



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

285-14

Processo nº 13921.000175/2005-90
Recurso nº 159.657 Voluntário
Acórdão nº 1803-00.174 – 3ª Turma Especial
Sessão de 30 de setembro de 2009
Matéria CSLL - Ex.: 2001 e 2004
Recorrente ALUMICÉSAR COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA LTDA.
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

Exercícios: 2001 e 2004

Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MULTA DE OFÍCIO - CARÁTER CONFISCATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE DE ACATAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - PRINCÍPIOS QUE OBJETIVAM A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - Os princípios constitucionais são dirigidos ao legislador, ou mesmo ao órgão judicial competente, não podendo se dizer que estejam direcionados à Administração Tributária, pois essa se submete ao princípio da legalidade, não podendo se furtrar em aplicar a lei. Não pode a autoridade lançadora e julgadora administrativa, por exemplo, invocando o princípio do não confisco, afastar a aplicação da lei tributária. Isto ocorrendo, significaria declarar, incidenter tantum, a inconstitucionalidade da lei tributária que funcionou como base legal do lançamento da multa de ofício. Como é cediço, somente os órgãos judiciais têm esse poder. No caso específico do Conselho de Contribuintes, adstrito as normas administrativas fazendárias, tem aplicação o art. 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, que veda expressamente a declaração de inconstitucionalidade de leis, tratados, acordos internacionais ou decreto.

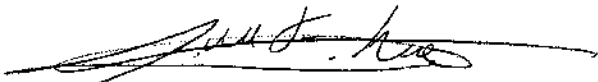
JUROS DE MORA - TAXA SELIC - A partir de 1º de abril de 1995, os juros de mora incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial

[Assinatura]

do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais. (Súmula 1º CC nº 4).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de voto, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


SELENE FERREIRA DE MORAES – Presidente

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR – Relator

EDITADO EM: 29 JAN 2010

Participaram, do presente sessão julgamento os Conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (Presidente), Walter Maresch, Benedicto Celso Benício Júnior, Luciano Inocêncio dos Santos, Aloysio José Percínio Júnior (Suplente Convocado) e Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira (Vice-Presidente).

Relatório

Trata-se de auto de infração surgido de procedimento fiscal iniciado em 14/06/2005, promovido em face do contribuinte.

Durante sobredita fiscalização, foram apuradas variadas divergências entre as bases de cálculo de CSLL declaradas, de um lado, e aquelas demonstradas a partir de operações bancárias realizadas pela recorrente, relativamente aos períodos de março e setembro de 2001 e dezembro de 2004, de outro lado.

Referidas diferenças ensejaram recolhimento de tributo a menor, no importe de R\$ 18.539,36, conforme demonstrativo apostado às fls. 44 e 45. Por conta destas constatações, procedeu o Fisco à lavratura do auto de infração supracitado (fls. 68/74), em 16/12/2005, por meio do qual fora lançado montante de R\$ 37.265,72, incluídos multa de ofício de 75% e juros moratórios calculados até 30/11/2005.

Cientificado em 21/12/2005 (fl. 74), apresentou o contribuinte, tempestivamente, em 20/01/2006, impugnação aos lançamentos, nos seguintes moldes:

- Seria necessária a compensação entre créditos tributários de COFINS e de contribuição ao PIS/PASEP, atinentes ao período de 1999 a 2002, de um lado, e débitos de tributos federais apurados posteriormente, de outro lado, em razão de decisão proferida pelo STF no sentido da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98;

- O novo sócio da sociedade contribuinte, Sr. Lizeu Adair Berto, assumira a responsabilidade da empresa, como administrador, apenas a partir de maio de 2003. Assim, os

lançamentos efetuados em decorrência da falta de recolhimento da CSLL, relativamente ao período de 03/2001 a 12/2002, não poderiam ser, solidária ou pessoalmente, suportados por ele;

- A empresa estaria discutindo judicialmente, nos autos da *Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada para Compensação com Tributos Federais devidos a Entes Federais* nº 131.2002, créditos de obrigação ao portador da *Eletrobrás – Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (“Títulos da Eletrobrás”)*. Tendo em vista o fato de esses créditos, de natureza não tributária, ainda estarem em fase de discussão judicial, não poderiam eles ser objeto de questionamento contrário pela autoridade administrativa singular, eis que somente depois de prolatada decisão judicial irreformável é que se poderia dizer se o contribuinte teria ou não o direito de compensar esse título judicial com dívidas tributárias federais passadas;

- A multa oficiosa aplicada seria ilegal, abusiva e confiscatória, por contrariar os princípios da capacidade contributiva, econômica e patrimonial do contribuinte, bem como os princípios do não-confisco, da sobrevivência das empresas, da existência das pessoas jurídicas, da isonomia tributária, da igualdade, da equidade e da propriedade, além dos princípios gerais da atividade econômica – todos previstos na Constituição Federal vigente;

- Deveria ser reconhecido o direito do contribuinte de parcelar os débitos fiscais apurados, seja por intermédio do Programa de Recuperação Fiscal – Refis, seja mediante adesão ao PAES, haja vista serem estes os únicos meios coerentes e viáveis para que o contribuinte pudesse regularizar sua situação perante a Fazenda Nacional;

- Com relação à taxa Selic, deveria ser considerada indevida sua cobrança cumulativa com a correção monetária, por caracterização de flagrante *bis in idem*, na forma dos variados julgados juntados pelo contribuinte;

- Finalmente, deveria ser reconhecido o direito de o impugnante apresentar outras provas em direito admitidas, de natureza documental, testemunhal ou pericial. Igualmente, deveria ser admitida, se necessário, a sustentação oral das razões do contribuinte.

Analisando os termos da defesa interposta, decidiu a 2ª TURMA – DRJ EM CURITIBA – PR pela manutenção integral do lançamento realizado, com fulcro nas seguintes razões:

- No que atine ao pedido de compensação dos créditos tributários atinentes à contribuição ao PIS/PASEP e à COFINS, pertinentes ao período de 1999 a 2002, em virtude da declarada inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, prejudicado restaria o pleito do contribuinte, em virtude da falta de identificação com o objeto da lide. Assim seria, justamente, porquanto o cerne do presente processo se limitaria a lançamentos de CSLL. Os valores de contribuição ao PIS/PASEP e de COFINS apurados no mesmo procedimento fiscalizador já estariam sendo tratados em outro processo administrativo, de nº 13921.000174/2005-45;

- Quanto à exclusão da responsabilidade do novo sócio, relativamente a créditos fiscais de CSLL anteriores a 12/2002, não haveria nenhuma notícia, nos autos, de que o auditor fiscal tivesse atribuído responsabilidade solidária (arts. 124 e 125 do CTN) ou pessoal (art. 135 do CTN) a qualquer dos quotistas da empresa contribuinte. Prejudicado também estaria este pedido, por consequência. Ainda que assim não fosse, de toda forma, não incumbiria à DRJ versar sobre o mérito do pedido, conforme artigo 224 da Portaria MF nº30/01;



- Terceiramente, no que se relaciona à possibilidade de compensação de tributos federais com *Títulos da Eletrobrás*, não se poderia reconhecer razão ao contribuinte, uma vez que o artigo 74, *caput* e § 12, II, c, da Lei nº 9.430/96 expressamente limitaria os procedimentos compensatórios a créditos de natureza fiscal, derivados de tributos administrados pela SRF. No mais, consoante artigo 170-A do CTN, a compensação de crédito judicialmente contestado só teria lugar depois do trânsito em julgado da respectiva sentença meritória. Em todo caso, ainda que os créditos supracitados viessem a ser reconhecidos pelo magistrado, caberia à Administração dar cumprimento à ordem judicial, nos moldes de pronunciamento da COSIT apresentado por ocasião da Solução de Consulta Interna nº 10/05;

- Em relação à multa de ofício aplicada, dever-se-ia reconhecer que sua cominação acompanharia todo e qualquer lançamento oficioso realizado, na forma do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96. Em que pesem os esforços argumentativos do contribuinte, a DRJ não teria competência para afastar esta sanção, por força de alegada desconformidade com a Constituição Federal. Similarmente, a alegação de pronto atendimento das solicitações da autoridade fazendária não impediria a cominação da multa, eis que essa conduta seria posterior ao próprio início da ação fiscal;

- No que respeita à utilização da taxa Selic, também não procederiam as alegações de ilegalidade aventadas pelo contribuinte, haja vista que o artigo 161, § 1º, do CTN expressamente possibilitara a exigência de juros de mora superiores a 1% ao mês;

- Quanto à solicitação de parcelamento dos débitos fiscais pendentes, mediante adesão ao Refis ou ao PAES, não seria competência da DRJ emitir julgamento de conteúdo sobre a concessão ou a não concessão destes benefícios. Tal atividade competiria, ao revés, à DRF, consoante estipulado pelo artigo 140 do Regimento Interno da SRF;

- Por derradeiro, em relação ao pedido de produção de provas oral e testemunhal, necessário seria ressaltar a inexistência, para tal solicitação, de qualquer amparo nas normas processuais tributárias. As manifestações do contribuinte, neste sentido, deveriam ser formalizadas exclusivamente por escrito, na forma do artigo 15 do Decreto nº 70.235/72. O requerimento de prova pericial, outrossim, deveria ser protestado de forma específica e fundamentada, sendo inadmissível, como no caso, mera solicitação genérica para sua realização;

O contribuinte teve ciência desta decisão em 07/06/2006, cf. fl. 120. Inconformado, interpôs Recurso Voluntário a este Conselho, em 05/07/2006, alegando, em suma, que:

- Inicialmente, necessária é a remissão da multa de ofício de 75%, por representar afronta aos princípios da sobrevivência das empresas, da isonomia tributária e da propriedade, de um lado, e aos princípios gerais da atividade econômica, de outro lado. Em igual sentido, a manutenção da penalidade representa sanção desproporcional, não condizente com a realidade empresarial brasileira;

- As autuações empreendidas desvirtuam o conceito legal de “renda”. Esta ideia implica, necessariamente, variação patrimonial positiva, derivada de aplicação do capital da pessoa jurídica. Ao lavrar auto de infração com base na verificação de divergências entre os dados declarados e os históricos de movimentação de contas correntes, age a Fiscalização de modo inapropriado, eis que as operações bancárias nem sempre refletem, com precisão, a apropriação tributável de valores. Noutras palavras, aportes financeiros em contas correntes do

contribuinte só poderiam ser identificados como rendimentos tributáveis se fossem sistemáticos, ou se houvesse outras provas hábeis neste sentido. O artigo 42 da Lei nº 9.430/96, assim, colide com as diretrizes do processo de criação das presunções legais, vez que as experiências anteriores evidenciaram não haver, em regra, nexo causal entre a omissão de depósitos bancários e a não declaração de receitas tributáveis;

- Em terceiro lugar, impossível seria a aplicação concomitante da Taxa Selic e de outros índices distintos de correção monetária. Incontáveis julgados apontariam nesta direção, afirmando o fato de a Taxa Selic já encerrar, em seu bojo, fator de atualização pecuniária. Por esta razão, necessário seria o afastamento total deste índice referencial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro BENEDICTO CELSO BENÍCIO JUNIOR, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos legais para seu seguimento. Dele conheço.

O interessado ataca o auto de infração por meio de três alegações diferentes.

Primeiramente, defende o contribuinte a necessidade de afastamento da multa de ofício de 75%. Para tanto, descreve a lamuriosa situação financeira da empresa, cita a dificuldade de manutenção de novos empreendimentos e assevera a inadequação de tal sanção pecuniária em face da realidade econômica brasileira. Juridicamente, argúi que a manutenção desta penalidade afronta princípios explícitos e implícitos do texto constitucional.

Como é cediço neste Conselho, não merece prosperar tal sorte de argumentação. A pretensa inconstitucionalidade da multa de ofício não pode ser objeto de análise deste órgão, haja vista que jamais poderia a Administração desvincular seus atos da legislação validamente posta pelo Poder Legislativo.

Este entendimento se encontra consagrado na Súmula nº 02 do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, nos seguintes moldes:

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

Em sentido idêntico aponta remansosa jurisprudência deste colegiado, conforme ementa abaixo transcrita:

"MULTA DE OFÍCIO - CARÁTER CONFISCATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE DE ACATAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - PRINCÍPIOS QUE OBJETIVAM A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - Os princípios constitucionais são dirigidos ao legislador, ou mesmo ao órgão judicial competente,

não podendo se dizer que estejam direcionados à Administração Tributária, pois essa se submete ao princípio da legalidade, não podendo se furtar em aplicar a lei. Não pode a autoridade lançadora e julgadora administrativa, por exemplo, invocando o princípio do não confisco, afastar a aplicação da lei tributária. Isto ocorrendo, significaria declarar, incidenter tantum, a inconstitucionalidade da lei tributária que funcionou como base legal do lançamento da multa de ofício. Como é cediço, somente os órgãos judiciais têm esse poder. No caso específico do Conselho de Contribuintes, adstrito as normas administrativas fazendárias, tem aplicação o art. 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, que veda expressamente a declaração de inconstitucionalidade de leis, tratados, acordos internacionais ou decreto." (Ac. 1.º CC - 106-17.143/08)

A cominação da multa atacada, aplicável a todo tributo lançado de ofício, encontra fundamento expresso no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96. Para afastar a aplicação deste mandamento legal, não se faz suficiente a mera arguição da precária situação econômica do contribuinte, ou o apelo a eventuais perigos de descontinuidade da empresa. A este Conselho não compete julgar o mérito da lei, mas, sim, somente zelar pela sua aplicação, sempre que a situação fática se subsuma na hipótese da norma.

Em segundo lugar, afirma o contribuinte que o procedimento elegido pela autoridade fiscal, para apuração de divergência entre rendimentos declarados, de um lado, e receitas efetivamente percebidas, de outro, seria ilegítimo, na medida em que desafiaria o próprio conceito legal de "renda".

Assim, nesse diapasão, a utilização de extratos bancários, para embasar pretensa omissão de rendimentos tributáveis, configuraria rito inadequado, pois o ingresso financeiro em conta corrente não implicaria, necessariamente, em acréscimos patrimoniais tributáveis pela CSLL.

A este respeito, no entanto, mostram-se mais uma vez válidas as considerações acima expostas. Isto porque o *modus operandi* adotado pela Fazenda encontra total respaldo em lei – nomeadamente, o artigo 42, *caput*, da Lei nº 9.430/96, assim redigido:

"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações."

Ora, o contribuinte teve, na forma da legislação, oportunidade de explanar a origem dos recursos não declarados. Fora intimado para tanto, conforme fls. 47 a 49. Em resposta, no entanto, não logrou comprovar que ditos valores não constituíam percepção de renda tributável.

Desta forma, não há outra solução que não a aplicação irrestrita da lei, cabendo a presunção legal insculpida pelo acima transcrito dispositivo. Não há nenhum vício que macule a autuação, vez terem sido suficientemente obedecidos os requisitos do indigitado artigo 42.



A título ilustrativo, colaciona-se, novamente, ementa de julgamento realizado pelo extinto Primeiro Conselho de Contribuintes:

“DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Acs. 1º. CC - 104-21.536/06)”

Em derradeiro, melhor sorte não goza a alegação de inaplicabilidade da taxa Selic. A lidimidade da incidência deste índice, a título de juros moratórios, está consagrada pelo artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.

Assim foi reconhecido por outra Súmula do Primeiro Conselho de Contribuintes, a de nº 04, destarte formatada:

“Súmula 1º CC nº 4 : 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.”

Não subsistem quaisquer dúvidas, portanto, acerca da imperiosa manutenção do auto de infração guerreado.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR

