

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

Processo n.º : 10830.007883/99-46
Recurso n.º : 129.783
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EXS.: 1996 e 1997
Recorrente : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS GRAMENSE LTDA.
Recorrida : DRJ em CAMPINAS/SP
Sessão : 19 DE JUNHO DE 2002
Acórdão n.º : 105-13.804

DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - NULIDADE - Não está inquinada de nulidade a decisão de primeira instância que, nos limites da lei, aprecia em exame todos os argumentos de defesa. E, assim sendo, é defeso à autoridade julgadora manifestar-se sobre questões relativas à constitucionalidade e legalidade dos diplomas que regulam e disciplinam a matéria tributária, mormente no que diz respeito à interpretação restritiva do alcance da norma jurídica, sob pena de estar invadindo a competência exclusiva do Poder Judiciário.

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - NEGATIVA DE EFEITOS DA LEI VIGENTE - COMPETÊNCIA PARA EXAME - Estando o julgamento administrativo estruturado como uma atividade de controle interno dos atos praticados pela administração tributária, sob o prisma da legalidade e da legitimidade, não poderia negar os efeitos de lei vigente, pelo que estaria o tribunal Administrativo indevidamente substituindo o legislador e usurpando o direito a competência privativa atribuída ao Poder Judiciário.

INCONSTITUCIONALIDADE - A autoridade administrativa não tem competência para decidir sobre a constitucionalidade de leis e o contencioso administrativo não é o foro próprio para discussões dessa natureza, haja vista que a apreciação e a decisão de questões que versarem sobre inconstitucionalidade dos atos legais é de competência do Supremo Tribunal Federal.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - COMPENSAÇÃO DE BASES NEGATIVAS - A Medida Provisória nº 812/94, convertida na Lei nº 8.981/95, com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.065/95, não contrariou o princípio constitucional da anterioridade, eis que a Contribuição Social sobre o Lucro exigida foi instituída pela Lei nº 7.689/88, e tampouco violou o direito adquirido ao regular e disciplinar a sua apuração, quando o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido por compensação de base de cálculo negativa apurada em períodos-base anteriores em, no máximo, trinta por cento, mormente se os valores excedentes poderão ser compensados integralmente, sem qualquer limitação temporal, nos períodos subseqüentes.

Recurso não provido



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTERS
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS GRAMENSE LTDA.

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



VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE



ÁLVARO BARRROS BARBOSA LIMA - RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 JUL 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA, DANIEL SAHAGOFF e NILTON PÊSS. Ausentes, justificadamente os Conselheiros DENISE FONSECA RODRIGUES DE SOUZA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

Recurso n.º : 129.783
Recorrente : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS GRAMENSE LTDA.

RELATÓRIO

DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS GRAMENSE LTDA., pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos, discordando do teor da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas – SP, que julgou procedente a exigência formalizada por meio de auto de infração de fls. 31 a 36, recorre a este Conselho de Contribuintes pretendendo a reforma da referida decisão, a qual está assim ementada:

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO DE CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO. É a atividade em que se examina a validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do fisco, sem perscrutar da legalidade ou constitucionalidade dos fundamentos daqueles atos.

COMPENSAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA. A partir de 1º de abril de 1995, para efeito de determinar a base de cálculo da CSSL, o resultado ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação, poderá ser reduzido em, no máximo, 30%.

LANÇAMENTO PROCEDENTE.

A peça de autuação, da qual faz parte o Termo de Constatação e Intimação, fls. 28 e 29, decorrente de ação fiscal, reporta-se aos meses de agosto a novembro do ano-calendário de 1995 e fevereiro a julho de ano-calendário de 1996, traz como histórico a inobservância do limite de 30% da base de cálculo da CSSL para compensação de bases negativas de períodos anteriores, em desacordo com o art. 58 da Lei n° 8.981/95 e art. 16 da Lei n° 9.065/95.

Cientificada da decisão ao que indicam os autos em 02/07/01, conforme AR às fls. 63, a empresa ingressou com recurso para este colegiado em 31/07/2001 conforme documentos acostados às fls. 67 a 83.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

Pela disposição dos argumentos trazidos à colação, a petição clama pela inaplicabilidade das Leis n.º 8.981/95 e 9.065/95, dos quais ponho em destaque as seguintes assertivas, que ao meu ver comportam as razões centrais do recurso:

Que os valores em discussão foram compensados integralmente de acordo com o prejuízo apurado do lucro real, sendo improcedente a exigência fiscal ante a sua ilegalidade e inconstitucionalidade.

Nos moldes do art. 44, do CTN, a base cálculo do Imposto de Renda é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis; enquanto a CSSL incide sobre o lucro obtido em determinada atividade, isto é, o ganho auferido após dedução de todos os custos e prejuízos verificados.

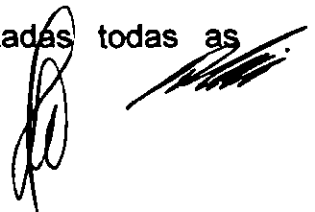
Que as Leis n.º 8.981/95 e 9065/95 desfiguraram os conceitos de renda e lucro que, impondo a limitação de 30%, a empresa pagará imposto sobre o capital, incorrendo na criação de um verdadeiro empréstimo compulsório, porque não autorizada pela "Lex Mater".

Que medida provisória ou lei ordinária, não podem alterar lei complementar, devendo ser consideradas inválidas quando em desacordo com o CTN, visto que não podem alterar a definição e o alcance do que é lucro.

Que os dispositivos da Lei n.º 8.981/95 não se prestam para disciplinar aquilo que já está pacificado, direito à compensação integral.

Que o princípio constitucional da anterioridade consagra que norma jurídica publicada no DOU no último dia do ano, sem que tenha ocorrido a sua efetiva circulação, não satisfaz o requisito da publicidade.

Que a Decisão não se pronunciou sobre a matéria pertinente à inconstitucionalidade da exigência, por isso, deveriam ser enfrentadas todas as



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTERS
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

alegações expendidas na impugnação, eis que trata-se apenas da inaplicabilidade dos dispositivos em comento, uma vez que os mesmos não encontram sustentação no texto constitucional, não havendo qualquer impedimento na legislação reguladora do processo administrativo à aplicação de comandos constitucionais.

Após conduzir argumentos voltados para temática de empréstimo compulsório, invocar em seu favor o pensamento de renomados juristas e jurisprudência de Tribunais pátrios, acentua que foram feridos princípios constitucionais, da anterioridade, legalidade; que houve violação aos conceitos de renda e lucro, criação de empréstimo compulsório e que a legislação ordinária é inválida quando em desacordo com lei de hierarquia superior, o CTN.

Por fim, argüi que, por não terem sido analisados todos os argumentos apresentados em sua impugnação, especialmente aqueles voltados à não aplicabilidade dos dispositivos limitadores da compensação de prejuízos, ou seja, inconstitucionalidade da exigência, requer seja declarada nula a Decisão de primeira instância e caso este não seja o entendimento, seja reformada a Decisão e dado total provimento ao Recurso Voluntário

Veio o processo à apreciação deste Conselho de Contribuintes instruído com despacho de fls. 111 informando que houve o arrolamento de bens para seguimento de recurso, na conformidade da IN 26/2001.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTERS
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

VOTO

Conselheiro ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, Relator

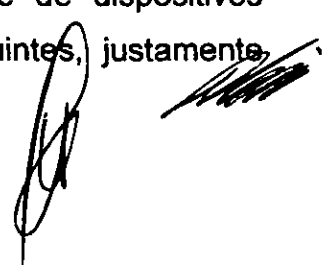
O recurso é tempestivo e, admitida a sua apreciação pela prestação de bens em arrolamento, dele conheço.

De início, cumpre destacar que o arrazoadado abre polêmica sobre questões de direito, eis que os argumentos contestatórios indicam tal posicionamento situados que estão no campo das discussões sobre a constitucionalidade e legalidade dos dispositivos que embasaram o procedimento fiscal e a decisão objeto de recurso, ou seja, a própria existência legal do limite de compensação de bases negativas da CSSL.

Embora enfatize não se tratar de pedido de declaração de inconstitucionalidade dos artigos que fundamentam a exigência atacada, a sua argumentação quer, por via transversa, que isto seja dito, eis que persegue manifestação do julgador administrativo no sentido de que seja proclamada a inaplicabilidade de tais dispositivos por falta de sustentação no texto constitucional.

Ditos argumentos são os elementos embaixadores da preliminar de nulidade trazida à colação, fazendo repercutir não assistir razão à recorrente em função de não poder a autoridade julgadora manifestar-se sobre questões relativas à constitucionalidade e legalidade dos diplomas que regulam e disciplinam a matéria, mormente no que diz respeito à interpretação restritiva do alcance da norma jurídica, sob pena de estar usurpando a competência privativa do Poder Judiciário. Razão suficiente para que seja negada a preliminar suscitada.

Sobre essa matéria, constitucionalidade e legalidade de dispositivos legais, por reiteradas vezes manifestou-se o Conselho de Contribuintes, justamente,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

negando a admissibilidade de argumentos que sobre ela versarem. A exemplo disso, transcrevo ementa integrante do Acórdão n.º 106-10.694, em Sessão de 26.02.99:

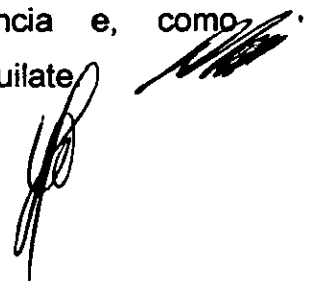
"INCONSTITUCIONALIDADE – Lei n.º 8.383/91 – A autoridade administrativa não tem competência para decidir sobre a constitucionalidade de leis e o contencioso administrativo não é o foro próprio para discussões dessa natureza, haja vista que a apreciação e a decisão de questões que versarem sobre inconstitucionalidade dos atos legais é de competência o Supremo Tribunal Federal".

Neste diapasão, o Poder Executivo editou o Decreto n° 2.346, de 10/10/1997, o qual, em seu artigo 4°, parágrafo único, determina aos órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, que afastem a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, desde que declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

E, como é cediço, em matéria de direito administrativo, presumem-se constitucionais todas as normas emanadas dos Poderes Legislativo e Executivo, eis que em sede administrativa somente é dado a apreciação de inconstitucionalidade ou ilegalidade após a consagração pelo plenário do STF (art. 97, 102, III "a" e "b" da CF/88).

Assim sendo, tais argumentos serão mantidos à margem da questão central pelo fato de não direcionados ao órgão próprio ao seu deslinde eis que não cabe ao julgador administrativo manifestar-se sobre matéria de competência privativa e soberana do Poder Judiciário.

Conseqüentemente, relativamente à matéria tributável, a apreciação da peça recursal dar-se-á apenas como exercício de argumentação e esclarecimento, eis que as razões do recurso foram direcionadas para a discussão da legalidade e constitucionalidade dos dispositivos fundamentadores da exigência e, como anteriormente dito, este não é o foro próprio ao debate de temas desse quilate



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

Observamos que, no recurso não há, efetivamente nenhum argumento de ataque, de origem técnica ou material, ao que foi realizado pela fiscalização e tampouco ao que foi afirmado na decisão combatida, a recorrente não nega a prática de ato infrigente às disposições específicas no trato da apuração da CSSL, especialmente na compensação das bases negativas nos períodos examinados.

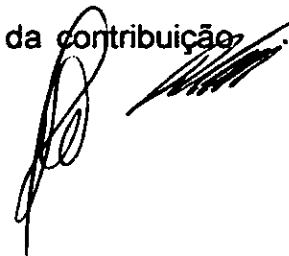
Sobre as questões basilares do procedimento fiscal e da decisão recorrida, há de se fazer, primeiramente, uma observação respeito da base de cálculo da contribuição

A legislação vigente à época dos fatos definiu que a base de cálculo da CSSL seria o lucro líquido, antes do IRPJ, ajustado pelas adições, exclusões e compensações prescritas no art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/88 e IN 198/88; art. 44 da Lei nº 8.383/91; arts. 42, 57 e 58 da Lei nº 8.981/95; arts. 1º e 16 da Lei nº 9.065/95. Logo a inclusão de qualquer elemento estranho ou a não inclusão de elementos exigidos pela norma, implica em sua infringência.

Vale afirmar que, a não observância das específicas regras deságua na determinação incorreta de base imponible, significando que, este lucro, base de cálculo da CSSL, estando a carecer de elemento exigido pela norma, proporcionará contribuição não apurada corretamente e conseqüentemente violado estará o mandamento regulador.

Sendo assim, qualquer alteração ou supressão de um dos elementos integrantes do cálculo levará a um valor distorcido e isso foi o que efetivamente aconteceu.

Repercutindo que, acertadamente agiu a fiscalização ao trazer para o campo da exigibilidade o dito valor indevidamente afastado do cálculo da contribuição devida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

Assim, não pode prosperar a pretensão da recorrente por situar-se o seu procedimento no lado oposto àquele determinado pela legislação. E estando em plena vigência, tais normas não poderiam ser colocadas à margem pela autoridade fiscal, em razão do seu dever de ofício.

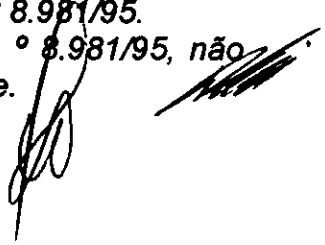
A recorrente não nega a prática de contrariedade às disposições específicas na determinação da CSSL com a utilização de valor superior a 30% do lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões para efeito de compensar bases negativas. Ao contrário, seus argumentos só reforçam a acusação.

Sobre a questão temporal e a prática anteriormente adotada, aqui não se há de falar de ofensa aos princípios constitucionais, da anterioridade, legalidade ou de direito adquirido. Tampouco de que houve violação aos conceitos de renda e lucro, criação de empréstimo compulsório e que a legislação ordinária é inválida, porquanto a matéria está pacificada no Tribunal Administrativo, eis que o entendimento dominante, proporcionado pela inteligência do texto legal, é de que o direito à compensação das perdas não foi anulado. Ao contrário, a compensação passou a ser integral quando deixou de existir a limitação temporal até então vigente.

Muito embora tenha surgido um limite percentual para a sua compensação a cada ano, os dispositivos reguladores não provocaram a supressão do seu direito. Ao invés disso, a compensação de bases negativas, além de permanecer no universo de determinação do resultado tributável, passou a ser total.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, enfrentando a questão, entendeu que está correta a limitação na compensação de prejuízos e de bases negativas, nos seguintes termos:

*"IMPOSTO DE RENDA DE PESSOAS JURÍDICAS -
COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS - LEIS 8.981/95.
A Medida Provisória n.º 812, convertida na Lei n.º 8.981/95, não
contrariou o princípio constitucional da anterioridade.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

Na fixação de base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido por compensação da base de cálculo negativa, apurada em períodos bases anteriores em no máximo, trinta por cento. A compensação da parcela dos prejuízos fiscais excedentes a 30% poderá ser efetuada, integralmente, nos anos calendários subseqüentes.

Vedação do direito à compensação de prejuízos fiscais Lei n.º 8.981/95, não violou o direito adquirido, vez que o fato gerador do imposto de renda só ocorre após o transcurso do período de apuração que coincide com o término do exercício financeiro.

Recurso provido, (RESP n.º 168.379/Paraná (98/0020692-2, Min. Garcia Vieira, DJ de 10.08.98)."

No mesmo sentido são os Recursos Especiais 90.234-Bahia 996.0015298-5), 90.249-MG (96/0015230-5 e 142.364-RS (97/0053480-4) e o Recurso Especial n.º 235514/MG (99/0087342-4).

Tornando límpida e cristalina a situação e afastando quaisquer nébulas porventura existentes, o Supremo Tribunal Federal assim posicionou-se quando da apreciação do RE n° 232.084-9 - São Paulo, em voto do Ministro Ilmar Galvão (Relator) datado de 04 de abril de 2000, cuja ementa assim foi exarada:

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA N° 812, DE 31.12.94, CONVERTIDA NA LEI N° 8.981/95. ARTIGOS 42 E 58, QUE REDUZIRAM A 30% A PARCELA DOS PREJUÍZOS SOCIAIS, DE EXERCÍCIOS ANTERIORES, SUSCETIVEL DE SER DEDUZIDA DO LUCRO REAL, PARA APURAÇÃO DOS TRIBUTOS EM REFERÊNCIA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E DA IRRETROATIVIDADE.

Diploma normativo que foi editado em 31.12.94, a tempo, portanto, de incidir sobre o resultado do exercício financeiro encerrado.

Descabimento da alegação de ofensa aos princípios da anterioridade e da irretroatividade, relativamente ao Imposto de Renda, o mesmo não se dando no tocante à contribuição social, sujeita que está à anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º da CF, que não foi observado.

Recurso conhecido, em parte, e nela provido.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

Tem-se, pois, que obedecido o prazo constitucional, noventa dias, para a implementação da contribuição, a sua exigência dar-se-ia a partir de 1° de abril do ano seguinte à edição da MP 814/94.

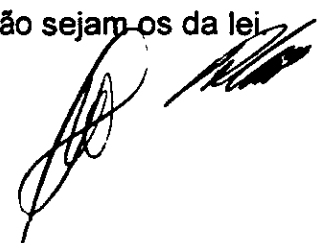
Considerando que os meses objeto do procedimento fiscal estão fora daquele período, não se há de falar em modificações na exigência constituída ou mesmo na decisão hostilizada.

Estando, assim, em plena vigência as normas que disciplinam a matéria, seus mandamentos não poderiam ser colocadas à margem pela autoridade fiscal e muito menos pelo julgador monocrático.

Veja-se, pois, trata-se de uma questão simples. Há uma norma impositiva, logo, deverá ela ser atendida enquanto vigente. Ignorar a sua aplicabilidade é ignorar a própria lei, a manifestação da Suprema Corte e jogar por terra todo o ordenamento jurídico pátrio.

O Poder Judiciário, em sua instância maior, manifestou-se favoravelmente à aplicação dos dispositivos que dão sustentação ao procedimento fiscal. Não havendo, portanto, nenhuma possibilidade de admissão dos argumentos de defesa no sentido de considerar correto o caminho pelo qual enveredou a recorrente, ou seja, compensar base negativas além do limite estabelecido pela Lei.

A Constituição Federal em vigor, atribui ao Supremo Tribunal Federal a última e derradeira palavra sobre a constitucionalidade ou não de lei, interpretando o texto legal e confrontando-o com a constituição. E assim o fez aquela Corte de Justiça. Não cabendo ao julgador administrativo trilhar caminhos outros que não sejam os da lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 10830.007883/99-46
Acórdão n° : 105-13.804

Fazendo uso das palavras proferidas na Decisão recorrida, por todo o exposto e tudo mais que do processo consta, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade da Decisão, e no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário.

É o meu voto.

Sala das Sessões – Brasília - DF, em 19 junho de 2002.

ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA

