



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Recurso nº. : 136.926
Matéria : IRPJ e OUTRO - EXS.: 1998 a 2000
Recorrente : CARIBEAN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS
DE PETRÓLEO LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 23 DE FEVEREIRO DE 2005
Acórdão nº. : 108-08.199

PERÍCIA – REQUISITOS – Nos termos do art. 16, IV, do Decreto 70235/72, o contribuinte deve justificar a necessidade da perícia, bem como apresentar os quesitos e qualificação e endereço do profissional, sendo que, não o fazendo, não há como ser deferida sua pretensão.

IRPJ – LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL A 30% DO LUCRO LÍQUIDO – O contribuinte somente pode compensar prejuízo fiscal até o limite de 30% do lucro líquido, nos termos do art. 42 da Lei 8981/95.

MULTA DE OFÍCIO – APLICABILIDADE – A multa de 75% está prevista na Lei 9430/96, art. 44, com intuito de penalizar o contribuinte que não cumpre suas obrigações.

TAXA SELIC – LEGITIMIDADE – A taxa de juros denominada SELIC, por ter sido estabelecida por lei, está de acordo com o art. 161, § 1º, do CTN, sendo portanto válida no ordenamento jurídico.

Preliminar afastada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARIBEAN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, AFASTAR as preliminares suscitadas pelo recorrente, e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10830.007377/00-26

Acórdão nº. : 108-08.199


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


JOSÉ HENRIQUE LONGO
RELAȲOR

FORMALIZADO EM: 27 MAR 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO e JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA.



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Acórdão nº. : 108-08.199
Recurso nº. : 136.926
Recorrente : CARIBEAN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS
DE PETRÓLEO LTDA.

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto pela CARIBEAN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA. contra o acórdão de fls. 1445/1479 que manteve parcialmente o lançamento de IRPJ e CSL relativo a:

- i) **não contabilização do ICMS segundo o princípio da competência**, isto é, registrou como custo o valor do ICMS na compra de mercadoria e como receita o relativo às vendas, como o valor da entrada era superior ao da saída, majorou indevidamente o custo da mercadoria vendida (ano 1997);
- ii) **provisões para créditos de liquidação duvidosa** em montante superior ao permitido pela Lei 9430/96 (1º trimestre de 1999);
- iii) **glosa de prejuízos** compensados indevidamente por falta de saldo (3º trimestre de 1999);
- iv) **glosa de prejuízos** compensados indevidamente por desrespeitar o limite de 30% (3º trimestre de 1999);
- v) **adições não computadas na apuração do lucro real** relativas a despesas não dedutíveis (3º e 4º trimestres de 1997, 1º trimestre de 1998 e 1º trimestre de 1999);



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Acórdão nº. : 108-08.199

vi) **insuficiência de recolhimento de IRPJ**, por erro no cálculo do valor declarado a pagar – Termo de Verificação Fiscal anexos A e B (2º, 3º e 4º trimestres de 1997, todos os trimestres de 1998 e 1999).

A 1ª Turma da DRJ em Campinas determinou diligência para (1) individualizar, por crédito provisionado, o motivo da glosa de parte da provisão para perdas no seu recebimento; (2) aclarar a origem do lucro líquido utilizado para apuração do IRPJ e CSL, de forma a solucionar as dúvidas acerca dos cálculos realizados para apuração das faltas de recolhimento indicadas; (3) após o confronto entre os valores apurados no item 2 e os declarados em DCTF, apreciar a pertinência das adições ao lucro líquido incluídas no lançamento como infrações independentes.

Com o resultado da diligência e manifestação do contribuinte, a 1ª Turma da DRJ em Campinas afastou as preliminares suscitadas e julgou parcialmente procedente o lançamento para reduzir a glosa da provisão para devedores duvidosos, reduzir as exigências de IRPJ e CSL em razão da duplicidade de valores no item insuficiência de recolhimentos relativos a outras infrações, reduzir a 20% a multa aplicada sobre débitos de IRPJ e CSL declarados antes do início do procedimento fiscal, excluir a parcela de R\$ 2.151,96 relativa à CSL compensada no 4º trimestre de 1998, e excluir a parcela de R\$ 103.439,25 relativa ao erro de cálculo na apuração da CSLL devida no 4º trimestre de 1999.

O Recurso Voluntário de fis. 1485/1507 traz em súmula os seguintes argumentos:

PRELIMINARES

a) o agente fiscal esteve na empresa duas vezes, o que contraria o princípio do contraditório pois a fiscalização é um processo com participação ativa do contribuinte;



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Acórdão nº. : 108-08.199

b) o auto de infração foi lavrado sem a existência de número, o que é uma característica intrínseca fundamental e sua ausência só pode tornar a autuação nula;

c) o auto foi lavrado por autoridade incompetente, uma vez que a empresa tem sua sede situada na cidade de São Paulo e o fiscal autuante era da delegacia de Campinas;

MÉRITO

d) para todos os lançamentos (exceto a glosa de compensação acima de 30%) não pode concordar com os lançamentos, o que será apurado em prova pericial quando terá oportunidade de provar que nada de irregular foi feito;

e) com relação ao limite de 30% na compensação de prejuízo, caracteriza-se com empréstimo compulsório, que é inconstitucional porque falta-lhe lei complementar; e ainda que a limitação somente seria aplicada aos pagamentos indevidos após a Lei 9129/95;

f) foram lavrados, na mesma data dos autos deste processo, outros 10 processos com exigência de R\$10.198.706,22 a título de PIS e de R\$39.970.893,15 de COFINS; a Recorrente apresentou defesa, mas caso sejam devidos tais valores, deverão ser deduzidos da base de cálculo do IRPJ e CSL o que elimina qualquer tributação;

g) a multa de 75% é absurda, uma vez que nunca ocorreu fraude ou sonegação, tratando-se de divergência de interpretação, a multa correta é de 20%;



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26

Acórdão nº. : 108-08.199

h) a multa possui caráter confiscatório, o que é vedado pela Constituição Federal, conforme art. 150, IV;

i) a taxa Selic, prevista no art. 39, § 4º, da Lei 9250/95 para aplicação nos débitos fiscais, possui caráter estritamente remuneratório, o que afronta o art. 161 do CTN e o § 3º do art. 192 da Constituição Federal;

j) os juros são destinados a apenar a mora, como complemento indenizatório da obrigação principal;

k) a Selic não foi criada por lei de fins tributários, pois é taxa do mercado financeiro que remunera o capital; é incontestável o direito aos juros de mora de 1% a.m.;

l) protesta por sustentação oral e requer que as intimações sejam dirigidas também aos advogados.

Esclareceu a Recorrente na sua petição do Recurso que deixou de apresentar arrolamento em razão da distribuição de Mandado de Segurança nº 2003.61.00.008233-0 perante a 14ª Vara da Justiça Federal em São Paulo.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Acórdão nº. : 108-08.199

VOTO

Conselheiro JOSÉ HENRIQUE LONGO, Relator

Não obstante a Recorrente não haver apresentado arrolamento de bens nem prova de ordem judicial para seguimento do recurso, verifico que foi promovido o Arrolamento de Bens pela DRF em Campinas nos termos do art. 64 da Lei 9532/97 (processo 10830.007280/00-96), de maneira que a formalidade está cumprida e o recurso merece ser conhecido.

Quanto às Preliminares.

Alega a Recorrente que deveria o contribuinte participar ativamente do processo e que o agente fiscal deveria ter visitado mais vezes o seu estabelecimento.

O trabalho fiscal que está resumido no Termo de Verificação Fiscal com levantamento de 6 irregularidades somente pode ter sido fruto de um trabalho de efetiva investigação, ainda que tenha merecido ajustes no julgamento de 1º grau. O artigo 142 do CTN foi, sem dúvida alguma, cumprido integralmente e o agente fiscal obedeceu as normas do sistema que o vinculam.

O direito à ampla defesa e ao contraditório dizem respeito apenas para o processo administrativo (e não à fase de investigação), sendo certo que ele não foi ofendido e a Recorrente teve a oportunidade, inclusive, de se manifestar após a diligência determinada pela autoridade julgadora *a quo*.



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Acórdão nº. : 108-08.199

Não há fundamento do que alega a Recorrente, e a preliminar deve ser afastada.

Do mesmo modo, a preliminar relativa à falta de número do auto de infração. Não há previsão legal disso, e a alegação contida num parágrafo é meramente protelatória.

No tocante à incompetência de agente lotado em Campinas ter lavrado o auto de infração de contribuinte com sede em São Paulo, impõe-se observar que o Termo de Verificação Fiscal menciona o fato de que, no início da fiscalização, a empresa tinha endereço em Paulínia e que, por conta disso, estava preventa a DRF em Campinas cuja área territorial abrange aquela cidade.

Esse é o comando do art. 9º do Decreto 70235/72 (com a redação introduzida pela Lei 8748/93):

"Art. 9º – A exigência de crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas em autos de infração ou notificação de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

§ 1º - ...

§ 2º – Os procedimentos de que tratam este artigo e o art. 7º, serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 3º – A formalização da exigência, nos termos do parágrafo anterior, previne a jurisdição e prorroga a competência que dela primeiro conhecer."

Ou seja, a lei autoriza que autoridade fiscal de outra região efetue lançamento, ainda mais quando já tiver conhecimento em face da autoridade da região em que se localize o contribuinte.

O Mérito.



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Acórdão nº. : 108-08.199

Para a maioria dos itens, a Recorrente afirmou que não concordava com a acusação fiscal e que a prova pericial demonstraria os erros da fiscalização.

Ocorre que a diligência e a perícia são procedimentos auxiliares ao julgador que necessita de maiores esclarecimentos dos fatos para que possa decidir com segurança. No caso, não há qualquer afirmação da Recorrente que abale a narrativa dos fatos no Termo de Verificação Fiscal (art. 16, III, do PAF), o que por si só dispensaria a necessidade de perícia.

Se isso não bastasse, a norma do PAF prevê expressamente que a pretensão de diligência ou perícia deve estar fundamentada e acompanhada de quesitos, sendo que, especificamente em caso de perícia, deve também indicar o endereço e qualificação profissional do seu perito (inciso IV do art. 16 do Decreto 70235/72).

Portanto, como não cumprida a formalidade prevista no inciso IV do art. 16 do PAF, deve ser considerado como não formulado o pedido de perícia (§ 1º do mesmo artigo).

Assim, com exceção dos pontos a seguir debatidos, estão preclusos os demais itens do auto de infração.

Argumenta a Recorrente que a limitação de 30% ofende a Constituição Federal (art. 148) e que somente poderia ser aplicada a pagamentos indevidos efetuados após a Lei 9129/95.

O tema da inconstitucionalidade já foi apreciado pelo E. Supremo Tribunal Federal, que manifestou-se desfavoravelmente ao contribuinte (RE 232.084/SP, DJU 16/6/00, vu – entre outros), que recebeu a seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 812, DE 31.12.94, CONVERTIDA NA LEI N. 8981/95. ARTIGOS 42 E 58, QUE



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26

Acórdão nº. : 108-08.199

REDUZIRAM A 30% A PARCELA DOS PREJUÍZOS SOCIAIS, DE EXERCÍCIOS ANTERIORES, SUSCETÍVEL DE SER DEDUZIDA NO LUCRO REAL, PARA APURAÇÃO DOS TRIBUTOS EM REFERÊNCIA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E DA IRRETROATIVIDADE.

Diploma normativo que foi editado em 31.12.94, a tempo, portanto, de incidir sobre o resultado do exercício financeiro encerrado.

Descabimento da alegação de ofensa aos princípios da anterioridade e da irretroatividade, relativamente ao Imposto de Renda, o mesmo não se dando no tocante à contribuição social, sujeita que está à anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º da CF, que não foi observado.

Recurso conhecido, em parte, e nela provido."

Considerando, pois, a função constitucional do E. STF de estabelecer quais normas devem permanecer no sistema jurídico, e o seu entendimento de que a Lei 8981/95 (art. 42) está em conformidade com a Constituição Federal.

Aliás, a E. 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais pacificou o entendimento no sentido de que a trava é legítima (Ac. CSRF/01-03.763).

O argumento de que somente poderia ser aplicada a trava após a Lei 9129/95 não tem relação com a matéria examinada. Aliás, o período do lançamento é de 1997 em diante, posterior pois ao da edição da mencionada lei.

A Recorrente alega que sofreu outros autos de infração de PIS e COFINS que totalizam mais de R\$ 50 milhões e que tal valor seria dedutível na apuração da base de cálculo do IRPJ e CSL.

Em 1º lugar, não foi comprovada a alegação dos lançamentos nem sequer mencionaram-se os números dos processos administrativos, o que, por si só, já seria suficiente para desconsiderar suas alegações.



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Acórdão nº. : 108-08.199

Demais disso, como a própria Recorrente afirma, tais lançamentos foram impugnados. Para que a despesa seja dedutível, é necessário que esteja devidamente registrada na contabilidade e revestida das formalidades previstas em lei. No caso de tributos, passíveis de dedução da apuração do IRPJ e CSL, eles devem ter sido reconhecidos como devidos, ou seja, reconhecidos pelo próprio contribuinte como tributos a recolher.

No caso, a Recorrente não os reconheceu como devidos, mas impugnou a exigência. Assim, não é possível que de um lado a Recorrente assuma que os tributos são devidos para efeito de apuração de base de cálculo do IRPJ e da CSL, e por outro lado não os reconheça como devidos para efeito de pagamento.

A impossibilidade de dedução na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSL está lastreada em lei (§ 1º do art. 41 da Lei 8981/95).

No tocante à multa de 75%, a mesma foi devidamente estabelecida pela Lei 9430/96 (art. 44, I) com o intuito de penalizar o contribuinte que não cumprisse suas obrigações previstas em lei. Vale observar que esta é multa de ofício, sendo que a multa de mora – ou seja, aquela em que o contribuinte regulariza sua situação antes de autuado – é de até 20%.

Desse modo, estando prevista em lei, não há como afastar nem reduzir a multa de mora.

Em relação à alegação de inconstitucionalidade da cobrança de juros moratórios em percentual superior a 12% ao ano, nada há que acrescentar à decisão do Supremo Tribunal Federal proferida nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade (nº 4-7 de 7.03.1991).



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

Processo nº. : 10830.007377/00-26
Acórdão nº. : 108-08.199

Como é de notório conhecimento, o órgão responsável pela guarda da Constituição Federal brasileira, o STF, já decidiu que a aplicação de juros moratórios acima de 12% ao ano não ofende a Carta Magna, pois, seu dispositivo que limita o instituto ainda depende de regulamentação para ser aplicado. Veja-se a jurisprudência firmada sobre essa questão:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. TAXA DE JUROS REAIS: LIMITE DE 12% AO ANO. ARTIGOS 5º, INCISO LXXI, E 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Em face do que ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI nº 4, o limite de 12% ao ano, previsto, para os juros reais, pelo § 3º do art. 192 da Constituição Federal, depende da aprovação da Lei Complementar regulamentadora do Sistema Financeiro Nacional, a que se referem o “caput” e seus incisos do mesmo dispositivo...” (STF pleno, MI 490/SP).

Ademais, o Código Tributário Nacional prevê que os juros moratórios serão calculados à taxa de 1% ao mês, *se a lei não dispuser de modo diverso* (art. 161, § 1º). No caso, a lei (art. 39, § 4º da Lei 9250/95) dispôs de modo diverso, devendo, pois, prevalecer.

Assim, concluo que não há qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade no cálculo dos juros de mora efetuado pelo agente atuante.

Em face do exposto, afasto as preliminares e nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 23 de fevereiro de 2005.

JOSE HENRIQUE LONGO