



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.068295/93-61  
Recurso nº : 138.995  
Matéria : IRPJ E OUTROS – EX: 1991  
Recorrente : O E.S.P. DISTRIBUIDORA E TRANSP. LTDA.  
Interessada : 2ªTURMA/ DRJ-BELO HORIZONTE/MG  
Sessão de : 19 de maio de 2005.  
Acórdão nº : 101-94.990

ENCARGOS DE DEPRECIÇÃO,  
AMORTIZAÇÃO, EXAUSTÃO E BAIXA DE BENS-  
DIFERENÇA IPC/BTNF – 1990 – EXIGÊNCIA SOBRE A  
CSLL – EXCLUSÃO - PENALIDADES PROCEDENTES. Na  
esteira da jurisprudência desse E. Conselho de Contribuintes,  
não pode prevalecer o lançamento com base no Decreto  
332/91, eis que extrapolou os limites legais estabelecidos  
pela Lei nº 8.200/91 no que se refere aos encargos de  
depreciação pela diferença IPC/BTNF para a CSLL.

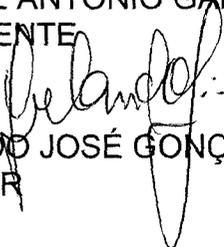
Contudo, remanescem subsistentes o lançamento da multa  
de ofício, já reduzida pela autoridade julgadora “a quo”,  
assim como a taxa “selic”, por sua legalidade.

Recurso Provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso  
voluntário interposto por O E.S.P. DISTRIBUIDORA E TRANSPORTES LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho  
de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao  
recurso, para cancelar a exigência da CSL, nos termos do relatório e voto que  
passam a integrar o presente julgado.

  
MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS  
PRESIDENTE

  
ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO  
RELATOR

Processo nº. : 10880.068295/93-61

Acórdão nº. : 101-94.990

FORMALIZADO EM: 03 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, VALMIR SANDRI, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, CAIO MARCOS CÂNDIDO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.



Processo nº. : 10880.068295/93-61

Acórdão nº. : 101-94.990

Recurso nº. : 138.995

Recorrente : O E.S.P.

## RELATÓRIO

### 1 - DOS FATOS

Trata-se de Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre Lucro Líquido e Imposto de Renda Retido na Fonte – IRPJ, CSLL e IRRF – lavrados em 15/12/93, dada a constatação de Despesa Indevida de Correção Monetária, pelo saldo devedor de correção monetária maior que o devido, decorrente de apropriação da diferença IPC sobre o BTNF (CORREÇÃO COMPLEMENTAR) antes das datas permitidas, gerando diminuição no lucro líquido.

### 2 – DA IMPUGNAÇÃO

A atuada alega em sua defesa, a fls.161 a 180, o subsequente:

Sob a justificativa de que em momentos de economia inflacionária devem ser acolhidos mecanismos de correção monetária calculada com base em índices de realidade para a apuração do Lucro Real. E que, neste contexto, no período de 15/03/1990 a 30/05/1990, antes da instituição do BTNF, foram divulgados índices pela Receita Federal sem qualquer base real ou legal. Resultou-se na configuração de um lucro irreal, sucedendo na exigência de imposto sem a ocorrência de um fato gerador posto que, com fulcro no artigo 43, I e II do CTN, só pode constituir fato gerador do imposto de renda o acréscimo decorrente do trabalho, do capital ou da combinação de ambos.

Assim, argüiu a inconstitucionalidade da aplicação de tais índices por entender que o meio de convalidação utilizado viola os princípios da irretroatividade, da anterioridade e da vedação ao fisco. Justificando, respaldado no art. 171 do RIR, na redação do DL 1.598/77, art. 6º, §6º e jurisprudência nesse



Processo nº. : 10880.068295/93-61

Acórdão nº. : 101-94.990

sentido (fls. 179), não ter havido irregularidade alguma na apuração do lucro real com base no IPC para calcular a depreciação monetária.

Requerendo, por final, o cancelamento do Auto de Infração e conseqüente arquivamento do feito.

### **3 – DA DECISÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA**

A DRJ conheceu da tempestividade da Impugnação apresentada e assim se manifestou:

#### **Constitucionalidade da Lei**

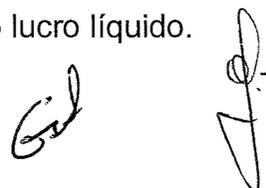
A DRJ não tem competência para apreciar a constitucionalidade e/ou a legalidade da legislação aplicável, pois esta é de arguição exclusiva do Judiciário.

#### **Não Impugnação da Matéria**

A autuada não questionou a composição da base de cálculo dos tributos, por conseqüência, a DRJ considerou como matéria não impugnada, segundo os termos do art. 17 do Decreto 70.235, de 1972, com a alteração da Lei nº 9.532, de 1997, e entendeu procedentes os lançamentos de IRPJ e de CSL.

#### **Imposto Retido na Fonte**

A Contribuinte não contestou diretamente a autuação reflexa, referente ao IRRF, assim, em concordância com o princípio da legalidade e da verdade material e, considerando a cláusula 13, fls. 130 do Contrato Social da Empresa, a DRJ estabeleceu o cancelamento da exigência já que o Contrato Social não previa a disponibilidade imediata, econômica ou jurídica dos lucros aos sócios. Logo, não demonstrada pela fiscalização que tal disponibilização tenha ocorrido por decisão dos sócios, afasta-se a exigência relativa ao imposto sobre o lucro líquido.



### **Retroatividade Benigna**

Apesar da autuada não ter contestado, diretamente, a multa, a DRJ, decidiu por reduzir a multa de ofício dada existência de lei posterior reduzido seu percentual. Sendo cominada multa de 75% ao invés de 100% do valor do tributo devido quando da data do Auto de Autuação.

Por conseguinte, a DRJ – Brasília, às fls. 234/248, decidiu julgar o lançamento parcialmente procedente, adotando a seguinte ementa:

**CORREÇÃO MONETÁRIA.** Deve ser mantida a autuação relativa a glosa de despesa de correção monetária a maior realizada em desconformidade com a legislação tributária.

**CONSTITUCIONALIDADE DA LEI.** Não é a instância administrativa o foro adequado para julgamento de questões atinentes à constitucionalidade das leis tributárias.

**CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO.** O decidido para o lançamento de IRPJ estende-se ao lançamento decorrente de CSLL por compartilharem o mesmo fundamento de fato e por não existir outras razões de ordem jurídica que lhe recomende tratamento diverso.

**IMPOSTO NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO.** Torna-se inviável a tributação do Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, calculado com base no lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas, nos termos do artigo 35 da Lei n.º 7.713, de 1988, quando o contrato não prevê a distribuição automática dos lucros.

**RETROATIVIDADE BENIGNA.** Deve ser reduzida a multa de ofício quando lei posterior reduz o seu percentual dos processos ainda não definitivamente julgados.



#### **4 – DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

A Recorrente, nas fls. 256/276, apresenta suas razões recursais reiterando o alegado em sua impugnação como também postulando o conhecimento e provimento do recurso para que sejam excluídos os valores lançados a título de CSLL e de Taxa SELIC, o que pode ser sintetizado da seguinte forma:

##### **Do Índice da Correção Monetária**

Reforçando o alegado na impugnação, alega ser equivocado o entendimento de que a base de cálculo do imposto de renda possa recair sobre uma não-renda, ou patrimônio, como se deu no período de 1990, da utilização de índice que não correspondia à realidade, descaracterizando o fato gerador. Respalhado na Lei n.º 8.200/91 e jurisprudência (fls. 263) nesse sentido.

##### **Da aplicabilidade do art. 3º da Lei 8200/91 à CSLL**

A discutida correção monetária incide apenas no que refere à IRPJ, e não à CSLL, por esta não ser mencionada em momento algum nos textos legais que tratam do assunto. Assim, o aproveitamento do saldo de correção monetária para a apuração da CSLL verificada no ano de 1990 não apresenta limitação alguma, como dispõe a Lei n.º 8200/91, reforçada pelo art. 41 do Decreto n.º 332/91 e entendimento deste Conselho (Recurso 128609, Primeira Câmara, Processo nº 11080.007886/00-04, acórdão nº 101-93883)

##### **Da Incidência da Taxa SELIC sobre o Crédito Tributário**

A Taxa SELIC foi instituída como rendimento dos títulos denominados “Letras do Banco Central do Brasil”, e conforme Circular do BACEN n.º 2868/99, esta tem natureza remuneratória, não podendo confundir-se com juros moratórios uma vez que representa correção monetária, porém, somada ao ganho de capital dos títulos públicos negociados pelo Banco Central.



Processo nº. : 10880.068295/93-61  
Acórdão nº. : 101-94.990

Assim, seu uso como índice de correção monetária representaria enriquecimento ilícito da União, vedado pelo artigo 4º da LICC, e acarretaria transgressão aos princípios da Legalidade (arts. 150, I, CF, e 97, CTN) e da Capacidade Contributiva (art. 145, §1º), o que também gera o efeito fisco, rechaçado pelo artigo 150, IV, da Constituição Federal.

Posto isto, a Taxa SELIC inaplicável ao âmbito tributário, já que reflete valores diversos aos apurados por outros índices oficiais de correção monetária.

No entanto, mesmo que se entenda a Taxa SELIC como juros moratórios, conforme o artigo 192, §3º da Constituição Federal há vedação quanto ao limite do percentual de 12% ao ano, sob pena de cometimento de usura e, além disso, com fulcro no artigo 161, §1º do CTN, se a lei não dispuser de modo diverso os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% ao mês. Como a taxa SELIC não foi criada por lei, conforme inclusive o entendimento do STJ (fls. 269), não pode ser aplicada ao caso.

Ao recurso voluntário segue o Arrolamento de bens conforme o art 31 da Lei nº 10.522/02.

É o Relatório.



## VOTO

Conselheiro ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, Relator

Por presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, dele tomo conhecimento.

No que se refere a limitação imposta, para a CSLL, decorrente do prescrito no Decreto nº 332/91, comungo do entendimento exarado pela Recorrente, vez que esse E. Conselho de Contribuintes já firmou jurisprudência da ilegalidade da referida restrição no pertinente à adição na base de cálculo da CSLL dos valores relativos aos encargos de depreciação e do custo de bens baixados, correspondentes à diferença da correção monetária verificada entre o IPC e o BTNF de 1990, com fulcro no artigo 39 e 41 do Decreto nº 332/91, cita-se, a propósito o seguinte:

CSSL. CORREÇÃO MONETÁRIA DO BALANÇO. DIFERENÇA IPC/BTNF – ENCARGOS DE DEPRECIAÇÃO E BAIXAS – Não prospera o lançamento fundado no Decreto nº 332/91, relacionada com a diferença IPC/BTNF, tendo em vista que as delegações feitas através de lei e exercidas por decreto só são possíveis para explicitar a lei, nunca ampliá-las. O artigo 41 do Decreto nº 332/91 ao determinar a adição dos encargos de depreciação na base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido extrapolou o disposto na Lei nº 8.200/91 e suas alterações.” ( Recurso Voluntário nº 121.140, 1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, proc. nº 16327.000156/98-16, acórdão nº 101-93413, rel. Cons. Kazuki Shiobara.)

...

Como remanesce a discussão, neste processo, do lançamento da multa de ofício e juros de mora, consoante também recorrido pelo Contribuinte, sou por manter tais exigências, sendo, portanto, totalmente procedente o lançamento da multa de ofício e juros de mora, com base na taxa “selic”, já reconhecida plenamente válida pelos tribunais e pelo STJ.



Processo nº. : 10880.068295/93-61

Acórdão nº. : 101-94.990

Assim, sou por dar provimento parcial ao recurso voluntário, a fim de cancelar a exigência sobre a CSLL.

Eis como voto.

Sala das Sessões - DF, 19 de maio de 2005.

  
ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO

