



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA**

**Processo nº** 10882.001605/2005-14  
**Recurso nº** 166.812 Voluntário  
**Matéria** CSLL  
**Acórdão nº** 103-23.668  
**Sessão de** 05 de fevereiro de 2009  
**Recorrente** C.P.M. S.A.  
**Recorrida** 5ª TURMA/DRJ-CAMPINAS-SP

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 1999

Ementa: DECADÊNCIA. Independentemente de haver ou não pagamento, excetuando-se os casos de dolo, fraude ou simulação, a Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade de lançamento por homologação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos os presentes autos de recursos interpostos por C.P.M. S.A.

ACORDAM os membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, vencida a Conselheira Adriana Gomes Rêgo, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
ADRIANA GOMES RÊGO  
Presidente

  
ANTÔNIO BEZERRA NETO  
Relator

FORMALIZADO EM: 13 MAR 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Alexandre Barbosa Jaguaribe, Leonardo de Andrade Couto, Carlos Pelá, Régis Magalhães Soares Queiroz, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes e Antonio Carlos Guidoni Filho.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 05-14.390, da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em CAMPINAS-SP.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

*“Trata o presente processo do Auto de Infração relativo à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, lavrado em 02/09/2005 e cientificado ao contribuinte, por via postal em 09/09/2005, formalizando crédito tributário no valor total de R\$ 8.771.442,70, com os acréscimos legais cabíveis até a data da lavratura, em razão dos reflexos decorrentes do lançamento veiculado nos autos do processo administrativo nº 13899.002346/2003-88, relativo ao IRPJ.*

*No referido lançamento, constatou-se a falta de adição da reserva de ágio na aquisição de quotas no valor de R\$ 80.000.000,00, e da despesa de R\$ 20.457.733,28 relativa a juros sobre capital próprio, em face do disposto no artigo 249 do RIR/99, bem como por inobservância do que disciplinado nos artigos 442 e 347 do mesmo Regulamento, conforme cópia do Termo de Verificação juntado às fls. 05/12.*

*Inconformado com a exigência fiscal, o contribuinte, por intermédio de seus advogados e procuradores, protocolizou a impugnação de fls. 42/57, em 07/10/2005, juntando os documentos de fls. 58/106 e apresentando, em sua defesa, as seguintes razões de fato e de direito:*

*§ Inicialmente argúi a decadência do direito de lançar, invocando a aplicação do art. 150, § 4º do CTN. Opõe-se à aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/91, em razão do que dispõe o art. 146, II da Constituição Federal e reporta-se a manifestações do Supremo Tribunal Federal e do 1º Conselho de Contribuintes, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais.*

*§ No mérito, entende nula a exigência fundada na glosa da despesa de juros sobre capital próprio, por não ser esta a natureza do valor questionado pelo Fisco. O valor pago corresponderia à parte do preço de resgate de suas quotas, regulado expressamente pela legislação societária (Lei n. 6.404, de 15.12.1976, art. 44, parágrafo 1º.), e estaria previsto na cláusula quinta, alíneas “a” e “b”, do contrato social que apresenta.*

*§ Assim, porque não comprovada a ocorrência do fato gerador, inválido é o lançamento em face do que dispõe o art. 142 do Código Tributário Nacional e o art. 10, incisos III e IV do Decreto nº 70.235/72.*

*§ Ademais, em respeito aos princípios da estrita legalidade e da tipicidade cerrada, inaplicável seria o art. 347 do RIR/99, que estabelece condições de dedutibilidade apenas quando os pagamentos*

*aos sócios ou acionistas são efetuados a título de remuneração do capital próprio, o que não ocorreu no presente caso.*

§ *Com referência ao ágio na emissão de quotas, inicialmente questiona a interpretação do Fisco, que postergou os efeitos da 21ª alteração de seu contrato social para a data de sua homologação na JUCESP, desconsiderando que seu protocolo se deu no prazo de trinta dias da sua assinatura, o que faz seus efeitos retroagirem nos termos do art. 36 da Lei nº 8.934/94.*

§ *Na seqüência, opõe-se à interpretação dada ao art. 442, inciso I do RIR/99, por entendê-lo inaplicável à CSLL, na medida em que seu texto faz referência, tão só, à determinação do lucro real. Exigível seria norma expressa para sua aplicação à CSLL, conforme jurisprudência administrativa que menciona.*

§ *De toda sorte, entende que o ágio não representa acréscimo patrimonial sujeito à incidência da CSLL. Destaca que não há dispositivo na Lei nº 6.404/76 que obrigue a inclusão do ágio no lucro líquido do período e assevera que as importâncias envolvidas na subscrição de ações não devem transitar por resultado (art. 182, § 1º da Lei nº 6.404/76). Assim, como não há determinação expressa para sua adição ao lucro líquido (como ocorre com certas doações que o art. 443 do RIR/99 manda tributar), não há incidência.*

§ *Entende que os valores recebidos a título de ágio têm natureza de reserva de capital, sem qualquer identificação com o lucro líquido. Assim, deve ter o tratamento de uma contribuição de capital, e não de lucro.*

§ *Na seqüência, o impugnante destaca que a hipótese não é de isenção, mas sim de não incidência. O fato não representa renda ou provento e, por estar assim fora do campo de incidência, é neutro em face do imposto de renda, mesmo que não haja qualquer norma expressamente dispondo que não incide o imposto. Diversamente, se fosse renda ou provento, integraria o lucro líquido e somente seria excluído se houvesse disposição expressa admitindo a exclusão.*

§ *Acrescenta que a Lei nº 6.404/76 é aplicável às sociedades por quotas, consoante dispõe o art. 18 do Decreto nº 3.708/19. Opõe-se aos julgados que consideram as regras da Lei das S A inaplicáveis às sociedades por quotas relativamente às demonstrações financeiras, ressaltando que tal interpretação está vinculada ao âmbito privado das relações societárias. Entende que as normas até a apuração do lucro líquido são válidas para as demais sociedades, até em razão do art. 2º da Lei nº 7.689/88.*

§ *Por fim, requer tratamento isonômico em relação ao regime tributário para o ágio de ações, sob pena de ofensa ao ordenamento constitucional.*

§ *Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente pela juntada de documentos e pela realização de perícia técnica.*

§ *Requer que as intimações sejam feitas em nome de seus advogados.*”

A DRJ, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento, nos termos da ementa abaixo:

“Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 1999

Ementa: DECADÊNCIA. A modalidade de lançamento por homologação se dá quando o contribuinte apura montante tributável e efetua o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa. Na ausência de pagamento, não há que se falar em homologação, regendo-se a decadência pelos ditames do art. 173 do CTN, com início do lapso temporal no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado. **ÁGIO NA SUBSCRIÇÃO DE QUOTAS. CONTABILIZAÇÃO EM CONTA DE RESERVA. ADIÇÃO AO LUCRO.** A deliberação do aumento de capital nas sociedades por quotas não é representada em unidades do capital social, razão pela qual imprópria é a ocorrência de ágio em tais circunstâncias. O valor recebido a este título caracteriza-se como receita e deve compor o lucro líquido do período, impondo-se a sua adição caso tenha sido contabilizado em conta de reserva. **JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. CARACTERIZAÇÃO. DEDUTIBILIDADE.** Juros calculados sobre o capital integralizado e outras parcelas do Patrimônio Líquido, creditados em favor dos sócios, caracterizam-se como remuneração do capital próprio, e submetem-se aos requisitos legais fixados para sua dedutibilidade..”

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuinte, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação..

É o relatório.



## Voto

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

### Decadência da CSLL

A matéria em síntese cinge-se em saber, por primeiro, se o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais, sujeitar-se-ia às regras do CTN, pela sistemática do lançamento por homologação, ou pela regra prevista no art. 45 da Lei nº 8.212/91 e, por último, caso a primeira opção seja a eleita, decidir se a existência ou não de pagamento conduziria ou não a aplicação do 150., § 4º para o art. 173, I, ambos do CTN.

Sendo a CSLL contribuição sujeita a lançamento por homologação, o prazo para extinção do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito é definido pelo § 4º do art. 150 do CTN, que, o fixa em 5 (cinco) anos:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, (...)*

*§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."*

Entendo, pois, o que o referido prazo é de cinco anos, independentemente de haver ou não pagamento, a não ser quando constatado dolo, fraude ou simulação, situação em que se aplicaria o art. 173, I do CTN, o que não é o caso.

A hipótese típica do lançamento por homologação é a previsão legal do dever de o sujeito passivo antecipar o pagamento; o fato de haver ou não pagamento não altera ou desnatura a tipicidade do lançamento por homologação, que, para ocorrer, deve apenas ter previsão legal a respeito do dever de o sujeito passivo fazer aquela antecipação. Afinal o que se homologa é a "atividade" e não o pagamento em si.

Ressalte-se que a conclusão supra só se tornou pacífica após a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 44 e 45 da Lei nº 8.212, de 1991 pelo Supremo Tribunal Federal, que ampliava o prazo para 10(dez) anos através de um regramento específico para as Contribuições Sociais destinadas à Seguridade Social. A matéria foi contemplada com a Súmula Vinculante nº 8 :

*"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (DOU de 18/06/2008)..*



Logo, no caso concreto, deve prevalecer a regra do § 4º do art. 150 do CTN, independentemente de ter havido ou não pagamento.

Com ciência da autuação em 09/09/2005, foram atingidos pela caducidade os fatos geradores ocorridos até 09/09/2000. Portanto, ocorreu a decadência de todo o ano-calendário de 1999, ficando prejudicada a análise do mérito.

Por todo o exposto, DOU provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 05 de fevereiro de 2009

  
ANTONIO BEZERRA NETO