



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 16327.000794/2001-58  
Recurso n.º : 131.155  
Matéria: : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EX: DE 1997  
Recorrente : BANKBOSTON DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES  
Recorrida : 8ª. TURMA/DRJ EM SÃO PAULO - SP. I  
Sessão de : 19 de março de 2003

**RESOLUÇÃO N.º 101-02.395**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANKBOSTON DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

  
EDISON PEREIRA RODRIGUES  
PRESIDENTE

  
CELSO ALVES FEITOSA  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 SET 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VALMIR SANDRI, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, PAULO ROBERTO CORTEZ, RAUL PIMENTEL e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

Recurso nr. : 131.155  
Recorrente : BANKBOSTON DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES.

## RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01/05, por meio do qual é exigida Contribuição Social sobre o Lucro no valor de R\$ 2.005.932,43, mais acréscimos legais, totalizando um crédito tributário de R\$ 5.228.462,87.

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 05 e Termo de Verificação Fiscal de fls. 06/08, a exigência, relativa ao período-base de 1996, decorreu de revisão da Declaração IRPJ do exercício de 1997, quando foi constada *"apuração incorreta da Contribuição Social sobre o Lucro (financeiras)*, cabendo observar que a autuada era então denominada como *"Distribuidora Bank of Boston de Títulos e Valores Mobiliários"*.

Constatou-se, na mencionada revisão de declaração, que a empresa recolheu a contribuição utilizando-se da mesma alíquota aplicável às demais pessoas jurídicas (à época, 8%), deixando de observar a alíquota de 30% estabelecida pelo art. 72, inciso III, do ADCT, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 10, de 04/03/96.

No referido Termo de Verificação é dada notícia sobre a existência de medida judicial relativa à CSLL, nos seguintes termos:

### *"MEDIDA JUDICIAL – ALÍQUOTA DA CSLL:*

*Através do Mandado de Segurança nº 96.0008472-6, o contribuinte requer medida liminar para que possa recolher e apurar a Contribuição Social sobre o Lucro apurada no mês de janeiro de 1996 e subseqüentes, e no encerramento do exercício de 1996, à alíquota de 8% (oito por cento), mesma alíquota aplicável às demais pessoas jurídicas, e não mediante a aplicação da alíquota de 30% ou de 18%. Houve a concessão da liminar requerida autorizando o contribuinte a recolher a CSLL com a alíquota de 8%.*

*Em 23/04/1999, conforme Certidão de Objeto e Pé apresentada pelo contribuinte (fl. 13), foi publicada sentença julgando parcialmente procedente o pedido, concedendo em parte a ordem, para reconhecer a inconstitucionalidade da incidência da contribuição social nos termos do art. 72, inciso III, do ADCT, modificado pela Emenda Constitucional nº 10/96, em relação aos fatos geradores ocorridos anteriormente a 1º de julho de 1996. Aos fatos geradores posteriores a 1º de julho de 1996, o mandado de segurança foi considerado improcedente, aplicando-se a EC nº 10/96.*

*O contribuinte apresentou recurso de apelação que foi recebido somente no efeito devolutivo, tendo sido declarado que o efeito suspensivo requerido é incabível.*

*Em resposta ao Termo de Solicitação de Esclarecimentos, o contribuinte apresentou a tabela de fl. 25, denominada "Demonstração dos Valores de CSLL devidos em 23/09/99 com antecipações a 18% no primeiro semestre de 1996 e 30% no semestre seguinte". Apresentou também comprovante do depósito judicial da diferença de alíquota relativa aos recolhimentos mensais efetuados com base na liminar concedida, ou seja, mediante a alíquota de 8% e no ajuste da declaração, considerando para o 1º semestre a alíquota de 18% e 30% para o 2º semestre."*

Impugnando o feito às fls. 49/72, a autuada alegou, em síntese:

- que, embora a autuante tenha consignado a existência do Mandado de Segurança nº 96.0008472-6 e de depósito judicial no montante considerado devido pela sentença proferida, simplesmente ignorou tais informações, lavrando o Auto de Infração tal qual o faria diante de contribuinte inadimplente, não só constituindo o valor que entende como devido mas também impondo multa punitiva à base de 75% do valor da exigência e juros de mora;
- que, conforme doutrina que transcreve, houve ausência de motivação para efetuar o lançamento, implicando, assim, cerceamento ao direito de defesa (art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72);
- que é incabível a aplicação da multa de ofício, pois o crédito tributário em causa, em sua integralidade, está com a exigibilidade suspensa não só em decorrência da medida judicial proferida nos autos do mandado de segurança, no que se refere à parte em que o impugnante restou vencedor na ação, mas também por força do depósito judicial efetuado naqueles autos, relativamente à parte em que restou vencido, enfatizando que o depósito foi realizado com exata observância ao art. 63 da Lei nº 9.430/96;
- que é impossível a exigência de juros moratórios na vigência de medida suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, pois o impugnante jamais incorreu em mora, tendo sido concedida a liminar pleiteada antes do vencimento da obrigação tributária;
- que é descabida a interpretação fundamentada nos arts. 161, *caput*, do CTN e 5º do Decreto-lei nº 1.736/4, segundo a qual os juros são sempre devidos, mesmo quando a cobrança estiver suspensa por decisão administrativa ou judicial. Citou doutrina;
- que a SELIC é inadequada como índice para determinação dos juros de mora.

Na decisão recorrida (fls. 159/169), a 8ª Turma de Julgamento da DRJ/São Paulo-SP, por unanimidade de votos, declarou o lançamento procedente, assim concluindo:

*"RENÚNCIA PARCIAL À VIA ADMINISTRATIVA. A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial importa renúncia à discussão na via administrativa das matérias discutidas em juízo.*

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. 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.*

*CSLL. ALÍQUOTA APLICÁVEL. A opção, na Declaração IRPJ/1997, pela apuração anual do Imposto de Renda e da Contribuição Social pressupõe que a base de cálculo e o valor da contribuição devida sejam estabelecidos em 31/12/1996, data em que tanto a legislação tributária quanto a ordem judicial determinam a aplicação da alíquota de 30%.*

*MULTA DE OFÍCIO. Inexistente a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e efetuado o lançamento da multa de ofício em perfeita consonância com a legislação vigente, não há*

*base para retificar ou elidir a penalidade lançada.*

*JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Acréscimos moratórios são devidos mesmo quando suspensa a exigibilidade do crédito tributário correspondente. Não compete à autoridade administrativa apreciar a constitucionalidade das leis, cabendo-lhe observar a legislação em vigor."*

Às fls. 174/211, a autuada apresenta seu recurso voluntário, por meio do qual traz a seguinte argumentação, em síntese:

- que o Auto de Infração é nulo porque, muito embora o ilustre fiscal autuante tenha expressamente consignado no Termo de Verificação Fiscal a existência do Mandado de Segurança e do depósito judicial, simplesmente ignorou tais fatos e, sem qualquer explicação, lavrou o Auto de Infração não só exigindo o valor que entende como devido mas também impondo à Recorrente multa punitiva à base de 75% do valor da exigência e juros de mora, em total descompasso com os fatos apurados, viciando assim tal procedimento por absoluta falta de motivação, o que implica cerceamento do direito de defesa;
- que também é nula a decisão recorrida, porque em lugar de anular o Auto de Infração lavrado pretendeu ele próprio introduzir a motivação fática ausente do lançamento inicial, quando é sabido que a Turma julgadora não tem competência para tanto;
- que, se fosse possível superar tais nulidades, e apenas a título de argumentação, no caso está efetivamente suspensa a exigibilidade do crédito tributário, diversamente do que entendeu o v. acórdão recorrido, tanto por decorrência de medida judicial concedida nos autos do Mandado de Segurança como também por força do depósito judicial naqueles autos efetuado, razão pela qual é incabível a aplicação da multa de ofício e a cobrança dos juros de mora;
- que, ainda que assim não se entenda, não poderia ser exigida multa de ofício e juros de mora sobre os valores que efetivamente foram objeto de depósito judicial com os acréscimos devidos até a data de sua efetivação e já transferidos ao Tesouro Nacional;
- que, ainda que fosse possível a imposição dos juros de mora, estes não poderiam ser cobrados com base na SELIC.

Às fls. 213/241, Carta de Fiança em substituição ao depósito recursal para garantia de instância.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA, Relator

O recurso é tempestivo e, como dito, atendido o pressuposto processual de admissibilidade, já que garantida a instância via fiança bancária.

No caso de início importa considerar que a decisão proferida no Mandado de Segurança interposto concedeu a ordem liminar, para depois, pela sentença, garantir o recolhimento do primeiro semestre pelo percentual de incidência de 18% e para o segundo concluir estar correta a exigência envolvendo o percentual de 30%.

Há notícia nos autos de depósitos, antes do lançamento de ofício, os quais, segundo o Recorrente seriam suficientes para afastar a pena aplicada, bem assim os juros de mora.

A situação se apresenta intrincada, na exata medida em que tendo o Recorrente obtido um pronunciamento do Poder Judiciário sobre as alíquotas aplicáveis para o ano então em curso, entendeu ser aplicável, para o primeiro semestre 18%, enquanto para o segundo 30%.

Acontece que o Recorrente estava sob **o regime anual de tributação**, declarando segundo o regime suspensão redução, onde o fato gerador se reputa acontecido em 31/12.

Por isso, antes de enfocar o mérito da questão, inclusive e especialmente os efeitos da decisão judicial que acabou sendo parcial à pretensão da Recorrente, se impõe seja este julgamento transformado em diligência para realização de uma individualizada e completa demonstração, pelo Fisco ou pela Recorrente, dos valores depositados em juízo, de forma que se possa aferir ter havido uma perfeita sintonia entre eles e o devido, e, em sendo o caso ainda, com juntada de extratos do estabelecimento de crédito onde foram realizados.

Após, com manifestação conclusiva das partes, se entenderem pertinente, retornem os autos para o prosseguimento do julgamento.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 19 de março de 2003

  
CELSON ALVES FEITOSA