



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Recurso n.º : 147.391  
Matéria : IRPJ e OUTROS - EX.: 1993  
Recorrente : COMERCIAL VITÓRIA LTDA.  
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em BELÉM/PA  
Sessão de : 25 DE JANEIRO DE 2006  
Acórdão n.º : 105-15.487

IRPJ, CSLL E IRFONTE - DIFERENÇAS APONTADAS EM LEVANTAMENTO ESPECÍFICO - VALIDADE - COMPROVAÇÃO - O levantamento específico pode ser efetivado pela fiscalização como forma aceitável de apuração de diferenças de compras, vendas ou estoques, atendidos os conceitos técnicos. Diferenças comprovadas devem ser consideradas na retificação do levantamento específico. ARTIGO 920 DO ANTIGO CÓDIGO CIVIL - Ao definir que "O valor da obrigação da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal", o artigo 920 do antigo Código Civil regulava o direito das obrigações no âmbito do direito civil, portanto entre particulares, sem produzir qualquer efeito no âmbito do direito tributário, muito menos servindo de parâmetro para comparar o tributo exigido (principal) com o montante da multa aplicada e os juros decorrentes de seu não pagamento.

Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMERCIAL VITÓRIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do voto do relator.

  
JOSÉ CLÓVIS ALVES  
PRESIDENTE

  
JOSÉ CARLOS PASSUELLO  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 08 MAR 2006



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, DANIEL SAHAGOFF, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL e IRINEU BIANCHI.



Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487  
Recurso n.º : 147.391  
Recorrente : COMERCIAL VITÓRIA LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por Comercial Vitória Ltda. (fls. 817 a 833), tempestivamente, contra a decisão da 1ª Turma da DRJ em Belém consubstanciada no Acórdão nº 3.861 (fls. 800 a 811) assim ementado:

*“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ*

*Ano-calendário: 1992*

*Ementa: OMISSÃO DE RECEITA – Constatado por intermédio de ação fiscal ordinária que o sujeito passivo omitiu receita, procede o lançamento oriundo do levantamento de estoques; excluindo-se da exação a parcela do lançamento decorrente de erros e digitação na coleta de dados extraídos das notas fiscais de saída e entrada.*

*PIS e COFINS – Os fatos geradores de PIS e da COFINS são mensais, nos termos das disposições das Leis Complementares nº 70, de 1991 e 07, de 1970; restando nulos, por vício de ordem material, os lançamentos de PIS e COFINS efetivados com base em apuração semestral.*

*MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA – Em conformidade com o que dispõe a alínea “c” do inciso II do artigo 106 do Código Tributário Nacional combinado com o que determina o inciso I do artigo 44 da lei nº 9.430, de 1996, reduz-se o percentual da multa aplicável de 100 para 75 por cento.*

*Lançamento Procedente em Parte”*

O recurso voluntário teve seguimento na forma do despacho de fls. 878, apoiado em arrolamento de bens.

A decisão recorrida proveu parcialmente a impugnação tendo, no mérito, relativamente ao IRPJ, CSLL e IRFonte, acolhido o resultado indicado pela fiscalização em procedimento diligencial e, ainda, declarou nulos os lançamentos do Pis e Cofins e aplicou retroatividade benigna pela convação da multa de ofício para 75%.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

Conforme informação, não foi interposto recurso de ofício porquanto a parcela desonerada é inferior ao limite de alçada.

A infração está sumariada a fls. 802, como:

*"(...) ao conferir o levantamento feito pela fiscalização, encontrou erros nas quantidades discriminadas, como entradas e saídas de mercadorias, ocasionando, assim, as diferenças entre o estoque apresentado ou apurado pela recorrente como final em cada período de apuração – junho e dezembro – e o acusado pela fiscalização."*

Houve diligência visando apuração de alegações da recorrente, da qual resultou o relatório de fls. 712 a 726 com verdadeira reconstituição dos valores e quantidades, reduzindo aquelas inicialmente indicadas.

O relatório, cientificado à recorrente, trouxe, ainda, complementarmente ao que já fora reconhecido de seu pedido, poucas divergências conforme peça de fls. 729 e 730. Estabeleceu-se assim, nova quantificação do levantamento da fiscalização.

São as seguintes as inconformidades:

*"1 – A quantidade de 689 litros da NF nº 1105, não é de óleo diesel e sim de gasolina, portanto a alegação do contribuinte procede, para tanto anexamos xérox da NF para os devidos ajustes de estoque pela fiscalização;*

• **COMERCIAL VITÓRIA LTDA. CNPJ 05.374.277/0014-12**  
**RECURSO fl. 597 A 603:**

- 1 – A alegação é de que a fiscalização considerou como aquisição 100 unidades de P13, através da NF 17596, porém a referida NF foi aquisição de 100 P02, portanto a ajuste que deverá ser efetuado é de reduzir as 100 unidades do estoque levantado pela fiscalização de P13, posto que é indevido, conforme comprova xerox da NF;*
- 2 – A NF nº 1880 a que se refere o contribuinte é da filial de CNPJ nº 05.374.277/0007-70 na quantidade de 6.000 P13, as quais devem ser consideradas como entrada, conforme xerox anexa;*
- 3 – As Notas Fiscais de nº 2917, 2667, 2825, 2923, 3008 e 3049, não se referem a botijões vazios e sim a botijões cheios de GLP,*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

*porém com furos, que estavam causando vazamentos e foram devolvidos, e são chamados de botijões vazados, portanto devem ser considerados como saídas de GLP para devolução à distribuidora, conforme comprovam as cópias das Notas Fiscais em anexo;*

(...)\*

A decisão recorrida acatou os novos valores levantados pela fiscalização mas não acolheu as razões da petição de fls. 729 e 730, informando ter atendido na quase totalidade o pedido da empresa.

O levantamento, tanto o inicial quanto o novo, foi feito na sistemática de apuração de movimentação específica de mercadorias com utilização dos estoques inicial e final, adotando a lógica de que a movimentação é um fluxo constante, mas permite apuração estática em períodos de levantamento de estoques.

O recurso voluntário trouxe preliminar de nulidade da decisão recorrida por não ter apreciado todos os itens da defesa; nulidade do lançamento de 1ª instância por contrariar o artigo 59, II, do Decreto Federal nº 70.235/, de 6 de março de 1972; porque a falta de julgamento contraria o artigo 48 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 (...); de nulidade do auto de infração por prescrição intercorrente; afirma que os estoques estão corretos; ataca a utilização da taxa Selic; alega que, na forma do artigo 920 do Código Civil, as multas e juros não podem ultrapassar o principal; a multa de ofício deve ser limitada; que os processos reflexos devem ficar suspensos, não podendo ser julgados juntamente com o IRPJ; que os autos de infração não procedem, e finaliza requerendo perícia, requerendo sustentação oral e pedindo o provimento integral ao recurso.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.



Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso é tempestivo e, devidamente preparado, deve ser conhecido.

Pela ordem de formulação tratarei das preliminares contidas no recurso voluntário.

A preliminar de nulidade do julgamento de 1ª instância pela falta de apreciação de todos os itens da defesa, deixou de apontar quais os itens que teriam sido descuidados pela autoridade julgadora, razão que me leva a rejeitá-la.

A alegação de falta de julgamento contrariando o artigo 49 da Lei nº 9.784/99 também se reveste de forma genérica, não indicando em que ponto houve cerceamento de defesa ou tenha a autoridade recorrida deixado de proceder ao julgamento.

A preliminar de nulidade do lançamento pela alegação de prescrição intercorrente está apoiada na indicação de que o auto de infração foi cientificado à recorrente em 26.06.1996, tendo a decisão recorrida ocorrido em 03.06.2005 e está apoiado no artigo 150, § 4º do CTN. Em 19.12.2000 o processo foi encaminhado para diligência, no domicílio da recorrente, de cuja intimação a recorrente foi cientificada em 14.02.2001 (fls. 666). A diligência se encerrou pelo termo de fls. 684, em 23.05.2001. Diante da omissão da fiscalização em proceder a ciência da recorrente aos termos da diligência, o processo retornou à repartição de seu domicílio tendo sido cientificada em 14.03.2002. A recorrente não se manifestou sobre os termos do relatório da diligência.

Em novo procedimento de diligência foi procedida a conferência dos documentos juntados na impugnação e depois bem como colhidas algumas cópias de documentos mencionados pela recorrente. Disso redundou o relatório final que restou por ser aproveitado pela autoridade recorrida, contemplando a quase totalidade do pleito da empresa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

Dessa forma, como se pode verificar o processo andou lentamente, mas teve procedimentos intermediários necessários ao reconhecimento do direito da recorrente, mesmo que parcialmente.

Ainda, é assente neste Colegiado que a interposição de impugnação ou recursos interrompe a contagem dos prazos, pelo efeito da suspensão do crédito tributário.

Assim, esteve o crédito tributário suspenso durante a tramitação do processo, motivo que impede o acolhimento da preliminar, a despeito da jurisprudência judicial colacionada.

A alegação de que os estoques estão corretos implica em matéria de mérito, não devendo ser apreciada como preliminar.

A cobrança da Taxa Selic vem recebendo guarida neste Colegiado, mercê do consenso acerca de sua legalidade, servindo à parametrização da mora na qualidade de juros. Inclusive a remuneração pela Fazenda de restituições é agregada de juros pelo mesmo parâmetro, o que determina certa isonomia de tratamento.

A alegação de que os juros e a multa não podem ultrapassar o valor do principal, na forma do artigo 920 do Código Civil, já foi exposta pela recorrente em outros processos e o deslinde deve ser dado na mesma forma.

No processo nº 10215.000307/2001-38 da mesma recorrente, assim me manifestei:

*"O assunto correlato ao artigo 920 do antigo Código Civil, segundo o qual "O valor da obrigação da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.", deve ser apreciado à luz da legislação tributária, regulada esta pelo Direito Público.*

*O artigo 920 do antigo Código Civil estava posto no Livro III que tratava do direito das obrigações, no título I, Capítulo VII, regulando relações entre particulares, próprias do Direito Civil.*

*Já, a cobrança de tributos e as cominações legais decorrentes estão reguladas no âmbito do direito público e explicitadas no Código*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

*Tributário Nacional, que nenhuma limitação impõe salvo as limitações ao poder de tributar.*

*Pretender comparar o valor do tributo com a soma dos juros e penalidade é tentar restringir a fluência dos juros no tempo, diminuindo o reparo à Fazenda Pública pela mora, situação não contemplada na legislação de regência.*

*Ademais, a cobrança de juros no direito civil não tem características penais, mas simples remuneração de capital pelo decurso do tempo.*

*Dessa forma, não vejo como se possa aplicar a norma invocada.º*

Da mesma forma, não vejo como se possa aplicar a norma invocada.

A alegação de que com a alteração do artigo 3º da Medida Provisória nº 75/2002 e do artigo 90 da Medida Provisória nº 2158-35/2001, não mais seria possível o lançamento de ofício e nem a aplicação da multa de ofício, exceto os casos elencados no artigo 3º da Medida Provisória nº 75/02, que não é o caso dos autos, carece de fundamento legal, uma vez que os referidos atos legais de nenhuma forma revogaram a possibilidade de formalização do lançamento de ofício e da aplicação da multa correspondente, procedimentos que estão consoantes com o direito tributário e com ampla validade.

O pedido para que os autos reflexos de CSLL, Pis e Cofins fiquem suspensos e não podem ser julgados juntamente com o IRPJ não pode ser aceito por múltiplas razões. Uma que, relativamente ao Pis e Cofins já houve desoneração integral pela decisão recorrida e o pedido da recorrente poderia ser entendido como voltado ao restabelecimento dos débitos até o deslinde final do IRPJ. Outra que o princípio da decorrência processual, que se reflete na celeridade e razoabilidade deve ser prestigiado, sendo desnecessário aguardar o encerramento do processo matriz para somente então iniciar-se o trâmite dos decorrentes.

Na discussão de mérito, a recorrente se limita a atacar o lançamento com os argumentos trazidos em apenas três itens da sua manifestação de fls. 729 e 730, em resposta à diligência já relatada acima.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

A nota fiscal n.º 1880 foi considerada no levantamento fiscal, assim expresso:

*"NF 188. Entendemos não proceder a alegação do contribuinte fls. 600. A quantidade correta é 702, já incluída acima."*

Portanto já incluída no levantamento, fato não demonstrado ser inverídico pela recorrente.

Com relação às Notas Fiscais 2917, 2667, 2825, 2923, 3008 e 3049, a autoridade recorrida assim se manifestou:

*"16. Segundo as alegações da impugnante, as NF n.º 2917, 2825, 2923, 3008 e 3049, não se refeririam a botijões vazios e sim a botijões cheios de GLP, e que estavam com defeito. Assim, as saídas seriam devolução dos produtos. Para comprovar o alegado, a impugnante anexou os documentos às folhas 1.757 a 1.762.*

*17. De fato, a fiscalização tratou os produtos como botijões vazios, quando deveria considerá-los como devoluções de botijões com defeito. Entretanto, em que pese a distinção apresentada pela impugnante, os efeitos práticos das alegações são inócuos, na medida em que as remessas não foram consideradas pela fiscalização na elaboração do lançamento (fl. 716):*

*"NF 2917 (fl. 645), NF 2667 (fl. 631), NF 2825 (fl. 636), NF 2923 (fl. 647), NF 3008 (fl. 655), NF 3094 (fl. 658). Não consideradas pela fiscalização por serem Notas Fiscais de devoluções de botijões vazios."*

O exame das referidas notas fiscais, juntadas ao processo por cópias, indica valor comercial compatível com o valor das demais notas fiscais, o que demonstra que a descrição constante de seu corpo está correta e está expresso em produtos, estando consignado inclusive a substituição tributária perante o ICMS. Consta do corpo das notas fiscais a indicação "vazados", sua abreviatura. O destinatário das notas fiscais é a Paragás Distribuidora Ltda., fornecedora da recorrente.

Assim, entendo que o teor das notas fiscais permite concluir que efetivamente houve a saída por devolução, o que faz com que a fiscalização devesse baixar



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl. _____
--------------

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

dos estoques a quantidade de produto correspondente, reduzindo o valor dos estoques a considerar ou cancelando o cômputo da compra correspondente.

Relativamente à nota fiscal nº 17596 (fls. 627), consta do historio "02" na indicação do produto, estando relacionada a fls. 422 no cômputo do produto "P13".

Examinando o relatório da diligência não encontrei a correção de tal divergência, o que me induz a aceitar a necessidade de sua correção.

Relativamente à utilização da variação da taxa Selic como parâmetro dos juros moratórios, é assente nesse Colegiado sua legalidade, como eco do Judiciário, sendo de se mencionar a decisão do STJ no Ag nº 663.218/RS, cuja ementa reproduzo:

*"Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. Aplicação da taxa Selic nos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública. Legalidade. Agravo desprovido. 1. A taxa Selic, por ser cabível nos casos de restituição ou compensação de tributos, deve incidir, mutatis mutandis, também nos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública, uma vez que entendimento contrário feriria o princípio da isonomia. 2. Agravo Regimental desprovido." (Ac. Um. Da 1ª T do STJ – AgRg no Ag 663.218/RS (2005/0035570-3) – Rel. Min Denise Arruda – j 18.10.2005 – Agte.: Cooperativa Mista Tucunduva Ltda.; Agdo.: INSS – DJU 1 14.11.2005, p 196 – ementa oficial) <sup>1</sup>*

Voto pela manutenção de seus efeitos financeiros.

O requerimento de perícia não foi recheado pelos itens, devendo ser não aceito.

Quanto à sustentação oral, ela independe de requerimento e pode ser feita pelo comparecimento do representante legal da empresa ao julgamento, na forma regimental.

<sup>1</sup> In Repertório de Jurisprudência IOB, Vol. 1 nº 23/2005, pág. 893 (1/21379).



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10215.000366/96-04  
Acórdão n.º : 105-15.487

Assim, diante do que consta do processo, voto por conhecer do recurso, rejeitar as preliminares apresentadas e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da tributação o valor das notas fiscais n.º 17596, 2917, 2667, 2825, 2923, 3008 e 3049.

Sala das Sessões - DF, em 25 de janeiro de 2006

  
JOSÉ CARLOS PASSUELLO