o lançamento das infrações constatadas nos períodos-base de 1996 a 2001, através deste Auto de Infração. O crédito tributário está sendo formalizado para prevenir o direito da Fazenda Nacional contra o Instituto da decadência, cuja exigibilidade está vinculada ao processo judicial mencionado.*

*2- Adições não Computadas na Apuração do Lucro Real – O crédito tributário lançado através do presente Auto de Infração referente à falta de adição na determinação do lucro real das parcelas da contribuição para o PIS sub judice deduzidas da receita de vendas na Apuração do Resultado, encontra-se COM EXIGIBILIDADE SUSPensa por força de Medida Liminar concedida nos autos do processo nº 98.0002482-4. Com efeito, o lançamento foi efetuado sem acréscimo de multa de ofício. O crédito tributário está sendo formalizado para prevenir o direito da Fazenda Nacional contra o Instituto da decadência, cuja exigibilidade está vinculada ao processo judicial mencionado.*

*3- Falta de Recolhimento do Imposto de Renda - O crédito tributário lançado através do presente Auto de Infração referente à falta de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica incidente sobre o lucro real apurado, trimestralmente, correspondente aos anos-calendário de 1999, 2000 e 1º trimestre de 2001, encontra-se COM EXIGIBILIDADE SUSPensa por força de Medida Liminar concedida nos autos do processo nº 98.0002482-4. Com efeito, o lançamento foi efetuado sem acréscimo de multa de ofício. O crédito tributário está sendo formalizado para prevenir o direito da Fazenda Nacional*



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20

Acórdão nº. : 108-08.691

*contra o Instituto da decadência, cuja exigibilidade está vinculada ao processo judicial mencionado."*

Inconformada com a exigência, apresentou impugnação protocolizada em 10 de agosto 2001, em cujo arrazoadado de fls. 509/545, alega, em apertada síntese, o seguinte:

1- é ilegal o limite de compensação dos prejuízos fiscais contido na Lei nº 8.981/95 e 9.065/95, pela violação dos conceitos normativos de renda e lucro delineados pelo CTN nos art. 43 e 44, diploma legal que ostenta a natureza jurídica de Lei Complementar, que não poderia ter sido alterado por uma lei ordinária antecedida de Medida Provisória, cuja edição está condicionada aos casos de urgência ou de relevante necessidade, tendo sido instituído um verdadeiro confisco e empréstimo compulsório sem previsão legal ao se determinar a incidência de tributo sobre valores que não configuram ganho do contribuinte;

2- a Lei nº 8.981/95, no que diz respeito à compensação integral dos prejuízos fiscais, sua limitação a 30% do lucro líquido ajustado, infringiu diversos princípios constitucionais;

3- as Leis nº 8.981/95 e 9.065/95 restringiram as compensações anuais de prejuízos, não as mensais;

4- a vedação à dedução no cálculo do lucro real dos depósitos judiciais referentes às parcelas de tributos ou contribuições com exigibilidade suspensa, prevista nas Leis 8.541/92 e 9.891/95, é ilegal e inconstitucional, porque a exceção do Imposto de Renda os demais tributos são dedutíveis na determinação do lucro real, tenham sido pagos ou não, devendo ser respeitado o regime de competência;



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

5- a iniciativa da empresa de questionar judicialmente a exigência de determinado tributo não modifica a sua natureza econômica, podendo de imediato ser considerado como despesa ou custo;

6- o art. 41, § 1º, da Lei 8.981/1995, base para a autuação, se encontra derogado pela edição da Lei nº 9.703/98, que determinou que os depósitos judiciais e extrajudiciais referentes a tributos e contribuições federais administrados pela Secretaria da Receita Federal fossem efetuados junto à CEF, que os repassará à Conta Única do Tesouro Nacional, fazendo com que tais recursos se destinem diretamente à receita da União, o que permite sua dedução da base de cálculo do Imposto de Renda, em respeito ao Princípio da Isonomia;

7- a falta de recolhimento do IRPJ, que seria devido por apuração trimestral nos anos-calendário de 1999, 2000 e 1º trimestre de 2001, está acobertada por força de decisão proferida nos autos do processo nº 98.0002482-4, que suspendeu sua exigibilidade;

8- existe erro na determinação do Imposto de Renda exigido no auto de infração, porque, em virtude da apuração trimestral, o adicional de IRPJ à alíquota de 10% deve ser calculado sobre o montante que exceder a R\$ 60.000,00 (R\$ 20.000,00 x 3), e não diretamente sobre a diferença levantada pelo fisco. Junta aos autos tabela para demonstrar o adicional do IR que deveria ser lançado, fls. 539;

9- é indevida a exigência dos juros de mora no lançamento, em razão da suspensão da exigibilidade via liminar concedida pelo E. Tribunal Regional da 2ª Região, sendo este o mesmo motivo pelo qual não foi aplicada a multa de ofício;



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

10- é inaplicável a utilização da taxa Selic como juros de mora, por ilegal e inconstitucional, devendo os juros de mora ficar limitado ao percentual de 1% ao mês, como previsto no § 1º do art. 161 do CTN;

11 - para reforçar seu entendimento, transcreve excerto de diversos julgados e de texto de juristas e ementas de decisões administrativas e judiciais.

Em 17 de setembro de 2004 foi prolatado o Acórdão nº 5.781, da 9ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro, fls. 586/601, que considerou procedente o lançamento, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

**"JULGAMENTO ADMINISTRATIVO DE CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO.**

*O julgamento administrativo fiscal é a atividade onde se examina a correção ou não dos atos praticados pelos agentes do fisco, sem perscrutar da legalidade ou constitucionalidade dos dispositivos legais que deram suporte àqueles atos.*

**PROCESSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO JUDICIAL. OBJETO IDÊNTICO.**

*A propositura de ação judicial pelos contribuintes, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, importa a renúncia às instâncias administrativas nos pontos em que haja idêntico questionamento.*

**APURAÇÃO TRIMESTRAL. IMPOSTO ADICIONAL. CÁLCULO.**

*Sujeita-se à incidência de adicional de imposto, à alíquota de dez por cento, a parcela do lucro real, apurado trimestralmente, que exceder o valor de sessenta mil reais (art. 542 do RIR/1999).*

*Lançamento Procedente."*

Cientificada em 01 de novembro de 2004, AR de fls. 624, e novamente irresignada com o acórdão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário protocolizado em 16 de novembro de 2004, em cujo arrazoado de fls. 602/623 repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, argüindo, ainda, em preliminar, a nulidade do acórdão de primeira instância em virtude de a



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20

Acórdão nº. : 108-08.691

competência para julgar as matérias lançadas no auto de infração ser exclusiva do Poder Judiciário, fato reconhecido pelos próprios julgadores.

Caso seja reconhecida a competência de julgar das autoridades de primeira instância, o acórdão recorrido deixou de apreciar todas as argumentações apresentadas pela empresa, estando ausente de fundamento, com afronta ao art. 93, inciso IX da Constituição Federal.

É o Relatório.

Two handwritten signatures in black ink. The first signature is a stylized, cursive 'P' with a long vertical stroke. The second signature is a stylized 'H' with a long vertical stroke and a diagonal crossbar.



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

**VOTO**

Conselheiro NELSON LÓSSO FILHO, Relator

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

À vista do contido no processo, constata-se que a contribuinte, cientificada do Acórdão de Primeira Instância, apresentou seu recurso com dispensa de arrolando bens, em virtude de o crédito tributário estar com a exigibilidade suspensa.

Andou bem o julgamento singular, porque quando existir concomitância entre a matéria levada ao crivo do Poder Judiciário e a exigida no processo administrativo fiscal, devem as partes aguardar a decisão final do judiciário. Assim, o silêncio do acórdão recorrido não acarreta a sua nulidade, por não restar configurado o cerceamento ao direito de defesa.

O lançamento para a constituição do crédito tributário, no caso de situações em que a empresa está apoiada em decisão judicial que suspenderia sua exigibilidade, visa prevenir a decadência do direito de a Fazenda Nacional formalizar a exigência.

Da análise dos documentos acostados aos autos, vejo que esta Instância não deve tomar conhecimento da matéria levada ao crivo do Poder Judiciário, com base na lei n.º 6.830/80, art. 38, parágrafo único, c/c art. 1º, § 2º, do Decreto-lei n.º 1.737/79, porque a propositura de ação judicial importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa.





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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

É pacífico o entendimento deste Conselho quanto à possibilidade da lavratura de auto de infração para a constituição de crédito tributário, mesmo estando diante de medida suspensiva da exigibilidade do tributo. Neste sentido já orientava em 1993 o Parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGNF/CRJN n.º 1.064/93, cujas conclusões aqui transcrevo:

*“a) nos casos de medida liminar concedida em Mandado de Segurança, ou em procedimento cautelar com depósito do montante integral do tributo, quando já não houver sido, deve ser efetuado o lançamento, ex vi do art. 142 e respectivo parágrafo único, do Código Tributário Nacional.”*

Visa o lançamento prevenir a decadência do direito da Fazenda Nacional quanto ao crédito tributário, ficando sua exigibilidade adstrita ao tipo de ação impetrada junto ao Poder Judiciário.

No caso, o litígio sobre a limitação de 30% do Lucro Real para a compensação de prejuízo fiscal, a dedutibilidade dos depósitos judiciais relativos a tributos ou contribuições e a obrigatoriedade do recolhimento trimestral do Imposto de Renda, teve sua esfera deslocada para o exame pelo Poder Judiciário, não podendo dele conhecer a esfera administrativa, que junto com a recorrente devem curvar-se à decisão daquele órgão.

Sobre o assunto transcrevo texto de Seabra Fagundes no seu livro *O Controle dos Atos Administrativos Pelo Poder Judiciário*:

*“54. Quando o Poder Judiciário, pela natureza da sua função, é chamado a resolver situações contenciosas entre a Administração Pública e o indivíduo, tem lugar o controle jurisdicional das atividades administrativas.*

*(omitido)*

*55. O controle jurisdicional se exerce por uma intervenção do Poder Judiciário no processo de realização do direito. Os fenômenos executórios saem da alçada do Poder Executivo, devolvendo-se ao órgão jurisdicional.... A Administração não é mais órgão ativo, do Estado. A demanda vem situá-la, diante do indivíduo, como parte,*



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20

Acórdão nº. : 108-08.691

*em condição de igualdade com ele. O judiciário resolve o conflito pela operação interpretativa e pratica também os atos conseqüentemente necessários a ultimar o processo executório. Há, portanto, duas fases, na operação executiva, realizada pelo Judiciário. Uma tipicamente jurisdicional, em que se constata e decide a contenda entre a administração e o indivíduo, outra formalmente jurisdicional, mas materialmente administrativa, que é a da execução da sentença pela força.” (Editora Saraiva – 1984 – pag. 90/92)*

Consoante enunciado do Inciso XXXV, do art. 5º do nosso Estatuto Supremo, “a lei não poderá excluir à apreciação do Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito”.

Destarte, mesmo relativamente à decisão administrativa irreformável pode-se impor o controle de legalidade pelo Poder Judiciário.

Amílcar de Araújo Falcão, sobre o tema sublinhou:

*“Mesmo aqueles que sustentam a teoria da chamada coisa julgada administrativa reconhecem que, efetivamente, não se trata, quer pela sua natureza, quer pela intensidade de seus efeitos, de “res judicata” propriamente dita, senão de um efeito semelhante ao da preclusão, e que se conceituaria, quando ocorresse, sob o nome de irretratabilidade.” ( Apud Direito Administrativo Brasileiro, Hely Lopes Meirelles - Malheiros - 19ª ed. - p. 584).*

Nesse mesmo sentido, preleciona o inolvidável administrativista Hely Lopes Meirelles:

*“A denominada coisa julgada administrativa, que, na verdade, é apenas uma preclusão de efeitos internos, não tem o alcance da coisa julgada judicial, porque o ato jurisdicional da administração não deixa de ser um simples ato administrativo decisório, sem a força conclusiva do ato jurisdicional do Poder Judiciário. Falta ao ato jurisdicional administrativo aquilo que os publicistas norte-americanos chamam the final enforcing power e que traduz livremente como o poder conclusivo da justiça comum.” ( Op. Cit. p. 584).*



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, em parecer exarado no processo nº 25.046, de 22/09/78 (DOU de 10/10/78), onde se conclui pela impossibilidade de conhecer o mérito do litígio administrativo, quando objeto de contraditório na via judicial, assentou o seguinte entendimento:

*“32. Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.*

*33. Outrossim, pela sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e autônoma. SUPERIOR, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo; AUTÔNOMA, porque a parte não está obrigada a percorrer, antes, as instâncias administrativas, para ingressar em juízo. Pode fazê-lo, diretamente.*

*34. Assim sendo, a opção pela via judicial importa, em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado.*

*(omitido)*

*36. Inadmissível, porém, por ser ilógica e injurídica, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim.”*

Ao aprovar o citado parecer, o Dr. Cid Heráclito de Queiroz, à época sub-procurador-geral da Fazenda Nacional, agregou as seguintes considerações:

*“11. Nessas condições, havendo fase litigiosa instaurada – inerente à jurisdição administrativa – pela impugnação da exigência (recurso *latu sensu*), seguida ou mesmo antecedida de propositura de ação judicial, pelo contribuinte, contra a Fazenda, objetivando, por qualquer modalidade processual – ordenatória, declaratória ou de outro rito – a anulação do crédito tributário, o processo administrativo fiscal deve ter prosseguimento – exceto na hipótese de mandado de segurança, ou medida liminar, específico – até a inscrição de Dívida Ativa, com decisão formal de instância em que se encontre, declaratória da definitividade da decisão recorrida, sem que o recurso (*latu sensu*) seja conhecido, eis que dele terá desistido o contribuinte, ao optar pela via judicial.”*



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

A própria Secretaria da Receita Federal - por meio do Ato Declaratório Normativo - CST nº 03 - DOU de 15/02/96 - com fundamento nas conclusões do referido parecer, orienta o julgador da primeira instância administrativa a não conhecer de matéria litigiosa submetida ao crivo do Poder Judiciário.

Vejo que o art. 38 da lei nº 6.830/80 ditou normas no sentido de que a dívida ativa da União somente pode ser discutida na esfera judiciária por meio de ação de execução fiscal e seus embargos, possibilitando a utilização de mandado de segurança, ação de repetição de indébito e ação anulatória da dívida. Entretanto, o parágrafo único do referido artigo determina que o uso pelo contribuinte de qualquer uma dessas ações importará em renúncia ao direito de interposição de contestação na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto, *in verbis*:

*“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 do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do 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, de ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.”*

Das lições anteriormente apresentadas, concluo que não cabe a este Conselho de Contribuintes se pronunciar sobre o mérito da mesma controvérsia sujeita ao julgamento do Poder Judiciário.

Por outro giro, a identidade de objeto entre os processos administrativo e judicial limita-se ao questionamento das matérias levadas ao crivo do Poder Judiciário, não estando os juros de mora e o cálculo do adicional do IR, componentes do crédito tributário lançado no auto de infração, ali incluídos.



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

Portanto, quanto a este aspecto, devem ser analisadas as argumentações apresentadas pela recorrente como matéria de mérito.

Como consta dos autos, à época da lavratura do auto de infração a empresa estava acobertada por medida judicial acatando suas pretensões, no que é perfeitamente aceitável o lançamento para garantir a não ocorrência do prazo decadencial, sem a aplicação da multa de ofício, devendo, entretanto, constar do lançamento os juros de mora.

Os juros de mora representam apenas a indicação no lançamento dos encargos financeiros variáveis em função do decurso do tempo, incorridos até a data da lavratura do auto de infração, cuja exigibilidade será vinculada à cobrança do tributo lançado.

Além do mais, os juros moratórios serão sempre devidos quando o valor do principal for recolhido fora do prazo. Só seriam dispensados caso existisse o depósito do montante integral, fato que não está comprovado nos autos.

O Código Tributário Nacional em seu artigo 161 dispõe que o crédito tributário não integralmente pago no vencimento deve ser acrescido de juros de mora, não constituindo sanção de ato ilícito, não sendo pressuposto para sua imposição, como afirma a recorrente, a existência de dolo ou culpa do autuado. Este artigo está assim redigido:

“Art. 161 – 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 prevista nesta Lei ou em lei tributária.  
(Omitido)”



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

Nesse mesmo diapasão, o art. 5º do Decreto-lei nº 1.736/79 também determina a fluência de juros mesmo durante a suspensão da cobrança, por medida administrativa ou judicial:

“Art. 5º - A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial”.

Quando à pretensão da recorrente de que seja dado aos juros de mora o mesmo tratamento dispensado à multa, vejo que não existe previsão legal para tanto, pois o artigo 63 da Lei nº 9.430/96 apenas se refere à dispensa do lançamento da multa de ofício nos casos de suspensão do crédito tributário por medida judicial, *in verbis*:

*“Art. 63. Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.*

*§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.*

*§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.”*

A matéria já se encontra pacificada por meio de pronunciamentos da Câmara Superior de Recursos Fiscais, órgão responsável por dirimir as divergências entre julgados das diversas câmaras deste Conselho.

As ementas dos acórdãos a seguir expressam o posicionamento de que os juros de mora são devidos mesmo na hipótese da suspensão da exigibilidade do crédito tributário:



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

*“Acórdão: CSRF/01-05.020  
IRPJ – JUROS DE MORA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – Os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RIR/94, art. 988, § 2º e RIR/99, art. 953, § 3º), e somente o depósito integral do crédito tributário, no prazo de vencimento do tributo, tem o condão de afastar a sua incidência. Suspensão da exigibilidade do crédito tributário não implica em suspensão da constituição do crédito tributário, que é vinculativa. Efetuado o lançamento, os juros moratórios seguem o destino do tributo de que decorrem, de sorte que a suspensão da exigibilidade do tributo importa na suspensão da cobrança dos juros, mas não de sua incidência, desde o vencimento do prazo do vencimento do tributo (CTN., art. 161).*”

*Acórdão: CSRF/01-05.126  
JUROS DE MORA – INCIDÊNCIA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – São devidos juros de mora ainda que suspensa a exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no Decreto-Lei 1.736/79 e no artigo 161 do CTN.*”

*Acórdão: CSRF/01-04.850  
JUROS DE MORA – INCIDÊNCIA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEDIDA LIMINAR – Por força do disposto no artigo 161 do Código Tributário Nacional, bem como no artigo 5º do Decreto-Lei 1.736/79, os juros de mora são devidos ainda que suspensa a exigibilidade do crédito tributário por medida judicial. Somente na hipótese de depósito integral, em que os valores envolvidos são entregues ao Juízo ou direcionados para uso pela própria*

*Fazenda, é que não haverá para o contribuinte qualquer encargo dessa natureza.*”

*Acórdão: CSRF/01-05.149 e CSRF/01-05.150  
(Omitido)*”

*JUROS DE MORA – SELIC – Os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial. (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RIR/94, art. 988, § 2º, e RIR/99, art. 953, § 3º). E, a partir de 1º/04/95, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, por força do disposto nos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, c/c art. 161 do CTN.”*



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

Os juros de mora incidem por autorização expressa de Lei, conforme art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91, art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 e art. 106, inciso II, alínea "c, da Lei nº 5.172/66, ficando sua exigência, entretanto, também suspensa até o posicionamento final do Poder Judiciário.

Assim, não macula a exigência consubstanciada no auto de infração a indicação de que o tributo lançado para prevenir a decadência, se devido ao final da ação judicial, está sujeito a juros de mora.

No que diz respeito ao erro na determinação do Imposto de Renda exigido no auto de infração, pela análise dos demonstrativos de apuração do IR de fls. 324/338, vejo que não assiste razão à recorrente, porque o adicional de 10% foi calculado corretamente nos autos, incidindo sobre o valor do Lucro Real excedente a R\$ 60.000,00.

Nos trimestres questionados pela recorrente a empresa já havia declarado em sua DIRPJ montante de Lucro Real superior a R\$ 60.000,00, não cabendo nova dedução deste valor.

Como exemplo, no primeiro trimestre do ano-calendário de 1998 o lucro tributável declarado foi de R\$ 5.029.518,00 e a base de cálculo do IR apurada pelo Fisco foi R\$ 290.696,76, que resultou em um adicional de 10% no montante de R\$ 29.069,68, corretamente lançado.

As alegações de inconstitucionalidade apresentadas pela recorrente a respeito da utilização da taxa SELIC como juros de mora não podem aqui ser analisadas, porque não cabe a este Conselho discutir validade de lei.

Tenho firmado entendimento em diversos julgados nesta Câmara, que, regra geral, falece competência a este Conselho de Contribuintes para, em caráter original, negar eficácia a lei ingressada regularmente no mundo jurídico, porque, pela relevância da matéria, no nosso ordenamento jurídico tal atribuição é





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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, com grau de definitividade, conforme arts. 97 e 102, III, da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público*

*Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(omitido)*

*III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;*
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição."*

Conclui-se que mesmo as declarações de inconstitucionalidade proferidas por juizes de instâncias inferiores não são definitivas, devendo ser submetidas à revisão.

Em alguns casos, quando existe decisão definitiva da mais alta corte deste país, vejo que o exame aprofundado de certa matéria não tem o condão de exorbitar a competência deste colegiado e sim poupar o Poder Judiciário de pronunciamentos repetitivos sobre matéria com orientação final, em homenagem aos princípios da economia processual e celeridade.

É neste sentido que conclui o Parecer PGFN/CRF nº 439/96, de 02 de abril de 1996, por pertinente, transcrevo:

*"17. Os Conselhos de Contribuintes, ao decidirem com base em precedentes judiciais, estão se louvando em fonte de direito ao alcance de qualquer autoridade instada a interpretar e aplicar a lei a casos concretos. Não estão estendendo decisão judicial, mas outorgando um provimento específico, inspirado naquela.*

*(omitido)*

*32. Não obstante, é mister que a competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes seja exercida – como vem sendo até*



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

*aqui – com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dúvida, a jurisprudência, pelo **pronunciamento final e definitivo do STF**, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa.” (grifo nosso)*

Com base nestas orientações foi expedido o Decreto nº 2.346/97, que determina o seguinte:

*“As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, **de forma inequívoca e definitiva**, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.*

*§ 1 - Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia “ex tunc”, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial” (grifo nosso)*

Este entendimento já está pacificado pelo Poder Judiciário, como se vê no julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que faz referência a precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF):

**“DIREITO PROCESSUAL EM MATÉRIA FISCAL – CTN – CONTRARIEDADE POR LEI ORDINÁRIA – INCONSTITUCIONALIDADE.**

*Constitucional. Lei Tributária que teria, alegadamente, contrariado o Código Tributário Nacional. A lei ordinária que eventualmente contrarie norma própria de lei complementar é inconstitucional, nos termos dos precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 101.084-PR, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ n.º 112, p. 393/398), vício que só pode ser reconhecido por aquela Colenda Corte, no âmbito do recurso extraordinário. Agravo regimental improvido” (Ac. unânime da 2ª Turma do STJ – Agravo Regimental 165.452-SC – Relator Ministro Ari Pargendler – D.J.U. de 09.02.98 – in Repertório IOB de Jurisprudência n.º 07/98, pág. 148 – verbete 1/12.106)*



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

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

Recorro, também, ao testemunho do Prof. Hugo de Brito Machado para corroborar a tese da impossibilidade desta apreciação pelo julgador administrativo, antes do pronunciamento do STF:

*“A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não é inconstitucional” (in “Mandado de Segurança em Matéria Tributária”, Editora Revista dos Tribunais, págs. 302/303).*

Do exposto acima, concluo que regra geral não cabe a este Conselho manifestar-se a respeito de inconstitucionalidade de norma, apenas quando exista decisão definitiva em matéria apreciada pelo Supremo Tribunal Federal é que esta possibilidade pode ocorrer, o que não é o caso em questão.

Além disso, o Supremo Tribunal Federal proferiu nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4-7 de 07/03/1991 que a aplicação de juros moratórios acima de 12% ao ano não ofende a Constituição, pois seu dispositivo que fixa a limitação ainda depende de regulamentação para ser aplicado. Assim está ementado tal julgado:

**“DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. TAXA DE JUROS REAIS: LIMITE DE 12% AO ANO. ARTIGOS 5º, INCISO LXXI, E 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

**1. Em face do que ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI nº 4, o limite de 12% ao ano, previsto, para os juros reais, pelo § 3º do art. 192 da Constituição Federal, depende da aprovação da Lei Complementar regulamentadora do Sistema Financeiro Nacional, a que se referem o “caput” e seus incisos do mesmo dispositivo...” (STF pleno, MI 490/SP).**

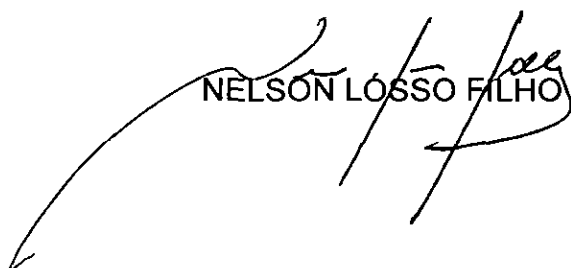


**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11543.002760/2001-20  
Acórdão nº. : 108-08.691

Pelos fundamentos expostos, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do acórdão de primeira instância, e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 25 de janeiro de 2006.

  
NELSON LOSSO FILHO

