



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

Processo nº 16327.001402/2010-69
Recurso nº
Resolução nº **1302-000.144 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 01 de fevereiro de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TÓKIO MARINE BRASIL SEGURADORA S/A

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que seja juntado ao presente o processo nº 16327.721332/2011-40.

“documento assinado digitalmente”

Marcos Rodrigues de Mello

Presidente

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marcos Rodrigues de Mello, Wilson Fernandes Guimarães, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Eduardo de Andrade.

RELATÓRIO

A 2ª Turma Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, tendo exonerado parte do crédito tributário constituído em desfavor de TÓKIO MARINE BRASIL SEGURADORA S/A, recorre de ofício a este Colegiado administrativo, amparada nas disposições da Portaria MF nº. 3, de 2008.

Por bem sintetizar os fatos apurados e as razões de defesa apresentadas pela contribuinte autuada, transcrevo, a seguir, relatório elaborado em primeira instância.

...

Trata o presente processo de autos de infração lavrados no âmbito da DEINF/SP, relativos aos anos-calendário de 2005, 2006 e 2007, por meio dos quais são exigidos do interessado acima identificado o imposto sobre a renda de pessoa jurídica – IRPJ no valor de R\$ 1.078.607,13 (fls.421/430) e a contribuição social sobre o lucro líquido – CSLL no valor de R\$ 2.659.784,44 (fls. 433/442), ambos acrescidos de multa de ofício de 75% e de encargos moratórios. Além de multas isoladas de R\$ 31.416,28 e R\$ 804.680,18.

2. Dos fatos.

3. De acordo com o Termo de Verificação Fiscal – TVF de fls. 394/413, o interessado discute judicialmente a exigência do PIS e da COFINS sobre a base de cálculo prevista no art. 3º § 1º, da Lei nº 9.718/1998, cuja demanda foi formalizada, respectivamente, por meio dos mandados de segurança nºs 1999.61.00.0341997 e 1999.61.00.0337209.

4. Os referidos mandados de segurança aguardam julgamento do Supremo Tribunal Federal – STF acerca de a base de cálculo aplicável às seguradoras, uma vez que o dispositivo legal foi julgado inconstitucional.

5. Os créditos tributários relativos ao PIS e a COFINS estão com exigibilidade suspensa em face de depósito em seu montante integral (art. 151,II, do CTN). O depósito relativo à COFINS foi feito administrativamente, em face de negativa de pedido de depósito judicial.

6. O interessado reconheceu contabilmente pelo regime de competência as despesas com provisão de PIS e COFINS no resultado dos respectivos exercícios (2005, 2006 e 2007) com as contrapartidas nas contas patrimoniais de passivo.

AC	Em R\$
2005	6.786.048,43
2006	8.355.975,53
2007	10.096.738,35

7. Na apuração do lucro real dos exercícios correspondentes, adicionou as referidas provisões ao lucro líquido, conforme registros efetuados no LALUR e DIPJ. O mesmo procedimento não foi adotado na apuração da base de cálculo da CSLL, em desobediência ao disposto no art. 2º, § 1º, “c”, da Lei 7.689/1988, com a redação dada pela Lei nº 8.034/1990. Art. 13 da Lei nº 9.249/1995 e IN SRF nº 390/2004.

8. Em 29/12/2005, o interessado depositou valores complementares de PIS e COFINS com os respectivos acréscimos legais (multa e juros de mora) referentes a fatos geradores ocorridos de janeiro a novembro de 2005. Os acréscimos legais não foram adicionados na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

Contribuição	Multa	Juros
PIS	8.482,53	3.335,24
COFINS	52.200,34	20.524,85
Total	60.682,87	23.860,09

9. Ainda nos anos-calendário de 2005 a 2007, o interessado reconheceu contabilmente a despesa com provisão de juros devidos sobre créditos tributários suspensos nos termos do art. 151, III, do CTN (recurso em processo administrativo fiscal). Os juros não foram adicionados na apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Nº do processo	Tributo	Ex.	Data de pagamento
16327.001913/99-96	IRPJ	95	29/09/2006
16327.000480/2001-55	IRPJ	96	19/05/2006
16327.001898/1999-02	CSLL	92,93	

AC	Juros Em R\$
2005	448.447,24
2006	234.839,73
2007	37.727,43

10. Relativamente ao processo administrativo nº 16327.001913/9996, após o pagamento de R\$ 5.149.099,45 em 29/09/2006, o interessado constituiu nova provisão tendo em vista que o objeto do lançamento encontrava-se ainda em discussão fiscal (MS 95.00321289). Foram provisionados juros de mora no valor de R\$ 3.330.216,81 e multa de mora de R\$ 178.624,15, não adicionados na apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

11. Da autuação de IRPJ.

11.1. Ausência de adição ao lucro líquido do período, na determinação do lucro real, de valores correspondentes à provisão de juros relativos a tributos com exigibilidade suspensa (IRPJ de 1995 e 1996; CSLL de 1992 e 1993). Enquadramento legal: arts. 249, I, e 334, § 2º e 6º do RIR/1999.

FATO GERADOR	Vlr. Tributável
31/12/2005	448.447,24
31/12/2006	3.743.680,96
31/12/2007	37.727,43

11.2. Ausência de adição ao lucro líquido do período, na determinação do lucro real, de encargo relativo ao PIS e a Cofins, cuja exigibilidade encontra-se suspensa nos termos do inciso II do art. 151 da Lei nº 5.172/1966. Enquadramento legal: art. 41, § 1º, da Lei nº 8.981/1995. Art. 344, § 1º, do RIR/1999.

FATO GERADOR	Vlr. Tributável
31/12/2005	84.542,96

11.3. Multa Isolada por falta de recolhimento de IRPJ incidente sobre base de cálculo estimada. Optante pelo lucro real anual, o interessado apurou estimativas com base no balanço de suspensão/redução sem adicionar os valores referentes aos tributos com exigibilidade suspensa, ensejando assim a multa isolada de 50% sobre o valor da estimativa mensal. Demonstrativo de apuração da multa à fls.417/418. Enquadramento legal: Art. 222 e 843 do RIR/1999 c/c art. 44, §1º, inciso IV, da Lei nº 9.430, de 96 alterado pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15/06/2007.

Fato gerador	Multa isolada
31/01/2007	1.866,20
28/02/2007	2.630,86
31/03/2007	3.161,30
30/04/2007	3.334,56
31/05/2007	3.493,37
30/06/2007	3.476,53
31/07/2007	2.738,27
31/08/2007	2.369,13
30/09/2007	2.184,57
31/10/2007	2.092,28
30/11/2007	2.046,14
31/12/2007	2.023,07

12. Da autuação da CSLL

12.1. Provisões não dedutíveis relativas a tributos com exigibilidade suspensa. Enquadramento legal: Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/1988. Art. 1º da Lei nº 9.316/1996. Art. 28 da Lei nº 9.430/1996 . Art. 37 da Lei nº 10.637/2002.

Fato gerador	Vlr. tributável
31/12/2005	6.786.048,43
31/12/2006	8.355.975,53
31/12/2007	10.096.738,35

12.2. Ausência de adição ao lucro líquido do período, na determinação do lucro real, de valores correspondentes à provisão de juros relativos a tributos com

exigibilidade suspensa (IRPJ de 1995 e 1996; CSLL de 1992 e 1993), por se tratar de despesas indedutíveis. Enquadramento legal: Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/1988. Art. 1º da Lei nº 9.316/1996. Art. 28 da Lei nº 9.430/1996. Art. 37 da Lei nº 10.637/2002.

FATO GERADOR	Vlr. Tributável
31/12/2005	448.447,24
31/12/2006	3.743.680,96
31/12/2007	37.727,43

12.3 Multa Isolada por falta de recolhimento de CSLL incidente sobre base de cálculo estimada. Optante pelo lucro real anual, o interessado apurou estimativas com base no balanço de suspensão/redução sem adicionar os valores referentes aos tributos com exigibilidade suspensa, ensejando assim a multa isolada de 50% sobre o valor da estimativa mensal. Demonstrativo de apuração da multa à fls.419/420. Enquadramento legal: Art. 222 e 843 do RIR/1999 c/c art. 44, §1º, inciso IV, da Lei nº 9.430, de 1996 alterado pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15/06/2007.

Fato gerador	Multa isolada
31/01/2007	36.293,03
28/02/2007	55.597,41
31/03/2007	60.097,41
30/04/2007	46.115,87
31/05/2007	54.922,05
30/06/2007	59.580,94
31/07/2007	64.208,99
31/08/2007	76.905,38
30/09/2007	73.568,11
31/10/2007	77.841,85
30/11/2007	92.124,71
31/12/2007	107.424,43

13. Da impugnação.

14. Cientificado dos autos de infração (06/12/2010), o interessado apresentou em 30/12/2010 a impugnação de fls.459/473, acompanhada dos documentos de fls. 474/497, alegando, em síntese, que:

Em relação à adição dos valores relativos a tributos com exigibilidade suspensa na base de cálculo da CSLL.

- não existe norma legal que dê sustentação à pretensão do Fisco quanto à necessidade de adição à base de cálculo da CSLL dos valores depositados judicialmente;

- o disposto no art. 41 da Lei nº 8.981/1995, bem como seu § 1º, aplica-se exclusivamente ao IRPJ e não à CSLL;

- o disposto no art. 57 da Lei nº 8.981/1995 não pode servir de argumento para sua aplicação analógica, pois as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL são diferentes;

- neste sentido, existem diversas decisões do Conselho de Contribuintes: 10705150/98, 10192.979/00, 10192.553/99;

- em caso idêntico ao presente, a 7ª Câmara do Conselho de Contribuintes, ao proferir o acórdão nº 10709534, em sessão ocorrida em 12.11.2008, expressou seu entendimento acerca de a dedutibilidade dos valores correspondentes a tributos com exigibilidade suspensa por depósito judicial;

- a própria Receita Federal do Brasil-RFB, no Boletim Central Extraordinário nº 21, de 25/02/1993, ao apreciar as questões relativas à Lei nº 8.541, de 1992, manifestou entendimento de que os tributos e contribuições não dedutíveis para efeitos do IRPJ, por força do art. 7º da Lei nº 8.541/1992, não seriam adicionados para efeitos da base de cálculo da CSLL;

- esse entendimento foi mantido nos anos subsequentes, conforme consta no próprio MAJUR de 1997, 1998, 1999 e 2000, pois na apuração do lucro real expressamente determina que os tributos e contribuições com exigibilidade suspensa devem ser adicionados, caso os mesmos tenham sido computados na determinação do lucro líquido. Ao tratar do cálculo da CSLL, não existe tal determinação;

- nos termos da Lei nº 9.703/1998, os depósitos judiciais saem da esfera patrimonial do contribuinte-depositante e passa independente de qualquer formalidade para a Conta Única do Tesouro Nacional. Nestas condições, a dedutibilidade se impõe, uma vez que os valores foram, de fato, transferidos do caixa do contribuinte para o do Estado, diferindo do pagamento apenas por sua transitoriedade;

- os débitos fiscais em discussão judicial (PIS e Cofins) encontram-se inexigíveis não somente pela existência dos depósitos judiciais mas também pelo vigor de decisão judicial proferida pelo STF em sede de mandado de segurança, de modo que tais valores são dedutíveis da base de cálculo da CSLL, nos termos expressado na Solução de Consulta nº 29 , de 7/05/2010, da 4ª Região Fiscal;

- a suspensão da exigibilidade tributária decorrente de decisão judicial proferida, em caráter não liminar, em sede de mandado de segurança, não está subsumida às hipóteses dos incisos II a IV do art. 151 do CTN, de tal modo que deve ser reconhecida a dedutibilidade desses valores na apuração da base de cálculo da CSLL;

Em relação à adição da multa e dos juros relativos a depósitos judiciais efetuados com atraso nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

- os juros e multa de mora decorrentes de depósito judicial efetuado, de forma espontânea, mas fora do prazo legal não devem ser adicionados à base de cálculo do CSLL, uma vez que inexistente comando normativo que o determine;

- sua exigência na base de cálculo do IRPJ infringe o que dispõe o § 5º do art. 41 da Lei nº 8.981/1995 (art. 344, § 5º do Decreto nº 3.000/1999), que estabelece a dedutibilidade das multas e demais cominações fiscais de natureza compensatória, dentre as quais, no termos do Parecer Normativo CST nº 61/1979, encontram-se as que decorrem do recolhimento do tributo fora do prazo legal e os juros de mora resultantes do recolhimento espontâneo fora do prazo;

Em relação à adição da atualização de contingências fiscais nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

- controlava na contabilidade os valores relativos à atualização dos tributos discutidos (IRPJ 95/96 e CSLL 92/93), sem adicioná-los nas respectivas bases de cálculo;
- inexistente fundamento legal que dê sustentação à pretensão fiscal de adicioná-los. O raciocínio fiscal baseia-se mais uma vez na analogia;
- conforme já demonstrado, os próprios valores depositados não devem ser adicionados às bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. Se entender a atualização como acessória, conclui-se que esses valores também não devem ser adicionados;

Em relação à adição da provisão de juros e multa de mora decorrentes de discussão judicial referente ao IRPJ de 1995 nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

- trata-se de erro de contabilização os lançamentos contábeis que a fiscalização entende que deveriam ser adicionados na apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL;
- como realizou o pagamento do valor exigido no processo administrativo nº 16327.001913/99-96, relacionado à discussão que continua em trâmite no mandado de segurança nº 95.00321289, o que afasta a exigência de qualquer valor por conta dessa discussão, a constituição de nova contingência fiscal é equivocada;
- documentos que instruem a impugnação comprovam a baixa da provisão;

Em relação à desconsideração da existência de prejuízo fiscal e base negativa de cálculo na recomposição das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

- caso sejam mantidos algum dos pontos alegadamente infracionais, é de rigor que a apuração do montante devido leve em consideração o prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa da CSLL;

Em relação à multa isolada.

- não há de prosperar a incidência de multa isolada, vista a ilegalidade de sua cumulação com a multa proporcional, tal como decidido pelo Conselho de Contribuintes.

Apreciando os argumentos expendidos pela autuada em sede de impugnação, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, por meio do acórdão nº. 12-38.832, de 14 de junho de 2011, julgou parcialmente procedente os lançamentos tributários efetivados.

O referido julgado, foi assim ementado:

ACRÉSCIMOS LEGAIS SOBRE TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa.

Segundo a legislação de regência, são indedutíveis na apuração do lucro real os tributos e contribuições que estejam com exigibilidade suspensa por força de provimento judicial. Por constituírem acessórios dos tributos e contribuições, os acréscimos legais seguem a mesma norma de dedutibilidade.

COMPENSAÇÃO DE MATÉRIA TRIBUTÁVEL APURADA EM AÇÃO FISCAL COM PREJUÍZOS APURADOS EM ANOS-CALENDÁRIO ANTERIORES.

No lançamento de ofício, deve-se levar em conta os prejuízos fiscais apurados em anos-calendário anteriores, compensando-os com a matéria tributável apurada em ação fiscal, respeitado o limite previsto na legislação de regência.

PROVISÕES NÃO DEDUTÍVEIS. TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa.

Os tributos e contribuições que estejam com exigibilidade suspensa constituem provisões e não despesas incorridas, estando vedada sua dedução para apuração da base de cálculo da CSLL, conforme regra do art. 13, inciso I, da Lei 9.249/1995.

APLICAÇÃO CONCOMITANTE DE MULTA DE OFÍCIO E DE MULTA ISOLADA NA ESTIMATIVA.

Conforme jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais é incabível a aplicação concomitante de multa isolada por falta de recolhimento de estimativas no curso do período de apuração e a de ofício pela falta de pagamento de tributo apurado no balanço.

É o Relatório.

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata o presente de RECURSO DE OFÍCIO, interposto em razão de decisão exonerativa de parcela do crédito tributário constituído.

A autoridade julgadora de primeira instância, apreciando a impugnação interposta pela contribuinte, excluiu de tributação os seguintes montantes:

i) R\$ 323.582,13, a título de IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA, em decorrência do aproveitamento de prejuízos fiscais acumulados;

ii) R\$ 31.416,28, a título de MULTA ISOLADA decorrente de insuficiência de recolhimento de antecipações obrigatórias (estimativas) de imposto de renda;

iii) R\$ 804.680,28, a título de MULTA ISOLADA decorrente de insuficiência de recolhimento de antecipações obrigatórias (estimativas) de contribuição social.

Penso que o presente processo deve, necessariamente, ser julgado concomitantemente com o relativo ao recurso voluntário interposto pela contribuinte, vez que a integralidade da matéria exonerada submetida a recurso de ofício decorre das infrações que foram mantidas.

Nessa linha, qualquer que seja o pronunciamento acerca da matéria submetida ao recurso necessário representará julgamento, por via oblíqua, da matéria que foi mantida em primeira instância.

De acordo com informação contida no despacho de encaminhamento, a parcela mantida (processo nº 16327.721332/2011-40) não foi questionada pela contribuinte. Contudo, sistema de controle interno (e-processo) indica que a contribuinte apresentou recurso voluntário e que o processo em questão encontra-se neste Conselho.

Apesar de ter sido lavrado Termo de Perempção, constata-se que a contribuinte foi cientificada da decisão de primeira instância em 12 de agosto de 2011, uma sexta-feira, tendo protocolado recurso voluntário em 12 de setembro de 2011.

Destaco que o próprio despacho de encaminhamento do processo nº 16327.721332/2011-40, além de esclarecer que o recurso voluntário foi apresentado em unidade administrativa diversa (DERAT/SPO), sugere a apreciação conjunta dos processos.

Por todo o exposto, conduzo meu voto no sentido de CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para que seja juntado ao presente, para fins de julgamento conjunto, o processo nº 16327.721332/2011-40.

Sala das Sessões, em 01 de fevereiro de 2012

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Processo nº 16327.001402/2010-69
Resolução n.º **1302-000.144**

S1-C3T2
Fl. 1.331

CÓPIA