



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Recurso nº : 139.037

Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - EXS.: 1998 e 1999

Recorrente : CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A

Recorrida : 8ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP-I

Sessão de : 11 DE NOVEMBRO DE 2004

Acórdão nº : 105-14.833

CSLL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - RECURSO VOLUNTÁRIO - ARROLAMENTO DE BENS - APRECIÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO APELO - O desatendimento ao requisito para o seguimento do recurso voluntário, consubstanciado no arrolamento de bens, tem, por consequência, o não conhecimento do apelo interposto. A manifestação de inconformidade do sujeito passivo contra o despacho decisório do órgão que o jurisdiciona, negando seguimento ao recurso, deve ser acatado como *recurso hierárquico*, e, como tal, se submeter à apreciação da autoridade hierarquicamente superior à que expediu o ato administrativo guerreado.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRÉSIDENTE


LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 DEZ 2004



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: DANIEL SAHAGOFF, CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, NADJA RODRIGUES ROMERO, IRINEU BIANCHI E JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, momentaneamente o Conselheiro EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

Recurso nº : 139.037

Recorrente : CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A

RELATÓRIO

CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, já qualificada nos autos, recorreu a este Conselho, da decisão prolatada pela Oitava Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo/SP I, consubstanciada no Acórdão de fls. 282/291, do qual foi cientificada em 31/01/2003, conforme Aviso de Recebimento (AR) de fls. 294, por meio do recurso protocolado em 24/02/2003 (fls. 295/296).

Contra a Contribuinte acima foi lavrado o Auto de Infração (AI), de fls. 03/07, para a formalização de exigência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, referente aos anos-calendário de 1997 e 1998, correspondentes aos exercícios financeiros de 1998 e 1999, por insuficiência no seu recolhimento, cujo lançamento se destinou a prevenir a decadência, conforme detalhamento contido no Termo de Verificação (TV) de fls. 10/12.

Segundo a peça acusatória, os valores arrolados na autuação correspondem aos montantes declarados com a exigibilidade suspensa, pela Fiscalizada, e se referem à diferença de alíquotas da contribuição das pessoas jurídicas financeiras (18%), para as não financeiras (8%), objeto do questionamento judicial inaugurado no Mandado de Segurança (MS) nº 96.008388-6, com sentença desfavorável, para o qual foi interposto o Agravo de Instrumento nº 96.03.025961-6, com decisão agravada até o julgamento do recurso; informa, ainda, o aludido Termo, que houve Apelação, controlada no Processo nº 98.03.072525-4, a qual aguarda decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Inconformada com a exigência, a Autuada ingressou com a impugnação de fls. 166/179, onde contesta o lançamento com base nos argumentos dessa forma sintetizados pela decisão recorrida:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

“(...) a impugnante (...) argúi:

“4.1. o não cabimento do auto de Infração, pois entende:

“4.1.1. que o ‘auto de infração’ não constitui - ou pelo menos não deveria - o suporte físico mais apropriado para a pura e simples constituição de crédito tributário para evitar a decadência, em razão de que discutir judicialmente a exigência do imposto não é praticar ilícito ou cometer infração; muito pelo contrário, é direito assegurado pela Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXV;

“4.1.2. com base no artigo 62 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, em colocações de José Eduardo de Melo Filho, e em ementas de julgados administrativos, que existe razão bastante para que se ateste o não cabimento do auto de infração, na medida em que sua lavratura importou em descumprimento a uma norma de vedação expressa;

“4.2. o não cabimento da aplicação de juros de mora, defendendo, com base nos artigos 955 e 960 do Código Civil Brasileiro, na ementa do acórdão nº 301-28360 do Terceiro Conselho de Contribuintes, no conceito de obrigação líquida e no requisito de mora (inexecução culposa) apontado por Clóvis Beviláqua, que o Impugnante não está em mora, sobretudo e até porque dele o fisco não pode cobrar o que quer que seja, relativamente ao auto impugnado. Inexistente a mora, não tem nenhum cabimento a cobrança de ‘juros de mora’. Cita, ainda, para embasar sua tese, ensinamentos de Marco Aurélio Greco, Helenilson Cunha Pontes e João Dácio Rolim, bem como, manifestação do Coordenador do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal por meio do Parecer Normativo nº 2/93, item 10;

“4.3. o não cabimento da aplicação da taxa de juros moratórios equivalentes à ‘taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia’ - SELIC, por ser ilegítima juridicamente, pois:

“4.3.1. o juro moratório enquadra-se como espécie na categoria de juro indenizatório, por atuar como se fosse uma indenização pelo retardamento no adimplemento de obrigação;

“4.3.2. a chamada taxa SELIC possui caráter flagrantemente ‘remuneratório’ na sua função de ‘taxa referencial para títulos federais’, (...). Por isso a ‘sua adoção como supostos juros ‘moratórios’ é expediente ilegal e inconstitucional, pois desnatura por completo o pressuposto e a finalidade dessa espécie de juros; a taxa Selic, da forma como existente e calculada hoje, não guarda correlação lógica com a recomposição do patrimônio lesado, pela falta do tributo não pago, como se busca nos juros moratórios’, citando Fábio Augusto Carvalho e Maria Inês Pereira da Silva;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

"4.3.3. reproduzindo entendimento de Maristela Sabbag, depoimento do Ministro Franciulli Neto e ementa do acórdão no Recurso Especial nº 215.881, deduz não caber ao julgador substituir a taxa de juro moratório constante do auto, arrematando que uma vez que se desconsidere a aplicação da taxa SELIC no âmbito da autuação havida, não há espaço para que se decida por taxa de outra natureza ou com diferente conformação."

Em Acórdão de fls. 282/291, a Oitava Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo/SP I, levando em conta a propositura de ação judicial por parte da Contribuinte, concluiu pela renúncia à discussão, na via administrativa, das matérias levadas à apreciação do Poder Judiciário, e considerou correta a constituição do crédito tributário, por meio da lavratura do auto de infração, decorrente do dever de ofício do agente do Fisco, pela constatação da ocorrência da obrigação tributária (artigo 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional - CTN), tendo se destinado a resguardar os interesses da Fazenda Nacional, prevenindo a decadência.

Quanto ao mérito, a instância recorrida concluiu pelo cabimento dos juros moratórios, os quais são devidos, seja qual for o motivo determinante da falta de pagamento do crédito, nos termos do artigo 161, do CTN, conforme jurisprudência citada. O voto condutor do aresto guerreado fundamenta, também, a sua conclusão, na legislação ordinária que disciplina o recolhimento da CSLL (Lei nº 8.981, de 1995, artigo 57, e Lei nº 9.430, de 1996, artigo 6º, §§ 1º e 2º).

Por fim, assevera que o parágrafo 1º, do já citado artigo 161, do CTN, respalda a cobrança dos juros em percentual superior a 1% ao mês, com base na legislação que instituiu a taxa SELIC como parâmetro para o seu cálculo, regularmente posta no ordenamento jurídico, não cabendo à autoridade administrativa apreciar arguições de sua inconstitucionalidade, como as propostas pela Impugnante, conforme orientação contida no Parecer Normativo CST nº 329, de 1970, cuja ementa reproduz.

Inconformada com o julgamento prolatado na instância inferior, a Contribuinte ingressou com a petição de fls. 295/296, encaminhando o recurso voluntário de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

fls. 297/307 (e os anexos que o instruem - fls. 308 a 320), tendo justificado a ausência de arrolamento de bens, pelo fato de o crédito tributário haver sido formalizado com exigibilidade suspensa; no apelo, a Contribuinte vem de requerer a este Colegiado, a reforma do julgado, alegando, em síntese, o seguinte:

1. contesta o entendimento da Turma recorrida, de ser cabível, na hipótese de que se cuida, o lançamento tendente a constituir o crédito tributário para prevenir a decadência, reproduzindo as razões contidas na impugnação e insistindo que *"(...) durante a vigência de medida judicial que determina a suspensão da cobrança do tributo, não há que se instaurar procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre a qual versar a ordem de suspensão, o que, neste caso, em especial, ocorre."*

2. reitera as suas alegações contrárias à incidência de juros moratórios, na espécie, ressaltando que *(verbis)*:

"19. No presente caso, há providência assecuratória que suspende a exigibilidade do correspondente crédito tributário - tal como identificada no art. 151, III e IV, do Código Tributário Nacional - seja pela obtenção de medida judicial, concretizada em momento anterior ao lançamento fiscal, seja pela apresentação de impugnação e recurso nestes autos.

"20. Logo, não tem o Recorrente que pagar, por ora, qualquer tributo. Vale dizer, ele não está efetivamente devendo. Isso tudo quer dizer que o Recorrente não estava e continua não estando em mora.

"21. Como dizer, então, que o Recorrente possa estar ou esteja em mora? Ele não está, evidentemente. E se não está em mora, como e por que razão lançar contra ele juro 'de mora'?" (Destques no original).

3. quanto à aplicação da taxa SELIC no cálculo dos juros, a Recorrente limita-se a transcrever os argumentos esposados na peça impugnatória.

Em despacho de fls. 321, a autoridade preparadora negou seguimento ao recurso, por falta do arrolamento de bens previsto na legislação reguladora do processo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

administrativo fiscal, e cientificou a Interessada, de acordo com a Intimação de fls. 326 e o AR de fls. 327.

Irresignada, a Contribuinte ingressou com a manifestação de inconformidade de fls. 328/337, na qual contesta a competência da autoridade administrativa para exarar o mencionado ato e insiste na tese de não se obrigar ao arrolamento, na espécie dos autos, em razão de o crédito tributário haver sido formalizado com a exigibilidade suspensa.

No despacho de fls. 338, o servidor da repartição de origem opina pela manutenção do ato administrativo que negou seguimento ao apelo e solicita o encaminhamento dos autos a este Primeiro Conselho de Contribuintes, para apreciação do Termo de Perempção, recebendo o "de acordo" da chefia imediata.

 É o relatório.




MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

V O T O

Conselheiro LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, Relator

O recurso voluntário é tempestivo.

No entanto, para ser conhecido, condiciona-se ao atendimento ao requisito de garantia recursal prevista na legislação de regência para fins de seguimento do apelo, consubstanciado no competente arrolamento de bens e direitos, expresso em valor correspondente a, no mínimo, trinta por cento da exigência fiscal definida pela decisão de primeira instância.

Conforme relatado, na hipótese dos autos, a Contribuinte não realizou aquele arrolamento, sob a alegação de o mesmo ser desnecessário, tendo em vista o fato de o crédito tributário haver sido formalizado com exigibilidade suspensa; discordando desse entendimento, a repartição de origem negou seguimento ao apelo, em decisão contestada pela Recorrente na petição de fls. 328/337; por fim, os autos foram encaminhados a esta instância, para apreciar a *perempção* que restaria caracterizada na espécie, invocando o autor do despacho de fls. 338, o disposto no artigo 35, do Decreto nº 70.235, de 1972.

De início, discordo da existência da pretensa *perempção*, que justificaria a intervenção do Colegiado na análise da preliminar de admissibilidade do recurso, tendo em vista que aquele instituto jurídico configura-se pela perda do direito (de instaurar ou continuar uma discussão litigiosa) devido à prescrição de um prazo, o que não ocorreu no caso sob estudo, em que a Contribuinte interpôs o recurso voluntário dentro dos trinta dias contados da decisão recorrida (artigo 33, *caput*, do citado decreto regulamentador do processo administrativo fiscal).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

Assim, a matéria preliminar posta sob a apreciação do Colegiado seria, tão-somente, a correção do ato administrativo que negou seguimento ao recurso, pelos motivos esposados.

Desde a criação do instituto da garantia recursal, tenho externado o entendimento de que não cabe aos Conselhos de Contribuintes, apreciar a regularidade do atendimento a este requisito de admissibilidade, conforme expus em diversas ocasiões, fundamentando o meu ponto de vista da forma a seguir reproduzida, ao examinar igual matéria tratada nos autos do Recurso Voluntário nº 132.173, reapreciado nesta Câmara na sessão de outubro do ano corrente:

"(...).

"Do meu ponto de vista, embora a legislação que passou a disciplinar o referido requisito para o seguimento do recurso voluntário admita o arrolamento de bens em valor inferior ao percentual de 30% da exigência fiscal definida na decisão de primeiro grau (artigo 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pelo artigo 32, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e artigo 2º, § 1º, da Instrução Normativa SRF nº 264, de 20 de dezembro de 2002), a competência para apreciar (e concluir) acerca da matéria é da repartição de origem, a quem cabe dar (ou negar, de forma fundamentada) seguimento ao recurso voluntário nela ingressado, por iniciativa do contribuinte, com o intuito de que esta instância analise as suas razões contrárias à manutenção da exigência, por parte do órgão julgador 'a quo'.

"Quisesse o legislador imputar a responsabilidade pela análise da regularidade do procedimento aos Conselhos de Contribuintes, teria ele, ao instituir as condições de que cuida, adotado o termo 'admissibilidade' e não 'seguimento', como o fez; é óbvio que quem dá seguimento a algo é quem o recebe em primeira mão, e não, o destinatário final.

"Assim, o referido ato administrativo é de exclusiva competência daquela repartição, não lhe sendo lícito transferir a responsabilidade para terceiros, como implicitamente pretendido na hipótese dos autos.

"Dessa forma, sou de parecer que deve o presente processo retomar à repartição de origem, para que seja apreciado o procedimento da Contribuinte relacionado ao cumprimento das formalidades concernentes ao arrolamento de bens dados em garantia, de acordo com a legislação vigente,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

sem prejuízo de que seja ela intimada a comprovar a sua alegação de que os bens arrolados são os únicos a comporem o seu ativo permanente, como condição para o regular seguimento do recurso voluntário interposto.' (grifos acrescentados na transcrição)."

Nesse contexto, a matéria submetida ao Colegiado nos presentes autos acompanha o mesmo raciocínio, pois pretende que se dê validade, ou não, ao ato administrativo da autoridade do órgão preparador que apreciou (e rejeitou) o argumento da Contribuinte, de não se sujeitar ao arrolamento de que se cuida.

Observe-se que a competência dos Conselhos de Contribuintes, prevista na legislação reguladora do processo administrativo fiscal, restringe-se à apreciação do recurso voluntário interposto contra a decisão prolatada pela autoridade julgadora de primeiro grau (artigos 33 e seguintes, do Decreto nº 70.235, de 1972), não lhe cabendo se manifestar acerca de outras matérias, como as decisões consubstanciadas em atos administrativos praticada por autoridades diversas, como a aqui tratada.

Poder-se-ia argumentar que a manifestação da Contribuinte contrária ao ato que negou seguimento ao recurso merece receber a apreciação de uma autoridade ou instância superior, até mesmo em homenagem ao direito fundamental inscrito no inciso XXXIV, do artigo 5º, da Constituição Federal; nessa esteira, a petição de fis. 328/337 deve ser considerada como "*recurso hierárquico*" e, como tal, ser submetida à análise pela Superintendência da Receita Federal a que se subordina o órgão preparador que expediu o ato, nos termos da Lei nº 9.784, de 1999, aplicada subsidiariamente ao processo administrativo fiscal.

Referidas conclusões comprometem, nessa ocasião, o adentramento das razões de defesa contidas no apelo, acarretando o seu não conhecimento nesta instância.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 16327.002977/2002-99

Acórdão nº : 105-14.833

Por todo o exposto, voto por não conhecer do recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 11 de novembro de 2004.


LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA