



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002774/94-58
Recurso nº : 141.438
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1991
Recorrente : COMESA COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Sessão de : 24 de maio de 2006
Acórdão nº : 103-22.445

IRPJ. PERÍCIA – Deve se indeferido o pedido de perícia quando não demonstrada sua necessidade, mormente se o recorrente sequer trouxe aos autos qualquer indicativo em contraposição aos demonstrativos e cálculos apresentados pela fiscalização.

CSLL. LEI Nº 7.689/88 – O STF decidiu pela constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 3º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, conforme RE 146733-SP (DJ 06/11/92).

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

Recurso Voluntário a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMESA COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.,

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


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


LEONARDO DE ANDRADE COUTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 JUN 2006

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MARCIO MACHADO CALDEIRA, FLÁVIO FRANCO CORRÊA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO e ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002774/94-58
Acórdão nº : 103-22.445

Recurso nº : 141.438
Recorrente : COMESA COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.

RELATÓRIO

Por bem resumir a controvérsia, adoto o Relatório da decisão recorrida abaixo transcrito:

COMESA Comércio e Importação Ltda teve contra si lavrado auto de infração relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, para aplicação de multa regulamentar e retificação de prejuízo fiscal apurado pelo autuado no ano-base de 1990, fls. 02/11.

Como tributação reflexa foram lavrados os autos de infração relativos ao Imposto de Renda Fonte - IRF, no valor de 52.108,93 UFIR, fls. 252/258, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, no importe de 44.443,77 UFIR, fls. 259/263 e Programa de Integração Social - PIS, no montante de 2.154,84 UFIR, fls. 264/267.

As infrações apuradas encontram-se relatadas no Termo de Verificação, fls. 08/11, o qual descreve:

- I – Omissão de Receita de Variação Monetária Ativa sobre Depósitos Judiciais;*
- II – Subavaliação de Estoque Final;*
- III – Contabilização de Despesas Indedutíveis;*
- IV – Bens de Natureza Permanente Deduzidos como Despesa;*
- V – Despesas de Promoções não Comprovadas.*

Inconformado com a exigência, apresentou o contribuinte impugnação, fls. 359/362, requerendo com fulcro no inciso LV, do artigo 5º, da Constituição Federal, a realização de diligência pericial a fim de restar demonstrado que não preencheu incorretamente o Livro de Apuração do Lucro Real, apurando prejuízo indevidamente.

Com relação a exigência da CSLL o contribuinte às fls. 270/291, em longo arrazoado, discorre sobre: (i) ilegitimidade formal da instituição da CSLL; (ii) ausência da Lei Complementar pertinente; (iii) ilegitimidade da acumulação e da ilegalidade da base de cálculo; (iv) problemática da instituição de contribuições sociais; (v) destinação, arrecadação e fiscalização das contribuições sociais – competência exclusiva do INSS.

Alfim, solicita o impugnante seja julgado improcedente o lançamento da CSLL, em face da notória inconstitucionalidade e ilegalidade explicitada.

Na peça de defesa relativa à autuação do IRF, fls. 308/311, assera o contribuinte que não houve a omissão fiscal apontada pelo autuante e sim o lançamento contábil feito de forma distinta da estabelecida pelo RIR.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002774/94-58
Acórdão nº : 103-22.445

Acrescenta que, "isto pode ser uma mera irregularidade administrativa, mas de modo nenhum pode ser tipificado como infração. A verificação que poderia ter sido feita pelo sr. Auditor, necessitará agora, como meio de defesa da defendente, de uma perícia contábil".

Às fls. 330/344 o contribuinte requer a improcedência da autuação referente ao PIS tendo em vista a plena inconstitucionalidade desta exigência.

É o relatório.

A Delegacia de Julgamento prolatou decisão acolhendo parcialmente o pleito para cancelar a exigência do PIS e do IRRF, nos termos da seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1990

Ementa: Glosa de Custos e Despesas

Para sua dedutibilidade os custos e despesas devem estar respaldos em documentação comprobatória hábil, a fim de confirmar sua efetiva realização e a correlação destes com a fonte produtora.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 1990

Ementa: Tributação Reflexa. PIS. IRRF. CSLL

Aplica-se à exigência reflexa o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito, a exceção das exonerações autorizadas porventura existentes.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

O Supremo Tribunal Federal – STF decidiu que não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. O STF declarou a constitucionalidade dos arts. 1º, 2º e 3º e a inconstitucionalidade do art. 8º da Lei nº 7.689/88. Isso significa que somente a exigência da contribuição sobre o lucro de 31/12/88 foi declarada inconstitucional.

Programa de Integração Social - PIS

Com a Resolução nº 49 do Senado Federal toda a autuação da contribuição para o PIS com base nos Decretos nº 2.445/88 e 2.449/88 deve ser considerada nula, porquanto esses decretos foram retirados do mundo jurídico, passando a vigor a Lei Complementar nº 07/70.

Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF

O Ato Declaratório Normativo nº 6/96 determina que se exonere a cobrança do IRRF, para fatos geradores ocorridos entre 01/01/89 a 31/12/92, que tiveram como enquadramento legal o artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, por ter sido revogado pelos arts. 35 e 36 da Lei nº 7.713/88.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002774/94-58
Acórdão nº : 103-22.445

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1990

Ementa: Inconstitucionalidade de Leis

Compete ao Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade das leis, porque se presumem constitucionais todos os atos emanados dos Poderes Executivo e Legislativo. Assim, cabe à autoridade administrativa apenas promover a aplicação das leis nos estritos limites de seu conteúdo.

Lançamento Procedente em Parte

Não se conformando, a interessada recorre (fls. 457/482) a este colegiado insistindo na realização de perícia e reiterando os argumentos quanto à inconstitucionalidade da norma instituidora da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002774/94-58
Acórdão nº : 103-22.445

VOTO

Conselheiro LEONARDO DE ANDRADE COUTO, Relator.

Analisando a solicitação de diligência pericial formalizada pela recorrente, não vislumbro a necessidade de tal procedimento.

A perícia é necessária quando faltam elementos suficientes para que o julgador possa firmar sua convicção. Não é o caso, pois o Termo de Verificação Fiscal está plenamente lastreado na documentação acostada aos autos pela autoridade fiscalizadora.

Em todas as manifestações quanto ao tema, a recorrente limitou-se a requerer a perícia como instrumento essencial de defesa, sem esclarecer porque, durante o procedimento fiscal, não atendeu a nenhuma solicitação de esclarecimentos. Além disso, mesmo na fase impugnatória onde a apresentação de provas faz-se imprescindível, não trouxe aos autos nenhum documento que pudesse servir de contraponto à apuração do Fisco.

Assim, em todas as oportunidades de defesa de que dispunha, a autuada omitiu-se. Sob esse prisma, voto por rejeitar a solicitação.

No que se refere à inconstitucionalidade da Lei nº 7.689/88, a autoridade julgadora de primeira instância bem esclareceu que o STF já decidiu a matéria entendendo que o vício atingiria apenas o artigo 8º daquele diploma legal, implicando na não incidência da contribuição apenas em relação ao período de apuração encerrado em 31/12/88. Assim, manifestou-se o Pretório Excelso:

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURIDICAS.
LEI 7689/88. - NÃO É INCONSTITUCIONAL A INSTITUIÇÃO DA
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURIDICAS.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002774/94-58
Acórdão nº : 103-22.445

CUJA NATUREZA E TRIBUTARIA. CONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 1. 2. E 3. DA LEI 7689/88. REFUTAÇÃO DOS DIFERENTES ARGUMENTOS COM QUE SE PRETENDE SUSTENTAR A INCONSTITUCIONALIDADE DESSES DISPOSITIVOS LEGAIS. - AO DETERMINAR, POREM, O ARTIGO 8. DA LEI 7689/88 QUE A CONTRIBUIÇÃO EM CAUSA JA SERIA DEVIDA A PARTIR DO LUCRO APURADO NO PERIODO-BASE A SER ENCERRADO EM 31 DE DEZEMBRO DE 1988, VIOLOU ELE O PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE CONTIDO NO ARTIGO 150, III, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE PROIBE QUE A LEI QUE INSTITUI TRIBUTO TENHA, COMO FATO GERADOR DESTA, FATO OCORRIDO ANTES DO INICIO DA VIGENCIA DELA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO COM BASE NA LETRA "B" DO INCISO III DO ARTIGO 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, MAS A QUE SE NEGA PROVIMENTO PORQUE O MANDADO DE SEGURANÇA FOI CONCEDIDO PARA IMPEDIR A COBRANÇA DAS PARCELAS DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL CUJO FATO GERADOR SERIA O LUCRO APURADO NO PERIODO-BASE QUE SE ENCERROU EM 31 DE DEZEMBRO DE 1988. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 8. DA LEI 7689/88.

(RE 146733/SP – São Paulo. Recurso Extraordinário. Relator Min. Moreira Alves. Julgamento: 29/06/92. Tribunal Pleno. DJ 06/11/92.)

Se não existisse entendimento consolidado do STF sobre o tema, deve-se salientar que falece competência a este colegiado para manifestar-se quanto à arguições de inconstitucionalidade referente a diplomas legais plenamente inseridos no ordenamento jurídico pátrio.

Isso porque os mecanismos de controle da constitucionalidade das leis estão regulados na própria Constituição Federal, todos passando necessariamente pelo Poder Judiciário, que detém com exclusividade essa prerrogativa, conforme se infere dos artigos 97 a 102 da Lei Maior.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002774/94-58
Acórdão nº : 103-22.445

Essa orientação é consolidada na jurisprudência desse colegiado. Veja-se sobre o tema, as palavras da conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA no voto integrante do Acórdão 203-09120, da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes:

“O dever de observar a compatibilidade das leis aos preceitos constitucionais que se lhes aplicam é, antes de tudo, do legislador. A prática do ato ou procedimento, pelo agente da Administração, é sempre especada em norma cujo processo legislativo se desenvolveu consoante a determinação da Carta Magna, portanto, regularmente editada e, até que se manifeste o Poder Judiciário, goza da presunção de validade e eficácia, sendo defeso ao agente da Administração afrontá-la”.

O entendimento alicerça-se também na visão de grandes mestres como Ruy Barbosa Nogueira, citado no Parecer Normativo CST nº 329/70 (DOU de 21/10/70):

“Devemos distinguir o exercício da administração ativa da judicante. No exercício da administração ativa o funcionário não pode negar aplicação à lei, sob mera alegação de inconstitucionalidade, em primeiro lugar por que não lhe cabe a função de julgar, mas de cumprir e, em segundo, porque a sanção presidencial afastou do funcionário de administração ativa o exercício do ‘Poder Executivo’”.

Esse parecer também se valeu de Tito Resende:

“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 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 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 aquela questão.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002774/94-58
Acórdão nº : 103-22.445

Em processo de consulta, o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/1993, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, estabeleceu:

"5.1 – De fato, se todos os Poderes têm a missão de guardiões da Constituição e não apenas o Judiciário e a todos é de rigor cumpri-la, mencione-se que o Poder Legislativo, em cumprimento a sua responsabilidade, anteriormente à aprovação de uma Lei, a submete à Comissão de Constituição e Justiça (C.F., art. 58), para salvaguarda de seus aspectos de constitucionalidade e/ou adequação à legislação complementar. Igualmente, o Poder Executivo, antes de sancioná-la, através de seu órgão técnico, Consultoria-Geral da República, aprecia os mesmos aspectos de constitucionalidade e conformação à legislação complementar. Nessa linha seqüencial, o Poder Legislativo, ao aprovar determinada lei, e o Poder Executivo, ao sancioná-la, ultrapassam em seus âmbitos, nos respectivos atos, a barreira da sua constitucionalidade ou de sua harmonização à legislação complementar. Somente a outro Poder, independente daqueles, caberia tal arguição.

*5.2 – Em reforço ao exposto, veja-se a diferença entre o controle judiciário e a verificação de inconstitucionalidade de outros Poderes: como ensina o Professor José Frederico Marques, citado pela requerente, se o primeiro é definitivo **hic et nunc**, a segunda está sujeita ao exame posterior pelas Cortes de Justiça. Assim, mesmo ultrapassada a barreira da constitucionalidade da Lei na órbita dos Poderes Legislativos e Executivo, como mencionado, chegue-se, de novo, em etapa posterior, ao controle judicial de sua constitucionalidade.*

5.3 - (...) Pois, se ao Poder Executivo compete também o encargo de guardião da Constituição, o exame da constitucionalidade das leis, em sua órbita, é privativo do Presidente da República ou do Procurador-Geral da República (C.F., artigos 66, § 1º e 103, I, d VI)."

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, DF, 24 de maio de 2006.

Leonardo de Andrade Couto
LEONARDO DE ANDRADE COUTO