

RY1 0



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

Processo nº 16327.002095/2005-76
Recurso nº 167.357 Voluntário
Acórdão nº 1803-00.469 – 3ª Turma Especial
Sessão de 08 de julho de 2010
Matéria CSLL
Recorrente BANCO ALFA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Data do fato gerador: 31/12/2000, 31/12/2001, 31/12/2002, 31/12/2003

CSLL. TRIBUTOS EXIGIBILIDADE SUSPENSA.

Dado o nítido caráter de provisão, deve ser adicionado à base de cálculo da CSLL, o valor correspondente a tributos cuja exigibilidade esteja suspensa.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/12/2000, 31/12/2001, 31/12/2002, 31/12/2003

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA.

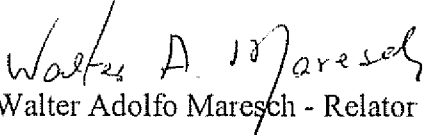
Consoante dispõe a Súmula CARF nº 02, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Luciano Inocência dos Santos, Roberto Armond Ferreira da Silva e Benedicto Celso Benício Júnior, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.


Selene Ferreira de Moraes - Presidente




Walter Adolfo Maresch - Relator

EDITADO EM: 04/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Selene Ferreira de Moraes, Walter Adolfo Maresch, Luciano Inocência dos Santos, Roberto Armond Ferreira da Silva, Sérgio Rodrigues Mendes e Benedicto Celso Benício Júnior.

Relatório

BANCO ALFA S/A, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ SÃO PAULO/SP I, interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ.

Trata o presente processo de Auto de Infração (fls. 43 a 49), lavrado em procedimento de fiscalização, para a constituição de créditos tributários de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL relativos aos anos-calendário de 2000 a 2003, em face da falta de adição do montante correspondente aos tributos e contribuições com a exigibilidade suspensa à base de cálculo da contribuição.

Relata o autuante que o contribuinte constituiu provisões relativas ao PIS e à COFINS com exigibilidade suspensa, adicionando-as na determinação do lucro real, mas deixando de adicioná-las à base de cálculo da CSLL.

Alega que tais valores se caracterizam como provisões e não como despesas incorridas, visto que estão sendo questionados judicialmente, sendo desconhecida a decisão futura. Acrescenta que, nos termos do art. 2º, §1º, "c", da Lei nº 7.689/88 combinado com o art. 13, inciso I, da Lei nº 9.249/95, somente as provisões expressamente autorizadas pela legislação tributária são dedutíveis da base de cálculo da CSLL, o que não é o caso em questão.

Assim, a fiscalização apurou os seguintes valores a serem adicionados à base de cálculo da CSLL:

Ano-calendário 2000 Valor R\$198.004,09

Ano calendário 2001 Valor R\$ 257.000,30

Ano calendário 2002 Valor R\$ 609.989,92

Ano calendário 2003 Valor R\$ 964.835,70

Em decorrência das constatações feitas pela fiscalização, em 13/12/2005 lavrado o Auto de Infração da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (fls. 43/49), e montante de R\$ 404.365,11 (fl.02), com os valores a seguir discriminados:

Demonstrativo da Contribuição Social — CSLL

Crédito Tributário	Enquadramento Legal	Valor
Contribuição	Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/88, na redação dada pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90; art. 13 I da Lei nº 9.249/95; art. 1º, da Lei nº 9.316/96; art. 28,, da Lei nº 9.430/96; art. 7º da MP nº 1.807/99 e reedições; art. 6º da MP nº 1.858/99 e reedições.*	182.684,67
Juros de Mora até 30/11/2005	Art. 28, c/c art. 6, § 2º, da Lei nº 9.430/96.	84.666,96
Multa de Ofício (75%)	Art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.	137.013,48
	Total	404.365,11

DA IMPUGNAÇÃO

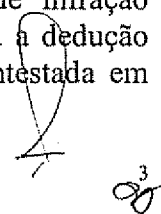
Cientificado do Auto de Infração em 13/12/2005(fl.43), o contribuinte apresentou, em 12/01/2006, a impugnação de fls.53 a 64, acompanhada dos documentos de fls.65 a 69.

Alega o impugnante que o art. 41 da Lei nº 8.981/95, que determina a indedutibilidade de tributos com exigibilidade suspensa, refere-se somente à apuração do lucro real, sendo, portanto, permitida a dedução desses valores da base de cálculo da CSLL.

Sustenta também que tributos e contribuições com exigibilidade suspensa caracterizam-se como despesas incorridas e não como provisões. Alega que a obrigação tributária nasce com o fato gerador e que as situações previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional — CTN apenas postergam a data do pagamento. Considerando-se que a efetivação do pagamento não é condição necessária para o reconhecimento da respectiva despesa, conclui que são dedutíveis, da base de cálculo da CSLL, os tributos e contribuições com exigibilidade suspensa.

Alega a impugnante que a determinação prevista no artigo 41 da Lei nº 8.981/95, na interpretação do autuante, também feriria o artigo 110 do Código Tributário Nacional, que impede o legislador de distorcer conceitos próprios do direito privado, para definir competência tributária não prevista na Constituição Federal e que considerar como estatuído o regime de caixa às despesas feitas com tributos e contribuições fere o restante do ordenamento jurídico, não havendo que se falar em revogação do Decreto-Lei nº 1598/77 pela Lei nº 8.981/95.

Afirma que o entendimento manifestado pela Fiscalização interpretação da Lei nº 8.981/95 e demais dispositivos citados quando da lavratura do Auto de Infração implicaria violação ao princípio da inafastabilidade de jurisdição, porquanto veda a dedução dos valores referentes a tributos e contribuições cuja exigência venha sendo contestada em



juízo ou na esfera administrativa para fins fiscais, ao arrepio do inciso XXXV, do art. 5º da Constituição.

Ante o exposto, requer o impugnante seja julgado improcedente o auto de infração, com a conseqüente desconstituição do crédito tributário.

A DRJ SÃO PAULO/SP I, através do acórdão 16-16.874, de 02 de abril de 2008 (fls. 72/79), julgou procedente o lançamento, ementando assim a decisão:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

CSLL. TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. PROVISÕES NÃO DEDUTÍVEIS.

Os tributos e contribuições cuja exigibilidade estiver suspensa por decisão judicial não podem ser deduzidos na apuração da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, haja vista terem nítido caráter de provisões, que são indedutíveis nos termos do art. 13, I, da Lei nº 9 249/95.

ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE

Não compete à autoridade administrativa apreciar questões relacionadas à inconstitucionalidade de leis ou à ilegalidade de normas infralegais, matérias reservadas ao Poder Judiciário.

Ciente da decisão em 05/05/2008, conforme Aviso de Recebimento AR constante das fls. 82, a contribuinte apresentou recurso voluntário de fls. 309/312, reiterando os argumentos da inicial de que os tributos cuja exigibilidade está suspensa, são dedutíveis para apuração da base de cálculo da CSLL, havendo clara distinção entre as base de cálculo do IRPJ e CSLL.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch - Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de auto de infração de CSLL, por falta de adição à base de cálculo, de tributos (PIS e COFINS) objeto de contestação judicial e cuja exigibilidade se encontrava suspensa nos anos calendários 2000 a 2003, em virtude de depósito judicial.

Alega a recorrente em síntese de que não há previsão legal para indedutibilidade na apuração da base de cálculo da CSLL para os tributos com exigibilidade suspensa, sendo que estes valores não se caracterizam provisões conforme afirma a acusação fiscal. Aduz que a inobservância do regime de competência configura ofensa ao ordenamento jurídico tributário, notadamente o DL nº 1.598/77, podendo ser observada a evidente inconstitucionalidade na exigência de adição à BC da CSLL dos valores relativos aos tributos cuja exigibilidade esteja suspensa.

Não assiste razão à interessada.

Com efeito, conforme voto bem lançado da Conselheira Sandra Faroni, que abaixo transcrevemos, os tributos com exigibilidade suspensa, não podem ser deduzidos da base de cálculo do IRPJ e CSLL por terem nítida natureza de provisão:

A Lei 8.981/95 não revogou expressamente os arts. 7º e 8º da Lei n.º 8.541/92, e não se manifestou sobre o tratamento das provisões constituídas com base nas obrigações relativas aos tributos e contribuições não pagos (§ 1º do art. 7º). Assim, tem-se que o art. 7º da Lei 8.541/92 instituiu o regime de caixa para todas as obrigações com tributos, esclarecendo, no § 1º, como deveriam ser tratadas as provisões constituídas com base nas referidas obrigações não pagas. E o art. 8º dispôs sobre a consequência da eventual não observância do art. 7º, caput e § 1º.

O art. 41 da Lei 8.981/95 revogou o regime de caixa como regra geral para as obrigações com tributos e contribuições, mas ressalvou do regime de competência aquelas obrigações não pagas por estarem com a exigibilidade suspensa nos termos dos incisos II a IV do CTN (depósito do montante integral do crédito tributário; impugnação, reclamação ou recurso, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; concessão de medida liminar em mandado de segurança) Para essas, ficou mantida a regra do art. 70 da Lei 8.541/92, inclusive quanto ao tratamento a ser dado às provisões constituídas com base nessas obrigações (§ 1º) e à consequência da inobservância da norma (art. 80).

A jurisprudência desta Câmara tem sido no sentido da indedutibilidade dos juros de que se trata, quer como consequência acessória dos juros, cuja dedutibilidade não se



desvincula do principal, quer por sua natureza de provisão, para a qual não há previsão de dedutibilidade.

De fato, os tributos (e respectivos acréscimos moratórios acessórios) não pagos por estarem com a exigibilidade suspensa, ainda que contabilizados como "contas a pagar, têm a natureza de provisão.

"Provisões" é o nome jurídico genérico que o Direito Contábil dá a contas retificadoras de ativo ou de registro de responsabilidades por despesas incorridas definidas e estimadas. As provisões propriamente ditas são as contas criadas no Passivo Circulante e no Exigível a Longo Prazo para o reconhecimento de despesas incorridas, efetivamente quantificadas e de exigibilidade futura.

As provisões, sejam do ativo, sejam do passivo, são determinadas por estimativas que envolvam incertezas de grau variável. No "Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações" do FIPECAFI (Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras), Sérgio de Iudicibus, Eliseu Martins e Ernesto Rubens Gelbecke esclarecem que:

"17.1.8.2 PROVISÕES DEDUTÍVEIS NO FUTURO...determinados custos ou despesas deverão ser adicionados ao lucro líquido do exercício para determinar o lucro real, uma vez que somente serão dedutíveis no cálculo do imposto de renda quando atenderem "as condições" da legislação fiscal para serem considerados como tal. Alguns exemplos são:

4. Provisão para riscos fiscais e outros passivos contingentes.

(...)

18.1.5. Provisão para Riscos Fiscais e Outros Passivos Contingentes.

Em contabilidade, uma contingência é uma situação de risco já existente e que envolve um grau de incerteza quanto à efetiva ocorrência e que, em função de um evento futuro, poderá resultar em ganho ou perda para a empresa. A preocupação maior deve ser com as contingências que possam resultar em perda para a empresa. A preocupação maior deve ser com as contingências que possam resultar em perda para a empresa, pois, pelo conservadorismo, aquelas que, em decorrência de infrações de terceiros, reclamações, pedidos de reembolso, etc. possam tornar-se ganhos da empresa, só serão contabilizadas quando efetivamente ganhas. Não obstante, a técnica contábil recomenda a menção das contingências ativas nas notas explicativas das demonstrações financeiras.

Por outro lado, para que a contingência passiva julgada provável em exercício futuro seja registrada contabilmente



por meio da formação da provisão para riscos fiscais e outros passivos contingentes, deverá ser possível estimar seu valor; caso contrário, apenas deverá ser mencionada nas notas explicativas, descrevendo-se o tipo de contingência e explicando-se a impossibilidade de determinar seu montante. A empresa poderá, ainda, ter processos fiscais e outros que envolvem uma contingência cujos valores sejam calculáveis; mas não serão provisionados quando forem remotas as possibilidades de perdas, após análise detida pela administração e por seus advogados. Todavia, ainda assim, o fato deve ser descrito em nota explicativa. Alguns exemplos de contingências são:

(...)

b) autuações fiscais que possam resultar em obrigação para a empresa;

(...)

g) ações judiciais em andamento contra a companhia;

c)

O lançamento contábil será a débito de despesa do exercício no qual se registra a receita, que acabará por ser a origem da perda (como no caso de garantias concedidas, acordo de recompra, etc.) ou, quando isso não for possível, no exercício em que a empresa se apercebeu da existência da contingência (...).

Essa provisão é indedutível para efeitos fiscais. Todavia, no exercício social (período fiscal) em que a perda se efetivar, a parcela da provisão utilizada para absorvê-la poderá ser excluída do lucro real (art.247, § 2º, do RIR 1999)." Acórdão: 101-95.815 Recurso: 49.126

Comungo do mesmo posicionamento da ilustre conselheira, pois considerando o nítido caráter de provisão, dada a incerteza na sua realização, enquanto tributo cuja certeza e liquidez é contestada judicialmente, incide claramente a regra do art. 13 da Lei nº 9.250/95:

"Art. 13. Para efeito de apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido são vedadas as seguintes deduções, independentemente do disposto no art. 47 da Lei nº4.506, de 30 de novembro de 1964:

I - de qualquer provisão, exceto as constituídas para o pagamento de férias de empregados e de décimo-terceiro salário, a de que trata o art. 43 da Lei nº8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, e as provisões técnicas das companhias de seguro e de capitalização, bem como das entidades de previdência privada,

cujas constituições é exigida pela legislação especial a elas aplicável,

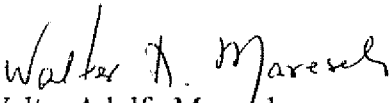
(...)" grifamos

Ante a expressa disposição legal, caem por terra quaisquer alegações de ofensa ao ordenamento jurídico tributário notadamente o Decreto-Lei nº 1.598/77.

No tocante às supostas inconstitucionalidades aventadas pela recorrente, impõe-se a aplicação da Súmula CARF nº 02, que detém força vinculante neste colegiado administrativo:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso.


Walter Adolfo Maresch



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF
1ª SEÇÃO DE JULGAMENTO/4ª CÂMARA

1ª Seção
4ª Câmara
Fls.: _____
CARF

Processo nº : 16327.002095/2005-76

Interessado(a) : BANCO ALFA S/A.

TERMO DE JUNTADA

1ª Seção/4ª Câmara

Declaro que juntei aos autos o Acórdão nº 1803-00.469, (fls. _____/_____/_____), e certifico que a cópia arquivada neste Conselho confere com o mesmo.

Encaminhem-se os presentes autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil _____

Em ____/____/____

Chefe da Secretaria