



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62
Recurso nº : 119.575
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXERCÍCIOS FINANCEIROS DE 1992 e 1993 e ANOS-CALENDÁRIO DE 1993
Recorrente : PASTIFÍCIO SELMI S/A
Recorrida : DRJ em CAMPINAS/SP
Sessão de : 23 de fevereiro de 2000
Acórdão n.º : 103-20.225

IRPJ E TRIBUTO DECORRENTE - DEPÓSITO JUDICIAL - OMISSÃO DE VARIAÇÃO MONETÁRIA ATIVA - EXIGÊNCIA - VARIAÇÃO MONETÁRIA PASSIVA DAS PROVISÕES - RECONHECIMENTO - COMPROVAÇÃO DA SUA OCORRÊNCIA COM DESCRIÇÃO NOS AUTOS - LANÇAMENTO SUBSISTENTE - O depósito em juízo é meramente um fato permutativo entre contas do Ativo, permanecendo, dessarte, no patrimônio da contribuinte até a sua conversão em renda, quando for o caso. As variações monetárias, por sua vez, cumprem um papel de não-interferência absoluta na determinação do lucro do exercício. Se, por um lado, os depósitos judiciais geram variações monetárias credoras, de outro a correção das provisões tributárias produzem, por igual magnitude, variações monetárias devedoras. Resulta, pois, desse confronto, nenhum ato factível de tributação, por não ocorrência dos fatos geradores do imposto de renda e da CSSL. O reconhecimento somente da variação monetária passiva compromete o equilíbrio real da equação patrimonial, subvertendo os princípios norteadores da correção monetária, ao retirar-lhe a sua neutralidade impositiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PASTIFÍCIO SELMI S/A.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIBO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


NEICYR DE ALMEIDA
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62

Acórdão nº : 103-20.225

FORMALIZADO EM: 15 MAR 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MARY ELBE GOMES QUEIROZ MAIA (Suplente Convocada), ANDRÉ LUIZ FRANCO DE AGUIAR, SILVIO GOMES CARDOZO, LÚCIA ROSA SILVA SANTOS e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62
Acórdão nº : 103-20.225
Recurso nº : 119.575
Recorrente : PASTIFÍCIO SELMI S/A

RELATÓRIO

PASTIFÍCIO SELMI S/A., empresa identificada nos autos deste processo recorre a este Colegiado da decisão proferida pela autoridade monocrática que concedera provimento parcial ao seu feito impugnatório de fls. 121/188 e 191/215, instruído com os documentos de fls. 189/190 e 216/217.

Como matéria litigiosa, remanescem:

IRPJ - 01) Omissão de variação monetária ativa sobre os depósitos judiciais, relativos às demandas judiciais concernentes à Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido do exercício de 1991 e sobre a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social no exercício de 1993 e anos-calendário de 1993. 02) Postergação de imposto, no exercício financeiro de 1992, por inobservância do regime de escrituração, tendo em vista que a atualização monetária dos depósitos judiciais relativo ao Finsocial/Faturamento teve como indexador o Fator de Atualização Patrimonial (FAP), enquanto os valores provisionados a este teor foram submetidos à variação da Taxa Referencial Diária (TRD). Auto de Infração, de fls. 01/70, no montante de 1.088.211,77 UFIR, com enquadramento legal no RIR/80, artigos 155, 157 e § 1º, 171, 172, 173, 175, 254 - inciso I, e parágrafo único; 280, 281 e 387 - inciso II.

CSSL - Decorre do Auto de Infração do IRPJ, no montante de 182.831,04 UFIR e constante e fls. 50/60. Enquadramento legal: artigo 2º e seus parágrafos, da Lei n.º 7.689/88 e artigos 38 e 39 da Lei n.º 8.541/92.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62

Acórdão nº : 103-20.225

IR-FONTE (ILL) e Contribuição ao PIS/Faturamento - Matérias já exoneradas pela decisão recorrida.

Cientificada da exigência, em 27.07.1995, manifesta-se irresignada, interpondo as suas impugnações em 25.08.1995.

Em síntese são essas as razões de defesa extraídas da peça decisória de primeiro grau:

"No entendimento da impugnante, a disposição expressa no art. 254, inciso I, do RIR/80, contém o termo "direito de crédito", instituto próprio e definido pelo Direito Privado, como direito do credor de exigir o cumprimento da obrigação pelo devedor. Para tal configuração, seriam requisitos essenciais a exigibilidade judicial e a coercibilidade.

Com base nesses pressupostos, defende a atuada que somente por ocasião da solução final da lide seria possível identificar o verdadeiro detentor do direito de crédito do depósito judicial efetuado para suspender a exigibilidade do crédito tributário:

'(...) no caso de depósito, no interregno que durar esta discussão, é impossível se saber quem é o legítimo credor deste depósito, o que na verdade somente vai transparecer quando houver uma sentença irrecorrível, ocasião em que, a quem for entregue a prestação jurisdicional, será o legítimo proprietário daqueles valores, podendo pleitear o seu levantamento'.

Acrescenta, ainda, a falta de preceito legal instituidor da obrigatoriedade de correção monetária das contas compreendidas no grupo do Ativo Circulante ou do Realizável a Longo Prazo, entre as quais deveriam ser contabilizados os depósitos em questão, criticando, especificamente, a ilegalidade do dispositivo regulamentar que, sem base legal, criou tal obrigatoriedade (art. 320, § 1º, alínea "F" do RIR/94).

A partir da definição legal do fato gerador do imposto - a disponibilidade econômica ou jurídica de renda - procura a contribuinte descaracterizar a ocorrência da hipótese de incidência nos seguintes termos:

'Estando o montante depositado, sem ainda se saber quem será seu verdadeiro proprietário, o que somente será possível ao final do litígio, por meio da sentença irrecorrível transitada em julgado, não está na



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62
Acórdão nº : 103-20.225

esfera do patrimônio da Impugnante, não podendo deles dispor, fato que afasta imediatamente a disponibilidade econômica, não podendo desta forma, haver qualquer incidência de imposto de renda ou de adicional sobre o valor da correção monetária.

Refere-se a Acórdãos do Conselho de Contribuintes que reconhecem os fundamentos de suas alegações.

Por fim, assevera que a manutenção e persistência da exigência traduziria a cobrança de um empréstimo compulsório, procedendo-se à antecipação de uma receita futura e incerta, sem a observância dos requisitos constitucionais instituidores.

No tocante ao reconhecimento da variação monetária ativa decorrente dos depósitos judiciais, relativos ao FINSOCIAL, pronuncia-se pela inoportunidade de divergência de critério de correção monetária ou de postergação de imposto, visto ter sido efetuada por ocasião da sentença definitiva transitada em julgado, quando se teria integrado ao patrimônio da impugnante.

Além de reiterar a argumentação anteriormente já expedida, relativamente ao Imposto Retido na Fonte sobre Lucro Líquido, instituído pelo art. 35 da Lei n.º 7.713/88, insurge-se contra sua inconstitucionalidade, por incidir sobre o lucro apurado (indisponível) e não sobre o distribuído (disponível), interferindo em condições estipuladas contratual ou estatutariamente. Cita decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade da expressão "o acionista" constante do "caput" do art. 35 da Lei n.º 7.713/88.

Ademais, argumenta que a correção monetária dos depósitos judiciais não integraria o lucro líquido, base de cálculo do IR Fonte, enquanto não houvesse o trânsito em julgado da sentença respectiva.

Fundamentando-se em decisão do STF, que tem, inclusive, amparado decisões dos tribunais administrativos, a atuada protesta pelo reconhecimento da inconstitucionalidade dos Decretos-lei n.º 2.445 e 2.449/88 em relação à exigência relativa do PIS. A partir disso, e nos moldes da Lei Complementar n.º 7/70, assevera que, incidindo referida contribuição sobre o faturamento, não seria exigível a tributação reflexa, posto que a variação monetária ativa, porventura cabível em relação aos depósitos judiciais, não compõe o faturamento da empresa.

Especificamente, com relação à Contribuição Social propugna pela inconstitucionalidade do art. 44 da Lei n.º 8.383/91, que estendeu a esta



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62

Acórdão nº : 103-20.225

contribuição o sistema de bases correntes vigentes para o IRPJ, defendendo que "não se pode efetuar um pagamento de forma mensal sem determinação expressa de sua apuração. Como pode existir um fato gerador anual e um pagamento mensal sem antes ter ocorrido este mesmo gerador ???." Segundo seu entendimento, o fato gerador da Contribuição Social continuaria a ocorrer em 31 de dezembro de cada ano, conforme disposto no art. 2º, § 1º alínea "a" da Lei n.º 7.689/88, sendo improcedente sua exigência em bases mensais.

A fim de formar sua convicção, a autoridade julgadora solicitou diligência, junto à autuada, para que fosse esclarecido e comprovado, mediante instrumentos hábeis, o tratamento conferido às provisões efetuadas no passivo, no tocante ao reconhecimento da variação monetária passiva correspondente aos depósitos judiciais, em relação aos quais se apurou a falta de reconhecimento da variação monetária ativa.

Em resposta à solicitação, foram carreadas para os autos, cópias dos registros contábeis relativos ao cômputo da variação monetária passiva correspondente às obrigações tributárias, consignadas no passivo, cuja exigibilidade estaria suspensa, nos termos do art. 151, inciso II do Código Tributário Nacional (fls. 232/271)."

Objetivando melhores esclarecimentos, a autoridade monocrática determinou, através de "Solicitação de Diligência", de 18.11.1996 (fls. 229), que a DRF lhe informasse, por escrito, o *tratamento conferido às provisões efetuadas no passivo, no tocante ao reconhecimento da variação monetária passiva correspondente aos depósitos judiciais, em relação aos quais se apurou falta de reconhecimento da variação monetária ativa.*

Às fls. 272, assinala o AFTN autuante designado que a autuada atualizou todas as obrigações em referência, *totalizando, a título de variação monetária passiva os valores já discriminados às fls. 65, 68 e 70 do presente processo, devidamente comprovados pelas cópias reprográficas do livro razão e livro diário de fls. 231/241.*

Reaberto, em decorrência, o prazo para novas considerações, manteve-se silente a impugnante, conforme anunciam as fls. 274/276.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62

Acórdão nº : 103-20.225

A autoridade de primeiro grau, através de sua peça decisória sob o n.º 11.175/01/GD/1927/98, de 29.09.1998, assim pontificou a sua sentença, resumida em sua ementa de fls. 284/285:

**"IMPOSTO SOBRE A RENDA DAS PESSOAS JURÍDICAS
EXERCÍCIO DE 1992
ANO-CALENDÁRIO DE 1992: 1º E 2º
SEMESTRES
ANO-CALENDÁRIO DE 1993**

DEPÓSITOS JUDICIAIS

A exigência de correção monetária dos depósitos judiciais é absolutamente neutra do ponto de vista de apuração de lucro contábil ou fiscal, posto que é absolutamente compensada pela correção do patrimônio líquido ou do capital de terceiro que os financiar.

'Os depósitos judiciais devem ser classificados como direito da pessoa jurídica depositante, tributada pelo lucro real, para os fins das demonstrações financeiras, e, estando sujeitos a acréscimos, que lhes atualizam o valor e remuneram a sua indisponibilidade transitória, tais depósitos devem refletir esses acréscimos credores para os fins da determinação do lucro líquido do período de apuração fiscal, em estrita observância ao regime de competência' (Ac. 1º CC 101-84.298/92 - DOU 23/09/94).

DA ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

O Controle da Constitucionalidade das Leis é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no Supremo Tribunal Federal - art. 102, I, "a", III da CF/88 -, sendo, assim, defeso aos órgãos administrativos jurisdicionais, de forma original, reconhecer alegada inconstitucionalidade da lei que fundamenta o lançamento, ainda que sob o pretexto de deixar de aplicá-lo ao caso concreto.

**EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE
TRIBUTAÇÃO REFLEXA**

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

Lavrado o auto principal (IRPJ), devem ser lavrados os autos reflexos, nos termos do art. 142, Parágrafo único do CTN, seguindo estes, a mesma orientação decisória daquele do qual decorrem.

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62

Acórdão nº : 103-20.225

Cientificada da decisão singular, em 11.02.1999, por via postal (AR de fls. 302), apresentou a sua peça recursal em 15.03.1999, e constante de fls. 304/331.

Colaciona, às fls. 332/333, Medida Liminar prolatada pela Justiça Federal, exonerando-a do depósito recursal de que trata o artigo 32, § 2º da Medida Provisória n.º 1.621/97.

Em síntese, reproduz nessa sede as mesmas razões já elencadas em sua peça vestibular. Agrega, em sua defesa, texto de ementas de Acórdãos judiciais e deste Conselho acerca da mesma temática.

Por derradeiro, requer reforma da decisão administrativa recorrida e o conseqüente cancelamento dos Autos de Infração.

Ouvida a Procuradoria da Fazenda Nacional, às fls. 336/340, aquela autoridade propugnou pela negativa integral do pleito recursal.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62

Acórdão nº : 103-20.225

VOTO

Conselheiro NEICYR DE ALMEIDA, Relator

Tomo conhecimento do recurso por ser tempestivo.

A delimitação da matéria litigiosa remanescente conduz-nos a duas vertentes. Objetivando-se um desenvolvimento lógico dos temas, em benefício de sua melhor compreensão, vamos tratá-los, inicialmente, sob compartimentos estanques.

01 - DEPÓSITOS JUDICIAIS - FALTA DE RECONHECIMENTO DA VARIÇÃO MONETÁRIA ATIVA.

Não me animo em aceitar a tese da ora recorrente quando assinala que os depósitos judiciais - tangidos pela indisponibilidade - ainda que transitória - dos recursos, não revelam, por esse fato, "disponibilidade econômica ou jurídica da renda".

A divergência é de caráter estrutural e jurídica. Estrutural, na medida em que os depósitos judiciais não repercutem, *ab initio*, nas demonstrações financeiras das empresas, salvo no seu aspecto de liquidez (disponibilidade imediata). O depósito em juízo é meramente um fato permutativo entre contas do Ativo, permanecendo, dessarte, no patrimônio da contribuinte até a sua conversão em renda, quando for o caso. As variações monetárias, por sua vez, cumprem um papel de neutralidade absoluta na determinação do lucro do exercício. Vale dizer: se, por um lado, os depósitos judiciais geram variações monetárias credoras, de outro a correção das provisões tributárias produzem, por igual magnitude, variações monetárias devedoras.

Resulta, pois, dessa análise, nenhum acréscimo patrimonial, por incoerência manifesta do fato gerador. Eis a discrepância de ordem jurídica, por inexistência das condições necessárias e suficientes à sua ocorrência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62

Acórdão nº : 103-20.225

A verdadeira discussão deve ficar adstrita à procedência ou não da correção monetária da provisão das contribuições.

É consabido que o instituto da correção monetária objetivou, restritamente, espancar o nominalismo monetário que, em épocas de inflação ascendente conspurcava as demonstrações financeiras das empresas. A nova expressão monetária haurida pela sociedade convalidou não só um grande sonho da comunidade empresarial, como de resto fez emergir, sobretudo, o princípio da justiça fiscal que, aliás, deve plasmar qualquer sociedade minimamente democrática.

A lógica inatacável da correção monetária consagra o princípio da tributação neutra - nula, na medida em que visa restabelecer o equilíbrio da equação aziendal, ao alçar os valores do patrimônio ao patamar real, vale dizer, descontados os efeitos corrosivos da inflação - máxime os da inflação recorrente.

A não-incidência da correção monetária, por exemplo, sobre os bens integrantes do Ativo Circulante obedece a uma máxima relativamente de fácil apreensão: Os estoques, pela sua própria natureza, experimentam rodízios extremamente ágeis, conformando-se à atualização sistemática e intensiva de seus valores - em várias oportunidades com flexão ascendente superior aos índices inflacionários - estes adstritos à média ponderada em função da importância de cada item no concerto dos dispêndios de uma unidade familiar ou no conceito dos preços por atacado. Contrário senso, os bens do Grupo Permanente por compadecerem à lenta rotação, devem se submeter à correção monetária, aos mesmos índices aplicáveis ao Patrimônio Líquido. Qualquer incongruência nesse reconhecimento implicará desequilíbrio patrimonial e usurpação dos princípios mínimos do instituto que conceberam tal atualização. Ora, se a correção monetária credora encontra a sua correspondência com a devedora que aflora das contas integrantes do Patrimônio Líquido (capitais próprios) ou do Passivo Circulante (capitais de terceiros) - ou de ambos -, obediente, pois, à sistemática da simetria



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62

Acórdão nº : 103-20.225

patrimonial, em princípio, nenhuma exigência tributária se revelará. Salvo se, ferindo-se um ramo de sua bifurcação, essa lhe der causa ao conspirar não só contra aqueles mesmos princípios já nomeados, retirando-lhes a sua neutralidade impositiva. Essa efetivamente foi a conduta assimétrica da recorrente.

A peça acusatória, não atenta para esses princípios basilares; não cuidou de demonstrar, ao reverso, ter sido a provisão das contribuições sociais corrigidas e, por consequência, consignado o seu efeito subtrativo no resultado do exercício. Esse fato só fica evidente quando, frente à acusação de fls. 36 (variação monetária passiva com base na TRD), o fisco traz à colação argumentos que suscitam essa direção, corroborado, ai sim, pelo desfecho da diligência de fls. 272 e do Razão Contábil, de fls. 231/271, noticiando, vigorosamente, esse reconhecimento.

Em face do exposto, decido por se negar provimento a este item recursal.

02 - POSTERGAÇÃO DE IMPOSTO.

A peça fiscal, às fls. 36/37, assenta que a empresa ao promover a atualização monetária dos depósitos judiciais relativo ao Finsocial/Faturamento, adotou como unidade de conta o Fator de Atualização Patrimonial (FAP). Quanto aos montantes provisionados, utilizara-se da Taxa Referencial Diária (TRD) para promover a atualização dos valores correspondentes. A peça acusatória, ainda assinala que no mês calendário de novembro de 1993 a empresa ofereceu à tributação a variação monetária ativa correspondente aos depósitos judiciais. Em decorrência, exigiu-se a diferença dos valores não-oferecidos, tempestivamente, segundo o regime de competência.

Trata-se, evidentemente, não de postergação tributária, mas de exigência de diferenças havidas por adoção de indexadores díspares. Portanto, a análise deve-se voltar para as hipóteses já elencadas sob o pálio do item 01.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.003070/95-62
Acórdão nº : 103-20.225

Em não havendo contestações individualizadas - pontuais, decido por se negar provimento a este item.

CONCLUSÃO

Oriento o meu voto no sentido de se negar provimento ao recurso voluntário interposto.

Sala de Sessões - DF., em 23 de fevereiro de 2000


NEICYR DE ALMEIDA