



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

Processo nº 16327.000555/2004-41
Recurso nº 173.768 Voluntário
Acórdão nº 1103-00.292 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de agosto de 2010
Matéria CSLL
Recorrente Marítima Saúde Seguros S/A
Recorrida 10ª Turma/DRJ/São Paulo I-SP

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2001, 2002

Ementa: PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Nacional - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa em renúncia à discussão na via administrativa, tornando-se definitiva a exigência discutida.

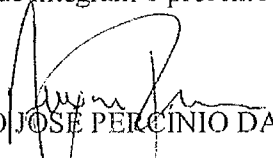
Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2001, 2002

Ementa: ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CARF. O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), órgão integrante da estrutura administrativa da União, não é competente para enfrentar argüições acerca de inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer da matéria submetida ao Poder Judiciário e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Presidente e Relator

EDITADO EM: 10 NOV 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Aloysio José Percínio da Silva (Presidente), Mário Sérgio Fernandes Barroso, Hugo Correia Sotero, Gervásio Nicolau

Recktenvald, Marcos Shigueo Takata e Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira
(Conselheiro Substituto Convocado).

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the left.

Relatório

Trata-se auto de infração de CSLL – contribuição social sobre o lucro líquido (fls. 34), lavrado em razão de falta de adição à base de cálculo dos anos-calendário 2001 e 2002 de provisões consideradas não dedutíveis, correspondentes a tributos e contribuições com exigibilidade suspensa. Aplicada multa de 75% prevista no art. 44, I, da Lei 9.430/96.

Relatou a autoridade fiscal no TVF – termo de verificação fiscal (fls. 29):

“1 A empresa impetrou ação judicial processo nº2001 61 00.025464-7, a fim de não adicionar à base de cálculo da CSLL as despesas cujos tributos estejam com exigibilidade suspensa nos termos do artigo 151 do CTN, cuja liminar de mandado de segurança foi indeferido pelo MM Juízo da 13ª Vara Federal de SP, em 15/10/2001, e, que, inconformada, interpôs petição de reconsideração da decisão, através de Agravo de Instrumento, processo nº2001 03 00 032775-1, cuja concessão de efeito suspensivo pretendida pela seguradora foi negada pela D. Desembargadora Federal Relatora – 6ª Turma. A seguradora recorreu da decisão na forma de agravo instrumental para submeter à composição da Colenda Sexta Turma para que se reformule da decisão e conceda o provimento pleiteado, e esta manteve a decisão anterior.”

Em face de tempestiva impugnação (fls. 38), o lançamento foi julgado procedente pela c. 10ª Turma da DRJ de São Paulo/I, conforme Acórdão nº 16-16 875/2008, assim resumido:

“Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2001, 2002

PROCESSO JUDICIAL E IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA

A propositura de ação judicial importa em renúncia à discussão na via administrativa da matéria levada à apreciação do Poder Judiciário. Deve ser conhecida a impugnação em relação à matéria não discutida no processo judicial.

MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO. Não comprovada a vigência de medida liminar em Mandado de Segurança ou Medida Cautelar, por ocasião do lançamento, aplica-se multa de ofício.

ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE

Alegações de ilegalidade e inconstitucionalidade são de exclusiva competência do Poder Judiciário.

PRODUÇÃO DE PROVAS INDEFERIMENTO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de a impugnante fazê-lo em outro



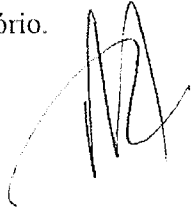
momento processual, salvo nas hipóteses do art 16, §4º, do Decreto nº 70.235/72.”

Cientificada da decisão em 05/05/2008 (fls. 110), a autuada opôs recurso voluntário no dia 26 do mesmo mês (fls. 111), alegando, preliminarmente, que a medida judicial foi proposta antes do auto de infração, razão pela qual não teria ocorrido renúncia à via administrativa.

No mérito, defendeu a dedução da base de cálculo da CSLL dos tributos com exigibilidade suspensa e definiu a multa aplicada como “ostensivamente confiscatória”.

Concluiu requerendo a reforma da decisão recorrida e a conseqüente anulação do auto de infração e protestando por sustentação oral.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade.

A Turma recorrida assim enfrentou a questão da renúncia à via administrativa:

“Inicialmente, cumpre-nos verificar se há coincidência entre a matéria tratada na presente impugnação e aquela discutida no Mandado de Segurança nº 2001.61.00.025464-7.

Da leitura da decisão do INDEFERIMENTO DA LIMINAR proferida no Mandado de Segurança em questão (fls. 09/10), relativo a 2001 e subseqüentes, verifica-se que foram levados à apreciação do Poder Judiciário os seguintes argumentos: a) que os tributos discutidos judicialmente não se enquadram na condição de provisões; b) a violação do princípio da legalidade; c) que os tributos constituem-se verdadeira despesa e sua adição na base de cálculo da CSLL extrapola a limitação do lucro; d) a violação do princípio da capacidade contributiva.

Portanto, essas questões não devem ser apreciadas na esfera administrativa, pois o julgador administrativo não pode decidir sobre matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, haja vista o disposto no § 2º do art. 1º do Decreto-lei nº 1.737/79 e no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830/80, reproduzidos a seguir (...):

Houve-se bem o órgão de primeira instância.

Acrescente-se a irrelevância da propositura da ação judicial antes da lavratura do auto de infração, segundo entendimento pacificado na jurisprudência deste colegiado, representado pelo enunciado da Súmula CARF nº 1:

“Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial ”

Quanto ao percentual de multa representar violação do princípio constitucional da vedação ao confisco, sabe-se que no âmbito do julgamento administrativo descabe o enfrentamento de alegações relativas a suposta inconstitucionalidade de lei vigente, de vez que se trata de matéria privativa do Poder Judiciário, nos termos do art. 102 da Constituição da República, restando examinar tão-somente se o ato de lançamento ocorreu conforme a legislação tributária.



Nessa linha, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), órgão integrante da estrutura administrativa da União, não é competente para enfrentar arguições acerca de inconstitucionalidade de lei tributária.

Esse é o entendimento consubstanciado em Súmula deste Conselho:

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”

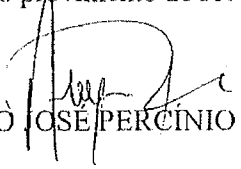
Entretanto, apenas em caráter informativo, o referido princípio é dirigido aos tributos em geral, não se aplicando às multas *ex officio*.

O entendimento de que o art. 150, IV, da Constituição da República abrange as multas, como defende a recorrente, não encontra respaldo na nossa doutrina tributária. Segundo a lição de Hugo de Brito Machado

“Em síntese, qualquer que seja o elemento de interpretação ao qual se dê ênfase, a conclusão será contrária à aplicação do princípio do não-confisco às multas fiscais. Se prestigiarmos o elemento literal, temos que o art 150, inciso IV, refere-se apenas aos tributos. O elemento teleológico não nos permite interpretar o dispositivo constitucional de outro modo, posto que a finalidade das multas é exatamente desestimular as práticas ilícitas. O elemento lógico-sistêmico, a seu turno, não leva a conclusão diversa, posto que a não-confiscatoriedade dos tributos é garantida para preservar a garantia do livre exercício da atividade econômica, e não é razoável invocar-se qualquer garantia jurídica para o exercício da ilicitude.” (“Os Princípios Jurídicos da Tributação na Constituição de 1988”, Dialética, 4ª edição, página 107)

Conclusão

Pelo exposto, não conheço da matéria submetida ao exame do Poder Judiciário e, no mérito, nego provimento ao recurso.


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA