



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10384.002714/2004-81
Recurso nº. : 147.345
Matéria : IRPJ E OUTRO – EX: DE 2001
Recorrente : Compel Comércio de Petróleo Ltda.
Recorrida : 4ª Turma da DRJ de Fortaleza – CE.
Sessão de : 19 de outubro de 2006
Acórdão nº. : 101-95.822

PEREMPÇÃO – Não se conhece do recurso quando interposto além do prazo fixado no artigo 33 do Decreto nº. 70.235/72, por precepto.

Recurso Voluntário não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMPEL COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA.,

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

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 NOV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, CAIO MARCOS CÂNDIDO, JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Processo nº : 10384.002714/2004-81
Acórdão nº : 101-95.822

Recurso nº : 147.345
Recorrente : Compel Comércio de Petróleo Ltda.

RELATÓRIO

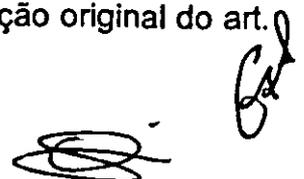
COMPEL COMÉRCIO DE PETRÓLEO LTDA., já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE, que, por unanimidade de votos julgou procedente o lançamento efetuado a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ (fls. 04/08) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL (fls. 09/13), no valor total de R\$ 398.374,72.

De acordo com a Autoridade Administrativa, o feito fiscal teve por suporte fático a glosa de despesas, no valor total de R\$ 652.049,73, registradas nas contas denominadas “Manut. E Reparos – Veículos”, “Combustíveis e Lubrificantes”, “Impres. E Material de Escritório” e “Material de Limpeza e Copa”, que foram deduzidas na apuração do resultado, tendo em vista que a contribuinte, embora intimada, não apresentou a documentação comprobatória das aludidas despesas.

Intimada dos lançamentos em 13 de setembro de 2004, a interessada apresentou tempestivamente, impugnação em 13.10.2004 (fls. 96/115), sob os seguintes argumentos:

(i) Inicialmente, alega a Impugnante que a majoração da alíquota da CSLL foi implementada pelo advento da Medida Provisória nº 1.807, reeditada diversas vezes em total ferimento ao art. 246 da Constituição Federal, que veda de maneira expressa a utilização de medida provisória para regulamentar artigo que tenha sido alterado por Emenda Constitucional;

(ii) Prossegue, afirmando que a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL foi inicialmente prevista na redação original do art.



195 da CF, alterado pela EC 20/98. Ocorre que esse artigo foi alterado pela MP 1807, em total afronta ao art. 246 da CF;

(iii) Aduz, ainda, que não satisfeito com tal ilegalidade, a reedição por diversas vezes da MP teve seu ápice na edição da MP 2037-19, de 29/06/2000, que alterou o artigo 6º em relação à duração do adicional da CSLL, assim como seu percentual futuro;

(iv) Esclarece a Contribuinte, que os dispositivos que introduziram a alteração da legislação da CSLL, porque nasceram em total ultraje ao disposto no art. 246 da CF, não respeitaram princípios basilares do Direito Constitucional e Tributário, dentre eles o da isonomia, da Capacidade Contributiva, da não alteração dos conceitos previstos em nossa Constituição, sendo nesse caso flagrante a ilegalidade da cobrança nos moldes apresentados;

(v) Aduz que, por força do art. 163 da CF, a normatização do Sistema Financeiro há de ser feito por lei complementar, entretanto a Selic foi criada pela Lei nº 8.981/95, para regular as operações do sistema financeiro e, portanto, sua aplicação nos tributos é inconstitucional por se tratar de lei ordinária;

(vi) A Impugnante alega que a Taxa Selic não é aplicável aos Contribuintes em mora, mas tão-somente à mora da Fazenda Pública Nacional, quando da restituição ou da compensação, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei nº 9.250/95. Esse entendimento, segundo ela, foi convalidado pela Lei nº 9.703/98, que dispõe sobre depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ;

(vii) Nesse sentido, prossegue afirmando que a incidência da Selic contraria o inciso IV, do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), e tem óbice, também, no art. 115 do Código Civil;

(viii) Diz que a taxa de juros é de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 161, §1º do Código Tributário Nacional, sem capitalização, como já definiu o Supremo Tribunal Federal em sua Súmula 121;

(ix) Ainda em relação a Selic, expõe que esta não foi criada por lei, mas por uma Resolução do Bacen; a lei ordinária apenas

estabeleceu seu uso, inexistindo qualquer disposição legal que a defina ou preveja a forma de calculá-la, o que deixa o Banco Central livre para intervir a qualquer tempo na sua variação;

(x) Conclui que a aplicação da taxa Selic na cobrança de tributos não viola apenas o princípio da legalidade, mas atinge também princípios constitucionais tributários, tais como o da anterioridade e da segurança jurídica. Há de se falar também em violação a indelegabilidade tributária, tendo em vista que a fixação da Taxa Selic a ser aplicada em matéria tributária é do Bacen, titular de competência financeira, mas não tributária;

(xi) Prossegue, afirmando que apesar dessa taxa ser materializada como juros moratórios que devem incidir sobre débitos tributários, não tem caráter moratório, mas sim remuneratório, segundo entendimento da Ministra do STJ Eliana Calmon;

(xii) Traz à colação entendimento jurisprudencial uniformizado quanto à inaplicabilidade da Selic apregoado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no voto do Ministro Domingos Franciulli Neto, bem como entendimento de outros tribunais;

(xiii) Finalmente, alega a Impugnante que urge o provimento no sentido de afastar a aplicabilidade da incidência da Taxa Selic quanto aos débitos exigidos pela Fazenda Nacional com absoluto amparo legal, art. 161, § 1º, do CTN, c/c art. 192, § 3º, da Constituição Federal e precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

À vista da Impugnação, a 4ª. Turma da Delegacia Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento.

Inicialmente, ressaltaram os julgadores que a contribuinte, em sua peça impugnatória, não apresenta qualquer contestação quanto ao mérito dos lançamentos do Imposto de Renda pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido; cinge-se sua defesa, tão-somente quanto à ilegalidade e inconstitucionalidade da majoração da alíquota da CSLL promovida pela Medida

Provisória nº 1.807, sob o fundamento de violação ao art. 246 da Constituição Federal de 1998, bem como a inaplicabilidade da Taxa Selic como juros moratórios.

Com relação aos argumentos de constitucionalidade e inconstitucionalidade de lei argüida, ressaltaram os julgadores que sendo as Turmas de Julgamento (DRJ) órgãos do Poder Executivo, não lhes compete apreciar a conformidade de lei vigente com os demais preceitos emanados da própria Constituição Federal, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou inaplicabilidade ao caso expressamente previsto, haja vista tratar-se de matéria reservada, por força de determinação constitucional, ao Poder Judiciário.

Desse modo, consignaram que compete às Turmas Colegiadas de Julgamento, e aos seus julgadores, tão-somente o controle da legalidade dos atos administrativos, consistente em examinar a adequação dos procedimentos fiscais com as normas legais vigentes, zelando, assim, pelo seu fiel cumprimento.

Nesse sentido, os julgadores transcreveram o Parecer Normativo CST nº 329, de 1970, da antiga Coordenação do Sistema de Tributação, cita Ruy Barbosa Nogueira (Da interpretação e da aplicação das leis tributárias – 1965 – pg. 35), em menção a Tito Rezende.

Quanto às alegações de defesa suscitadas pela contribuinte, em sua impugnação, que se referem à inaplicabilidade da majoração de alíquota em face de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de lei, ressaltaram, ainda, que a autoridade administrativa não tem competência legal para decidir sobre inconstitucionalidade ou ilegalidade de normas, matéria reservada ao Poder Judiciário. O órgão administrativo não é o foro apropriado para discussões dessa natureza, salvo nos casos autorizados por disposições legais, regulamentares ou normativas, baixadas por autoridade superior competente, nos quais não se insere a presente matéria.

Consignaram, que os mecanismos de controle da constitucionalidade regulados pela própria Constituição Federal, passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa. É inócuo, então, suscitar tais alegações na esfera administrativa, pois não podem os julgadores, sob pena de responsabilidade funcional, deixar de aplicar as normas cuja validade está sendo questionada quanto aos supracitados aspectos, em observância ao art. 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172/66.

Esclarecem, ainda, que a exigência dos juros de mora sobre o crédito tributário apurado não se constitui em inobservância da legislação tributária pertinente, uma vez que no período compreendido entre o fato gerador e o lançamento, é natural que o crédito tributário esteja composto não só pelo valor originário, mas também pelos demais gravames (multa, juros de mora e correção monetária, se for o caso), tudo de acordo com a legislação sobre o assunto.

No caso em pauta, os julgadores para justificar a aplicação dos juros de mora, invocaram a regra do dispositivo próprio do CTN (Lei nº 5.172/66), assim como transcreveram artigos específicos da Lei nº 9.430/96.

Esclarecem os julgadores, que a taxa Selic passou a ser adotada com característica eminentemente de indexador ou índice de atualização monetária de débitos fiscais relativos a tributos e contribuições federais administrados pela Secretaria da Receita Federal, pela Lei nº 9.430, de 27/12/96, tendo, pois, ao contrário do que argúi a defesa, característica de juros compensatórios ou moratórios e não como índice remuneratório aplicável aos títulos comercializados no mercado de capitais.

Assim, a taxa de juros Selic utilizada como indexador de impostos é perfeitamente legal e constitucional, sendo também legítima sua fluência

compensatória, como encargo financeiro nas hipóteses de débitos tributários vencidos, justamente porque se os percentuais aplicados da referida taxa superam o índice de 1% (um por cento) ao mês, tal gravame foi calculado de acordo com os artigos supracitados da Lei nº 9.430/96, compatível, assim, com o disposto no art. 161, § 1º do CTN.

Com efeito, concluíram os julgadores que improcede a alegação da impugnante de que, na apuração do débito aplicou-se a taxa Selic como índice de atualização monetária de natureza remuneratória, pois tal gravame incidiu apenas sobre os débitos em atraso, na qualidade de juros de mora, de natureza compensatória.

Pelas razões acima expostas é que a 4ª. Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE julgou procedente o lançamento do IRPJ e CSLL, conforme constituídos nos autos de infração de fls. 04/13.

Intimada da decisão de primeira instância, recorre a este E. Conselho de Contribuintes às fls. 136/147, oportunidade em que alegou em síntese:

Inicialmente, alega a Recorrente que o auto de infração em comento está eivado de um vício que o torna nulo, haja vista a inobservância ao Art.7, §2º, do Decreto nº 70.235/72, além da aplicação de multa com natureza confiscatória. Verifica-se, dessa forma, que após o início do procedimento fiscal, este deverá ser prorrogado a cada 60 (sessenta) dias.

Nesse sentido, conclui que analisando o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0330100/00057/2004, do qual originaram os autos de infração ora recorridos, verifica-se que entre a data do Termo de Início de Fiscalização (07/04/2004) e a data do Termo de Intimação Fiscal (20/07/2004), decorreu mais de 60 (sessenta) dias, ou seja, não foram praticados atos que indicassem o

prosseguimento dos trabalhos do Auditor Fiscal, expirando-se o prazo para sua renovação.

Prossegue, afirmando que inexistindo ato de renovação do procedimento fiscal, nulo se torna o auto de infração por ele originado, haja vista que os prazos fixados na legislação processual administrativa são peremptórios.

Alega a Recorrente, que esse entendimento não é isolado e encontra amparo em decisões do Primeiro Conselho dos Contribuintes, para tanto transcreve acórdãos do referido Conselho.

Dessa forma, conclui a Recorrente que transcorrido in alibus o prazo contido no §2º, do art. 7, do Decreto nº 70.235/72, nulo é o auto de infração lavrado sob o nº 10384.002714/2004-81, razão pela qual não deve prosperar a cobrança nele contida.

Ultrapassada a preliminar de nulidade do presente auto de infração, caso não seja acolhida, a Recorrente, ainda aponta mais uma falha no mesmo, qual seja, a imposição de multa confiscatória.

Nesse sentido, alega que o confisco não pode ser examinado a partir de cada tributo, mas da universalidade de toda carga tributária incidente sobre um único contribuinte. Assim, o montante dos tributos incidentes não poderiam, segundo o Princípio da Vedação da Tributação com Efeito de Confisco, representar carga crescente e de inexplicável intromissão no patrimônio ou na renda do contribuinte, impedindo-o de viver e se desenvolver. Transcreve, ainda, posicionamentos doutrinários a esse respeito.

Afirma, que a Constituição Federal, no seu art. 150, IV, como proteção ao cidadão, proibiu a utilização de tributos com efeito de confisco, o que segundo a Recorrente, vem acontecendo no presente caso através da imposição de multa no exorbitante percentual de 75%, pois, ao ser privado de dispor do seu patrimônio por ato arbitrário, unilateral e por autoridade administrativa, e sendo esta

de montante quase próximo da obrigação tributária não cumprida, resta por se confiscar parcela do patrimônio da Contribuinte.

Esclarece que apesar de sanção, de ter caráter penal, sem, no entanto estar embutida no âmbito do direito penal, a multa não deve ser aplicada de forma que impeça o desenvolvimento das atividades, pois o sentido da multa não é de impossibilitar o desenvolvimento das atividades comerciais, que é o próprio objeto da empresa Contribuinte.

Corroborando o anteriormente exposto, a Recorrente transcreve decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de graduar as multas a uma realidade que não fira a vedação do não confisco. Pretende demonstrar dessa forma, que o STF considera a aplicação de "mera multa" em margens impraticáveis de (75%) como confiscatória e impossibilitadora de sua exigência, merecendo ser expurgada do referido auto de infração, ou substituída por outra de caráter não confiscatório.

Conclui a Recorrente requerendo o integral acolhimento do recurso voluntário, para decretar a nulidade do auto de infração em epígrafe; e alternativamente, em não sendo anulado o auto de infração ora atacado, que se digne em reduzir a multa aplicada ao mesmo 30%, que é um valor razoável e atualmente aplicado pela jurisprudência pátria.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O Recurso Voluntário é intempestivo. Dele, portanto, não tomo conhecimento.

Conforme se verifica dos autos, foi dada ciência da decisão de primeira instância a Contribuinte na data de 04 de abril de 2005 (fl. 129), só vindo a protocolizar seu Recurso Voluntário na data de 09 de maio de 2005 (fls. 136/147), ou seja, depois de transcorrido mais de 30 (trinta) dias da intimação, implicando, portanto, na sua perempção, *ex-vi* do disposto no artigo 33 do Decreto nr. 70.235/72.

Dessa forma, não conheço do recurso por intempestivo.

Sala das Sessões - DF, em 19 de outubro de 2006


VALMIR SANDRI

