



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

Processo nº 10805.720018/2013-42
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1302-000.369 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 24 de março de 2015
Assunto DEDUTIBILIDADE DE DESPESAS
Recorrente PARANAPANEMA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto proferido pelo relator.

(assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR - Presidente.

(assinado digitalmente)

MARCIO RODRIGO FRIZZO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior (Presidente), Helio Eduardo de Paiva Araujo, Eduardo de Andrade, Waldir Veiga Rocha e Marcio Rodrigo Frizzo.

Relatório

Trata-se de auto de infração sobre a dedução da despesa realizada pelo recorrente na apuração do seu lucro contábil do ano de 2009, relativa ao pagamento do IOF, juros e encargos, referentes ao processo nº 13805.014225/9636, no valor principal do IOF de R\$ 62.509.961,68, juros de R\$ 262.163.406,19 e encargos de R\$ 74.311.145,10, pois a referida despesa era relativa a anos anteriores ao ano de 2009, sendo que o IOF devido era relativo ao ano de 1993, lançado em 1996, tendo sido definitivamente constituído em 28/07/2003, quando o recorrente tomou ciência da decisão do Conselho de Contribuintes. Os encargos incidentes sobre a cobrança da dívida pela PGFN, eram existentes desde 2003, quando o citado processo foi enviado para aquele órgão, após a ciência da decisão do Conselho tomada pelo fiscalizado em 28/07/2003.

O AFRFB entendeu que o recorrente deveria ter contabilizado em 28/07/2003 as despesas correspondentes ao valor do principal do IOF lançado através do citado processo, no valor de R\$ 62.509.961,68, bem como da multa e dos juros incidentes até aquela data, independente do pagamento das mesmas, e não realizando a contabilização das despesas teria sido desrespeitado o princípio da competência e prudência.

O recorrente frente aos argumentos levantados pelo AFRFB em data de 18/02/2013 apresentou impugnação (fls. 599/624), dispondo em síntese:

- a) Embora a impugnante estivesse contestando administrativa e judicialmente a cobrança, era-lhe vedada a apropriação da despesa no momento em que renunciou à discussão judicial e efetuou o pagamento do tributo via "REFIS".
- b) Embora se tratasse de uma questão singela, na medida em que a despesa se reconhece a partir do momento em que não há mais contestação do montante exigido, a Autoridade Fiscal empreendeu uma simplista visão do regime de competência.
- c) O artigo 6º, parágrafos quarto e sexto, do Decreto-lei nº 1.598/77 previa que os valores originados em certos períodos, e que fossem, por determinadas razões, apropriados em exercícios subsequentes, em virtude de eventos que não permitissem o reconhecimento da despesa, não poderiam empacar o período de competência originário.
- d) Na medida em que as despesas de R\$ 445.866.870,62, correspondentes a R\$ 62.509.961,68 do Principal, R\$ 46.882.357,65 da Multa de Ofício, R\$ 262.163.406,19 de Juros e R\$ 74.311.145,10 de encargos, não foram consideradas no período relativo às suas ocorrências, conquanto a impugnante estivesse discutindo administrativa e judicialmente o débito lançado, sendo tais despesas registradas apenas no ano de 2009 por ocasião do pagamento realizado pela impugnante e, portanto, deduzidas somente no momento em que reconhecida a referida despesa.

- e) O embasamento legal a respaldar o entendimento da impugnante se encontra previsto no artigo 6º, §§ 4º e 6º, do Decreto-Lei nº 1.598/77, bem como no artigo 247, do Decreto nº 3.000/99.
- f) O mérito da exigência fiscal encontrava-se em discussão judicial, não havendo que se falar na imposição de que tal despesa fosse deduzida antes da efetiva ocorrência.
- g) A própria Receita Federal já havia se manifestado para situações exatamente idênticas a presente, no o Parecer COSIT nº 09/2012.
- h) O mérito da exigência fiscal em questão ("IOF") fora objeto de debate em discussão judicial via oposição de Embargos à Execução, autuado sob o nº 2008.61.26.0041506, não havendo reconhecimento da despesa pela impugnante. A expectativa decorrente da discussão judicial desobrigou que o débito fosse objeto de provisão até o exercício de 2009, momento em que incluído no parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, conforme normas contábeis vigentes.
- i) O regime de caixa, no âmbito do Imposto de Renda, estabelece que as receitas e os custos operacionais apenas são reconhecidos nas contas de resultado do contribuinte quando recebidos e pagos em dinheiro.
- j) A adoção do regime de caixa, em situações peculiares, não se revela em quebra indevida do regime de competência, mas propriamente em uma justiça fiscal, na medida em que os tributos discutidos judicialmente são obrigações fiscais sem data definida para pagamento e que possuem incerteza em relação à sua ocorrência, a depender da decisão do Poder Judiciário definitiva.
- k) Assim, as despesas em discussão judicial não reúnem condições para serem reconhecidas e deduzidas, já que não são definitivas e devidas, enquanto perdurar a lide.
- l) A pessoa jurídica que considera o tributo indevido e o contesta judicialmente não pode contabilizar a despesa como devida, pois se assim o fizer, além de incorreta e incoerente, seria conflitante com o sistema, pois o contribuinte irá deduzir uma despesa que eventualmente jamais poderá acontecer.
- m) Mostra-se equivocada a posição da Autoridade Fiscal, ao entender que ainda que pendente a discussão judicial sobre a exigência do tributo, a impugnante deveria ter registrado a despesa e deduzido na apuração do Imposto de Renda, pois; repisa-se, trata-se de uma situação indefinida, cuja despesa poderá nunca ocorrer.
- n) Caso o entendimento fosse diverso, que a impugnante tivesse deduzido a despesa durante a discussão judicial, sem que tivesse havido o efetivo pagamento do tributo, seria o caso de redução indevida do lucro real, pois permaneceria com o recurso público que deixaria de recolher, deduzindo,

ainda, os valores não pagos do resultado apurado para fins de cálculo do imposto de renda, caracterizando dupla vantagem.

o) Mesmo tivesse sido provisionado em exercícios anteriores ao do seu pagamento (no ano de 2009), o mesmo seria objeto de adição no Lucro Real no momento de sua provisão como despesa não dedutível. Assim, no momento do efetivo pagamento da obrigação, o valor adicionado no lucro real em períodos anteriores seria objeto de exclusão na apuração do lucro real no período em que efetivamente realizado o pagamento, qual seja, em 30 de novembro de 2009, fato que teria o mesmo efeito como se o débito em questão tivesse sido apropriado e pago da forma que a impugnante procedeu.

p) A Autoridade Fiscal pautou a lavratura do auto baseada em apenas um ponto: a ocorrência de decadência pelo fato da impugnante não ter se apropriado da despesa quando do lançamento originário.

q) O único argumento está lastreado em uma premissa absolutamente incorreta, e que transpira um certo grau de absentismo por parte da Autoridade Fiscal quanto a legislação processual brasileira: a de que os Embargos à Execução não se constitui em forma de contestação do crédito tributário.

r) A Autoridade Fiscal confunde Embargos à Execução, com Embargos de Declaração e o mesmo com Exceção de Pré-Executividade, os quais, como se sabe, possuem natureza jurídica absolutamente distintas.

s) O mais grave é de que se parte da premissa de que os Embargos não são medida autônoma. A Fiscalização se equivocou ao entender que os Embargos à Execução Fiscal não é uma ação que busca a desconstituição judicial do crédito tributário.

t) Os Embargos à Execução, além de possuir a natureza de ação autônoma, é o meio por excelência para se discutir em juízo a cobrança executiva, fundada em uma decisão proferida no âmbito administrativo. Mais especificamente, a discussão para hipótese debatida nos autos do Processo Administrativo em referência, tem-se que o fato da IMPUGNANTE ter ajuizado, tempestivamente, seus competentes Embargos à Execução para discutir o mérito da exigência fiscal objeto do Processo Administrativo nº 13805.014225/9636 constitui demonstração suficiente quanto ao afastamento do instituto da decadência do direito desta contabilizar os custos incorridos.

u) A decadência, por natureza, é a penalização pela inércia, no exercício de um direito. Tal hipótese não ocorre no parcelamento, mencionado no Acórdão supramencionado, tampouco quando há discussão de mérito em ação proposta perante o Poder Judiciário.

v) O prazo decadencial para dedutibilidade somente poderia ser computado quando se tornasse definitiva a despesa, tendo em vista a oposição dos Embargos visando contestar a relação jurídica tributária com o Fisco, o prazo decadencial somente pode ser computado a partir do trânsito em julgado de eventual decisão desfavorável ou no momento em que for reconhecida como

despesa, o que somente ocorreu por ocasião da adesão ao parcelamento instituído pelo REFIS.

w) Demonstrada a inoccorrência do decurso do prazo decadencial, deverá ser reconhecido o direito da impugnante deduzir do exercício de 2009 o montante pago para quitação do débito de "IOF" consubstanciado no Processo Administrativo nº 13805.014225/9636 Execução Fiscal nº 2008.61.26.0041488, quando da adesão ao Programa de Parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, cancelando-se integralmente a Autuação Fiscal ora combatida.

Após os argumentos relatados acima, sobreveio acórdão nº 12-062.455 da lavra da 15ª Turma da DRJ/RJ1 (fls. 687/708), a **qual julgou improcedente a impugnação da ora recorrente**, mantendo o crédito tributário exigido, nos seguintes termos de sua ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2013

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÕES NA PESSOA OU NO DOMICÍLIO DO PROCURADOR.

Não encontra amparo legal nas normas do Processo Administrativo Fiscal a solicitação para que as intimações sejam feitas na pessoa ou no domicílio profissional do procurador.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009

REGIME DE COMPETÊNCIA. APROPRIAÇÃO DE DESPESAS.

As despesas relativas a tributos que não estão com a exigibilidade suspensa devem ser apropriadas segundo o regime de competência, para que se possa assegurar a dedutibilidade das mesmas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimada da decisão supratranscrita em 27/12/2013 (fl. 710), a recorrente apresentou, então, recurso voluntário 28/01/2014 (fl. 713/746), no qual apresentou, em seu mérito, os mesmos fundamentos levantados em sua impugnação, os quais já foram vislumbrados.

É o relatório.

Voto:

Conselheiro Marcio Rodrigo Frizzo.

O recurso voluntário apresentado é tempestivo e apresenta todos os requisitos de admissibilidade, então dele conheço.

O presente auto de infração traz à baila a discussão sobre o momento em que o contribuinte deve lançar em sua contabilidade para fins de apuração do IRPJ pelo lucro real as suas despesas.

Conforme já ventilado acima, a autuação se refere à dedução da despesa realizada pelo recorrente na apuração do seu lucro contábil do ano de 2009, relativa ao pagamento do IOF, juros e encargos, referentes ao processo nº 13805.014225/96-36, no valor principal do IOF de R\$ 62.509.961,68, juros de R\$ 262.163.406,19 e encargos de R\$ 74.311.145,10, **pois a referida despesa era relativa a anos anteriores ao ano de 2009**, sendo que o IOF devido era relativo ao ano de 1993, lançado em 1996, **tendo sido definitivamente constituído em 28/07/2003**, quando o recorrente tomou ciência da decisão do Conselho de Contribuintes.

O AFRFB por entender que as despesas deveriam ser lançadas na contabilidade da recorrente no ano-calendário de sua constituição definitiva, ou seja, quando o recorrente tomou ciência da decisão final do Conselho de Contribuintes (28/07/2003), glosou as despesas e lançou o presente auto de infração.

Isto pois, segundo o Fisco, o recorrente não teria tomado qualquer medida a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário lançado através do processo nº 13805.014225/9636, nos termos do art. 151, do CTN, pelo que tal débito teria se tornado definitivo quando da ciência da decisão final administrativa, em 28/07/2003, nos termos seguintes (fls. 580):

Não tendo o contribuinte fiscalizado tomado qualquer medida prevista no art. 151 do CTN que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário lançado através do processo nº 13805.014225/96-36, logo após ter tomado ciência do recurso voluntário em 28/07/2003, este crédito tornou-se definitivo nessa data. Em 28/07/2003 o contribuinte fiscalizado deveria ter contabilizado as despesas correspondentes (...).

Contudo, ao analisar os autos, nota-se que a recorrente protocolou embargos à execução, autuados sob o n.º 2008.61.26.004150-6 (Seção Judiciária de São Paulo), buscando suspender a execução da dívida relatada acima, nos termos consignados pelo próprio AFRFB em seu TVF, conforme excerto abaixo (fls. 580):

*(...) Por fim o fiscalizado alegou, através do seu jurídico, que tomou ciência da inscrição em dívida ativa do débito relativo ao processo n.º 13805.014225/96-36 apenas em 2005, e que **impetrou a ação n.º***

2008.61.26.004150-6 de Embargos à Execução para suspender a execução desta dívida. (grifo não original)

Portanto, em face dessas considerações, a fim de prestigiar o princípio da verdade material, bem como para não ofender o interesse público na correta aplicação da legislação tributária, entendo cabível converter o julgamento em diligência, a fim de que o AFRFB verifique:

- a) Se os Embargos à Execução nº 2008.61.26.004150-6 (Seção Judiciária de São Paulo) foram recebidos com efeitos suspensivos;
- b) Se a execução fiscal na qual se cobrava a obrigação tributária lançada através do processo administrativo n.º 13805.014225/96-36 não teve declarada sua suspensão por motivo de protocolo de recurso ou qualquer outra razão;
- c) Após, que o agente fiscal emita parecer conclusivo esclarecendo tais circunstâncias, evidenciando se em algum momento processual a execução fiscal na qual se cobrava a obrigação tributária lançada através do processo administrativo n.º 13805.014225/96-36 teve seu desenrolar suspenso por qualquer motivo e por qual período.

Na sequência, deve a recorrente ser cientificada do resultado da diligência para que, sendo de seu interesse, manifeste-se da forma que entender adequada, no prazo de 30 (trinta) dias. Após, com ou sem manifestação, seja o feito devolvido a este Conselho, que deverá julgá-lo *incontinenti*.

Ante ao exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto.

(assinado digitalmente)

Márcio Rodrigo Frizzo - Relator