



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10725.001762/2001-09
Recurso nº 160.920 Voluntário
Acórdão nº 1801-00.035 – 1ª Turma Especial
Sessão de 27 de julho de 2009
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL/LL
Recorrente INSTITUTO DE MEDICINA NUCLEAR E ENDOCRINOLOGIA LTDA.
Recorrida 6ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

ANO-CALENDÁRIO: 1996

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. Não há possibilidade de exame de matéria tida inconstitucional em processo administrativo, vez que este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC, nº 2).

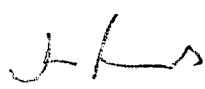
MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CABIMENTO. Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do tributo impõe-se a aplicação da multa de lançamento de ofício sobre o valor do imposto ou contribuição devido, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

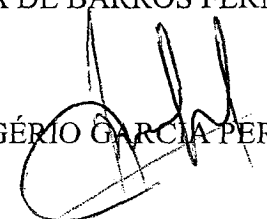
TAXA SELIC. LEGALIDADE. A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº 4)

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


ANA DE BARROS FERNANDES - Presidente


ROGÉRIO GARCIA PERES - Relator

EDITADO EM: 28 MAI 2010

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto, Cheryl Berno, Rogério Garcia Peres, Marcos Vinícius Barros Ottoni e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Com a finalidade de privilegiar o princípio da celeridade processual adotamos o relatório proferido pela 6ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro - RJ:

“Em decorrência da ação fiscal, foi lavrado auto de infração para exigir da interessada a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), fl.52 a 57, sobre fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1996, de R\$ 48.940,74. Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 81 e 82, a exigência decorreu de:

1. ADIÇÕES AO LUCRO LÍQUIDO ANTES DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO.

Relativamente ao ano-calendário de 1996, os juros sobre o capital próprio, registrados como despesa financeira, são indedutíveis para efeito de apuração da CSLL, devendo ser adicionados a sua base de cálculo. A empresa não adicionou à base de cálculo da CSLL a despesa financeira de R\$ 460.000,00, lançada a título de juros sobre o capital próprio.

2. COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE CSLL

A empresa lançou a título de “Dedução da CSLL” o valor total de R\$ 67.317,86.

Na auditoria foi constatado que o valor correto das deduções é de R\$ 52.451,19, havendo, portanto, uma diferença de R\$ 14.866,67, que passou a constituir o valor tributável.

DA IMPUGNAÇÃO

O contribuinte tomou ciência do auto em 21/12/2001 e apresentou impugnação em 22/01/02, às fls. 60 a 74, onde argumenta, em síntese, que:

Da leitura do art. 9º, §10º, da lei nº 9.249/95, a legislação prescreve, para o ano de 1996, os juros sobre o capital próprio são indedutíveis do lucro líquido, sendo dedutíveis do lucro real. Este artigo desvirtuou a base de cálculo da CSLL de forma inconstitucional, ao desprezar o conceito de lucro, em manifesta ofensa ao art.110 do CTN e à regra matriz constitucional da CSLL.



O art.195, I da CF/88 prevê o lucro como aspecto material da hipótese de incidência da CSLL. A lei 7.689/88, no art. 2º, definiu como base de cálculo o resultado do exercício antes da provisão para o imposto de renda. O art.187, da lei 6.404/76, dispõe que na determinação do resultado do exercício, devem ser computadas as despesas financeiras, as despesas gerais administrativas e outras despesas operacionais. A base de cálculo é o lucro auferido, sendo imprescindível a dedução das despesas financeiras em geral.

A indedutibilidade das despesas financeiras viola os limites da competência estabelecida no art. 195, I, da Carta Maior, bem como o princípio da capacidade contributiva. Não se concede ao legislador ordinário para que promova quaisquer alterações no conceito de lucro, tal como proíbe o art. 110 do CTN. No caso da empresa optar pelo capital de terceiros (bancos), os juros incidentes sobre aquele capital serão dedutíveis, da base de cálculo da CSLL, uma vez que jamais configurariam renda/lucro, sendo despesa, oriunda da obtenção de capital.

Da multa de lançamento de ofício, temos por descabida, há manifesta ofensa ao princípio do não-confisco. (transcreve o art.5º, XXII). A multa acarreta a despatrimonialização do contribuinte. Não é o simples ilícito fiscal, causa suficiente a acarretar incidência de confisco ou perda de bens, mas sim conflitos conhecidos por concussão, apropriação indébita, descaminho, fraude ou sonegação fiscal. O princípio da vedação ao confisco representa verdadeira limitação ao poder de tributar.

O STF tem entendido que as multas aplicadas em decorrência das infrações tributárias não podem exceder a 30% (transcreve textos). O STJ adotou o parâmetro de 20% para considerar como não-confiscatória a multa por infração fiscal.

Da inaplicabilidade da taxa selic. Resta clara a lesão à impetrante face à inclusão de juros indevidos, impostos expressamente como juros moratórios que devem constituir pena imposta ao devedor por atraso no cumprimento da obrigação, atuando como se fosse indenização pelo retardamento do adimplemento da obrigação. A taxa selic, na sua definição não fora prevista por lei, mas sim pelas Circulares BACEN 2.868/99 e 2900/999 (transcreve art. 2º, § 1º). Esta taxa reflete um pagamento pelo uso de dinheiro alheio, um meio de remunerar o capital, características que lhes conferem natureza remuneratória.

Resta clara a violação do princípio da legalidade, esculpido no art. 150, I, CF/88. Como as referidas "taxas" são calculadas apenas o Poder Executivo interfere em suas incidências, prevendo unilateralmente o percentual de juros a ser aplicado sobre os débitos tributários, o que é expressamente vedado pela Carta maior, que determina que toda matéria tributária deve ser prevista em lei formal, salvo exceções previstas. Tendo em vista a inexistência de lei ordinária, resta concluir que só podem ser

adotados os juros previstos no artigo 161, §1º, do CTN, à taxa de 1% ao mês. Requer seja julgada improcedente a autuação. Caso assim não se entenda, alternativamente seja revisto o percentual da multa de ofício e excluídos os valores correspondentes à taxa selic.

Nas fls. 86 a 117, consta impugnação e cópia de auto de auto de infração de CSLL reflexo do IRPJ, que está sendo julgado no processo nº 10725.001787/2001-02. Não será tomado conhecimento destes documentos no presente processo, pois não dizem respeito à autuação relativa a este processo. Contudo serão feitas cópias para anexação no processo nº 10725.001787/2001-02, onde será analisada a referida contestação.”

Ao analisar a defesa do Recorrente, a 6ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, considerou procedente o lançamento exigido, pelas seguintes razões:

O art. 9º, § 10º, da Lei nº 9.249/95, prevê expressamente que os juros sobre o capital próprio, registrados como despesa são indedutíveis, devendo ser adicionados ao lucro líquido para a determinação da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. O próprio contribuinte cita o art. 9º, § 10º, da Lei nº 9.249/95 (fls. 62 e 63), reconhecendo sua indedutibilidade, argumenta que tal dispositivo legal é inconstitucional.

Tal alegação não pode ser analisada neste julgamento. A via administrativa não é o foro competente para discussão de inconstitucionalidade de lei, matéria de competência do Poder Judiciário por força do próprio texto constitucional. O presente auto está fundamentado na legislação então vigente, na época da ocorrência do fato gerador. Não cabe ao julgador dispor se os tais dispositivos são constitucionais ou não, pois sua atividade é vinculada, cabendo seguir a legislação vigente. Tais alegações só podem ser analisadas na esfera judicial.

Quanto à infração referente à compensação indevida da CSLL, a mesma não foi impugnada, conforme análise do texto da impugnação (fls. 86 a 105). Neste sentido, restando caracterizada a dedução indevida e a ausência do contraditório, deve ser dado prosseguimento à exigência das mesmas na forma em que foram formuladas.

Quanto ao percentual de 75% aplicado, sendo o lançamento de ofício, a penalidade a ser aplicada encontra-se prevista no art. 44, inc. I, da Lei nº 9.430, de 1996. O motivo para a aplicação da multa, portanto, é a infração descrita no auto. Deve o fiscal, expor na descrição dos fatos as razões, não só para que o contribuinte possa se defender, mas também para que o julgador possa aplicar com tranqüilidade o direito. Da análise do auto de infração, observamos assim que todos esses requisitos foram observados, sendo, portanto a cobrança da multa no percentual aplicado plenamente legal.

Quanto ao questionamento a respeito da utilização da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora, cumpre ressaltar que a autoridade administrativa não dispõe de competência para apreciar alegações de inconstitucionalidade e/ou invalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, matéria de competência do Poder Judiciário por força do próprio texto constitucional.

Houve ciência da decisão em 05/03/2007, conforme “AR” afixado às fls.

Inconformado com a decisão referida acima, o Recorrente, interpôs recurso voluntário em 30/03/2007 (fls. 143 a 168), sustentando, em síntese, que:

- i) É inconstitucional o art. 9º, § 10º, da Lei nº 9.249/1995, que vedou a dedutibilidade dos juros sobre o capital próprio na base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, no ano-calendário 1996, visto que esse dispositivo ofende o conceito de lucro, sendo este o resultado do exercício antes da provisão para imposto de renda, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.689/1988. Insiste o Recorrente que, nada impede que o órgão administrativo julgador na sua atividade de examinar a regularidade do lançamento praticado, faça um exame da inconstitucionalidade do ato legal que deu base ao lançamento (desenvolve argumentos, faz citações doutrinárias e transcreve julgado da 8ª C do 1º C.C. publicado no DOU I, de 05.05.1997);
- ii) A multa de 75% evidencia-se inconstitucional, pois se caracteriza confiscatória na medida em que não é razoável com o seu fim, qual seja, punir o contribuinte pela falta de pontualidade;
- iii) A aplicação da taxa Selic é inconstitucional por seu caráter remuneratório, não podendo ser aplicada como juros moratórios pelo atraso do contribuinte.

Pede o provimento do recurso e a reforma da decisão recorrida considerando improcedente o lançamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ROGÉRIO GARCIA PERES

Devidamente preenchidos os pressupostos de admissibilidade, tomo conhecimento do presente recurso.

Dos juros sobre o capital próprio para apuração da CSL ano 1996 - Inconstitucionalidade

A lei de regência vedou a dedutibilidade dos juros sobre o capital próprio para fins de apuração da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro. Posteriormente revogado o § 10º, do art. 9º, da Lei nº 9.249/1995, os juros sobre o capital próprio tornaram-se dedutíveis para cálculo da CSL a partir de 1997.

O Recorrente não questiona a vigência da norma, mas considera-a inconstitucional por ferir o conceito de lucro, estatuído no art. 195, I, c, da Constituição Federal, definido pela Lei nº 7.689/1988, como o resultado do exercício antes da provisão para



o imposto de renda. Pretende então a manifestação deste Conselho de Contribuintes sobre a inconstitucionalidade do

§ 10º, do art. 9º, da Lei nº 9.249/1995.

Em que pese a argumentação do Recorrente, é de se frisar a impossibilidade do exame de matéria tida inconstitucional em processo administrativo, porquanto a questão já se encontra sumulada neste Conselho, nos seguintes termos:

“Súmula 1ª CC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

A propósito, cabe ressaltar que a súmula obriga todos os conselheiros, em face do disposto no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, art. 53, § 2º, sob pena de indeferimento do recurso.

Da Multa de Lançamento de Ofício

No que respeita a exigência da multa de lançamento de ofício a que o Recorrente considera incabível, registre-se também que esta se encontra prevista e quantificada expressamente em lei, descabendo à autoridade administrativa deixar de aplicá-la quando ocorrida a infração nela tipificada ou atenuar-lhe os efeitos, sem expressa autorização legal nesse sentido. Isso porque a atividade administrativa é plenamente vinculada, consoante dispõe o Código Tributário Nacional, em seu parágrafo único do art. 142: *“A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”*

Com efeito, o artigo 44, da Lei nº 9.430/96, determina:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;”

Ou seja, todo e qualquer lançamento “ex officio” decorrente da falta ou insuficiência do recolhimento do imposto deve ser acompanhado da exigência da multa.

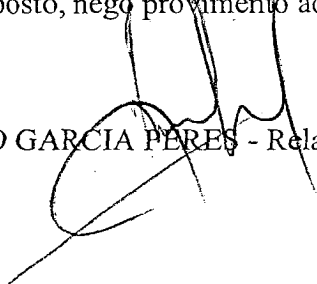
A multa de lançamento de ofício não tem a natureza de confisco, sendo tão-somente uma sanção por ato ilícito, ou seja, por descumprimento da lei fiscal. O confisco, como limitação ao poder de tributar do legislador ordinário, estabelecido na Constituição Federal, art. 150, IV, refere-se a tributo e não às penalidades por infrações que são distintos entre si, por definição legal.

Da taxa Selic

Por fim, com relação a impossibilidade da exigência de juros de mora com base na taxa Selic, por ilegalidade e inconstitucionalidade, tal argumento não pode prosperar visto que já está inclusive sumulado neste Conselho de Contribuintes. A partir de 1º de abril de

1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº. 4).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso voluntário.


ROGÉRIO GARCIA PERES - Relator