



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10680.017137/99-59
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-00.848 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de janeiro de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente ITAUCARD FINANCEIRA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1994, 1995

LANÇAMENTO. LUCRO REAL. DEDUÇÃO A MAIOR DA PROVISÃO DA CSLL.

Tendo o lançamento sido efetuado para prevenção da decadência, e tendo sido condicionada a exigência do crédito tributário às decisões judiciais finais favoráveis ao sujeito passivo que viessem a autorizar a contribuinte a efetuar deduções, na base de cálculo da CSLL, e não tendo a contribuinte obtido decisão favorável nessas ações judiciais, não deve ser exigido o crédito tributário do sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente momentaneamente, o Conselheiro Carlos Pelá.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Albertina Silva Santos de Lima. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

I - AUTUAÇÃO

Trata o presente processo, de auto de infração, que resultou na exigência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, dos anos-calendário de 1994 (fatos geradores: 03/94, 05/94, 06/94, 07/94, 08/94, 09/94, 10/94, 11/94) e de 1995, por dedução a maior, da provisão para a CSLL. Também foi exigido o PIS repique (fatos geradores de 03/94 e 05/94).

Conferindo as declarações do IRPJ, detectou a fiscalização que os valores informados na Demonstração da base de cálculo da CSLL divergiam dos valores deduzidos, a título de referida contribuição na apuração do lucro líquido. Concluiu após ouvir a contribuinte que a diferença se devia à redução da CSLL em decorrência de ações judiciais.

A contribuinte preencheu a Declaração do IRPJ da seguinte forma: Na demonstração da base de cálculo da CS, deduziu os valores decorrentes das ações judiciais e na apuração do lucro líquido, considerou o valor integral da CS sem o efeito das citadas ações judiciais. Considerando que o lucro líquido ajustado é a base de cálculo do IRPJ, entendeu a fiscalização que o procedimento adotado pela contribuinte, resultou, simultaneamente, em apuração a menor de CSLL e de IRPJ.

Entendeu a fiscalização que a contribuinte não estava amparada por medida judicial para promover as deduções, na base de cálculo da CSLL, dos valores decorrentes das matérias em discussão nas ações.

O crédito tributário foi lançado com base nas informações da fiscalizada, de fls. 63, cujo demonstrativo identifica os valores reduzidos por força de ações judiciais. Nesse demonstrativo constam 3 ações judiciais, a de nº 92.0020965-3, a de nº 94.11949-6 e a de nº 95.15282-7 (não citada no corpo do auto de infração). Para esta última ação judicial, segundo a fiscalização, interferiu no lançamento de parte do valor do crédito tributário do ano-calendário de 1995 e a contribuinte recolheu o IRPJ mediante acordo firmado em 21.01.98 com a PFN.

Conforme Termo de Verificação Fiscal, em relação ao processo judicial de 1992, o mesmo se refere ao pedido para pagar a CSLL após a dedução dos prejuízos apurados em 1989, 1990 e 1991 e considerar dedutível na determinação das respectivas bases de cálculo, a provisão para o imposto de renda. A liminar foi deferida em 17.12.1992, condicionada a depósito judicial e a segurança foi denegada em 17.02.1994, cassando os efeitos da liminar concedida. Quanto ao processo de 1994, a contribuinte pediu para que fosse garantido o direito de deduzir fiscalmente a correção monetária do balanço de 1989 computando-se a variação do IPC de janeiro de 1989, de 70,28%, na base de cálculo do IRPJ e CSLL. A liminar foi deferida em parte, somente para dedução na base de cálculo do IRPJ, em 07.06.1994, e em 18.06.95, houve sentença denegando a segurança e tornando sem efeito a liminar deferida.

Por ter a fiscalização entendido que o valor correto da CS, é aquele, sem as deduções decorrentes das ações judiciais, lançou a CSLL em processo à parte (10680.01732/99-55).

Em relação ao IRPJ considerou que a contribuinte já deduziu, na apuração do lucro líquido, o valor integral da CSLL que a fiscalização entendeu como correto. Não haveria diferença do IRPJ a exigir. Mas como o assunto não se encontrava definitivamente decidido na esfera judicial, caso a decisão final nas respectivas ações judiciais viesse a autorizar as pleiteadas deduções na base de cálculo da CSLL, resultando na redução do valor da CSLL devida, ficaria configurada a dedução a maior na apuração do lucro líquido e a conseqüente insuficiência de recolhimento do IRPJ.

Consta no corpo do auto de infração que o crédito tributário foi lançado com exigibilidade suspensa, em razão de mandados de segurança nº 92.0020965-3 e nº 94.0011949-6 e não foi exigida a multa de ofício. O crédito tributário somente se tornaria exigível caso a decisão judicial final nos processos de mandado de segurança mencionados, viessem a autorizar a contribuinte a efetuar as deduções, na base de cálculo da CSLL. O lançamento foi efetuado para prevenir a decadência.

II – DA IMPUGNAÇÃO E DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A contribuinte defende que os juros de mora somente poderiam ser exigidos, a partir do trânsito em julgado das referidas ações judiciais. Argumenta ainda, que na hipótese remota de subsistir a autuação, o cálculo dos juros de mora deveria ser retificado no que tange à indevida inclusão da selic do mês de maio de 1999 (2,02%).

Alegou que se subsistisse a autuação caberia a retificação dos valores autuados, pois o crédito somente seria exigível se houvesse decisão judicial favorável nos processos em discussão. Havendo tal decisão, estaria garantido direito à exclusão do lucro real, da correção monetária do Plano Verão. Afirmar que a referida exclusão geraria prejuízos fiscais a serem compensados, razão pela qual, os valores autuáveis, deveriam ser exigidos somente após a devida compensação do prejuízo fiscal decorrente da exclusão da correção monetária do plano verão, conforme demonstrativo que anexou.

A DRJ proferiu Resolução para que a DRF de origem informasse o andamento das ações judiciais proc. nº 94.0011949-6, e nº 92.0020965-3. Em relação ao primeiro informou que a liminar havia sido concedida em parte, mas, que foi denegada a segurança e que após diversas fases o processo transitou em julgado em 30.05.2000, com decisão desfavorável ao contribuinte. Em relação ao segundo, a liminar foi deferida, mas, seus efeitos foram cassados pela denegação da segurança. Após decisão que negou provimento ao recurso e interposição de embargos, a impetrante desistiu da ação, para valer-se dos benefícios de que tratava a MP nº 38/2002.

Considerou a Turma Julgadora que embora o fisco tenha condicionado a exigibilidade do lançamento a uma vitória da contribuinte, nas ações judiciais por ele propostas, o que não ocorreu, o lançamento ainda assim seria válido e exigível.

Argumentou que pelo art. 283 do RIR/94, para fins de apuração do lucro real, somente poderia haver dedução dos tributos e contribuições quando pagos. Como não houve pagamento da CSLL à época, para a grande maioria dos períodos lançados, de março a novembro de 1994, a contribuinte não poderia ter deduzido, na apuração do Lucro Real, a despesa dessa contribuição, que estava sendo discutida em alguns aspectos judicialmente. Com a edição da Lei 8.981/95, art. 41, a partir de 1º de janeiro de 1995, a dedutibilidade dos tributos e contribuições devidos passou a ser pelo regime de competência, exceto se estivessem com exigibilidade suspensa.

Acrescentou que a contribuinte discutia judicialmente o direito de realizar determinadas exclusões na base de cálculo da CSLL e a fiscalização efetuou também o lançamento de ofício dessa contribuição que tinha exigibilidade suspensa pela apresentação de impugnação tempestiva (processo 10680.017132/99-35, decisão DRJ/BH 873 de 22.05.2001). Concluiu que mesmo para o lançamento do fato gerador de 31.12.1995, a contribuinte não poderia ter deduzido, na apuração do lucro líquido, base para o lucro real, a despesa de CSLL, cuja exigibilidade estava suspensa. Ou seja, só haveria o direito à dedução quando a contribuição fosse efetivamente paga.

Acrescentou que quanto a uma das ações judiciais (proc. 92.0020965-3) a contribuinte para valer-se dos benefícios da MP 38 de 14.05.2002, art. 11 desistiu da ação. Por esse diploma legal o pagamento do débito discutido judicialmente deveria ser pago ou parcelado até o último dia útil do mês de julho de 2002.

Concluiu que o feito fiscal não merece reparos, porque não houve à época qualquer pagamento da CSLL.

Também considerou que a aplicação dos juros à taxa SELIC procedem.

III – DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo.

Alega a ausência de renúncia à esfera administrativa, porque a matéria objeto de defesa seria diversa da discutida em sede judicial.

Afirma que a fiscalização deixou de mencionar ações judiciais que também compuseram o crédito tributário e que mencionou equivocadamente o mandado de segurança nº 94.11949-6.

Argumenta que a suposta dedução a maior no lucro líquido da despesa de CSLL deu-se em razão dos processos judiciais, MS 92.0001766-5 (dedução da CM do Plano Verão), MS 92.0020965-3 (dedução da PIR na base da CS) e Ação Ordinária nº 95.0015087-5. Desses processos, somente o de nº 92.0020965-3 foi citado no auto de infração.

Alega que desistiu das duas primeiras ações, em razão do benefício da MP nº 38/2002. Conclui que em razão do pagamento efetuado e a expressa desistência das ações significa que os valores efetivamente deduzidos estão corretos.

Também argumenta que os valores decorrentes da autuação pela não dedução da despesa da contribuição na forma discutida nesse processo, foram também autuados no proc. adm. 10680.017133/99-06, cuja duplicidade teria sido apontada na respectiva impugnação daqueles autos. Afirma que todos os valores discutidos neste lançamento foram autuados também naquele processo administrativo, em razão do lançamento do IRPJ, com as adições de todos os valores dos tributos não adicionados ao lucro real, porque a recorrente discutia no MS nº 94.000121-5, apelação em MS nº 96.01.001711-9, a possibilidade de exclusão desses valores de tributos com exigibilidade suspensa, com a alegação da inconstitucionalidade do art. 8º da Lei nº 8.541/92. Mas, desistiu também dessa discussão judicial, face ao benefício da MP nº 38/02, efetuando assim, a adição dos valores dos tributos com exigibilidade suspensa ao lucro real, para pagamento do IR do período autuado.

Conclui que não procede a argumentação do julgador de que em razão do art. 7º e 8º da Lei 8.541/92, a recorrente não poderia ter deduzido do lucro líquido o valor da despesa de CS, porque discutia também a validade desses artigos em juízo e que a desistência da ação e o pagamento pela anistia, com o lucro ajustado deve ser considerada.

Em relação à ação ordinária nº 95.0015087-5, diz que os valores mantidos dessa ação (CS não empregador) foram depositados em juízo, mas que já foram ajustados ao lucro líquido.

Junta aos autos, demonstrativos dos processos administrativos que tratam das ações judiciais da contribuição, com os valores pagos, exonerados pela DRJ e os valores mantidos da ação ordinária nº 95.0015087-5.

Pede o cancelamento da exigência.

IV – RESOLUÇÃO Nº 107-05.580, de 22.02.2006:

A resolução focou 3 pontos centrais do recurso:

a) A recorrente argumenta que o crédito tributário constituído se refere a ações judiciais que divergem das ações consideradas pela fiscalização, exceto a de nº 92.0020965-3. Informa duas outras ações: MS 92.0001766-5 (dedução da CM do Plano Verão) e Ação Ordinária nº 95.0015087-5;

b) A contribuinte argumenta que o crédito tributário constituído neste processo, também foi constituído no proc. 10680.017133/99-06, porque discutia no MS nº 94.000121-5, apelação em MS nº 96.01.001711-9, a possibilidade de exclusão desses valores de tributos com exigibilidade suspensa, com a alegação da inconstitucionalidade do art. 8º da Lei nº 8.541/92;

c) Em relação à Ação Ordinária nº 95.0015087-5 alega que os valores mantidos dessa ação (CS não empregador) foram depositados em juízo, mas que já foram ajustados ao lucro líquido.

A partir desses pontos, foi determinada a realização de diligência para que a autoridade fiscal se pronunciasse sobre os três pontos destacados, realizando as diligências que fossem necessárias. No caso de ser confirmada a duplicidade de lançamento, ainda que parcial, que fossem indicados os fatos geradores e valores lançados no processo nº 10.680.017133/99-06, bem como que fossem informada a atual fase do processo e se a parte do crédito tributário considerado em duplicidade foi ou não extinta.

V – DO RELATÓRIO DE DILIGÊNCIA

A autoridade fiscal chegou às seguintes conclusões:

a) item 1 do relatório da diligência - o auto de infração foi lavrado com exigibilidade suspensa devido às ações judiciais: MS 92.0020965-3 e MS 92.001766-5, e ação ordinária 95.0015087-5, sendo que desistiu das duas primeira, e em relação à última, o recurso extraordinário 386103, ainda estava concluso para redação do acórdão;

b) item 2 do relatório da diligência - a recorrente não conseguiu comprovar a duplicidade de lançamento de que trata o presente processo (10680.017137/99-59) no proc. 10680.017133/99-06 (fls. 491/497);

Em relação ao item 3 do relatório da diligência, a autoridade fiscal intimou a interessada a comprovar, em relação aos valores referentes à ação ordinária 95.0015087-5, se foram depositados em juízo e se foram adicionados ao lucro líquido. A interessada juntou cópia dos depósitos judiciais e saldo da conta dos referidos depósitos em 06.12.2006, mas, segundo o autor da diligência, não comprovou que houve ajustes dos referidos valores no lucro líquido;

A interessada afirmou que os débitos de CSLL que foram base de cálculo para autuação são aqueles lançados nos autos de infração, objeto dos processos, 10680.017136/99-96 e 10680.01732/99-35 (fls. 509); argumenta que os débitos de CSLL lançados no auto de infração, proc. 10680.01732/99-35, foram integralmente recolhidos em 31.07.2002, com os benefícios da anistia fiscal concedida na MP 38/2002, conforme documentos protocolados na DEINF SP, e diante dos pagamentos, a interessada concluiu que perdeu as discussões judiciais, devendo ser exonerados deste auto de infração o valor de R\$ 598.757,76 de IRPJ e R\$ 1.058,26 de Pis/Repique (fls. 509), e para os débitos remanescentes de R\$ 278.147, 83, de IRPJ, e R\$ 1.018,26 de Pis/Repique, apurados sobre os depósitos judiciais de CSLL, efetuados em 1998, deveria ser considerado o fato do lançamento efetuado no auto de infração objeto do proc. 10680.017133/99-06, ter constituído o IRPJ e o Pis/Repique sobre toda a adição do lucro real, relativa a despesas de tributos não pagos.

Destacou a autoridade fiscal que a possível exoneração de valores do auto de infração, compete às autoridades julgadoras e esclareceu que em relação ao proc. 10680.017133/99-06, a contribuinte não logrou comprovar a alegada duplicidade.

VI – MANIFESTAÇÃO DA INTERESSADA

Afirma que conforme item 1 do relatório de diligência, concluiu-se que houve desistência das ações judiciais MS 92.0020965-3 e MS 92.001766-5, permanecendo a suspensão da exigibilidade do crédito referente ao tributo objeto da discussão travada nos autos de ação ordinária 95.0015087-5, pois o processo encontra-se pendente de redação do acórdão.

Destaca que com relação à ação ordinária, o mesmo entendimento deve ser adotado, se houver a decisão desfavorável ao autor.

Reitera as alegações feitas no processo administrativo e requer o cancelamento do lançamento fiscal.

Este é o relatório.

Voto

Conselheira Albertina Silva Santos de Lima

O recurso atende às condições de admissibilidade e deve ser conhecido.

Trata o presente processo, de auto de infração, que resultou na exigência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, dos anos-calendário de 1994 e 1995, por dedução a maior, da provisão para a CSLL. Também foi exigido o PIS repique. A empresa alegou que discutia judicialmente várias matérias o que implicaria em menor valor apurado de CSLL. A fiscalização entendeu que a contribuinte não estava amparada por medida judicial para promover as deduções, na base de cálculo da CSLL, dos valores decorrentes das matérias em discussão nas ações. Lançou a CSLL em processo apartado. Neste processo lançou o IRPJ e PIS com a exigibilidade suspensa até decisão final das ações em mandado de segurança nº 92.0020965-3 e nº 94.0011949-6, mas, o imposto e a contribuição somente seriam exigíveis se a decisão fosse favorável à contribuinte.

De início deve-se registrar que a impugnação ao lançamento diz respeito: (i) à ausência de renúncia à esfera administrativa, sendo que a Turma Julgadora, nada disse em contrário, (ii) exigência de juros de mora e (iii) se subsistisse a autuação caberia a retificação dos valores autuados, pois o crédito somente seria exigível se houvesse decisão judicial favorável nos processos em discussão. Havendo tal decisão, estaria garantido direito à exclusão do lucro real, da correção monetária do Plano Verão. Afirma que a referida exclusão geraria prejuízos fiscais a serem compensados, razão pela qual, os valores autuáveis, deveriam ser exigidos somente após a devida compensação do prejuízo fiscal decorrente da exclusão da correção monetária do plano verão, conforme demonstrativo que anexou.

Já no recurso a discussão, além da alegação da ausência à esfera é administrativa, alegou ainda:

a) Argumenta que o crédito tributário constituído se refere a ações judiciais que divergem das ações consideradas pela fiscalização, exceto a de nº 92.0020965-3. Informa duas outras ações: MS 92.0001766-5 (dedução da CM do Plano Verão) e Ação Ordinária nº 95.0015087-5; e que a fiscalização mencionou equivocadamente o mandado de segurança nº 94.11949-6;

b) Argumenta que o crédito tributário constituído neste processo, também foi constituído no proc. 10680.017133/99-06, porque discutia no MS nº 94.000121-5, apelação em MS nº 96.01.001711-9, a possibilidade de exclusão desses valores de tributos com exigibilidade suspensa, com a alegação da inconstitucionalidade do art. 8º da Lei nº 8.541/92;

c) Em relação à Ação Ordinária nº 95.0015087-5 alega que os valores mantidos dessa ação (CS não empregador) foram depositados em juízo, mas que já foram ajustados ao lucro líquido.

Antes de se entrar no mérito das ações judiciais que efetivamente embasaram o auto de infração e da atual fase de cada uma, deve-se discutir se, caso confirmado que a contribuinte não teve sucesso com as ações judiciais, se o lançamento permaneceria ou não.

A Turma Julgadora decidiu que independentemente das ações judiciais serem ou não favoráveis à interessada, mesmo assim, o lançamento deveria ser mantido, enquanto que a autoridade autuante afirmou no auto de infração, que as exigências somente permaneceriam se a decisão fosse favorável à recorrente.

Sem entrar no mérito, se a fiscalização agiu corretamente ou não, o que se deve verificar é se a Turma Julgadora poderia desconsiderar o fato da fiscalização ter afirmado no auto de infração que as exigências somente permaneceriam se a decisão judicial de ambas as ações judiciais fossem favoráveis à recorrente.

Entendo que não, pois a contribuinte não se defendeu dessa matéria na impugnação, porque não foi impelida pela fiscalização, implicando em cerceamento do direito de defesa.

As ações judiciais mencionadas no relatório da fiscalização que ensejaram na apuração a menor da CSLL, são as seguintes:

- a) Mandado de Segurança nº 92.20965-3, da 5a. Vara da Justiça Federal
- b) Mandado de Segurança nº 94.11949-6 da 13a. Vara da Justiça Federal

Transcrevo o despacho de fls. 315/316, proferido pela autoridade administrativa e que consta no relatório condutor do acórdão da Turma Julgadora:

Processo MG 94.0011949-6.

. Os impetrantes pedem que lhes seja garantido o direito de deduzir fiscalmente a correção monetária do balanço de 1989, computando-se a variação do IPC de janeiro de 1989 na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Liminar deferida em parte. O Juiz Federal da 13ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais denegou a segurança. As impetrantes apelaram, mas o Egrégio Tribunal Regional da 1ª Região negou provimento à apelação. As impetrantes interpuseram recurso especial que foi admitido, mas cujo provimento lhes foi negado pelo Superior Tribunal de Justiça. Após os embargos de declaração terem sido rejeitados, o acórdão transitou em julgado em 30 de maio de 2000, com decisão desfavorável ao pleito do contribuinte (fls. 269 a 292).

Processo MG 92.0020965-3.

Os impetrantes pedem para que a CSLL seja paga após a dedução dos prejuízos apurados em exercícios anteriores, e que a provisão para o Imposto de Renda seja dedutível na determinação da base de cálculo da mesma contribuição.

A liminar foi deferida, mas seus efeitos foram expressamente cassados pela denegação da segurança. Os impetrantes

apelaram da decisão e o Egrégio Tribunal Federal da 1ª Região negou provimento ao recurso. Foram interpostos Embargos de Declaração. Entretanto, para valerem-se dos benefícios de que tratava a MP nº 38/2002, os impetrantes, à exceção do litisconsorte BEMGE Seguradora S/A, desistiram do recurso interposto, bem como renunciaram ao direito sobre que se funda a ação. A desistência Foi homologada (fls. 293 a 314).

Ou seja, em relação ao mandado de segurança 94.0011949-6, a contribuinte teve decisão desfavorável e em relação ao mandado de segurança 92.0020965-3, desistiu da ação, para valer-se dos benefícios da MP 38/2002, tendo sido a desistência homologada.

Assim, a contribuinte não teve sucesso nas duas demandas.

Ocorre que, a contribuinte informa em seu recurso que houve erro nas ações judiciais mencionadas no auto de infração, pois, apenas a ação relativa ao MS 92.0020965-3 estaria correta. A ação relativa ao mandado de segurança 94.0011949-6, não teria relação com o presente processo.

Menciona o MS 92.001766-5 e a ação ordinária 95.0015087-5. Segundo a autoridade fiscal que realizou a diligência, em relação a essa primeira ação judicial, a contribuinte desistiu da mesma, e em relação à segunda ação, à época, o recurso extraordinário 386103, ainda estava aguardando conclusão para redação do acórdão. Entretanto, segundo pesquisa na internet no sítio do STJ, em 15.01.2011, ocorreu o trânsito em julgado em 11.03.2001 (contribuinte desistiu da ação, em 11.06.2010, a Min. Ellen Gracie homologa a desistência: *homologo os pedidos de desistência e de renúncia ao direito sobre o qual ela se funda formulados pela parte recorrida, extinguindo o processo com resolução de mérito*).

Assim, independentemente de quais ações judiciais têm relação com o presente processo (se as citadas nos autos de infração ou se as citadas pelo sujeito passivo), nenhuma foi favorável à interessada.

Deixo de apreciar as demais alegações da recorrente por não serem necessárias à solução da lide.

Do exposto, oriento meu voto para dar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Relatora

Processo nº 10680.017137/99-59
Acórdão n.º **1402-00.848**

S1-C4T2
Fl. 10

CÓPIA