



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo n°	10935.003802/2004-16
Recurso n°	160.489 Voluntário
Matéria	IRPJ
Acórdão n°	108- 09.807
Sessão de	19/12/2008
Recorrente	GONÇALVES & PIERDONA LTDA.
Recorrida	2ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2004

Ementa: COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA - MULTA DE OFÍCIO ISOLADA - A indicação de crédito inexistente e não passível de compensação justifica o lançamento de ofício para imposição de multa isolada.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - A prestação de informação falsa na DCOMP transmitida constitui fundamento para a imposição da multa isolada no percentual de 150%, por caracterizar evidente intuito de fraude.

MULTA DE OFÍCIO - CARACTERIZAÇÃO DE CONFISCO - A multa de ofício constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo, não se aplicando a ela o conceito de confisco previsto no inciso V do artigo 150 da Constituição Federal.


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. Súmula n° 02 do 1° Conselho de Contribuintes.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

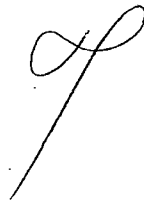
ACORDAM os Membros da OITAVA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO - Presidente


NELSON LÓSSO FILHO - Relator

FORMALIZADO EM: 06 NOV 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Orlando José Gonçalves Bueno, Irineu Bianchi, Valéria Cabral Géo Verçoza e Karem Jureidini Dias.



Relatório

Contra a empresa Gonçalves & Pierdona Ltda., foi lavrado auto de infração para a exigência da multa isolada em virtude de compensações indevidas, fls. 02 e 38/39, por ter a fiscalização constatado a seguinte irregularidade nos meses de março a agosto do ano-calendário de 2004, descrita às fls. 39: “Multa Isolada – Compensações Indevidas – Multa isolada lançada por compensações indevidas conforme descrito no Despacho Decisório n.º 140/2004.”

A multa isolada foi exigida tendo como fundamento o art. 18 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003, em virtude de compensações indevidas efetuadas pela empresa em suas Declarações de Compensação de fls. 06 a 29, relativas a débitos do Simples dos períodos de apuração 02/2004 a 07/2004, segundo Despacho Decisório 140/2004 da Delegacia da Receita Federal em Cascavel, fls. 34/36, que não homologou as compensações efetivadas pela inexistência dos créditos vinculados, além de que nas PER/DCOMP constar registrado como origem dos créditos a ação judicial n.º 1059/57, que tramitava na 3ª Vara do Superior Tribunal de Justiça, a ela não relacionada nem referente a tributos.

Inconformada com a exigência, apresentou impugnação protocolada em 04 de novembro de 2004, em cujo arrazoado de fls. 46/50, alega, em apertada síntese, o seguinte:

- 1- transmitiu e foi recebido via internet pedido de cancelamento das DCOMP questionadas;
- 2- dessa forma as declarações de compensações PER/DCOMP deixaram de existir;
- 3- o procedimento fiscal perdeu o seu objeto jurídico ante o pedido de cancelamento e a correlata impossibilidade de produção de direito e obrigações no mundo jurídico;
- 4- tanto no auto de infração como, em especial, no despacho decisório, utilizou-se de procedimento e procedibilidade tributária ultrapassada/obsoleta/revogada, que não mais possui amparo legal, mesmo porque nova legislação vigente modificou o sistema tributário nacional;
- 5- o art. 49 da Lei n.º 10.637, de 2002, revogou expressamente o artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, e as homologações de compensações decorrentes da PER/DCOMP (eletrônicas – via internet) são de alçada das câmaras/comitês de compensações, através do SERPRO, donde são cruzados e checados todos os dados via sistema;
- 6- a Delegacia da Receita Federal de Cascavel, que decidiu não homologar as compensações sem os dados do crédito apurado é incompetente para tanto, pois não possui alçada, frente a nova sistemática tributária.

Em 04 de agosto de 2005 foi prolatado o Acórdão n.º 8.950, da 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba, fls. 171/177, que considerou procedente o lançamento, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:



“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 2004

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

PEDIDO DE CANCELAMENTO DE PER/DCOMP. EXCLUSÃO DA ESPONTANEIDADE. MULTA ISOLADA.

Por lhe faltar o atributo da espontaneidade, o pedido de cancelamento de PER/DCOMP efetuado após o início do procedimento fiscal não constitui razão oponível à exigência da multa isolada pela indevida compensação de débitos tributários.

Lançamento Procedente”

Cientificada em 12 de setembro de 2005, AR de fls. 180, e novamente irresignada com o acórdão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário protocolado em 06 de outubro de 2005, em cujo arrazoado de fls. 183/212 repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, agregando, ainda, que:

1- só com a divulgação de reportagem na imprensa nacional que ficou sabendo que o negócio realizado, a transação de créditos, estava eivada de vícios, e que não seria realmente possível a compensação de seus tributos com referidos créditos;

2- a recorrente, na verdade, pode ser equiparada à terceira de boa-fé (adquirente de boa-fé), não podendo agora arcar com mais este prejuízo que sequer deu causa, pois na verdade é só mais uma vítima dos golpeadores;

3- a multa isolada aplicada nesse percentual equipara o contribuinte a um sonegador;

4- um contribuinte possuidor de crédito informado a SRF, tendo a necessidade de cancelá-lo, fazendo a substituição, não merece ser equiparado a um sonegador;

5- o contribuinte em nenhum momento praticou qualquer ato que sequer se aproxima de uma característica de sonegador. Não existe a ocultação, não existe dolo, por consequência não há que se falar na imputação de multa de 150%;

6- existe o benefício da denúncia espontânea contida no artigo 138 do CTN, onde há o benefício para o contribuinte que informou seu débito antes de qualquer procedimento fiscal;

7- as multas fiscais devem observar os princípios e limitações ao poder estatal de imposição de tributos, sob pena da possibilidade de haver violação de direitos e garantias dos contribuintes pela via oblíqua da imposição de penalidades tributárias;



8- um dos princípios constitucionais que deve ser respeitado é o da Razoabilidade e da Proporcionalidade das multas fiscais, não podendo as multas ter carácter confiscatório.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'J' or similar character, positioned to the right of the text 'É o Relatório.'

Voto

Conselheiro NELSON LOSSO FILHO, Relator

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

A matéria em litígio diz respeito à imposição da multa isolada de 150%, motivada por compensação indevida.

Antes de adentrar a análise do mérito da exigência fiscal, registro a evolução legislativa a respeito da aplicação da multa isolada aqui discutida.

A Lei 9.430/96 sofreu as seguintes modificações em face das Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, sendo esta a sua redação:

“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002).

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002).

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002).

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003).

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002);

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002).

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União (Incluído pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003);

IV - os créditos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal com o débito consolidado no âmbito do



Programa de Recuperação Fiscal - Refis, ou do parcelamento a ele alternativo (Incluído pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003) (Vide Medida Provisória n.º 219, de 2004); e

V - os débitos que já tenham sido objeto de compensação não homologada pela Secretaria da Receita Federal (Incluído pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003).

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo (Incluído pela Lei n.º 10.637, de 30/12/2002).

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003).

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados (Incluído pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003).

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados (Incluído pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003).

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º (Incluído pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003).

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação (Incluído pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003).

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes. (Incluído pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003).

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação. (Incluído pela Lei n.º 10.833, de 29/12/2003).

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei n.º 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3º deste artigo; (Incluído pela Lei n.º 11.051, de 2004)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei n.º 11.051, de 2004)

a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei n.º 11.051, de 2004)



b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei no 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004) e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)"

Além disso, quanto à multa isolada tratada nestes autos, dispuseram as Leis nº 10.833/03 e 11.951/04 o seguinte:

Lei nº. 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

"Art.18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

§1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.

§3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente."

Lei nº. 11.051, de 29 de dezembro de 2004.

"Art. 25. Os arts. 10, 18, 51 e 58 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passam a vigorar com a seguinte redação:

(Omissis)

"Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão da não homologação de

compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964.

(Omissis)

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso II do caput ou no § 2º do art. 44 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado.

(Omissis).

§ 4º A multa prevista no caput deste artigo também será aplicada quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996."

A evolução legislativa a respeito do lançamento de multa isolada pela compensação irregular de tributos, deixa claro que a sua aplicação na ocorrência de créditos inexistentes foi prevista no art. 18 da Lei n.º 10.833/03 (conversão da MP 135/2003).

Os valores compensados indevidamente ficaram sujeitos ao lançamento da multa isolada nos casos de o crédito não ser passível de compensação quando ficar caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação previstas nos arts 71 a 73 da Lei n.º 4.502/64.

O caso em voga trata de declarações de compensação de créditos referentes ao período de apuração de 02/2004 a 07/2004, portanto sob a vigência da Lei n.º 10.833/2003, não homologados pela inexistência de tais créditos, além de nas DCOMP estarem indicados valores de Ação Judicial que tramitava na 3ª Vara do Superior Tribunal de Justiça não relacionados à empresa.

A pessoa jurídica ao comunicar ao Fisco a compensação de valores sobre o qual não tinha direito e prestar informação inverídica na sua DCOMP, fica sujeita ao lançamento de ofício para a imposição da multa isolada de 150%, por restar caracterizado o evidente intuito de fraude.

Demonstrou a fiscalização o evidente intuito de fraude pela compensação de créditos inexistentes, laborando no sentido de caracterizar a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, em conformidade com os fatos indicados no inciso II do art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996, que prevê:

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

(Omissis)

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis."



Por pertinente, do Despacho Decisório n.º 140/2004 transcrevo os seguintes fundamentos que levaram o autuante a qualificar a multa para o percentual de 150%:

“O contribuinte apresentou declarações de compensação, abaixo discriminadas, informando como origem de crédito a ação judicial n.º 1059/57, que tramitou na 3ª Vara do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, para efetuar a compensação, o sujeito passivo deveria possuir em mãos a comprovação de crédito líquido e certo, passível de restituição ou ressarcimento. No caso, os documentos solicitados na intimação de fls. 27 e 28, servem apenas para comprovar que o sujeito passivo está sendo representado por pessoa legalmente habilitada (Contrato Social); e que o sujeito passivo é detentor de crédito passível de compensação.

Portanto, foram solicitados documentos comprobatórios da existência do crédito alegado na Declaração de Compensação, cuja apresentação deve ser imediata conforme determina o artigo 19, § 1º da Lei n.º 3.470, de 28 de novembro de 1958, com a nova redação dada pelo artigo 71 da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001.

A falta de apresentação dos documentos solicitados configura não comprovação da existência do crédito informado na Declaração de Compensação.

Além disso, o contribuinte promoveu as compensações acima relacionadas, indicando como origem de crédito a ação judicial n.º 1059/57, que tramitou na 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Curitiba. Conforme verifica-se pelas informações contidas na internet no sítio da Associação dos Serventuários da Justiça do Estado do Paraná – Assejepar (fls.30) trata-se de ação de atentado de herdeiros contra o Estado do Paraná.

Desta forma, uma vez tendo sido a compensação efetuada com crédito de natureza não tributária, sem qualquer provimento judicial que a autorizasse, conclui-se ter sido irregular o procedimento adotado pelo interessado.

Assim sendo, cabe ainda a aplicação de multa isolada conforme previsão contida no art. 18 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003.”

A imposição da multa de ofício de 150% na hipótese de compensação indevida com créditos de inexistentes, teve por base o art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, que determina o seguinte:

“Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964.



(Omissis)

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso."

Desse modo, pelo próprio texto legal, constatando-se uma compensação indevida por utilização de créditos inexistentes aplica-se a multa qualificada de 150%, porque caracterizado o evidente intuito de fraude a que se refere o inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Não assiste razão à recorrente quando afirma ter readquirido a espontaneidade ao cancelar as DCOMP questionadas, pois o cancelamento está datado de 28/10/04, enquanto a ciência do Despacho Decisório nº 140/2004 que não homologou a compensação e do auto de infração que exigiu a multa isolada aconteceu em 07/10/04, fls. 71 e 83, não estando, portanto, caracterizada a espontaneidade pretendida pela autuada.

As alegações apresentadas pelo recorrente a respeito da inaplicabilidade da multa de ofício, por ferir normas e princípios constitucionais, o seu efeito confiscatório, 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 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:

(Omissis)

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 exista 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 pronunciados 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.

(Omissis)

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

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, 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.

Vejo que foi prolatada a Súmula n.º 02 do 1.º Conselho de Contribuintes, no sentido de que “o Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

A multa de ofício foi perfeitamente aplicada ao fato apurado, haja vista a constatação de irregularidades tributárias, não se adequando aqui o conceito de Confisco estampado no artigo 150 da Constituição Federal, que trata desta situação apenas no caso de tributos.

Pelos fundamentos expostos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.


NELSON LOSSÓ FILHO