

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 13971.000184/2001-61
Recurso n.º : 130.758
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EX.: 1997
Recorrente : TEKA - TECELAGEM KUEHN RICH S/A
Recorrida : DRJ em FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão : 06 DE NOVEMBRO DE 2002
Acórdão n.º : 105-13.969

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, a aplicação de penalidades e juros moratórios, 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 DE 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 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.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
TEKA - TECELAGEM KUEHNRIK S/A

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 BARROS BARBOSA LIMA - RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 DEZ 2002

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

Recurso n.º : 130.758
Recorrente : TEKA - TECELAGEM KUEHNRICH S/A

RELATÓRIO

TEKA - TECELAGEM KUEHNRICH S/A, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos, discordando do teor da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis - Sc, que julgou procedente a exigência formalizada por meio do auto de infração de fls. 03 a 07, recorre a este Conselho de Contribuintes pretendendo a reforma da referida decisão, a qual está assim ementada:

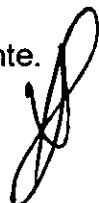
Compensação de Base de Cálculo Negativa de CSLL. Limite de 30%. A partir do ano-calendário de 1995, as bases de cálculo negativas de CSLL, somente podem ser compensadas com o lucro líquido ajustado até o limite de 30%.

Legislação Tributária. Exame da Legalidade/Constitucionalidade. Não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame de legalidade/inconstitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário.

Multa. Lançamento de Ofício. Arguição de Efeito Confiscatório. As multas de ofício não possuem natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias,, atingindo, por via de consequência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais. À administração tributária cabe aplicar a lei, efetuando o lançamento, de forma vinculada, com a ocorrência do fato gerador, não cabendo à mesma efetuar juízos valorativos sobre o impacto da exigência no patrimônio do sujeito passivo.

Juros de Mora. Utilização da Taxa Selic. A cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa Selic tem previsão em lei, não estando, portanto, em desacordo com o que dispõe o § 1º do art. 161 do CTN.

Lançamento Procedente.



A peça de autuação, decorrente da revisão da declaração da empresa, reporta-se ao 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 nº 8.981/95 e art. 16 da Lei nº 9.065/95.

Cientificada da decisão ao que indicam os autos em 12/04/2002 (sexta-feira), conforme AR às fls. 64, a empresa ingressou com recurso para este colegiado em 14/05/2002, conforme documentos acostados às fls. 65 a 81.

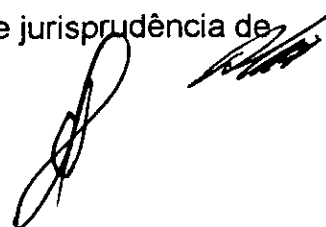
Traz a preliminar de nulidade da decisão em razão não de ter sido apreciada a sua argumentação de inconstitucionalidade da legislação que limitou em 30% a compensação de bases negativas para cálculo da CSSL, dos dispositivos que versam sobre a cominação de multa em 75% e sobre a fixação de juros superiores a 12% ao ano, o que caracteriza cerceamento ao direito de defesa.

Pela disposição dos argumentos trazidos à colação, a petição clama pela inaplicabilidade das Leis n.º 8.981/95, 9.065/95 e 9.430/96, dos quais ponho em destaque as seguintes assertivas, que ao meu ver comportam as razões centrais do recurso:

Que a Lei nº 8.981/95 desfigurou o conceito de renda e lucro e impondo a limitação de 30%, a empresa pagará imposto sobre um lucro fictício, transgredindo o mandamento insculpido no art. 110 do CTN.

Que a exação pretendida pelo fisco é um empréstimo compulsório indistintamente inconstitucional e caso não o fosse, a limitação configura nítida moratória.

Após conduzir argumentos voltados para temática de empréstimo compulsório, invocar em seu favor o pensamento de renomados juristas e jurisprudência de



Tribunais pátrios e deste Primeiro Conselho, acentua que foram feridos os princípios constitucionais do direito adquirido e irretroatividade, da anterioridade e da capacidade contributiva, do direito à propriedade e da vedação ao confisco.

Insurge-se, também, contra a aplicação da multa de ofício no patamar de 75%, que agregada aos juros, contraria os arts. 150, IV e 5º, XXII, da CF, além do que o art. 44, da Lei nº 9.430/96, comina a multa aos casos de falta de pagamento, ao passo que a Recorrente não deixou de pagar tributo, apenas compensou bases negativas em percentual superior a 30%, o que decorreu de interpretação diferente da adotada pelo fisco, mas amplamente defendida pela doutrina. Sendo situações totalmente distintas.

Argüi a inaplicabilidade da taxa Selic incidentes sobre tributos em razão do art. 161, § 1º, do CTN, que prevê taxa de juros moratórios diferente de 1% apenas com expressa disposição de lei ordinária, enquanto a Lei nº 9.065/95 fixou juros claramente remuneratórios e não moratórios. Logo, os juros deverão ser reduzidos à alíquota de 12% ao ano, que é a permitida pela Constituição Federal, art. 192, § 3º.

Por fim, reitera o pedido para que seja declarada nula a Decisão de primeira instância e, de qualquer forma, seja considerado procedente o Recurso, com o cancelamento da notificação, por ausência de amparo legal e constitucional; ou, caso seja mantida a exigência, sejam excluídas as parcelas referentes à Selic e à multa, adequando-se os valores aos patamares constitucionais.

Veio o processo à apreciação deste Conselho de Contribuintes instruído com despacho de fls. 105 informando o procedimento para o arrolamento de bens para seguimento de recurso, na conformidade da IN 26/2001 e da Lei nº 9.532/97.

É o relatório.



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, a aplicação da multa de ofício e da taxa Selic na determinação dos juros.

Embora não se tratando de pedido de declaração de inconstitucionalidade dos artigos que fundamentam a exigência atacada e os encargos a ela adicionados, 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 da Decisão** 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.




Sobre essa matéria, constitucionalidade e legalidade de dispositivos legais, por reiteradas vezes manifestou-se o Conselho de Contribuintes, justamente 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.º 2.346, de 10/10/1997, o qual, em seu artigo 4º, 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 admitida 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. Razões suficientes para que não seja acolhida a preliminar suscitada, desaguando na inadmissibilidade do arrazoado em rebater a acusação fiscal e os termos exarados no Acórdão combatido, eis que fundou-se em questionamento que se distancia da competência do Julgador Administrativo.



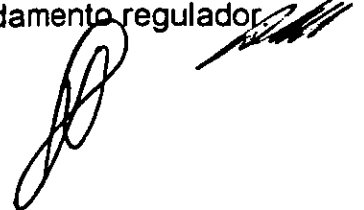
Conseqüentemente, relativamente à matéria tributável, a apreciação da peça recursal dar-se-á apenas como exercício de argumentação e esclarecimento, eis que as razões do recurso foram direcionadas para a discussão da legalidade e constitucionalidade dos dispositivos fundamentadores da exigência e dos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

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 infringente 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 a 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.

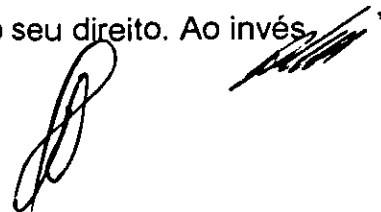
Repercutindo que, acertadamente agiu a fiscalização ao trazer para o campo da exigibilidade o dito valor indevidamente afastado do cálculo da contribuição devida.

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 ao largo 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, do direito à propriedade e da vedação ao confisco ou de direito adquirido e da irretroatividade. Tampouco de que houve violação aos conceitos de renda e lucro, criação de empréstimo compulsório, 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.

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.

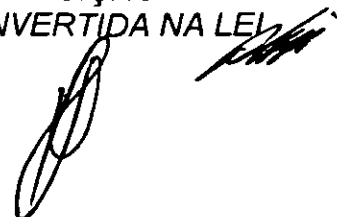
Vedação do direito à compensação de prejuízos fiscais Lei n.º 8.981/95, não violou o direito adquirido, vez que o fato gerador do imposto de renda só ocorre após o transcurso do período de apuração que coincide com o término do exercício financeiro.

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.º 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 Nº 812, DE 31.12.94, CONVERTIDA NA LEI



Nº 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.

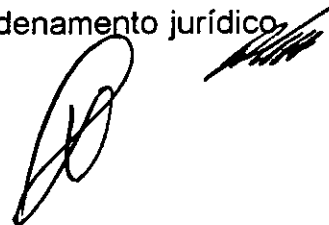
Recurso conhecido, em parte, e nela provido.”

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

Considerando que o ano-calendário de 1996, objeto do procedimento fiscal, está 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 pela Instância Primeira.

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.



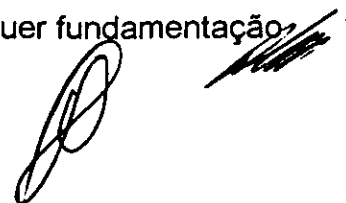
O Poder Judiciário, em sua instância maior, manifestou-se favoravelmente à aplicação dos dispositivos que dão sustentação ao procedimento fiscal. Não havendo, portanto, nenhuma possibilidade de admissão dos argumentos de defesa no sentido de considerar correto o caminho pelo qual enveredou a recorrente, 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.

O entendimento aqui esposado aplica-se integralmente às questões levantadas sobre a aplicação da taxa Selic na composição dos juros exigidos e sobre o percentual de multa penal. Não havendo qualquer possibilidade de que se possa ignorar a existência das normas legais que versam sobre os temas, as quais impõem ao Agente do Fisco e ao Julgador Administrativo apenas a sua fiel observação e cumprimento.

Em relação à multa de ofício e aos juros de mora, traçarei breves comentários acerca da legitimidade de tais acréscimos e das razões da sua aplicação.

A multa de ofício, no patamar de 75%, como bem frisado no Acórdão recorrido, está amparada em dispositivo legal, em plena vigência – art. 44, Inciso I, da Lei nº 9.430/96, respeitado, assim, o princípio da reserva legal. Logo, inquestionável a sua validade e aplicação, eis que requerida pelo art. 142 do CTN e pelo art. 10 do Decreto nº 70.235/72 ao Agente da Fazenda Pública em razão do seu dever de ofício e da vinculação da atividade de lançamento às normas reguladoras emanadas do competente poder Estatal, não se cogitando, sob nenhuma hipótese, seja olvidada a sua aplicação. Afastando, assim, a figura do confisco trazida pela defesa, porquanto desprovida de qualquer fundamentação,



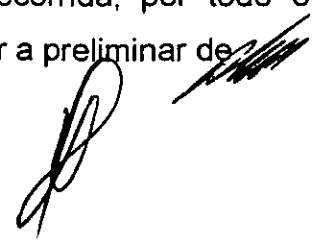
legal e mesmo pela inaplicabilidade da tese quando relacionada à penalidade, visto que ligada está à limitação ao poder de tributar, o que não é o caso.

O Percentual de multa utilizado no procedimento de ofício, como visto, está amparado em lei e destina-se, especificamente, àqueles que adotam práticas que não se coadunam às regras tributárias e aqui encontradas. Tivesse o requerente atendido ao chamamento da norma legal, ou seja, limitado a compensação de bases negativas da CSLL em 30%, não estaria sofrendo nenhuma reprimenda nesse particular. Ao contrário, deixou de cumprir o que lhe era exigido por disposição legal, nascendo, daí, a sanção na exata medida em que foi concebida pelo legislador. Não servindo como atenuante a alegação de interpretação diferente daquela adotada pela Fazenda Pública. Aplicando-se o mesmo raciocínio em relação aos juros, eis que sua imposição se faz em decorrência do não atendimento aos mandamentos da norma legal no prazo e condições por ela estabelecidos.

Relativamente aos juros moratórios não há que se discutir a sua legalidade ou constitucionalidade, pois, também, está estribado em lei que assegura a sua aplicação com base na Taxa Selic e, ao que sabemos, a sua utilização está amparada pela legislação tributária, Art. 84, Inciso I, da Lei n.º 8.981/95, e Art. 13, da Lei n.º 9.065/95, em pleno vigor. Estando assim o procedimento guerreado na conformidade do Art. 161, § 1.º, do CTN, conforme bem traduzido pela Primeira Instância.

À alegação final concernente à taxa SELIC, em razão de estar calcada em teses de inconstitucionalidade dos diplomas legais que normatizam a cobrança dos juros moratórios, deve ser dado o mesmo tratamento dispensado aos argumentos relativos à legislação que instituiu a denominada “trava” na compensação de bases negativas da CSLL, por não competir à instância administrativa apreciar argüições com esse conteúdo.

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

Handwritten signature and scribble in black ink, located at the bottom right of the page.

nulidade da Decisão de Primeiro Grau, e no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 06 novembro de 2002.

ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA

