



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo nº 16327.002095/2003-12
Recurso nº 153.700 Voluntário
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL/LL - EX.: 2000
Acórdão nº 105-17.275
Sessão de 16 de outubro de 2008
Recorrente COMERCIAL ASSET MANAGEMENT S/A DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Exercício: 2000

Ementa: LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA - PROCEDÊNCIA - A busca da tutela judicial por si só não constitui fator impeditivo ao desempenho da ação regular de fiscalização e ao lançamento do crédito tributário, o qual pode e deve ser realizado como meio de prevenir a decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.

MATÉRIA SUBMETIDA AO PODER JUDICIÁRIO - CONCOMITÂNCIA - Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso na parte discutida judicialmente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



JOSÉ CLOVIS ALVES

Presidente



WALDIR VEIGA ROCHA

Relator

Formalizado em: 14 NOV 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, ALEXANDRE ANTÔNIO ALKMIM TEIXEIRA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

Relatório

COMERCIAL ASSET MANAGEMENT S/A DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS, já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão nº 6.067, de 26/02/2004, da 3^a Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Trata-se de Auto de Infração da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, fls. 05/09, que constituiu o crédito tributário total de R\$ 142.640,52, somados o principal e juros de mora calculados até 30/04/2003.

No Termo de Verificação Fiscal – CSSL, fls. 11/12, a autoridade autuante relatou os fundamentos da autuação da seguinte forma:

"O contribuinte impetrou o mandado de segurança nº 98.0003238-0 (...) visando em sede de medida liminar calcular os créditos vincendos da CSSL da mesma forma deferida às demais pessoas jurídicas, ou seja, com a alíquota de 8%, bem como compensar os valores recolhidos a maior a título de CSSL, com a própria CSSL, IRPJ, COFINS e PIS, sem qualquer coação por parte da autoridade coatora.

Em 02 de fevereiro de 1998, foi deferida a liminar requerida na inicial, assegurando à impetrante o direito de calcular os créditos tributários vincendos da contribuição social sobre o lucro líquido com a alíquota de 8%, bem como compensar os valores recolhidos a maior a título de contribuição social sobre o lucro com a própria CSSL, IRPJ, COFINS e PIS.

Procedendo ao confronto dos valores da CSSL constantes em DCTF, e na escrituração contábil-fiscal (Razão), constatei que o contribuinte não informou em DCTF os valores devidos da CSSL, relativos ao ano-calendário de 1999; assim como não foram declaradas compensações eventualmente efetuadas.



Na Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica (DIPJ/2000), relativa ao ano-calendário de 1999, foi informado na ficha 30 – linha 27, o valor de R\$ 91.483,16, como relativo à CSSL paga mensalmente por estimativa.

Em 08 de abril de 2003, o contribuinte foi intimado a esclarecer esta divergência, informando que durante o ano-calendário de 1999, procedeu a compensação de valores recolhidos a maior em exercícios anteriores, nos termos da liminar em mandado de segurança nº 98.0003238-0, ainda vigente.

(...)

3) Base de Cálculo:

O contribuinte efetivamente compensou no ano-calendário de 1999, o valor de R\$ 91.483,16, em virtude da liminar no mandado de segurança nº 98.0003238-0.

(...)

O crédito tributário, ora apurado, será constituído para o ano-calendário de 1999 com exigibilidade suspensa e sem a incidência da multa de ofício, nos termos do artigo nº 63 da Lei nº 9.430/96.”

Cientificado do lançamento em 03/06/2003, o sujeito passivo apresentou impugnação em 03/07/2003, fls. 30/42, alegando, em síntese, o que segue:

- a) Que a lavratura do auto de infração seria indevida diante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário; por sua ótica, o ato do Fisco constituiria desobediência a ordem judicial.
- b) Que a diferenciação das alíquotas da CSLL, matéria discutida também na ação judicial impetrada, seria inconstitucional.
- c) Que o tratamento legislativo diferenciado entre as empresas constituiria afronta ao princípio constitucional da isonomia e, via de consequência, aos princípios da capacidade contributiva e do não confisco.
- d) Que a compensação por ela efetuada decorreu do recolhimento a maior, configurado em face de imposição inconstitucional; afirma que seu direito à compensação se deu não por discricionariedade própria, mas com fulcro na autorização judicial mediante liminar.
- e) Ao final, pede a total improcedência do auto de infração.

A 3^a Turma da DRJ em Campinas/SP analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 6.067, de 26/02/2004 (fls. 72/79), considerou procedente o lançamento com a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL

Data do fato gerador: 31/12/1999

Ementa: Lançamento de Ofício. Auto de Infração. Crédito com Exigibilidade Suspensa. Cabimento.

A lavratura do Auto de Infração como instrumento de lançamento de ofício de tributo cuja exigibilidade esteja suspensa constitui exercício do poder-dever da Administração Tributária.

Normas Processuais. Processo Administrativo. Ação Judicial. Concomitância.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, com o mesmo objeto da autuação, importa em renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa competente, reputando-se o crédito tributário definitivamente constituído na esfera administrativa.

Processo Administrativo. Arguição de Constitucionalidade. Competência.

A autoridade administrativa é incompetente para a apreciação da constitucionalidade da legislação tributária regularmente inserida no ordenamento jurídico.

Ciente da decisão de primeira instância em 15/04/2004, conforme Aviso de Recebimento à fl. 82, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 13/05/2004 conforme carimbo de recepção à folha 83.

No recurso interposto (fls. 84/99), argumenta que “não deve prosperar a assertiva no que tange a não apreciação pela autoridade administrativa à inconstitucionalidade ou ilegitimidade de lei”. Segundo afirma, a prerrogativa da autotutela dá à Administração o poder de rever seus próprios atos, sem necessitar aguardar manifestação do Poder Judiciário.

No mais, reafirma as razões já trazidas em sede de impugnação quanto à indevida lavratura do auto de infração; à inconstitucionalidade da diferenciação das alíquotas da CSLL; à ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, da capacidade contributiva e do não confisco; e à compensação feita com autorização judicial.

Ao final, pede a reforma do acórdão recorrido e o cumprimento da decisão judicial para suspender a exigibilidade do crédito tributário, de modo a julgar improcedente o auto de infração.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro WALDIR VEIGA ROCHA, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Trata-se de auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário, com exigibilidade suspensa e sem a imposição de multa, nos termos do art. 63 da Lei nº 9.430/1996.

O argumento de que seria indevida a lavratura do auto de infração, em face da liminar concedida nos autos do processo nº 2002.03.00.050668-6 (fl. 19), já foi consistentemente enfrentado em primeira instância, pelo que peço vênia para transcrever trecho do acórdão recorrido, cujos fundamentos adoto também aqui como razões de decidir:

05 - De início, é importante fixar a legitimidade da lavratura de Autos de Infração na hipótese de Mandado de Segurança com liminar, ainda que suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

06 - Uma vez surgida a obrigação tributária, surge também para a Administração Tributária e seus agentes o dever de realizar o lançamento correspondente, sob pena de responsabilidade funcional, conforme dispõe o art. 142 do Código Tributário Nacional:

"Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

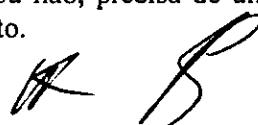
Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."

07 - É esse o entendimento da dnota Procuradoria Geral da Fazenda Nacional exposto no Parecer PGFN/CRJN/Nr. 1064/93, cujas conclusões são as seguintes:

"a) nos casos de medida liminar concedida em Mandado de Segurança, ou em procedimento cautelar com depósito do montante integral do tributo, quando já não houver sido, deve ser efetuado o lançamento, ex vi do art. 142 e respectivo parágrafo único, do Código Tributário Nacional;

b) uma vez efetuado o lançamento, deve ser regularmente notificado o sujeito passivo (Art. 145 do CTN c/c o art. 7º, inciso I do Decreto nº 70.235/72), com o esclarecimento de que a exigibilidade do crédito tributário apurado permanece suspensa, em face da medida liminar concedida (art. 151 do CTN);"

08 - Ademais, antes do lançamento, o que existe é a obrigação tributária, pois ela só depende da ocorrência do fato gerador. Já o crédito tributário, para passar a existir, com a exigibilidade suspensa ou não, precisa de um procedimento administrativo de formalização, que é o lançamento.



09 - No caso sob exame, por sobre não existir determinação expressa do Juiz competente impedindo o lançamento, a lavratura de Auto de Infração com exigibilidade suspensa não configura “ato coator”, já que não exige de pronto o pagamento do crédito lançado, apenas resguarda o direito da Fazenda Nacional em tê-lo constituído frente ao período decadencial.

10 - Dessa forma, legítimo é o procedimento fiscal ao efetivar o lançamento do crédito tributário, visando evitar o decurso do prazo de decadência, porque a atividade é de natureza vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Nesse sentido é também a jurisprudência administrativa deste Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme ilustra a ementa abaixo transcrita:

IMPEDIMENTO À AUTUAÇÃO FISCAL - A busca da tutela judicial por si só não se constitui fator impeditivo ao desempenho da ação regular de fiscalização, a qual, mesmo na hipótese da comprovação de que teria sido concedido liminarmente o direito pleiteado, pode ser realizada, até como meio de prevenir a decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento, se for o caso. 1º CC. / 7ª Câmara / ACÓRDÃO 107-06732 em 21/08/2002. Publicado no DOU em: 20.10.2003.

Acerca da possibilidade de apreciação, em sede administrativa, de argüições de inconstitucionalidade ou ilegitimidade de lei, ressalto, em primeiro lugar, que as alterações legislativas que introduziram a diferenciação de alíquotas da CSLL para as instituições financeiras estão inseridas no ordenamento jurídico nacional, não cabendo à autoridade administrativa questionar sua legitimidade. Sobre alegações de inconstitucionalidade, o posicionamento é pacífico neste Primeiro Conselho de Contribuintes, a ponto de já haver súmula sobre a matéria, a seguir transcrita, o que dispensa maiores comentários:

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

Ademais, no caso concreto, tais questionamentos foram igualmente levados à apreciação do Poder Judiciário, o que afasta, em definitivo, a possibilidade de que sejam examinados pela Autoridade Administrativa. Também esse ponto se encontra pacificado e já foi objeto de súmula, abaixo transcrita:

Súmula 1ºCC 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.

Ora, as matérias trazidas em sede recursal são as mesmas submetidas ao Poder Judiciário, a saber, a diferenciação de alíquotas da CSLL, a alegada ofensa a princípios constitucionais e a possibilidade de compensação de valores recolhidos com base na alíquota majorada. Em assim sendo, não restam matérias distintas a serem examinadas. Correta, pois, a decisão recorrida que as não examinou, em face da concomitância.

¹ As Súmulas 1º CC nº 1 a 15 foram publicadas no DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006.

Pelo exposto, não conheço do recurso no que tange à matéria sujeita ao Poder Judiciário e, no mais, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2008.


WALDIR VEIGA ROCHA

