

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

Processo nº 16327.001193/2003-24
Recurso nº 162.858 Voluntário
Acórdão nº 1803-00.052 – 3ª Turma Especial
Sessão de 27 de maio de 2009
Matéria CSLL
Recorrente FINABANK CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VAL.
MOBILIÁRIOS LTDA
Recorrida 10ª TURMA DRJ SÃO PAULO/SP I

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1998

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA A VIA ADMINISTRATIVA.

A teor da Súmula nº 01 do Primeiro CC, 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.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1998

CERCEAMENTO DE DEFESA. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NULIDADE.

Não representa cerceamento de defesa e tampouco implica em nulidade da decisão de primeira instância, a negativa expressa de pedido genérico de provas com inobservância do art. 16 e §§ do PAF.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

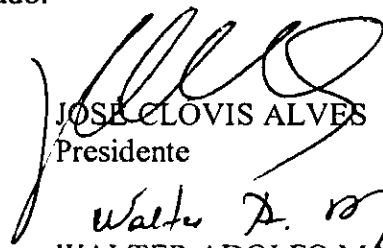
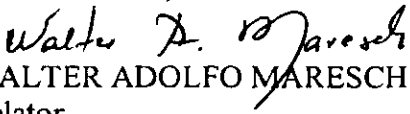
Ano-calendário: 1998

LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA.

A teor da Súmula nº 05 do 1º CC, são devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª turma especial da primeira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, **NÃO CONHECER** da matéria submetida ao Poder Judiciário e **NEGAR** provimento ao recurso em relação ao cerceamento de defesa e inexigibilidade de juros de mora, nos termos do Relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLOVIS ALVES
Presidente

WALTER ADOLFO MARESCH
Relator

Formalizado em: 06 OUT 2009

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR, LUCIANO INOCÊNCIO DOS SANTOS, WALTER ADOLFO MARESCH e JOSÉ CLÓVIS ALVES.

Relatório

FINABANK CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela 10ª Turma da DRJ SÃO PAULO/SP I, interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ.

Trata o presente processo de Auto de Infração (fls. 5 a 8), lavrado em procedimento de revisão interna da DIPJ/1999, relativa ao ano-calendário 1998, para a constituição de crédito tributário de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

No Termo de Verificação de fls. 11, observa-se que a autuação se refere à CSLL que deixou de ser recolhida em razão de decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 98.03.053157-3, referente ao Mandado de Segurança nº 98.0010334-1. Em face da decisão judicial, deixou de ser lançada a multa de ofício, além de ter sido suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Em decorrência dos fatos acima descritos, foi lavrado Auto de Infração para a exigência dos valores a seguir discriminados:

Crédito Tributário	Enquadramento Legal	Valor em R\$
Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL)	Art. 2º e §§ da Lei nº 7.689/88, arts. 1º e 2º da Lei nº 9.316/96 e art. 28 da Lei nº 9.430/96	101.700,28
Juros de Mora (calculados até 31/03/2003)	Art. 6º, § 2º, e art. 28 da Lei nº 9.430/96	77.648,16
TOTAL		179.348,44

Cientificado da autuação por via postal em 22/04/2003 (fls. 20), o contribuinte apresentou, em 06/05/2003, a impugnação de fls. 21 a 44, acompanhada dos documentos de fls. 45 a 66.

Informa o impugnante que impetrou o Mandado de Segurança nº 98.00.10334-1, distribuído à 12ª Vara da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, com o objetivo de recolher a CSLL à alíquota de 8%, aplicável às pessoas jurídicas não financeiras. Negada a liminar, o impugnante interpôs o Agravo de Instrumento nº 98.03.053157-3, ao qual foi concedido efeito suspensivo.

Alega o impugnante que não há fundamento legal ou constitucional para a tributação diferenciada das pessoas jurídicas mencionadas no § 1º do inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91, instituída pelo inciso III do art. 72 do ADCT, com a redação dada pela Emenda

Constitucional de Revisão nº 1/94 e pela Emenda Constitucional nº 10/96, regulamentada pelas Leis nº 9.249/96, 9.316/96 e 9.430/96.

Sustenta que a alíquota diferenciada constitui ofensa ao princípio da isonomia, previsto no *caput* do art. 5º e no inciso II do art. 150 da Constituição Federal, pois as pessoas jurídicas mencionadas no § 1º do inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91 estão em situação equivalente perante os demais contribuintes. Acrescenta que os artigos 194 e 195 da Constituição Federal determinam que a seguridade social será financiada por toda a sociedade e que deve haver equidade na forma de participação no custeio. Além disso, o art. 150, II, também da Constituição, proíbe qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função exercida pelo contribuinte.

Alega que a Emenda Constitucional nº 20/98, ao acrescentar o § 9º ao art. 195 da Constituição Federal, que estabelece que as contribuições sociais previstas no inciso I do artigo podem ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, reconheceu que anteriormente não havia fundamento constitucional para a diferença de alíquotas da CSLL. Entende o impugnante que a Medida Provisória nº 1.807/99, que igualou as alíquotas da CSLL das pessoas jurídicas, também evidencia a procedência de suas alegações.

O impugnante também alega que, em relação ao ano de 1996, a alíquota da CSLL deveria ser de 18% e não de 30%, visto que a Emenda Constitucional nº 10/96 violou os princípios da anterioridade nonagesimal e da irretroatividade da lei tributária.

Em relação aos juros moratórios, sustenta o impugnante que eles são indevidos, pois a liminar concedida judicialmente impede que seja instaurada a relação jurídica tributária. Assim, não há crédito tributário e muito menos encargos moratórios. Acrescenta que os juros somente poderão incidir a partir do julgamento definitivo da ação judicial ou, ao menos, a partir da cassação da medida judicial que tenha suspenso a exigibilidade dos créditos.

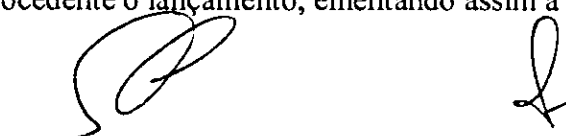
O impugnante argumenta que não incorreu em mora, pois, diante da decisão judicial que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, ficou indefinida a data de vencimento da obrigação. Acrescenta que deixou de efetuar os recolhimentos ao amparo da decisão judicial, ou seja, não há qualquer fato ou omissão que lhe seja imputável. Assim, de acordo com o art. 396 do Código Civil, não incorreu em mora.

Alega também que, nos termos do art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, somente se pode considerar devido o tributo após a publicação de decisão judicial transitada em julgado.

Por todo o exposto, o impugnante requer a anulação do auto de infração ou, ao menos, dos juros moratórios. Protesta, ainda, pela produção de todas as provas em direito admitidas, bem como a juntada de novos documentos.

Em 16/09/2005, o impugnante apresentou a petição de fls. 70, requerendo a juntada da sentença de fls. 71 a 77, que concedeu a segurança no processo nº 98.0010334-1.

A DRJ SÃO PAULO/SP I, através do acórdão 16-14.094 de 16 de julho de 2007 (fls. 85/92), julgou procedente o lançamento, ementando assim a decisão:



*Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL
Ano-calendário: 1998*

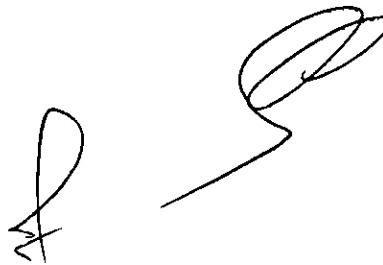
PROCESSO JUDICIAL E IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA. A propositura de ação judicial importa em renúncia à discussão na via administrativa da matéria levada à apreciação do Poder Judiciário. Deve ser conhecida a impugnação em relação à matéria não discutida no processo judicial.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. A falta de pagamento do tributo na data do vencimento implica a exigência de juros moratórios, calculados até a data do efetivo pagamento, seja qual for o motivo determinante da falta.

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, ressalvado o disposto nas alíneas "a" a "c" do § 4º do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72. Os pedidos de diligência ou perícia devem ser justificados, atendendo-se os requisitos do art. 16, IV, do mesmo Decreto.

Ciente da decisão em 13/08/2007, conforme AR constante às fls. 95, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 29/08/2007, onde pugna pela nulidade da decisão de primeira instância por não ter apreciado todos os argumentos da impugnação e indeferimento de prova pericial, repetindo a alegação de inaplicabilidade da SELIC para débitos suspensos por medida judicial.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Relator WALTER ADOLFO MARESCH, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente lançamento de auto de infração CSLL, por insuficiência no recolhimento da contribuição relativa ao fato gerador 31/12/1998 (apuração anual), lançado como exigibilidade suspensa na DIRPJ 1999 (AC 1998), lavrado com a finalidade de prevenir a decadência do crédito tributário.

Conforme exposto no relatório, a contribuinte impetrou Mandado de Segurança com a finalidade de não recolher a CSLL diferenciada para instituições financeiras conforme previsto nas Leis nº 9.317/96, 9.350/96 e 9.532/97, tendo obtido inicialmente liminar e posteriormente provimento favorável na primeira instância da Justiça Federal (fls. 71/77) e a apelação da União ter sido recebida somente no efeito devolutivo.

Conforme consulta realizada no sítio na Internet do Tribunal Federal Regional da 3ª Região, o apelo da União foi provido, encontrando-se sob análise os embargos apresentados pela recorrente.

Em seu recurso voluntário, alega a contribuinte em síntese:

a) Nulidade da decisão de primeira instância por ter negado a apreciação de todos os argumentos da impugnação com fundamento na renúncia da via administrativa pela interposição de ação judicial e por ter negado expressamente o pedido de produção de todos os meios de prova inclusive perícia;

b) Inaplicabilidade dos juros SELIC no lançamento realizado com vistas a prevenir a decadência para crédito tributário suspenso por liminar.

Não assiste razão à recorrente.

Com efeito, a interposição de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento de ofício, importa na renúncia da via administrativa, conforme entendimento sumulado no Primeiro Conselho de Contribuintes: (verbis)

Súmula 1º CC 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.

As súmulas consoante dispõe o art. 53 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, são de aplicação obrigatória no âmbito desse colegiado administrativo.

Afasta-se portanto a alegação de nulidade da decisão de primeira instância no tocante a esta matéria, por não ter a recorrente comprovado qualquer matéria distinta da que já está discutindo no Poder Judiciário.

No que se refere ao pretenso cerceamento de defesa, tampouco assiste razão à recorrente.

Com efeito, o seu pedido genérico de produção de provas constante do final de sua impugnação (fls. 44), não tem o condão de causar a nulidade da decisão de instância pois a ele sequer deveria ter se referido.

Nos termos do art. 16 do Decreto 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal Federal, a impugnação deve conter: (verbis)

Art. 16. A impugnação mencionará:

I – (...);

II – (...);

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discórdia e as razões e provas que possuir;

IV – as diligências ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.

§§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

§ 2º (...);

§ 3º (...);

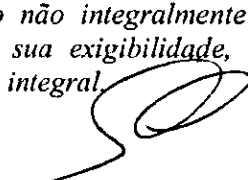
§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

(...)

Diante do exposto, o pedido genérico de produção de provas ou diligências não merece acolhida, mormente se a recorrente não faz menção qual prova pretendia produzir e se a mesma tinha fundamento distinto do que estava discutindo na ação judicial.

No tocante a incidência dos juros de mora (SELIC) nos lançamentos de ofício realizados para prevenir a decadência, incide a súmula nº 05 do Primeiro Conselho de Contribuintes: (verbis)

Súmula 1º CC nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.



Não havendo prova do integral depósito do montante objeto de litígio, mantém-se hígido o lançamento também dos juros de mora.

Diante do exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade de primeira instância, não conhecer da matéria submetida ao Poder Judiciário e no mais negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 27 de maio de 2009

Walter A. Maresch
Relator WALTER ADOLFO MARESCH

