



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

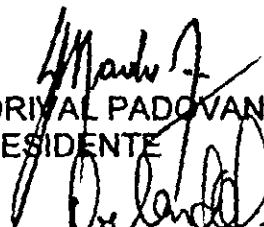
Processo nº. : 10380.012188/2003-16
Recurso nº. : 152.111
Matéria : CSL - EX.: 2004
Recorrente : LIVRARIA E PAPELARIA EDUCATIVA LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Sessão de : 09 DE NOVEMBRO DE 2006
Acórdão nº. : 108-09.099

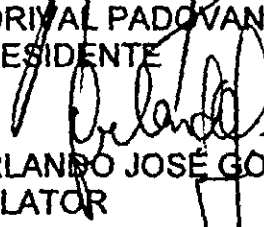
CSLL- LANÇAMENTO DE OFÍCIO – ARBITRAMENTO – ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADES – MULTA DE OFÍCIO – TAXA SELIC – É privativo do Poder Judiciário a apreciação de argüições de natureza eminentemente constitucionais, e sendo o arbitramento adotado para o lançamento de ofício, em nenhum momento elidido pelo sujeito passivo com prova em contrário, mantém-se o mesmo, assim porque não cabe a este órgão administrativo de julgamento adentrar em discutir constitucionalidades suscitadas. Quanto a multa de ofício e a taxa "selic", por decorrerem de diplomas legais validamente existentes no ordenamento jurídico brasileiro, deve este colegiado estrita e fiel observância em reconhecer a regular aplicabilidade, como lançado no auto de infração apreciado.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto LIVRARIA E PAPELARIA EDUCATIVA LTDA.

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


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, KAREM JUREIDINI DIAS, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO.



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16
Acórdão nº. : 108-09.099
Recurso nº. : 152.111
Recorrente : LIVRARIA E PAPELARIA EDUCATIVA LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de AIIM de CSLL, decorrente do lançamento principal – IRPJ – lavrado e com ciência da contribuinte em 25 de novembro de 2.003, devido à constatação de falta de recolhimento do citado tributo, referente ao 1º trimestre de 2003, período até 31/03/2003

A escrituração da contribuinte foi considerada imprestável, por apresentar vícios e imprecisões que impossibilitaram a correta aferição do lucro real, conforme consta no “Termo de Constatação e Verificação Fiscal”, às fls. 54/66 do Processo principal, de n.º 10.380.012187/2003-71, senão vejamos alguns exemplos:

- Ausência de demonstrações contábeis e financeiras trimestrais exigidas para os contribuintes que adotaram a tributação com base no lucro real trimestral nos livros Razão, Diário e no LALUR;
- O Livro de Registro de Inventário foi apresentado sem o levantamento dos estoques existentes no encerramento dos períodos-base trimestrais;
- No Livro Diário não consta lançamento de vendas em alguns meses;
- No Livro Razão não consta qualquer registro contábil referente às contas de receitas auferidas em alguns períodos;
- Intimada a apresentar DIPJ retificadora dos anos-calendário de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003 com os campos devidamente preenchidos, a fiscalizada apresentou, em 22/09/2003, com seu



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16

Acórdão nº. : 108-09.099

conteúdo totalmente vazio, mas com a indicação da forma de apuração de IRPJ e CSLL como sendo anual. Ocorre que nos controles da SRF não consta que a fiscalizada tenha efetuado estimativas mensais relativas aos períodos;

- O Livro Razão originariamente apresentado, como sendo o referente ao ano-calendário de 1999, apresenta valores de receitas brutas de venda mensais idênticos àqueles constantes dos Livros Registro de Apuração de ICMS do ano calendário de 1998;

Assim, restou à Fiscalização proceder ao arbitramento do lucro referente aos períodos de apuração compreendidos entre 01/1998 a 12/2002, com base na receita bruta conhecida, apurada através dos valores constantes dos Livros de Registro de Salidas e dos Livros de Registro de Apuração de ICMS (matriz e filiais), apresentados pela empresa no curso da fiscalização.

Às fls. 44/263 a contribuinte apresentou sua Impugnação aduzindo, em síntese, o que segue:

- Invocando a Regra da Proporcionalidade, alega que, apesar de terem sido apurados erros na contabilidade da empresa, está comprovada a boa-fé da contribuinte, vez que não omitiu receita e nem utilizou-se de meios fraudulentos para lesar o Fisco.
- A autoridade fiscal poderia utilizar-se de meios menos gravosos ao contribuinte, dado que, existindo dúvida – como sustenta ter ocorrido – o contribuinte deveria ser beneficiado, com fulcro no artigo 112 do CTN.
- O MPF determinava a fiscalização unicamente do IRPJ e, assim sendo, haja vista não ter ocorrido fraude alguma, com base na



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16

Acórdão nº. : 108-09.099

regra da proporcionalidade, a penalidade aplicada deveria ser menos gravosa.

- Sustenta a inconstitucionalidade da CSLL, por ser inconstitucional da Lei n.º 7.689/88;
- Com o advento do §1º, do art. 3º, da Lei n.º 9.718/98, a contribuinte poderia compensar a CSLL com um terço da COFINS, procedimento que deveria ter sido tomado quando da fiscalização, reduzindo, então, o valor da autuação, conforme planilha que apresenta nas fls. 1.851/1.858;
- Aduz que a multa é confiscatória, prática vedada pelo ordenamento jurídico pátrio, que não admite qualquer forma de expropriação sem justa indenização.
- A aplicação da norma tributária, da forma tipificada pelo agente fiscal, além de equivocada contém cobrança excessiva e abusiva, o que atenta contra todas as garantias constitucionais.
- Sustenta o caráter confiscatório da multa de ofício e a inaplicabilidade da taxa SELIC como juros moratórios, por ter natureza remuneratória de capital investido no mercado financeiro.
- Roga, por final, pela improcedência da autuação.

Face o extenso arrazoado da Impugnante, a DRJ manifestou-se, às fls. 265/273, nos seguintes termos:

Preliminares

- Não foi verificado vício algum no procedimento fiscalizatório, constata-se, ao contrário, que foram observados todos os requisitos legais, em estrita



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16
Acórdão nº. : 108-09.099

observância ao art. 142 do CTN e seus atributos, descritos no art. 10 do DL n.º 70.235/72.

- Não cabe à autoridade administrativa, por força de sua subordinação ao poder vinculado ou regrado, emitir juízo de valor acerca da legalidade e da constitucionalidade de norma legal.
- Os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e interesse público, invocados pela Impugnante, devem submeter-se ao princípio maior da legalidade, impondo à autoridade fiscal a aplicação das consequências previstas em lei. Para tanto, cita o *parágrafo único* do art. 142 do CTN.

Da compensação de 1/3 da Cofins

- É sabido que a compensação de 1/3 da Cofins está previsto no §1º do art. 8º da Lei n.º 9.718/98. Ocorre que o art. 35-III da MP n.º 1.858-11/99 previu a revogação do parágrafo citado a partir de 1º de janeiro de 2000. Assim, só poderia ser utilizado tal instituto até 31 de dezembro de 1999.

Da inexistência de débitos declarados na DCTF

- Alega a autuada que a existência de débitos declarados inibiria o lançamento de ofício. Ocorre que, no caso em tela, não se observa tal procedimento. Tendo optado pelo lucro real trimestral no ano-calendário de 2003, conforme se observa da informação dada nas fls. 35, o valor da CSLL devida no primeiro trimestre já deveria ter sido recolhido ou, ao menos, declarado em DCTF. Na falta do pagamento e da declaração correta há exigência por intermédio do Auto de Infração.

Do caráter confiscatório da multa de ofício e dos juros de mora com base na Taxa SELIC.

- É incabível a alegação de confisco, por não se aplicar à espécie dos autos, haja vista que não se reveste, a multa, das características de tributo;



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16

Acórdão nº. : 108-09.099

- Estando a cobrança dos juros de mora equivalentes a taxa da SELIC expressamente estabelecidas por lei, não há porque desconsiderar a sua cobrança na situação sob exame, não devendo prosperar os argumentos expendidos pela defesa nesse sentido.

Diante disso, a DRJ julgou por negar provimento à Impugnação, adotando a ementa que segue:

**"Assunto: Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido – CSLL
Ano-calendário: 2003.**

Ementa: COMPENSAÇÃO. COFINS.

A compensação de crédito relativo a 1/3 (um terço) da Cofins efetivamente paga com débitos da CSLL pôde ser utilizada para os fatos geradores ocorridos até 31 de dezembro de 1999.

EXAME DA LEGALIDADE E DA CONSTITUCIONALIDADE.

Não compete à autoridade administrativa o exame da legalidade/constitucionalidade das leis, porque prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões judiciais não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A multa, para alcançar sua finalidade, deve representar um ônus significativamente pesado, de sorte a que as condutas que ensejam sua cobrança resem efetivamente desestimuladas.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

São devidos juros da taxa SELIC em compensação de tributos e nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

Lançamento Procedente."

Em sede de Recurso Voluntário, interposta a peça recursal em 30 de abril de 2005, às fls. 277/315, foi sustentado, em síntese, o que segue:



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16

Acórdão nº. : 108-09.099

- Não tendo sido constatada nem omissão de receitas, nem fraude, roga pelo cumprimento do princípio da proporcionalidade, entendendo caber a utilização de meios menos gravosos quando da autuação do contribuinte, até pelo benefício da dúvida, disposto no art. 112 do CTN;
- Sustenta a inconstitucionalidade da CSLL, por ser inconstitucional da Lei n.º 7.689/88;
- Com o advento do §1º, do art. 3º, da Lei n.º 9.718/98, a contribuinte poderia compensar a CSLL com um terço da COFINS, procedimento que deveria ter sido tomado quando da fiscalização, reduzindo, então, o valor da autuação, conforme planilha que apresenta nas fls. 1.851/1.858;
- Quanto ao MPF, reitera o vício alegado em sede de Impugnação;
- Reitera também o que aduz acerca do caráter confiscatório da multa de ofício e da inaplicabilidade dos juros moratórios com base na taxa SELIC.

Por final, roga pela reforma integral do julgado *a quo*, com a total improcedência dos Autos de Infração.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16
Acórdão nº. : 108-09.099

VOTO

Conselheiro ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e, preenchendo as demais condições de admissibilidade, previstas no Decreto 70.235/72 e no Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, dele tomo conhecimento.

Primeiramente, cumpre observar que a autuação teve origem na ausência de recolhimento de IRPJ e lançamentos decorrentes – PIS, COFINS e CSLL – com a desconsideração da escrituração fiscal da contribuinte devido a vícios e incorreções insanáveis, conforme Termo de Constatação e Verificação Fiscal, nas fls. 54/66 do processo principal (n.º10380.012187/2003-71). Conseqüentemente, a Fiscalização procedeu ao arbitramento do lucro, com base nos Livros de Registro de Saídas e dos Livros de Registro de Apuração de ICMS. Nos presentes Autos têm-se a parcela referente ao IRPJ, a dizer, a apuração que gerou a autuação.

Nos presentes Autos, referentes unicamente à CSLL do ano-calendário de 2.003, é sustentado pela contribuinte, para apreciação por este Egrégio Conselho de Contribuintes, (1) a possibilidade de compensação da CSLL com 1/3 (um terço) da COFINS; (2) a legalidade/constitucionalidade da CSLL; (3) Vício no MPF, por dispor tão-somente acerca do IRPJ; (4) o caráter confiscatório da multa de ofício e a inaplicabilidade da taxa SELIC como índice para aplicação de juros moratórios.

Quanto ao item (1), comungo do entendimento da DRJ, dado que a Medida Provisória n.º 1.858-11, de 25 de novembro de 1999, dispôs expressamente que somente poderia ser adotado tal procedimento até 31 de dezembro de 2000.



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16
Acórdão nº. : 108-09.099

Como, no caso em tela, o lançamento cuida exclusivamente do primeiro trimestre de 2003, não há que se falar na adoção de tal instituto. Motivo pelo qual nego provimento neste aspecto.

Quanto ao item (2), sabido é que a possibilidade de os tribunais administrativos apreciarem questão de índole constitucional é questão polêmica quer na doutrina, quer na jurisprudência desses mesmos tribunais.

Ruy Barbosa Nogueira, em sua obra "Da Interpretação e da Aplicação das Leis Tributárias, citando Tito Rezende, ressalta:

"É princípio assente, e com muito sólido fundamento lógico, o de que os órgãos administrativos em geral não podem negar aplicação a uma lei ou um decreto, porque lhes pareça inconstitucional. A presunção natural é que o Legislativo, ao estudar o projeto de lei, ou o Executivo, antes de baixar o decreto, tenham examinado a questão da constitucionalidade e tenham chegado à conclusão de não haver choque com a Constituição: só o Poder Judiciário é que não está adstrito a essa presunção e pode examinar novamente a questão."

Expressiva corrente dos membros integrantes dos órgãos julgadores colegiados comunga com esse pensamento. Seus seguidores entendem que, dentro do nosso sistema constitucional, compete privativamente ao Poder Judiciário apreciar e decidir questões que versem sobre a constitucionalidade das leis em vigor. Aos órgãos integrantes do Poder Executivo cabe tão somente zelar pela correta aplicação dos dispositivos legais, carecendo-lhes competência para aquilatar quanto à sua inconstitucionalidade. Ao Poder Executivo cabe, também, velar pela constitucionalidade das leis, mas tal se esgota com a promulgação, ou veto, parcial ou total, nunca com os desdobramentos administrativos operacionais. Essa é a jurisprudência dominante nos Conselhos de Contribuintes.

Ademais, comungo do entendimento, em consonância ao que preceitua Hugo de Brito Machado, que apreciação da constitucionalidade das leis pelos tribunais administrativos **"é inteiramente inaceitável, porque enseja**



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16

Acórdão nº. : 108-09.099

situações verdadeiramente absurdas, posto que o controle da atividade administrativa pelo Judiciário não pode ser provocado pela própria Administração. Se um órgão do Contencioso Administrativo Fiscal pudesse examinar a arguição de Inconstitucionalidade de uma lei tributária, disso poderia resultar na prevalência de decisões divergentes sobre um mesmo dispositivo de uma lei, sem qualquer possibilidade de uniformização”.

Portanto, os questionamentos acerca da constitucionalidade das leis não serão considerados se sobre a matéria específica não houver sólida jurisprudência do STF.

Em relação ao item (3), em consonância ao entendimento da DRJ, nota-se que no Mandado de Procedimento Fiscal consta como verificações obrigatórias averiguar a “correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, **em relação a tributos e contribuições administrados pela SRF**, nos últimos cinco anos”.

Ademais, o lançamento em questão é reflexo ao de IRPJ, dizendo respeito à fiscalização dos mesmos fatos averiguados no AIIM principal. Diante disso, há que se negar provimento ao recurso nesse tocante.

A multa exigida é a multa de lançamento de ofício que está prevista no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 8.218/91 alterada pelo artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96.

Da mesma forma, no que se refere à aplicação da taxa de juros SELIC, não cabe a esta instância de julgamento examinar aspectos de inconstitucionalidade, ilegalidade, arbitrariedade ou injustiça de atos legais que autorizaram sua aplicação e cobrança.

Além disso, os juros de mora pela taxa SELIC estão previstos no art. 13 da Lei nº 9.065/95 e art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96, e estes dispositivos não foram julgados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e nem suspensa a



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

Processo nº. : 10380.012188/2003-16

Acórdão nº. : 108-09.099

sua execução pelo Senado Federal na forma do artigo 52, inciso X, da CF. Portanto, a administração fiscal deve observar o fiel cumprimento das leis vigentes.

Ante o exposto, sou por negar provimento ao Recurso Voluntário e manter integralmente o lançamento.

Sala das Sessões - DF, em 09 de novembro de 2006.

ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO