



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 11516.722152/2015-68
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9101-003.646 – 1ª Turma
Sessão de 3 de julho de 2018
Matéria DECADÊNCIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado REFINADORA CATARINENSE S/A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011, 2012

DECADÊNCIA. LAPSO TEMPORAL INFERIOR A CINCO ANOS.
INOCORRÊNCIA

Uma vez que a acusação versa sobre exclusões indevidas, no cômputo do lucro real, fracassa a tese de decadência do lançamento de ofício quando se verifica que não transcorreu o prazo de cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário, fundado no fato narrado na acusação, e a data de ocorrência das mencionadas exclusões.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do Recurso Especial, vencido o conselheiro Gerson Macedo Guerra, que não conheceu do recurso. No mérito, por maioria de votos, acordam em dar-lhe provimento, vencido o conselheiro Luís Flávio Neto, que lhe negou provimento. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em retornar os autos ao colegiado de origem para análise das demais matérias do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araújo - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Flávio Franco Corrêa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Flávio Franco Corrêa, Cristiane Silva Costa, Viviane Vidal Wagner, Luis Flávio Neto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto (suplente convocado), Gerson Macedo Guerra, Demetrius Nichele Macei e Rafael Vidal de Araújo

(Presidente em Exercício). Ausente, justificadamente, o conselheiro André Mendes Moura, substituído pelo conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência da PGFN em face do acórdão nº 1401-001.898, assim ementado:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011, 2012

IRPJ. FATO GERADOR. CRÉDITOS CONTRA A UNIÃO. MOMENTO EM QUE OCORRE A DISPONIBILIDADE. Os créditos contra a União reconhecidos em sentença judicial em embargos à execução constituem receita tributável pelo imposto de renda da pessoa jurídica a partir do trânsito em julgado, sendo a disponibilidade revelada pelo fato de que tais valores podem ser objeto de pedido de restituição ou declaração de compensação, independentemente da expedição de precatório.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. Tendo a notificação de lançamento ou ciência do auto de infração ocorrido mais de 5 anos após o fato gerador, opera-se a decadência nos termos do artigo 150, parágrafo 4o, do CTN. "

Consta no aresto recorrido o seguinte:

1) REFINADORA CATARINENSE S/A ajuizou ação ordinária em 13/02/1987 (efls. 43 e seguintes), obtendo provimento judicial, com sentença transitada em julgado em 14/10/1994 (efl. 618), por meio da qual reconheceu-se, a favor da autora, ora recorrida, o direito ao (i) ressarcimento do crédito-prêmio de IPI, referente ao período entre dezembro/1981 e abril/1985, bem como (ii) a incidência de juros moratórios a partir do trânsito em julgado e (ii) expurgos inflacionários;

2) em 08/04/1996 (efls. 287/288), a recorrida apresentou memória de cálculo ao juízo competente (efl. 290) para o fim de promover a liquidação da sentença, dando início à execução de tal título executivo, no valor de 145.354.098,61 UFIR. A União questionou o valor executado por meio de embargos, os quais transitaram em julgado em 05/10/2007 (efl. 369);

3) após o trânsito em julgado dos embargos à execução, a Justiça Federal determinou a remessa dos autos ao contador para atualização do cálculo apresentado pela recorrida em 08/04/1996, considerando a sentença e os acórdãos então proferidos (efl.370);

4) a seção de contadoria então atualizou os cálculos até junho/2008, chegando ao valor de R\$ 450.145.724,81 (efl. 373). Peculiaridades de tais cálculos foram questionadas por ambas as partes, sendo que a União requereu que se deduzissem dívidas tributárias da recorrida, inscritas em dívida ativa, do valor do precatório a ser expedido;

5) em 27/05/2010, a Justiça Federal determinou a expedição de precatório, deduzindo-se o valor dos débitos tributários inscritos do crédito da recorrida (efls. 607/608).

Conforme o despacho à efl. 617, o precatório deveria ser expedido pelo valor bruto, comunicando-se ao tribunal o valor a ser deduzido;

6) a Requisição de Pagamento foi expedida em 17/06/2010 (efls. 1.618/1.619), no valor total de R\$ 428.710.214,11, efetuando-se o pagamento em quatro parcelas, liquidadas entre os anos de 2011 e 2013;

7) a recorrida entendeu que deveria ter contabilizado os valores recebidos em 2007, quando os recursos se tornaram líquidos e certos. Todavia, só consignou os registros contábeis em 2011, pois apenas nesse ano tornou-se evidente a expectativa de realização (disponibilidade financeira);

8) nos autos de infração às efls. 847/877, lavrados em 09/07/2015, considerou-se que as infrações ocorreram no interregno entre os meses de agosto/2011 e dezembro/2012. O contribuinte tomou ciência dos citados lançamentos de ofício em 10/07/2015, à efl. 879.

De acordo com o voto condutor do acórdão recorrido, a aquisição de disponibilidade econômica de renda concretizou-se no dia 05/10/2007, dia do trânsito em julgado da decisão dos embargos à execução. Por essa óptica, os lançamentos de ofício em exame foram fulminados pela decadência.

Despacho de encaminhamento à PGFN do dia 05/10/2017, à fl. 1.402. Recurso Especial da PGFN interposto no dia 17/10/2017, à efl. 1.420. Nessa oportunidade, aduziu-se que o acórdão recorrido diverge de entendimento já proferido pelo CARF, em consonância com o acórdão paradigma nº 1402-001.705, segundo o qual “somente resta caracterizada a receita do beneficiário do precatório na medida em que as despesas forem efetivamente empenhadas e pagas pela União, porquanto se trata, na realidade, de adaptação da aplicação do regime de competência ao caso concreto: as receitas devem ser reconhecidas à medida em que se tornam despesas incorridas para o Poder Público.”

No mérito, advertiu-se para o fato de que a Fiscalização não tecera acusação de prática de omissão de receitas, mas de exclusão indevida do lucro líquido, na apuração do lucro real. Nesse cenário, a contagem do prazo decadencial deve levar em conta que a recorrida só reconheceu contabilmente os valores recebidos em 2011, tendo sido cientificada dos lançamentos de ofício ora em foco em 10/07/2015.

Na mesmo apelo, a recorrente ainda expôs os seguintes argumentos:

1) até 2011 ainda não havia certeza e liquidez do montante da receita a ser recebida pela então autora, situação por ela mesma reconhecida em sua impugnação, bem assim em sua escrituração;

2) a disponibilidade jurídica da renda não se concretizou enquanto a Justiça Federal não estabeleceu o valor exato do crédito-prêmio de IPI a ser pago pela União;

3) em termos de contabilidade pública, a despesa somente se caracteriza com seu empenho, conforme determina o artigo 35, inciso II, da Lei nº 4.320/1964. Nesses termos, não se pode afirmar o direito à receita se as despesas não foram efetivamente empenhadas e pagas pela União;

4) enquanto não pagos os valores a que se referem o precatório, a riqueza permanece nas mãos do Poder Público, no caso, do próprio Estado tributante. Por esse motivo, a capacidade para adimplir a obrigação tributária ainda não se revelara ao contribuinte;

5) apenas em 27/05/2010, a Justiça Federal determinou a expedição de precatório, deduzindo-se do crédito da recorrida o valor dos débitos tributários inscritos (fl. 607/608). O despacho de efl. 617 esclarece que o precatório deveria ser expedido pelo valor bruto, comunicando-se ao tribunal o valor a ser deduzido;

6) a Requisição de Pagamento, a seu turno, foi expedida em 17/05/2010 (fl. 1.618/1.619) no valor total de R\$ 428.710.214,11. O pagamento se deu em quatro parcelas, entre os anos 2011 a 2013. Contabilmente, a recorrida reconheceu os valores apenas em 2011. O auto de infração às efl. 847 a 877 considera como períodos de apuração os meses entre agosto/2011 e dezembro/2012;

Ante o exposto, requer a Fazenda Nacional seja admitido o presente Recurso Especial e, no mérito, provido, para reformar o acórdão recorrido, restabelecendo-se o lançamento em sua integralidade.

Ciência da recorrida no dia 23/11/2017, à efl. 1.436. Contrarrazões apresentadas em 24/11/2017. Nessa oportunidade, alegou-se o que segue:

1) vislumbra-se que inexiste similitude fática entre os acórdãos recorrido e o paradigma, porquanto, neste último, o crédito do contribuinte não era líquido e certo, em virtude do ajuizamento de ação rescisória pela União, ao passo que, no primeiro, o crédito da recorrida era líquido e certo desde 2007, tanto que a União requereu que do valor do precatório fossem deduzidas as dívidas tributárias da autora, inscritas em dívida ativa;

2) outra significativa diferença entre os acórdão paradigma e recorrido se situa sobre o fato de que, no paradigma, analisou-se caso que dizia respeito a crédito de precatório oriundo de lucros cessantes, enquanto que, no recorrido, apreciou-se litígio que envolvia o debate sobre a existência de crédito-prêmio de IPI, o que implica discussão sobre tributos;

3) no acórdão paradigma não se fez referência ou sequer citação aos artigos 150 e 173 do CTN, pois, em verdade, o voto condutor do aresto só cuidou do regime de competência para apuração da base de cálculo, matéria que não envolve a aplicação do prazo decadencial;

5) no apelo à instância especial, a PGFN pleiteia o afastamento da decadência, assentando-se na tese de que, no recebimento de precatórios, o reconhecimento da receita deveria ocorrer na medida em que as despesas foram efetivamente empenhadas e pagas pela União. Entretanto, quem aplicou o regime de competência sem essa adaptação foi o próprio agente que lavrou o auto de infração. Portanto, o acolhimento dessa tese implicará também o reconhecimento de que houve erro na construção do lançamento, o que deverá atrair a pronúncia de nulidade do lançamento;

6) além disso, cumpre destacar que no processo nº 11516.724296/2017-11, a recorrida foi cientificada, em outubro de 2017, de um segundo auto de infração, lavrado com base no mesmo valor do precatório de crédito-prêmio de IPI contemplado no presente. Nesse novo lançamento, a Fiscalização levou em conta a data do recebimento dos precatórios. Nota-

se, portanto, que o reconhecimento da decadência no julgado da Primeira Câmara não acarreta prejuízo algum à Fazenda Nacional, pois a Receita Federal, logo após a prolação do acórdão recorrido, constituiu novamente o crédito tributário apreciado no presente processo;

7) o precatório foi emitido em 2010, quando houve a dotação orçamentária e o empenho da primeira parcela paga em 2011. Logo, caso se entenda que o fato gerador ocorre na data do empenho e da dotação orçamentária, e não quando do trânsito em julgado - isto é, no momento em que o crédito do contribuinte torna-se líquido e certo - o auto de infração é nulo, já que a Fiscalização reputou que o fato gerador ocorreu no ano de 2011;

8) ademais, ao lançar a totalidade do valor do precatório escriturado em conta de resultado no ano de 2011, a Fiscalização não observou que o recebimento dos valores transcorreria ao longo dez anos, o que também fere de morte o lançamento tributário aqui em debate;

9) em decorrência dos fatos e do direito acima apresentados, a recorrida defende que a Fazenda Nacional não possui interesse processual no presente processo, uma vez que os valores ora discutidos foram lançados e exigidos também no processo nº 11516.724.296/2017-11;

10) no mérito, salienta-se que a disponibilidade jurídica da renda consequente ao crédito prêmio de IPI ocorreu em 05/10/2007, quando se deu o trânsito em julgado dos embargos à execução de sentença, conforme atesta a certidão juntada na impugnação, à efl. 967. Assim, o crédito-prêmio de IPI em lume não poderia ter sido objeto de autuação, tendo em vista o transcurso do prazo decadencial, seja pela contagem do artigo 150, § 4º, ou pelo artigo 173, ambos do CTN;

11) para afastar a decadência, a PGFN sustenta que o reconhecimento da receita, no recebimento do precatórios, deveria acontecer na medida em que as despesas foram efetivamente empenhadas e pagas pela União. Essa pretensão não tem qualquer procedência. Todavia, ainda que fosse procedente (o que se admite apenas para efeitos de argumentação), deve-se ter presente que foi o próprio autuante quem aplicou o regime de competência sem a adaptação preconizada Fazenda Nacional. Por conseguinte, para acolher a pretensão recursal, a CSRF teria que alterar o fundamento do auto de infração, aperfeiçoando o lançamento com vistas à correção da alegada aplicação equivocada do regime de reconhecimento de receita adotado pelo próprio Fisco, o que é juridicamente inviável;

12) no caso ora analisado, o fato gerador somente poderia ter ocorrido com o trânsito em julgado dos embargos à execução (2007), porquanto, desde então, passou a ser provável o recebimento dos benefícios econômicos, afinal não há notícias do não cumprimento das obrigações da União, quanto ao pagamento dos débitos oriundos de precatórios;

Ante o exposto, requer o não conhecimento do Recurso Especial e, caso conhecido, o seu integral desprovimento. Na remota hipótese de ser provido, o processo deve ser devolvido à instância *a quo* para o julgamento das demais questões preliminares e de mérito, que ficaram prejudicadas pelo acolhimento da decadência.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio Franco Corrêa, Relator.

O presente Recurso Especial é tempestivo. No entanto, impõe-se o exame da existência de similitude fática, para fins de admissibilidade, já que a recorrida manifestou que o apelo fazendário não satisfaz à exigência do artigo 67 do RICARF.

Com efeito, a Turma *a quo*, antes de proclamar a decadência do lançamento, decidiu questão prévia sobre a observância ao regime de competência, como se repara do trecho abaixo do acórdão recorrido:

"[...] A questão posta preliminarmente é sobre qual o momento em que devem ser escrituradas e reconhecidas as receitas da pessoa jurídica que apuram seus tributos com base no lucro real.

Neste caso é importante examinar a legislação vigente. O Regulamento do Imposto sobre a Renda – RIR/99 dispõe:

Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

(...)

Art. 187. A demonstração do resultado do exercício discriminará: (...)

§ 1º Na determinação do resultado do exercício serão computados:

a) as receitas e os rendimentos ganhos no período, independentemente da sua realização em moeda; e b) os custos, despesas, encargos e perdas, pagos ou incorridos, correspondentes a essas receitas e rendimentos.

(...)

Art. 218. O imposto de renda das pessoas jurídicas, inclusive das equiparadas, das sociedades civis em geral e das sociedades cooperativas em relação aos resultados obtidos nas operações ou atividades estranhas à sua finalidade, será devido à medida em que os rendimentos, ganhos e lucros forem sendo auferidos.

Art. 219. A base de cálculo do imposto, determinada segundo a lei vigente na data de ocorrência do fato gerador, é o lucro real, presumido ou arbitrado, correspondente ao período de apuração.

[...]

Portanto, se a Recorrente teve o seu direito reconhecido em sentença judicial transitada em julgado em 14/10/1994, foi neste momento em que ela adquiriu a disponibilidade econômica e jurídica da renda passível de ser tributada, nos termos do artigo 153 da Constituição Federal e do artigo 43 do CTN. E tanto esse valor era certo que o cumprimento de sentença foi iniciado com os próprios cálculos realizados pela Recorrente..

Neste ponto, destaco que, colocada a matéria em votação neste Colegiado, esta relatora foi vencedora apenas nas conclusões (pela decadência).

A fundamentação adotada por esta Turma foi exatamente a de que a decadência ocorreu em vista do trânsito em julgado ocorrido nos embargos à execução (05/10/2007), pois apenas a partir desse momento o crédito se torna plenamente exigível, ocorrendo assim a disponibilidade da renda, fato gerador do tributo apurado em 31/12/2007." (grifei)

Como se vê, ao solucionar a questão prévia citada, o voto condutor do acórdão recorrido assentou que o direito ao crédito-prêmio de IPI incorporou-se ao patrimônio da então autora no momento do trânsito em julgado da decisão prolatada no julgamento dos embargos à execução, não obstante os debates que se seguiram acerca do montante devido.

Por sua vez, vale reproduzir os aspectos fáticos e as razões de decidir jungidos ao acórdão paradigma, para a necessária reflexão sobre a questionada similitude fática:

"[...] A controvérsia diz respeito, basicamente, aos efeitos tributários advindos de ação judicial transitada em julgado em face da União, a qual deverá indenizar a Recorrente em decorrência da fixação de preços de açúcar e álcool em valores inferiores ao custo de produção.

Entende a Recorrente tratar-se de indenização por danos emergentes, situação em que, até mesmo pelo entendimento da própria Receita Federal, tais valores não estariam sujeitos à incidência de tributação. Já a decisão recorrida, confirmando a tese da Fiscalização, entendeu que tal indenização refere-se a lucros cessantes, e, como tal, sujeita à tributação.

[...]

2.1 Da natureza jurídica da indenização judicial

O primeiro ponto a ser analisado diz respeito à natureza jurídica da indenização judicial percebida. Se acatada a tese da Recorrente que se trata de indenização para reparação de danos emergentes, os demais pontos restariam prejudicados.

[...]

Portanto, correta a conclusão da decisão recorrida quanto à natureza jurídica da indenização a que faz jus a Recorrente – lucros cessantes, implicando a possibilidade de incidência tributária sobre tal montante.

[...]

2.4 Da data da ocorrência do fato gerador

[...]

Tratando-se de pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, as receitas devem ser computadas e reconhecidas com base no regime de competência, nos termos do art. 187, 1º, da Lei nº 6.404, de 1976 (“Na determinação do resultado do exercício serão computados: a) as receitas e os rendimentos ganhos no período, independentemente da sua realização em moeda; [...]”).

Contrapõe-se esse princípio Contábil ao critério denominada “regime de caixa”, que determina o reconhecimento das receitas apenas quando de seu

recebimento, do ingresso efetivo de numerário no patrimônio do contribuinte (permitido para contribuintes optantes pelo lucro presumido ou Simples Nacional).

Para a legislação tributária, a adoção do regime de competência é a regra.

Para tais efeitos, as receitas são escrituradas, e os tributos devidos, quando da ocorrência dos atos ou eventos que lhes dão suporte, ainda que não tenha havido o pertinente ingresso financeiro.

A mesma legislação, todavia, excepciona os casos em que as receitas podem ser escrituradas apenas quando de sua realização em moeda. Não há, como se vê, para efeitos fiscais, o império jurídico do Princípio da Competência, a despeito de ser a regra quanto à escrituração.

Sob o ponto de vista da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, uma diferença preliminar importante deve ser ressaltada. Os critérios contábeis de reconhecimento de receitas não se confundem com a materialidade do IR (e, reitere-se, apenas para efeitos práticos, também da CSLL, PIS e COFINS).

[...]

Assim é que o regime contábil adotado, de competência ou de caixa, se refere a uma escolha do legislador quanto ao momento em que devem ser escrituradas as receitas, e a disponibilidade econômica ou jurídica se refere à hipótese material de incidência do IR.

Desse modo, constatado o incremento patrimonial, desde já incidem os tributos referidos. Em outros casos, porém, há previsão de que os tributos tenham seu recolhimento postergado.

Em acepção comum, diferir a tributação significa postergar o pagamento do tributo. No âmbito do IRPJ, o diferimento da tributação acontece, por exemplo, com o aumento em virtude de reavaliação de bens, enquanto mantido em conta de reserva (art. 434, do RIR/99), e com a receita bruta das atividades imobiliárias (art. 227, do RIR/99).

[...]

Assim, a lei de regência da imposição pode dizer que o tributo incidente sobre determinado fato qualificado como “acréscimo patrimonial” já escriturado pelo regime de competência, ou pendente de registro pela adoção do regime de caixa, seja pago, pela mesma pessoa jurídica, em momento futuro.

Os casos de diferimento fundamentados em lei

Um caso de diferimento de tributação de valores a receber do Poder Público é o do fornecimento de bens ou serviços para a Administração Direta e Indireta, conforme insculpido no art. 409 do RIR/99:

Art. 409. No caso de empreitada ou fornecimento contratado, nas condições dos arts. 407 ou 408, com pessoa jurídica de direito público, ou empresa sob seu controle, empresa pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, o contribuinte poderá diferir a tributação do lucro até sua realização (...)

[...]

É importante destacar que, em tais casos, a materialidade dos tributos, qual seja, o acréscimo patrimonial, já ocorreu. Os tributos associados, todavia, com fundamento na legislação acima, só serão pagos quando houver o recebimento – ou das prestações contratuais, ou da indenização correspondente à desapropriação.

[...]

No caso concreto temos que a Recorrente efetivamente fazia jus ao precatório expedido. Contudo, a forma de quitação desse débito deu-se nos termos da Emenda Constitucional nº 30/2000, ou seja, expedição de precatórios a serem pagos em 10 anos.

A questão posta é simples: considerando-se que o devedor original (União) havia adimplido somente 40% de sua dívida (4 das 10 parcelas) seria razoável exigir tributos do credor original na ordem de 43,25% do total a ser pago em uma década? Pode o Estado, via tributo, ser credor da própria dívida, enquanto não extinta esta?

Entendo que não. Se o poder de tributar conferido ao Estado o autoriza a alcançar a riqueza privada, não há razão para exercer esse poder enquanto a riqueza ainda não se tornou privada.

Não há dúvida que enquanto não pagos os valores a que se referem o precatório, a riqueza permanece nas mãos do Poder Público, no caso, do próprio Estado tributante.

Em vista disso, a capacidade para adimplir a obrigação tributária ainda não se revelou ao contribuinte. Exigir-lhe o pagamento do tributo, a uma só vez, em montante superior ao valor até então percebido equivale a impor-lhe tributação com efeito confiscatório.

[...]

Logo, incorreta a conclusão do Fisco ao buscar tributar o montante do precatório antes do efetivo recebimento por parte da Recorrente." (grifei)

A leitura do trecho supradestacado permite inferir que o acórdão paradigma não desconhece que a disponibilidade de renda se conecta ao regime de competência. No entanto, o voto condutor deste acórdão adotou o entendimento de que, tratando-se de dívida da União a ser paga mediante a emissão de precatório, a tributação do crédito objeto da condenação judicial deve seguir o preceito normativo que posterga a tributação para o momento em que a dívida é paga pelo credor estatal.

À vista do exposto, é irretorquível a similitude fática, pois os acórdãos recorrido e paradigma têm em comum a realidade de dívidas da União, judicialmente reconhecidas, a serem liquidadas mediante a emissão de precatórios. Irrelevante para o cotejo é a distinção entre a natureza dos créditos envolvidos em cada uma dessas demandas judiciais, uma vez que tal diferença não deslocou o debate em torno do momento da tributação do crédito requerido pelos respectivos autores.

Também é preciso refutar a alegação sobre a existência de obstáculo ao prosseguimento desse feito em decorrência de uma suposta duplicidade de lançamento. Em primeiro lugar, a própria lógica, por si só, indica que tal a questão deveria ser tratada no segundo processo, não neste, porquanto o segundo seria repetição do primeiro, e não o contrário. Em segundo lugar, a duplicidade não existe, como se pode verificar colocando-se

lado a lado a presente acusação, que versa sobre exclusões indevidas ao lucro líquido relativas aos anos-calendário de 2011 e 2012, ao passo que os autos do processo nº 11516.724296/2017-11, como revela o trecho dele reproduzido, abaixo, reportam a ocorrência de exclusões ao lucro líquido nos anos-calendário de 2013 e 2014, *verbis*:

"A contribuinte ao apresentar suas DIPJ demonstrou o lucro contábil obtido naqueles anos, com a inserção, **INDEVIDAMENTE**, como RECEITA DE EXPORTAÇÃO DIRETA DE MERCADORIAS E PRODUTOS, dos valores obtidos pela atualização pela poupança do Crédito Premio de IPI, na Conta 3.4.1.1.12 (Crédito-Prêmio IPI), tendo como histórico Atualização pela poupança dos valores reconhecidos judicialmente, no valor de R\$ 17.671.596,34, no ano de 2013, e R\$ 18.815.970,66, no ano de 2014. No entanto, ao apurar o Lucro Real excluiu tal valor da base de cálculo, sem amparo algum na legislação de regência, uma vez que, **se tratavam de receitas financeiras**. Sendo assim, tais valores não poderiam ter sido excluídos da base de cálculo do IR."

Assim, conheço do Recurso Especial fazendário.

Adiante, o mérito.

Não obstante o trânsito em julgado do processo de execução ter ocorrido em 2007, a discussão sobre o valor do crédito-prêmio perdurou até 2011, ou seja, até 2011 não havia certeza e liquidez sobre o montante da receita, conforme reconheceu o próprio contribuinte, ao esperar a definitividade do valor para efetivar a escrituração contábil. Tal aspecto fático conduz à conclusão de que não há suporte legal para a pretensão de fixar o começo da contagem do prazo decadencial no ano de 2007, uma vez que o Fisco, nessa época, ainda não dispunha de todos os elementos essenciais para efetuar o lançamento de ofício. Ademais, a linha de raciocínio formulada no acórdão recorrido se revela desarrazoada na medida em que implicaria reconhecer que a União tem direito a imposto de renda sobre dívida sua ainda não honrada, porquanto atribuiria ao particular o dever de pagar tributo àquele que ainda lhe deve valor sobre o qual já deve incidir, de imediato, a referida exação. Nesse cenário, ajusta-se como luva o argumento que prevaleceu no voto condutor do acórdão paradigma, dando solução àquele litígio nos seguintes termos:

"Não há dúvida que enquanto não pagos os valores a que se referem o precatório, a riqueza permanece nas mãos do Poder Público, no caso, do próprio Estado tributante.

Em vista disso, a capacidade para adimplir a obrigação tributária ainda não se revelou ao contribuinte. Exigir-lhe o pagamento do tributo, a uma só vez, em montante superior ao valor até então percebido equivale a impor-lhe tributação com efeito confiscatório.

[...]

Logo, incorreta a conclusão do Fisco ao buscar tributar o montante do precatório antes do efetivo recebimento por parte da Recorrente."

Entretanto, não se pode deixar de ponderar que a acusação não menciona omissão de receita, mas exclusão indevida de valores do lucro líquido, para fins de cômputo do lucro tributável, o que não foi defendido em momento algum, nas contrarrazões, malgrado a conveniente advertência, lançada pela PGFN, sobre o desvio de foco do acórdão recorrido, que

se enveredou pela trilha da decadência da constituição de crédito tributário decorrente da aquisição da disponibilidade sobre o crédito-prêmio de IPI, erroneamente considerada ocorrida no momento do trânsito em julgado dos embargos à execução. Para a devida compreensão dos termos da acusação, traz-se à colação o seguinte excerto do Termo de Verificação Fiscal (efls. 842/843),:

"7 - DAS APURAÇÕES

Ao analisar os lançamentos contábeis da empresa constatou-se que foram recebidos, a título de crédito prêmio de IPI o valor de R\$ 192.475.885,68. Além disso, houve a atualização do crédito gerando uma renda de R\$ 2.336.047,74 no ano de 2011 e R\$ 18.545.173,20 em 2012, conforme especificado na planilha do item 4 acima.

Em suas declarações esses valores foram reconhecidos como Receita de Exportação Direta de Mercadorias e Produtos, conforme se verifica em suas Demonstrações dos Resultados dos referidos anos, FICHA 06A das DIPJs.

No ano base de 2011 a empresa apurou um Lucro Líquido do Período de Apuração de R\$ 189.475.890,45, já no ano de 2012 esse lucro foi de R\$ 12.241.768,06.

Ocorre que, ao apurar o Lucro Real a Refinadora Catarinense S/A excluiu, no período de apuração 2011, as receitas decorrentes do crédito prêmio do IPI, ou seja, reconheceu como receita na apuração do Lucro Líquido do Período (Ficha 06A – Demonstração do Resultado) e excluiu quando da apuração do Lucro Real (linha 78 da Ficha 09A - Demonstração do Lucro Real). Além disso, excluiu também as receitas financeiras nos períodos de apuração de 2011 e 2012, nos valores de R\$ R\$ 2.336.047,74 e R\$ 18.545.173,20, respectivamente.

Ao mesmo tempo em que a empresa reconhece referidas receitas como de exportação direta de mercadorias e produtos ela as exclui da base de cálculo quando da apuração do IRPJ e da CSLL.

Conforme visto alhures, a contribuinte excluiu tais valores sem base legal alguma, sendo, portanto, objeto de lançamento no presente Auto de Infração." (grifei)

Ao fim e ao cabo, certifica-se que o contribuinte foi cientificado dos lançamentos de ofício em 10/07/2015, quanto à constituição de crédito tributários referentes a fatos ocorridos nos períodos de apuração entre agosto/2011 e dezembro/2012. À vista do exposto, assegura-se que não transcorreu o prazo de cinco anos previsto nos artigos 150, § 4º, ou 173, inciso I, ambos do CTN. Em tais circunstâncias, não há se falar em decadência, motivo por que se deve prover o apelo fazendário, determinando-se o retorno do feito à instância *a quo* para julgamento das demais questões.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Flávio Franco Corrêa

Processo nº 11516.722152/2015-68
Acórdão n.º **9101-003.646**

CSRF-T1
Fl. 1.513
