



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo n°	13807.009973/2001-60
Recurso n°	142.235 De Ofício e Voluntário
Matéria	IRPJ e OUTROS - EXS.: 1997 e 1998
Acórdão n°	105-16.354
Sessão de	28 de março de 2007
Recorrentes	3ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP e OWENS CORNING FIBERGLAS A.S. LTDA.

RECURSO DE OFÍCIO - Decisão de primeira instância pautada dentro das normas legais que regem a matéria e de conformidade com o que consta nos autos não merece qualquer reparo. Recurso de ofício a que se nega provimento.

BENEFÍCIO FISCAL - DEPRECIÇÃO ACELERADA INCENTIVADA - CONDIÇÕES - Não são passíveis de usufruir o benefício da depreciação acelerada incentivada tratada no art. 12 da Lei nº 9.449, de 1997, os equipamentos, aparelhos e instrumentos adquiridos usados ou reformados.

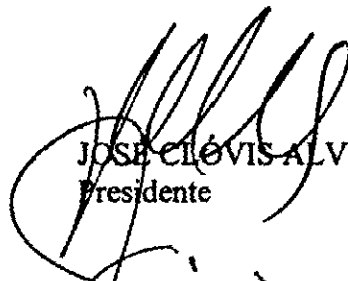
MULTA ISOLADA - Falta de amparo legal para a exigência do recolhimento da multa isolada, cobrada, cumulativamente, com a multa de lançamento de ofício, nos autos de infração relativos ao IRPJ e CSLL (Acórdão n.º 101-93924, de 22/08/2002).

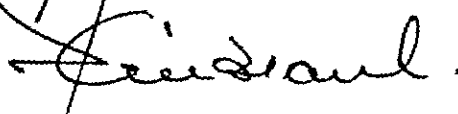
TRIBUTAÇÃO REFLEXA - Tratando-se da mesma matéria fática, e não havendo aspectos específicos para serem apreciados, aos lançamentos decorrentes aplica-se a mesma decisão do principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos dos recursos de ofício e voluntário interposto pela 3ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em CAMPINAS/SP e OWENS CORNING FIBERGLAS A.S. LTDA.

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: Recurso de ofício: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao

recurso de ofício. Recurso voluntário: Por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário para afastar a multa isolada, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães que só a reduzia para 50%.


JOSE CLÓVIS ALVES
Presidente


IRINEU BIANCHI
Relator

FORMALIZADO EM: 26 ABR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, DANIEL SAHAGOFF, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES (Suplente Convocado), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

Relatório

Exige-se da empresa OWENS CORNING A. S. LTDA., já qualificada nos autos, o crédito tributário de R\$ 3.102.496,72, relativo ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, referente aos anos-calendário de 1996 e 1997, em razão das irregularidades descritas nos termos de verificação de fls. 91/93, 111/113, 133/135, 141/142, 160/162, 179/181 e 186/189.

Cientificada da exigência, a interessada ofertou a impugnação de fls. 381/414, acompanhada dos documentos de fls. 415/723.

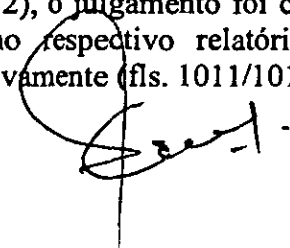
A 3ª Turma da DRJ em Campinas (SP), através do acórdão n.º 6.441 (fls. 739/758), julgou procedente em parte o lançamento.

Da decisão proferida, a Turma Julgadora recorreu de ofício a este Conselho, por ser o montante do crédito tributário exonerado superior ao limite de alçada, nos termos do art. 34, I, do Decreto n.º 70.235/72, com a redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997.

Cientificada da decisão (fls. 785), tempestivamente a interessada interpôs o Recurso Voluntário de fls. 793/808, reafirmando os termos da impugnação, enquanto que o arrolamento acha-se certificado às fls. 862.

Através da Resolução n.º 105-1.223 (fls. 866/872), o julgamento foi convertido em diligências, cujos trabalhos acham-se demonstrados no respectivo relatório às fls. 1005/1007 e sobre os quais a recorrente manifestou-se tempestivamente (fls. 1011/1013).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro IRINEU BIANCHI, Relator

Trata-se de retorno de diligência acerca de um item do auto de infração, o que será abordada no momento oportuno.

Com efeito, o Auto de Infração acusa a ocorrência de sete (7) irregularidades, a saber:

- a) Postergação de Receita de Serviços, conforme o Termo de Verificação nº 01, às fls. 91/93;
- b) Omissão de receitas, conforme o Termo de Verificação nº 02, às fls. 111/113;
- c) Excesso de despesa de depreciação, conforme o Termo de Verificação nº 03, às fls. 133/135;
- d) Exclusão indevida de depreciação acelerada, conforme o Termo de Verificação nº 04, às fls. 141/142;
- e) Insuficiência de recolhimentos mensais do IRPJ calculado por estimativa, justificando a imposição de multa e juros isolados, conforme o Termo de Verificação nº 05, às fls. 160/162;
- f) Contabilização de despesas com Cofins e ICMS questionados judicialmente e não adicionados à composição do lucro real, conforme o Termo de Verificação nº 06, às fls. 179/181;
- g) Indedutibilidade da provisão de serviços de fornecimento de água e energia elétrica, cujos aumentos de tarifas são objeto de discussão judicial, conforme o Termo de Verificação nº 07, às fls. 186/189.

As infrações constantes dos Termos de Verificação nºs 01 e 03, não foram contestados pela interessada, pelo que, os respectivos créditos reputam-se definitivamente constituídos.

Já as infrações descritas nos Termos de Verificação nºs 02, 06 e 07 foram julgadas improcedentes pela Turma Julgadora e são objeto do recurso necessário.

Por fim, as infrações descritas nos Termos de Verificação nºs 04 e 05, consideradas procedentes em sua totalidade, são objeto do recurso voluntário.

DO RECURSO *EX OFFICIO*

Entendo que os fundamentos da decisão recorrida não merecem qualquer reparo, razão pela qual, reproduzo-os, como fundamentos desta decisão, como segue:

TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 02 (fl. 111/113)

A irregularidade apontada no TERMO DE VERIFICAÇÃO N.º 02 foi assim descrita pelo autuante:

O contribuinte acima identificado celebrou, em 27/08/97 com a empresa Cambridge Industrial do Brasil Ltda., CONTRATO DE ARRENDAMENTO NÃO RESIDENCIAL, no qual arrendou a propriedade localizada à Rua Aliberti, n.º 55, na cidade de Rio Claro, Estado de São Paulo, conforme descrito no item 1.1 do referido contrato (fls. 116).

A duração do contrato foi de dois anos, iniciando-se em 01 de setembro de 1997 e terminando em 31 de agosto de 1999 (item 3 do contrato - fl. 119). O valor do aluguel foi fixado em R\$ 35.000,00 mensais, com reajustamento anual na data de aniversário do arrendamento, de acordo com a variação do IGP-M (item 4 do contrato - fl. 120). No item 4.4 do contrato celebrado, o contribuinte assumiu o ônus de não cobrar da Cambridge, o valor do aluguel mensal durante os primeiros doze meses.

(...) No período objeto do presente exame, isto é, de setembro a dezembro de 1997, o imóvel foi depreciado gerando uma despesa de depreciação mensal no valor de R\$ 3.399,43, a qual foi registrada na conta 1818.001 - DEPRECIACÕES, nos livros contábeis da matriz (...)

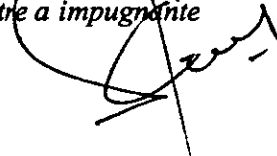
Em função do mencionado acima, ocorreu omissão de receita, reduzindo o resultado do ano-calendário de 1997 no valor de R\$ 140.000,00 (R\$ 35.000,00 x 4 meses), decorrente do aluguel que se deixou de cobrar nos 12 (doze) primeiros meses (...).

O autuante, depois de jurisprudência administrativa que entendeu filiada à sua tese, enquadrou o fato nos arts. 195, II, 197 e parágrafo único, 225, 226, 227, 228, 'a' e 229, todos do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto n.º 1.041, de 11 de janeiro de 1994, RIR/1994, e artigo 24 da Lei n.º 9.249, de 1995.

Contestando esta parcela da exigência, a impugnante alega não existir, no caso tratado, a liberalidade apontada pelo agente fiscal e muito menos a 'falta de registro na escrituração comercial de aquisições de bens ou direitos, ou da utilização de serviços prestados por terceiros já quitados' como mencionado no fundamento legal da autuação. Seria evidente, a seu ver, o descompasso entre a situação fática e a norma jurídica tida como infringida.

O dispositivo que embasa a autuação não se aplica ao caso da impugnante, que não detinha direito de exigir aluguel durante os primeiros doze meses de vigência do contrato de arrendamento, conforme estabelecido na cláusula 4.4, não se tratando de mera liberalidade, portanto.

As decisões administrativas citadas pelo autuante não teriam, na sua ótica, relação com a situação em comento, uma vez que aquelas se reportam à hipótese de cessão gratuita de imóvel, operação completamente diversa do negócio jurídico firmado entre a impugnante e a Cambridge.



Assim, voto por negar provimento ao recurso de ofício, quanto a este item da autuação.

TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 06 (fls. 179/181)

Os fatos que nortearam a exigência objeto do TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 06 foram assim relatados:

O contribuinte acima identificado está questionando judicialmente a cobrança da COFINS e do ICMS cujos valores depositados em juízo, foram contabilizados nas contas contábeis 1199.008, 1199.009 e 1199.007 do ativo realizável. Nos anos calendário de 1996 e 1997, foram provisionadas como despesas operacionais as importâncias de R\$ 74.462,04 e R\$ 159.767,40, reduzindo os resultados dos respectivos períodos, cujos valores foram creditados às contas contábeis 1341.405 e 1345.205. Tais valores não foram adicionados por ocasião da apuração do lucro real e, na determinação da base de cálculo da contribuição social dos anos-calendário de 1996 e 1997.

Em decorrência do narrado acima, estamos adicionando ex-officio os valores imputados indevidamente aos resultados dos respectivos períodos.

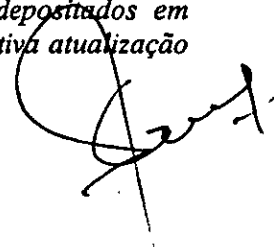
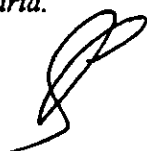
A infração foi capitulada nos art. 195, I, 197, parágrafo único, 242, 243 e 284 do RIR/1994; art. 41, § 1º a 4º, da Lei nº 8.981, de 1995

Alega a contribuinte que as despesas glosadas não corresponderiam a depósitos judiciais de COFINS e ICMS realizados nos anos-calendário de 1996 e 1997 mas, sim, à atualização monetária passiva de depósitos judiciais efetuados pela impugnante antes do advento do art. 8º da Lei nº 8.541, de 1992, como atestariam as planilhas de fls. 694/721.

Os depósitos judiciais, prossegue, foram realizados sob o regime da Lei nº 8.383, de 1991, que autorizava a dedução, como despesa, das despesas com tributos respeitado o regime de competência. Somente com a edição do art. 8º da Lei 8.541/92, que instituiu o regime de caixa para a dedutibilidade de tributos é que os depósitos judiciais e suas respectivas atualizações monetárias passaram a ser considerados indedutíveis na determinação das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Entende a impugnante assim, que as despesas relativas aos depósitos judiciais efetuados sob a égide da legislação anterior à Lei nº 8.541, de 1992, assim como a correspondente atualização monetária não se submetem ao regime de caixa, sob pena de afronta aos princípios da segurança jurídica, do ato jurídico perfeito e da irretroatividade da lei tributária, sendo ilegítima a glosa perpetrada pelo Fisco.

Com relação ao §1º do art. 41 da Lei nº 8.981, de 1995, também citado no enquadramento legal para a autuação, argumenta a empresa que o dispositivo manteve a indedutibilidade dos valores depositados em juízo, silenciando, entretanto, no que se refere à respectiva atualização monetária.



Diz a impugnante que, em razão da referida lacuna, posteriormente foi editada a norma do art. 52, caput da Lei n.º 9.069/95 que dispôs sobre a dedutibilidade, segundo o regime de competência, da contrapartida das variações monetárias dos tributos, ainda que não pagos.

Assim conclui a autuada:

Destarte, como a autuação partiu de equivocada premissa de que os valores registrados como despesas referiam-se aos tributos (COFINS e ICMS) e não à atualização monetária dos mesmos como comprova a impugnante, e em virtude do disposto no art. 41 da Lei n.º 8.981/95 e no art. 42, caput, da Lei n.º 9.069/95, normas que alteraram o 'regime de caixa' imposto pela Lei n.º 8.541/92 para o 'regime de competência', terem permitido a dedução, na determinação das bases de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e da Contribuição Social sobre o Lucro, das variações monetárias, inclusive de tributos e contribuições ainda que não pagos, a glosa destas despesas é manifestamente improcedente por afronta a expressa disposição de lei.

Em que pese a afirmação do autuante, tem razão o sujeito passivo quando afirma que o valor objeto da autuação corresponde à atualização monetária sobre as obrigações depositadas em juízo. Esta conclusão se evidencia pelo exame da planilha de fl. 182, onde as cifras de R\$ 74.462,04 e R\$ 159.767,40 correspondem, respectivamente, à atualização monetária das contas de passivo vinculadas à COFINS e ao ICMS depositados em juízo.

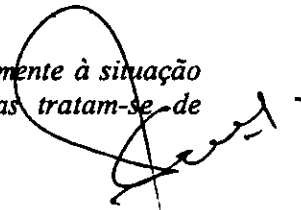
Portanto, os montantes glosados não correspondem propriamente a depósitos judiciais da COFINS ou do ICMS mas ao produto das variações monetárias incidentes sobre essas obrigações contestadas judicialmente. Nessa medida, o lançamento deve ser analisado à luz do art. 52 da lei n.º 9.069, de 29 de junho de 1995, aplicável portanto, aos anos-calendário de 1996 e 1997, que diz:

Lei n.º 9.069, de 1995:

Art. 52. São dedutíveis, na determinação do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro, segundo o regime de competência, as contrapartidas de variação monetária de obrigações, inclusive de tributos e contribuições, ainda que não pagos, e perdas cambiais e monetárias na realização de créditos.

O artigo garante a dedutibilidade da contrapartida das atualizações monetárias das obrigações, inclusive tributos, segundo o regime de competência, ainda que não pagos. Importa ressaltar que a mencionada Lei n.º 9.069, de 1995 é posterior à Lei n.º 8.981, de 1995, em cujo art. 41 foi veiculado o impedimento à dedução, como despesa, dos tributos e contribuições com exigibilidade suspensa. A Lei n.º 9.065, de 1995, não fez qualquer ressalva quanto à dedutibilidade das atualizações de tributos naquela condição.

Constata-se que o caso em exame amolda-se perfeitamente à situação descrita no dispositivo legal. As parcelas glosadas tratam-se de



variações monetárias passivas sobre tributos ainda não pagos, não havendo óbice legal à dedutibilidade em razão da existência de discussão judicial.

Vale destacar que a dedutibilidade das variações monetárias passivas sobre as obrigações discutidas em juízo, corresponderia a tributação das variações monetárias ativas sobre os depósitos. Caberia ao Fisco, a prosseguir a investigação nesse rumo, verificar se as correspondentes variações ativas sobre os valores depositados foram levadas ao resultado fiscal.

Pelo exposto, não poderá prosseguir a correspondente parcela da exigência.

Acerca deste item do auto de infração é que esta Câmara decidiu converter o julgamento em diligências, mediante as seguintes justificativas:

Em que pese os termos da denúncia fiscal, os argumentos da recorrente e os fundamentos da decisão recorrida, os fatos ocorreram nos anos-calendário de 1996 e 1997, período em que havia sido extirpada do cenário jurídico a correção monetária.

Por sua vez, a planilha de fls. 182, informa que as cifras de R\$ 74.462,04 e R\$ 159.767,40 referem-se à atualização monetária, sem informar se se tratam de juros ou correção propriamente dita, nem mesmo quais os índices utilizados para tanto.

De outra parte, à falta de outros elementos contábeis, não se obtém dos autos a contrapartida dos valores provisionados.

Desta maneira, o Colegiado entendeu que eram necessários os seguintes esclarecimentos:

a) seja comprovada a contrapartida das provisões do ICMS e da COFINS, indentificando respectivo lançamento e histórico;

b) seja esclarecida detalhadamente a natureza jurídica da atualização monetária provisionada e os índices utilizados.

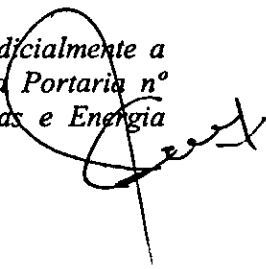
O Relatório de Encerramento de Diligência Fiscal (fls. 1005/1007) indica a contra-partida dos lançamentos questionados e esclarece que a correção monetária levada a efeito pelo sujeito passivo operou-se com base na variação da UFIR e da UFESP para a Cofins e para o ICMS, respectivamente.

À vista destes esclarecimentos, não merece reparo a decisão recorrida, razão pela qual, também aqui, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

TERMO DE VERIFICAÇÃO Nº 07 (fls. 186/189).

No sétimo e último TERMO DE VERIFICAÇÃO, o autuante assim relatou as irregularidades constatadas:

O contribuinte acima identificado está questionando judicialmente a cobrança do aumento de energia elétrica por força da Portaria nº 45/86 do DANAEE – Departamento Nacional de Águas e Energia



Elétrica (Medida Cautelar Incidental – processo nº 94.33727-2, proposta na Quinta Vara, da 3ª Região, Seção Judiciária de São Paulo e Ação Ordinária nº 94.0020954-1) e da tarifa de água, por força do Decreto Municipal (Rio Claro – São Paulo) nº 4.865 de 15 de junho de 1994, com efeito retroativo a 1º de junho (Ação Cautelar Inominada – Depósito – proc. Nº 764/93 e Medida Cautelar nº 865/94, propostas na Terceira Vara Civil da Comarca de Rio Claro – São Paulo). Tais ações foram propostas com pedido de liminar, objetivando a realização de depósitos com o intuito de afastar a exigibilidade por parte das concessionárias dos reajustes, até decisão final das ações propostas.

(...)

Simultaneamente aos depósitos efetuados, o Contribuinte constituiu provisão de igual [valor], os quais foram contabilizados nas contas 1369.006 – cesp e 1369.015 – DAAE como passivo exigível, tendo como contrapartida a redução dos resultados dos anos-calendário de 1996 e 1997 (...)

Nas contas patrimoniais do balanço da fiscalizada, os valores dos depósitos judiciais estão anulados mediante provisão, que foram imputadas ao resultado dos respectivos períodos, exceto da importância de R\$ 2.000,00, conforme observação acima. Os valores provisionados, reduzindo os resultados, não foram adicionados na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido.

Em decorrência do narrado acima, estamos adicionando ex-officio os valores imputados indevidamente aos resultados dos respectivos períodos.

A auditoria justifica que a conduta adotada tem esteio no art. 276 do RIR/1994 segundo o qual somente são dedutíveis do lucro real as provisões expressamente autorizadas pela legislação. Assim, seria indedutível a provisão de igual valor aos depósitos efetuados em juízo tratadas no presente termo de verificação.

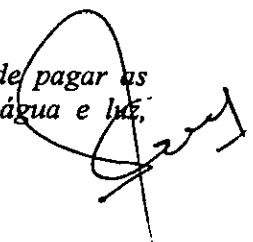
Afirma a empresa que 'o valor devido relativo às tarifas de energia elétrica e água, ao contrário da natureza que o i. Fiscal procura lhes impingir, tem natureza de 'contas a pagar' e não de uma 'provisão', independentemente de tais obrigações estarem sendo discutidas ou não judicialmente.

Extrai do Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações – FIPECAFI o conceito de 'contas a pagar' de seguinte teor:

16.2. Contas a Pagar

São registradas nessa conta as obrigações decorrentes do fornecimento de utilidades e da prestação de serviços, tais como de energia elétrica, água, telefone, propaganda, honorários profissionais de terceiros, aluguéis e todas as contas a pagar. (...) (Editora Atlas – 5ª Edição – pág. 231).

No caso em exame, prossegue a impugnante, ao invés de pagar as tarifas diretamente às concessionárias dos serviços de água e luz,



depositou em juízo os valores questionados nos autos dos citados processos judiciais, situação que não desnatura a natureza de 'contas a pagar' daqueles débitos.

Argumenta que o citado manual FIPECAFI é claro ao distinguir os conceitos de 'provisões' e de 'contas a pagar':

Os subgrupos anteriores [contas a pagar] são compostos por obrigações definidas e normalmente suportadas por documentação que explicita seu valor e data de pagamento. Todavia, há inúmeros passivos que também devem ser registrados, apesar de não terem data fixada de pagamento ou mesmo não conterem expressão exata de seus valores. Isto porque no exigível devem estar contabilizadas todas as obrigações, encargos e riscos, conhecidos e calculáveis. As provisões são normalmente encargos e riscos já conhecidos e seus valores são calculáveis, mesmo por estimativas (ob. Cit. – pág. 246).

Transcrevendo parte do voto condutor, cita a empresa ainda o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais emanado no acórdão n.º 01-02.637, no sentido de que as despesas já incorridas não podem ser caracterizadas como provisão.

O mesmo entendimento estaria expresso por Hiromi Higushi:

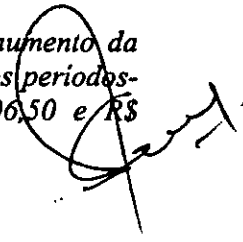
Há uma confusão generalizada em utilizar o título de Provisão no lugar de Conta a Pagar para registro de exigibilidades de despesas incorridas. Provisão é título apropriado para registrar uma provável despesa futura que poderá se concretizar ou não. É o caso de provisão para perdas na realização de investimentos ou recebimento de créditos.

No caso de provisão, a dedutibilidade na apuração do lucro real depende da previsão legal expressa. Não havendo previsão legal expressa, a contrapartida da provisão não é dedutível. Isso acontece, por exemplo, com a provisão para atender prováveis defeitos nos produtos vendidos.

Diferente é o caso de despesa incorrida ou consumida que é dedutível desde que necessária para a manutenção da atividade da empresa. O 1º CC decidiu pelo Ac. n.º 101-77.961/88 (DOU de 09/02/89) que as obrigações vencidas, identificadas e quantificadas no período-base e não pagas no curso dele constituem, em face do regime econômico ou de competência, despesas incorridas que são dedutíveis do lucro líquido do período. A reserva de recursos para pagamento com designação imprópria de 'provisão' não impede a dedução das despesas, assegurada no art. 299 do RIR/99. (Em: Imposto de Renda das Empresas – Interpretação e Prática, 26ª Edição, Editora Atlas – pág. 156).

Acrescenta que, ainda que os valores glosados possam estar vinculados a constituição de 'provisões' e não de 'contas a pagar', seria ilegítima a autuação de todo o montante registrado no passivo e cuja contrapartida foi afastada da composição do resultado.

Isto porque, no âmbito da discussão judicial acerca do aumento da tarifa de fornecimento de água, dos valores depositados nos períodos-base de 1996 e 1997, que correspondem a R\$ 885.706,50 e R\$



848.633,28, somente R\$ 141.713,04 e R\$ 137.381,32 representam, respectivamente, os montantes litigados nos autos dos processos judiciais envolvidos na disputa com o DAAE.

Requer a impugnante, assim, caso não afastada toda a glosa fiscal no que se refere ao presente item da autuação, que a exigência seja reduzida a 16% do montante glosado, uma vez que 84% daquele valor não era objeto da discussão judicial, e portanto nunca poderiam ser tratados como provisão.

O julgamento desta parte da lide pressupõe, em primeiro lugar, a pesquisa da natureza contábil das rubricas glosadas e, depois, se acaso a discussão judicial em alguma medida influencia o correto tratamento fiscal a ser a elas dispensado.

A impugnante tem razão no que se reporta à correta natureza contábil dos valores correspondentes ao consumo de água e energia elétrica. Ainda que não quitadas, trata-se de despesas incorridas e, segundo o regime de competência, vinculadas ao ano-calendário em que os serviços foram utilizados. Obviamente, são valores relacionados a rubricas usuais e necessária a manutenção da fonte produtora e portanto, devem integrar o elenco das despesas dedutíveis. A dedutibilidade não é alterada pela nomenclatura contábil associada à rubrica.

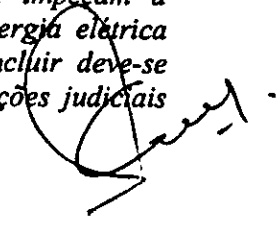
Tal entendimento coaduna-se com a boa técnica contábil como retratada no Manual FIPECAFI e está sedimentada na esfera administrativa como sobressai da leitura da seguinte ementa:

DESPESAS INCORRIDAS. PROVISÃO. As obrigações vencidas, identificadas e quantificadas, no período-base e não pagas no curso dele constituem, face ao regime econômico ou de competência, despesas dedutíveis do lucro líquido do período. A reserva de recursos para o pagamento, com designação imprópria de 'provisão' não impede a dedução da despesa, assegurada no art. 191 do RIR/80. Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF – Primeira Turma – Ac. CSRF/01-02.637 em 16.03.1999 – publicado no DOU em 16/08.1999).

Assim tratando-se de despesas incorridas, necessárias e usuais, não se poderia travar a dedutibilidade das tarifas de energia elétrica por não terem sido liquidadas, sob pena de afronta ao regime de competência. A existência de discussão judicial relativa ao aumento de tarifas, acompanhada ou não de depósitos em garantia, não altera a dedutibilidade das rubricas.

Frise-se que o legislador foi expresso quando quis excepcionar situações da regra geral do regime de competência. É o caso do art. 41 da Lei nº 8.981, de 1995 que explicitamente vedou a dedutibilidade das despesas com tributos e contribuições que, embora incorridos, estejam com sua exigibilidade suspensa, nos termos do inciso II a IV do art. 151 do CTN, havendo ou não depósito judicial.

No caso em tela, não existem vedações legais que impeçam a dedutibilidade das despesas com tarifas de água e energia elétrica ainda que objeto de discussão judicial. Antes de concluir deve-se destacar que, se acaso, a empresa for vitoriosa nas ações judiciais



intentadas, a parcela da despesa que definitiva for recuperada, deverá ser tratada como recuperação de despesas, sofrendo a tributação decorrente.

Da mesma forma, quanto a este item, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Como antes mencionado, o recurso voluntário diz respeito às imputações referidas nos Termos de Verificação n.º 04 e 05, que passo a analisar:

TERMO DE VERIFICAÇÃO N.º 04

Consta do termo de verificação n.º 04, a descrição dos seguintes fatos tidos como infracionais, consoante o voto condutor:

(...) importou máquinas de fabricação de fios de fibra de vidro USADAS E RECONDICIONADAS, da empresa Owes Cornig, conforme faturas n.º 97-1030 e 97-1005, as quais foram contabilizadas na conta contábil 1120.21.08 – Máquinas e Equipamentos, de acordo com os relatórios de recebimento de materiais n.º 901.767 e 901.790, datados de 01/03/97 e 01/04/97, respectivamente (fls. 143 e 146).

Os bens adquiridos entraram em operação nos meses de setembro e dezembro de 1997, sendo computado no resultado contábil, despesa de depreciação proporcional ao período de utilização no ano-calendário de 1997, de acordo com a taxa estabelecida na legislação.

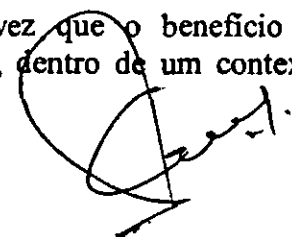
Além da despesa de depreciação contabilizada, o contribuinte procedeu à exclusão INDEVIDA no LALUR por ocasião de apuração do lucro real, do valor de R\$ 179.010,40 a título de depreciação acelerada incentivada, indicando que tal exclusão está de acordo com a Lei n.º 9.449/97. Essa estabelece benefício fiscal, permitindo a depreciação acelerada do custo de aquisição de máquinas e equipamentos, novos.

Estamos adicionando para fins de apuração do lucro real, a importância de R\$ 179.010,40 no ano-calendário de 1997.

Ao contestar a exigência, a recorrente alegou que o termo “novo” utilizado pelo art. 12 da Lei n.º 9.449, de 1997, como requisito para gozo do benefício da depreciação acelerada, deve ser entendido como relativo a bem que não compunha o patrimônio da empresa, anteriormente.

A turma julgadora não acatou a argumentação e manteve a exigência nos termos do auto de infração, razão pela qual, a recorrente volta a argumentar no sentido da improcedência do lançamento.

Entendo não assistir razão à recorrente, uma vez que o benefício fiscal condiciona-se à aquisição de máquinas ou equipamentos novos, dentro de um contexto de desenvolvimento do parque fabril.



Assim é que a ementa da citada lei n.º 9.449/97, é clara ao enunciar que "*reduz o imposto de importação para os produtos que especifica...*".

Ora, se o objetivo da lei é incentivar a aquisição de produtos importados, por certo estes sempre serão novos equipamentos para quem os adquire, eis que não faziam parte do seu parque industrial.

Sob este enfoque, para conceder o benefício, a lei não necessitaria condicionar a aquisição como sendo equipamentos novos. E, se considerarmos que na lei não existem palavras inúteis, a expressão "novos" tem significado próprio, como sendo o não-usado, e/ou não-recondicionado.

Assim, mantenho o lançamento neste particular.

TERMO DE VERIFICAÇÃO N.º 05

Diz o auditor fiscal no quinto termo de verificação:

Ocorreu no ano-calendário de 1997, insuficiência dos recolhimentos mensais do imposto de renda, em decorrência:

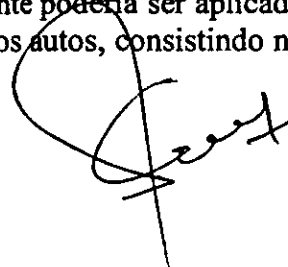
- a) de não ter feito mensalmente a reversão (adição) da depreciação acelerada incentivada;*
- b) da exclusão a maior nos meses de setembro, outubro e novembro de 1997, do ganho de capital diferido, referente à venda de ativos para a empresa Cambridge;*
- c) da exclusão a maior no mês de novembro de 1997, da reversão de provisão de despesas de exportação do ano anterior; e*
- d) do estorno no mês de dezembro de 1997 da despesa de depreciação do forno n.º 04 (ajuste na taxa de depreciação de 25% para 20% ano), contabilizada a maior no período de abril a novembro de 1997.*

Em função desse procedimento, os recolhimentos a título de estimativas do imposto de renda no ano-calendário de 1997 foram efetuados a menor nos valores de R\$ 752,61 (período de apuração mar/97), R\$ 38.035,28 (período de apuração jul/97), R\$ 12.195,84 (período de apuração ago/97) e R\$ 52.130,23 (período de apuração set/97).

Em decorrência do exposto acima, efetuamos o cálculo da multa isolada sobre as parcelas não recolhidas na forma de estimativa, conforme planilhas anexadas ao presente termo.

Contrapondo-se à exigência, a recorrente sustenta que a multa de ofício isolada prevista no inciso IV, § 1º do art. 44, da Lei n.º 9.430/96, somente poderia ser aplicada no caso de descumprimento de obrigação acessória, que não é o caso dos autos, consistindo num *bis in idem*.

Assiste razão à recorrente.



Como visto pelo relatório, a fiscalização aplicou, com base no art. 44, § 1º, inciso IV, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a multa isolada pela falta de recolhimento do IRPJ com base em estimativa, no percentual de 75% sobre os valores apurados.

Contudo, na questão da multa isolada, o Primeiro Conselho de Contribuintes tem decidido que não é cabível a aplicação simultânea da multa de lançamento de ofício e da multa isolada por falta de recolhimento da estimativa calculada sobre a mesma infração apurada em procedimento fiscal, consoante a interpretação dada ao art. 44, incisos I e II e § 1º, da Lei n.º 9.430, de 1996, que não prevê a cobrança concomitante dessa multa com aquela por lançamento de ofício.

Cito:

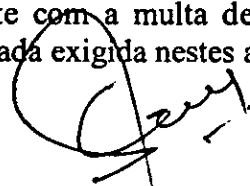
PENALIDADE – MULTA ISOLADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE IRPJ POR ESTIMATIVA – CONCOMITÂNCIA COM MULTA DE OFÍCIO EXIGIDA PELA CONSTATAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS – Incabível a aplicação concomitante da multa por falta de recolhimento de tributo com base em estimativa e da multa de ofício exigida pela constatação de omissão de receitas, que tiveram como base o mesmo valor apurado em procedimento fiscal. (Ementa do Acórdão do 1º Conselho de Contribuintes n.º 108-07493, de 14/08/2003)

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO – EXIGIDA JUNTAMENTE COM O TRIBUTO E EXIGIDA ISOLADAMENTE DO TRIBUTO – LANÇADAS DE FORMA CONCOMITANTE – É incabível, por expressa disposição legal, a aplicação concomitante de multa de lançamento de ofício exigida com o tributo ou contribuição com a aplicação de multa de lançamento de ofício exigida isoladamente do tributo ou contribuição, já que a segunda somente se torna aplicável, de forma isolada, se for o caso, sobre o argumento do não recolhimento do imposto mensal, ou quando o tributo ou contribuição houver sido pago após o vencimento do prazo previsto, mas sem o acréscimo de multa de mora - artigo 44, inciso I, § 1º, itens II e III, da Lei n.º 9.430, de 1996. (Ementa do Acórdão do 1º Conselho de Contribuintes n.º 104-18632, de 19/03/2002)

MULTA ISOLADA – Falta de amparo legal para a exigência do recolhimento da multa isolada, cobrada, cumulativamente, com a multa de lançamento de ofício, nos autos de infração relativos ao IRPJ e CSLL. (Ementa do Acórdão do 1º Conselho de Contribuintes n.º 101-93924, de 22/08/2002)

PENALIDADE – FALTA DE RECOLHIMENTO DA CSLL SOB BASE ESTIMADA – Incabível a aplicação concomitante da multa de lançamento de ofício e da multa isolada por falta de recolhimento da estimativa calculada sobre os mesmos valores apurados em procedimento fiscal. (Ementa do Acórdão do 1º Conselho de Contribuintes n.º 103-20475, DOU de 13/08/2001)”

Tendo sido apurada a exigência principal juntamente com a multa de ofício capitulada no art. 44, I, da Lei n.º 9.430/1996, é incabível a multa isolada exigida nestes autos.



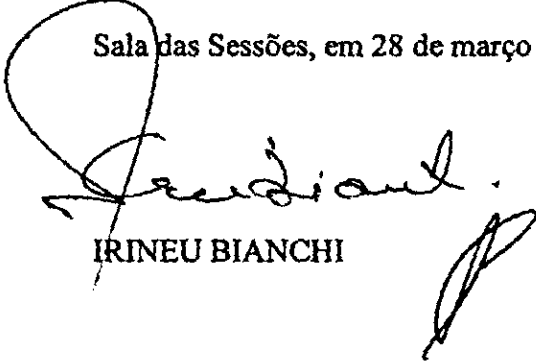
LANÇAMENTOS REFLEXOS

Dada à íntima relação de causa e efeito e principalmente à falta de qualquer irresignação na peça recursal, dá-se às exigências reflexas o mesmo tratamento dispensado ao principal.

CONCLUSÃO

DIANTE DO EXPOSTO, conheço de ambos os recursos e voto no sentido de:
a) NEGAR PROVIMENTO ao recurso *ex officio*; e b) DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, tão-somente para afastar a exigência relativa à multa isolada.

Sala das Sessões, em 28 de março de 2007.


IRINEU BIANCHI