



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

Processo nº 11080.009776/2005-81
Recurso nº 154.767 Voluntário
Matéria IRPJ E CSLL – Ex. 2004
Acórdão nº 101- 96.692
Sessão de 17 de abril de 2008
Recorrente MAZZARIG ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA
Recorrida 1ª TURMA DRJ – PORTO ALEGRE - RS.

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

Ano-calendário: 2004

Ementa: IRPJ – JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO – Os juros sobre capital próprio investido pela sociedade em outra empresa não têm natureza de lucro ou dividendo, mas de receita financeira. Regime jurídico tributário diferenciado. Os juros recebidos em decorrência de aplicação capital próprio em outra pessoa jurídica compõem a base de cálculo do IRPJ.

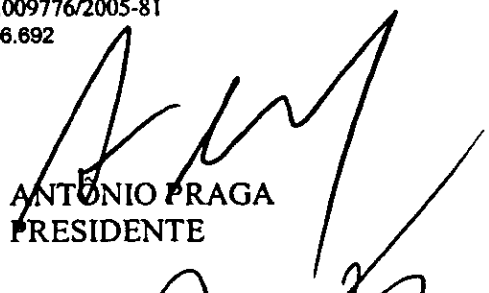
IRFONTE – JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO – Tratando-se de juros recebidos, o imposto de renda incidente na fonte deve ser considerado como antecipação do devido na declaração, ainda que a beneficiária apure o imposto com base no lucro presumido.

CSLL – TRIBUTAÇÃO REFLEXA. A solução à lide principal, que deu provimento apenas parcial ao pedido relativo ao IRPJ, aplica-se à tributação referente à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

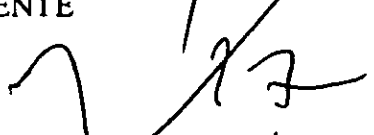
Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da primeira câmara do primeiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, apenas para excluir da exigência as quantias retidas na fonte pelas controladas, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



ANTÔNIO PRAGA
PRESIDENTE



JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros VALMIR SANDRI, SANDRA MARIA FARONI, JOSÉ RICARDO DA SILVA, CAIO MARCOS CÂNDIDO, ALOYSIO JOSÉ PERCINIO DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Relatório

Cuida-se, originariamente, de autos de infração lavrados pelo Serviço de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre – RS em nome da contribuinte MAZZARIG ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA., para exigência de crédito tributário total equivalente a R\$ 9.414.783,54 (nove milhões quatrocentos e quatorze mil setecentos e oitenta e três reais e cinquenta e quatro centavos), relativo a lançamentos de Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, devidos no exercício 2004. Lançados também créditos tributários referentes ao PIS e a COFINS apurados nos anos-calendário 2000,2001,2002 e 2003, que deixam de ser apreciados na esfera administrativa por ter optado a contribuinte pela discussão diretamente na esfera judicial (ADN Cosit nº 3/1996).

Segundo o “Relatório da Atividade Fiscal” que sustenta o Auto de Infração originário (fls. 246/256), a contribuinte MAZZARIG ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA. tem como objeto social a administração de investimentos próprios e participações em outras sociedades, como sócia ou acionista, atuando como “holding familiar” que, com outras oito empresas de gestão familiar controlam o grupo econômico ZAFFARI.

Dentro desse contexto, a ora Recorrente é sócia da FRAZARI ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA., que por sua vez é a acionista majoritária da CIA. ZAFFARI COMÉRCIO E INDÚSTRIA, empresa operacional de grande rede de supermercados do Estado do Rio Grande do Sul.

A própria Recorrente (MAZZARIG) detém uma pequena participação no capital social da empresa operacional (CIA. ZAFFARI).

Constatadas divergências entre os dados declarados pela contribuinte e ausência de recolhimento de IRPJ, CSLL e das contribuições para o PIS e COFINS, foi iniciada a ação fiscal na qual foram apuradas infrações à legislação tributária.

De acordo com o Auditor responsável pela fiscalização, analisando o Razão-Contabilidade Fiscal (fls. 224/243) e as DIPJ's relativas aos anos-calendário 2000,2001, 2002 e 2003 (fls. 40/217), verifica-se que nas fichas destinadas à apuração de PIS e COFINS a contribuinte deixou de incluir na base de cálculo das contribuições os valores recebidos de Frazari Administração e Participações Ltda. e Cia. Zaffari Comércio e Indústria, à título de Juros sobre Capital Próprio. Da mesma maneira, nas DCTF's referentes aos mesmos períodos (fls. 24/39) também não foram declaradas as mencionadas contribuições incidentes sobre tais juros.

Além disso, constatou-se que a contribuinte repassou integralmente os valores correspondentes aos Juros sobre Capital Próprio aos seus sócios.

Especificamente no ano-calendário 2003, a empresa optou pela tributação com base no “Lucro Presumido”, restando zerados os campos destinados à apuração do IRPJ e CSLL na DIPJ apresentada no exercício 2004. Também nas DCTF's relativas a esse período não foram declarados quaisquer débitos de IRPJ e CSLL.

 73

Em atendimento à fiscalização, a ora Recorrente detalhou os valores creditados pelas investidas referentes a Juros sobre Capital Próprio, discriminando em demonstrativos diversos os Juros sobre Capital Próprio creditados aos seus sócios e os incorporados ao seu capital social (fls. 220/222).

Durante procedimento de ação fiscal, a contribuinte esclareceu ainda que deixou de incluir na base de cálculo dos seus tributos federais os Juros sobre Capital Próprio creditados pelas empresas Cia. Zaffari Comércio e Indústria e Frazari Administração e Participações Ltda., por entender que esses valores não representam ingresso de nova receita, por se tratarem de lucros e por serem diretamente repassados aos seus sócios e logo a seguir incorporados ao seu capital social.

Destacando a legislação que entende aplicável à matéria, em especial os artigos 2º e 3º da Lei 9.718/98 e artigos 1º e 2º da Lei 10.637/02, que tratam da base de cálculo e da incidência não cumulativa das contribuições PIS e COFINS, o nobre Auditor conclui que: (i) a base de cálculo desses tributos será determinada com base no faturamento mensal da contribuinte, correspondente ao total das receitas auferidas (receita bruta); e (ii) dentre as receitas excluídas dessa base de cálculo não constam os Juros sobre o Capital Próprio.

Em continuidade, tece breves considerações sobre a não decadência dos fatos gerados ocorridos a partir de 2000. Nessa oportunidade, destaca ser aplicável a regra contida no artigo 173 do Código Tributário Nacional – CTN e que o prazo decadencial começaria a correr somente em janeiro de 2001.

Após, passa a discorrer sobre o IRPJ e a CSLL. Ressalta as previsões Lei nº 9.430/96 (artigos 25 e 29) e fixa seu posicionamento segundo o qual não altera a essência da receita o fato de a fiscalizada repassar imediatamente os valores recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio aos seus sócios e esses utilizarem tais recursos para integralizar cotas do capital social da empresa, tendo em vista que as pessoas jurídicas e físicas envolvidas têm autonomia e patrimônios próprios.

Para reforçar esse entendimento, realça a Resolução nº 750/93 do Conselho Federal de Contabilidade que dispõe sobre os Princípios Fundamentais da Contabilidade e define que, segundo o “Princípio da Entidade”, o patrimônio da entidade tem autonomia “em relação a todos os outros patrimônios existentes, no sentido suscetível à aquisição de direitos e obrigações”.

Ao final, conclui não haver dúvidas de que os Juros sobre o Capital Próprio recebidos pela contribuinte são receitas próprias e compõem a base de cálculo do IRPJ, da CSLL e do PIS e COFINS.

Assim, por falta de embasamento legal, a exclusão dessas receitas da base de cálculo dos tributos federais mencionados é ilegítima, motivo pelo qual promove o lançamento dos créditos tributários.

Cientificada dos autos de infração lavrados, a Autuada apresentou tempestivamente suas razões de impugnação e documentos respectivos, pugnando pela anulação dos lançamentos de IRPJ e CSLL.



Em sua defesa, a então Autuada ofertou Impugnação Administrativa, na qual esclarece a natureza de sua constituição e de suas operações, informando funcionar conforme previsões do artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.404/76, caracterizando-se como uma “holding familiar”, que não pratica atividade comercial ou industrial, tendo a sua remuneração originada exclusivamente da equivalência patrimonial advinda da sua sociedade controlada Frazari Administração e Participações Ltda., que, por sua vez, tem sua remuneração oriunda da Cia. Zaffari Comércio e Indústria, empresa operacional geradora de receita e faturamento.

Argumenta que dentro da estruturação societária, a Frazari Administração e Participações Ltda. é intermediária de todo fluxo econômico do grupo gerado pela Cia Zaffari, que tributa sua renda pelo regime do Lucro Real Trimestral e remunera anterior com os dividendos legais, por meio de equivalência patrimonial (parte sob a denominação específica de “dividendos” e parte sob o regime da Lei nº 9.249/95 – “Juros sobre o Capital Próprio”).

Em momento imediato, sem qualquer alteração de valores, a Frazari Administração e Participações Ltda. remunera a sua controladora (Mazzarig Administração e Participações Ltda., ora Recorrente), submetida ao regime do Lucro Presumido, mas com investimento controlado também pelo método “valor do patrimônio líquido”, por meio da equivalência patrimonial, com parte dos valores distribuídos sob a denominação “lucros” e parte sob denominação “Juros sobre o Capital Próprio” (redução do investimento).

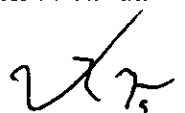
Também em idêntico momento, os mesmos valores são repassados aos seus sócios (pessoas físicas), que diretamente os re-investem na própria empresa, mediante integralização de cotas de capital, o que é também por ela realizado sucessivamente na Frazari Administração e Participações Ltda. e na Cia. Zaffari Comércio e Indústria.

Nesse contexto todo, tais valores apenas transitam pela conta que registra a participação societária da Impugnante na empresa que transfere os Juros sobre Capital Próprio, prontamente repassados aos seus sócios, o que, na forma dos artigos 379, §1º, 388, §1º, e 389 do Regulamento de Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/99), deixa de representar acréscimo patrimonial, faturamento ou receita, justamente porque tais valores não influenciam as contas de resultado da empresa autuada.

Ato contínuo, discorre sobre dois temas que entende passíveis de justificar a tese defendida, quais sejam: (i) a natureza da remuneração “Juros sobre o Capital Próprio”; e (ii) a impossibilidade legal da pretendida exigência fiscal.

No tocante ao primeiro item ressaltado, a Impugnação traz a origem do instituto dos Juros sobre Capital Próprio, introduzido no ordenamento pátrio pela Lei nº 9.249/95, com o objetivo de possibilitar a diminuição de um encargo em face da desvalorização do capital empregado, a ser utilizado pelas empresas rentáveis, que tendo lucros a distribuir ou em reserva, poderiam passar a reduzir o recolhimento do IRPJ e da CSLL, de forma a compensar as perdas visando a aquisição de novos bens necessários à continuidade de suas operações (artigo 9º da Lei nº 9.249/95 com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.430/96).

Defende que o dispositivo legal e o próprio instituto dos Juros sobre Capital Próprio têm caráter eminentemente fiscal, cuja finalidade é beneficiar uma parcela dos lucros ou dividendos que efetivamente se encontram a disposição dos sócios, por meio da dedução ou exclusão dessa parcela das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, pela sistemática da “remuneração do capital investido”.



Alerta ainda que a metodologia adotada pela Impugnante não altera a forma de pagamento de dividendos prevista pela Lei nº 6.404/76 e que houve apenas *“uma alteração no aspecto formal (ou nominativo) do pagamento, já que pelo procedimento introduzido pela Lei nº 9.249/95, o que passou a ocorrer foi uma distribuição de lucros em parte sob outra denominação, já que os juros sobre capital próprio possuem, além de ser extraídos do lucro, inclusive a faculdade, conferida pela mesma lei, de ser diretamente imputados àqueles (os dividendos), não integrando, também por isso, o resultado (operacional) do exercício”*.

O procedimento adotado pela contribuinte, contábil e financeiramente, teria sido exatamente esse, em conformidade com a disposição do artigo 9º, § 7º, da Lei nº 9.249/95, inclusive com amparo de Ata da Diretoria (fls. 292/295). Por atender à legislação que regula a forma de transferência dos Juros sobre Capital Próprio, defende não poder ser penalizada pela fiscalização, que nega a origem destas transferências.

Em continuidade, afirma não haver qualquer previsão legal que defina os juros como “despesas financeiras” para quem o está pagando e “receitas financeiras” para quem o está recebendo; e que a Autoridade Fiscal busca apoio em mera dedução calcada em interpretação equivocada da natureza dos questionados pagamentos.

Explica que essa remuneração, embora denominada “juros” não é efetivamente juros no conceito próprio da palavra e tampouco pode ser considerado fiscalmente como receita financeira. Primeiro, porque é extraído dos dividendos; e, segundo, por que a definição ou conceito de juros no ordenamento pátrio é outro.

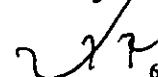
A Lei nº 9.249/95 define os requisitos para o pagamento dos Juros sobre o Capital Próprio e estabelece que o efetivo pagamento ou crédito dos JsCP fica condicionado à (i) existência de lucros pré-definidos antes da dedução dos juros; ou (ii) existência de lucros acumulados e reservas de lucros, o que, nas duas situações, deve ser apurado em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados. Do valor do lucro passível de distribuição, extrai-se o valor transferível a título de JsCP.

Ainda segundo a Impugnação, não há que se falar em identidade de tributação entre o pagamento de juros sobre o capital próprio e o capital de terceiro, como alega defender a fiscalização. Isso porque inexistente igualdade entre as duas formas de pagamento. Os Juros sobre Capital Próprio são pagos apenas quando há lucro passível de distribuição. Por sua vez, o juro devido a terceiro é sempre pago, independentemente do resultado positivo (lucro).

Destaca o Decreto nº 1.587/77 e o artigo 374 do Decreto nº 3.000/99 - Regulamento do Imposto de Renda, argüindo que as despesas financeiras já tem dedutibilidade assegurada por esses dispositivos, restando evidenciado o fato de os Juros sobre Capital Próprio não se enquadrarem nesse conceito.

Traz aos autos ensinamentos deixados pela doutrina e finaliza suas considerações sobre a natureza dos Juros sobre o Capital Próprio concluindo ser errônea a interpretação dada pelo Fisco, por contrariar normas federais (art. 9º da Lei nº 9.249/95, art. 10 da Lei nº 9.430/96 e artigos 108, § 1º, e 110 do CTN).

Discutindo o mérito da exigência propriamente dita, a então Impugnante inicia seus argumentos transcrevendo a base legal na qual se funda o Auto de Infração, em especial o artigo 521, § 2º, do RIR/99, norma genérica, segundo afirma, que determina a adição dos juros

 6

à base de cálculo do lucro presumido. Para que tal norma geral seja aplicada, alega ser necessária a existência (ou inexistência) de norma especial que afaste a aplicabilidade da norma geral.

No período em questão (2003), entende não haver base de cálculo do lucro presumido para adicionado ser o valor relativo aos Juros sobre Capital Próprio, uma vez que todo o investimento e os possíveis ingressos financeiros são realizados/controlados pela equivalência patrimonial. Por isso, não pode o Fisco exigir a adição de juros a algo inexistente (base de cálculo do lucro presumido).

Argumenta, igualmente, as previsões dos artigos 379, 388 e 389 do RIR/99, como excludentes da aplicação do § 2º do artigo 521 do mesmo Regulamento.

Da conjugação dos dispositivos citados, concluiu a defesa que os Juros sobre Capital Próprio recebidos em decorrência de investimentos avaliados pela equivalência patrimonial, como entende ser caso concreto, devem ter o tratamento determinado pelas regras supra citadas, de forma a serem excluídos do lucro líquido e não influenciarem nas contas de resultado, pois, nos termos do parágrafo primeiro do artigo 388 do RIR/99, são registrados como diminuição do valor do patrimônio líquido do investimento. Além disso, esses valores já estão sujeitos à tributação nas pessoas jurídicas que os pagaram e/ou distribuíram.

Logo, se os Juros sobre Capital Próprio já foram tributados na empresa que os distribuiu, como o que ocorre no caso sob análise, aplicar-se-iam as regras defendidas pela contribuinte.

Especificamente sobre o IRFonte, sobre o qual ressalva a não manifestação do Auditor Fiscal, a então Impugnante registra que os Juros sobre Capital Próprio em discussão, transferidos da Cia. Zaffari (Lucro Real) para a Frazari (Lucro Real) e desta para a Mazzarig (Lucro Presumido), foram objeto de retenção/compensação de IRPJ na fonte, conforme determinação dos parágrafos segundo, terceiro e sexto do artigo 9º da Lei nº 9.249/95.

Por esse motivo, ainda que tais valores integrassem a base de cálculo do lucro presumido, deveriam ser imediatamente excluídos por já terem sido tributados de forma definitiva, por meio da retenção promovida à alíquota de 15% quando da transferência de valores da Cia. Zaffari para a Frazari e assim por diante, em obediência à legislação. Noutro giro, se possível fosse a tributação, defende a contribuinte, ora Recorrente, que deveria ao menos ter sido computado o tributo retido na ocasião dos pagamentos.

Ao final, no que se refere à CSLL, reitera os argumentos trazidos sobre o IRPJ, destacando a base legal apontada pelo Auto de Infração (artigo 2º da Lei nº 7.689/88 e artigo 29, II, da Lei nº 9.430/96) e concluindo que, por expressa determinação legal, (i) os Juros sobre Capital Próprio também não compõem a base de cálculo dessa contribuição social; e o artigo 29 é regra geral, não se aplicando à Impugnante, tendo em vista as normas contidas no artigo 2º da Lei nº 7.689/88 c/c os artigos 379, 388 e 389 do RIR/99, segundo os quais deve haver o ajuste e a exclusão do resultado da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Diante disso, sustenta a correção de todo o procedimento adotado pela contribuinte ao excluir os Juros sobre Capital Próprio do resultado do exercício, também para fins de tributação pela CSLL, e requer a anulação dos lançamentos de IRPJ e CSLL.

Recebida e apreciada a impugnação interposta, foi lavrado pela Colenda 1ª Turma da DRJ/POA o Acórdão nº 10-8.378 (fls. 957/967), que afastou as preliminares argüidas em defesa; não conheceu da impugnação em relação ao PIS e COFINS em razão da informada discussão da matéria na esfera judicial e julgou PROCEDENTE o lançamento tributário atinente ao IRPJ e a CSLL, bem como a multa de ofício sobre PIS e COFINS.

No entender do colegiado de primeira instância, embora o tema Juros sobre Capital Próprio possa não ter versões uníssonas, não há como prevalecer o conceito de que têm a mesma natureza de dividendos, na forma defendida pela Impugnação.

O artigo 202 da Lei nº 6.404/76 (Lei das S.A.) trata do dividendo obrigatório a que os acionistas têm direito de receber e apenas conferiu a possibilidade de o valor dos JsCP ser tomado em consideração para fins de cumprimento da obrigação de pagar o dividendo obrigatório. Em hipótese alguma definiu sua natureza.

Por outro lado, a legislação fiscal, em harmonia com os artigos 109 e 110 do CTN, é definitiva ao tratar os Juros sobre Capital Próprio, atribuindo-lhe tratamento diferenciado do que é dado aos dividendos (IN SRF nº 11/96 e arts. 68 e 69, § 2º, da IN nº 390/2004).

O artigo 521, § 2º, do RIR/99, dá tratamento específico para a inclusão dos Juros sobre Capital Próprio na tributação da pessoa jurídica optante pelo lucro presumido.

Aponta diferenças claras entre os JsCP e os dividendos, que seriam justificadoras do tratamento tributário diverso aplicável aos institutos e mantém os lançamentos de IRPJ e CSLL, destacando ser impossível a compensação e/ou aproveitamento dos valores retidos na fonte pela Cia. Zaffari Comércio e Indústria (fls. 296/299), por não restar crédito disponível (fls. 18/19).

Ao final, declara ausência de espontaneidade e validade de aplicação da multa de ofício em face de depósito judicial do montante integral apurado à título de PIS e COFINS.

Em sede de recurso voluntário, a Recorrente inicia ressaltando que apesar de a decisão recorrida manifestar-se sobre o PIS e a COFINS e a multa de ofício lançada em relação a valores depositados judicialmente, além de tratar de espontaneidade, essas exigências não são objeto de recurso, tendo em vista a discussão mantida na via judicial.

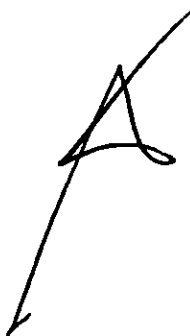
Após isso, reitera os mesmos argumentos trazidos em impugnação e requer a anulação dos lançamentos de IRPJ e CSLL, face (i) a natureza de lucros aos Juros sobre o Capital Próprio e a legalidade do procedimento por ela adotado, que, ao abrigo do artigo 9º da Lei nº 9.245/95 e conforme Ata de Assembléia, imputou o valor dos mesmos aos dividendos/lucros transferidos/recebidos em decorrência da equivalência patrimonial, excluindo-os do resultado do exercício nos termos dos artigos 379, 388 e 389 do RIR/99; e/ou (ii) a aplicação do artigo 10 da Lei nº 9.430/96 e do artigo 9º, § 3º, II, da Lei 9.249/95, que determinam a não-incidência/tributação definitiva do IRPJ sobre valores a tal título, e a aplicação do artigo 2º, § 1º, “c”, da Lei nº 7.689/88, que determina a exclusão do resultado positivo da equivalência patrimonial – JsCP – para fins de incidência da CSLL; ou ainda, alternativamente, caso não acatados os argumentos principais, (iii) requer que sejam consideradas as retenções/compensações nos termos do artigo 51 da Lei nº 9.430/96 e do artigo


8

9º, § 6º, da Lei nº 9.249/95, para recálculo das parcelas supostamente devidas, o que demandaria a devolução dos autos à Autoridade de origem.

Oportunamente, trouxe aos autos parecer da lavra do Ilustre Professor Heleno Taveira Tôrres, Livre-Docente de Direito Tributário da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP, originado de consulta feita pela FRAZARI, ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA., no qual conclui o jurista *“pela impossibilidade de aplicação do IRPJ ou da CSLL aos Juros sobre Capital Próprio recebidos pelas beneficiárias, tanto pela equivalência patrimonial, quanto em virtude da regra da ‘definitividade’ da tributação desses valores na empresa investida, haja vista a exclusão da base de cálculo de qualquer resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido”*.

É o relatório.



Voto

Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR, Relator.

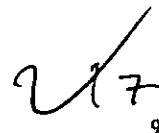
Considerando a tempestividade e o preenchimento das condições de admissibilidade, admito o Recurso Voluntário e dele tomo conhecimento.

Conforme relato inicial, das matérias discutidas desde a origem pela Fiscalização, remanesce nessa instância a incidência ou não do IRPJ e a CSLL sobre valores recebidos a título de Juros sobre Capital Próprio e, em caso positivo, o direito a compensação/aproveitamento das retenções ultimadas pela fonte pagadora nos termos da legislação vigente.

Deveras, o litígio todo está basicamente delimitado à compreensão da natureza dos chamados Juros sobre Capital Próprio.

Segundo a Recorrente, tais verbas não representam ingresso de nova receita para o beneficiário, como trata o auto de infração lavrado, mas sim lucros diretamente repassados aos seus sócios e logo a seguir incorporados ao seu capital social. Em síntese, busca apoio especialmente no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 9.249/95, *in verbis*:

Art. 9º. A pessoa jurídica poderá deduzir, para efeitos da apuração do lucro real, os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido e limitados à variação, pro rata die, da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP.



9

§1º. O efetivo pagamento ou crédito dos juros fica condicionado à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados.

Contudo, como bem nota a r. decisão recorrida, não há que se confundir os JsCP com os chamados dividendos, pois os juros sobre capital próprio são apurados antes do resultado do exercício da investida e interferem no valor deste, (motivo pelo qual classificam-se como *despesas financeiras*); enquanto que os dividendos são posteriores e consistem em remuneração sobre seu resultado líquido. Além disso, os dividendos pagos pela investida não são tributados em virtude da tributação incidente sobre os lucros auferidos; e a dedutibilidade dos juros sobre o capital próprio se justifica pelo reconhecimento de ser uma receita auferida pelo investidor.

Também as normas de tributação específicas trazidas pelo Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, ratificam essa conclusão.

Deveras, segundo o artigo 347 do RIR/99, “a pessoa jurídica poderá **deduzir**, para efeitos de apuração do lucro real, os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de **remuneração** do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido e limitados à variação, pro rata dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo-TJLP”. Em seus dois primeiros parágrafos, define ainda que “o efetivo pagamento ou crédito dos juros fica condicionado à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados”; e “os juros ficarão sujeitos à incidência do imposto na forma prevista no art. 668”.

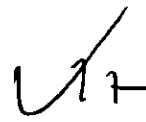
A simples leitura desses dispositivos deixa evidente o tratamento de **despesa financeira** atribuído pelo ordenamento aos Juros sobre Capital Próprio pagos ou creditados. Assim não fosse, inadmitida seria a sua dedução para apuração do lucro auferido pelo contribuinte.

Destarte, sendo despesa para a fonte pagadora, não há dúvidas sobre a qualidade de **receita financeira** dos valores percebidos pelo investidor beneficiário da remuneração.

Eis porque o artigo 668 acima citado impõe a tributação na fonte desses valores, à alíquota de 15%, e esclarece que “**antecipação do devido na declaração de rendimentos**, no caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real, presumido ou arbitrado”.

Não por outro motivo, a colenda 5ª Câmara deste E. 1º Conselho, p. ex., no julgamento do Recurso 156637, por unanimidade, já se pronunciou no sentido de que “*os juros sobre capital próprio têm, para fins tributários, a natureza de receita para quem os recebe, e de despesa para quem os paga*”.

Esta 1ª Câmara, aliás, instada a se posicionar sobre a dedutibilidade dos JsCP, por diversas vezes igualmente se pronunciou classificando-os como despesas para a fonte remuneradora, o que, em contra partida, significa receita para o beneficiário (Acórdão 105-16543).



O posicionamento firmado, frise-se, está em perfeita consonância com as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ. Na apreciação do Recurso Especial nº 952.566, cujo relator foi o Exmo. Sr. Ministro José Delgado, a Primeira Turma do E. Tribunal Superior não deixa dúvidas de que *“os juros recebidos de capital próprio investido pela sociedade empresarial em outra empresa constituem receitas financeiras”*. A mesma a definição exarada do julgamento do Recurso Especial nº 921.269.

Com efeito, evidente a natureza dos JsCP percebidos pela Recorrente, não há como negar o acerto do lançamento combatido.

Ademais, os argumentos de que os juros distribuídos imediatamente são integralizados ao capital social da empresa (*“holding familiar”*), apenas atestam a correção da interpretação dada a matéria nesse momento, segundo a qual os valores assim recebidos pela Recorrente são efetivamente receita financeira.

Se assim não fosse, isto é, se acatada a pretensão da Recorrente, que em sua estruturação societária atribui naturezas distintas ao mesmo capital, conforme melhor lhe provém, estaríamos diante de verdadeiro planejamento meramente tributário, sem qualquer finalidade econômica, o que, registre-se, é reiteradamente execrado pela jurisprudência.

Isso porque, a operação defendida retrata claramente que o mesmo capital, depois de distribuídos aos seus sócios controladores, simplesmente retorna ao “mesmo ponto de partida”, ou seja, ao capital social da empresa remuneradora.

Essa situação deixa evidente a ausência de qualquer motivação econômica que fundamente a operação realizada, pois o único benefício dela advindo seria a dedução dos valores pagos na apuração dos tributos devidos pelas remuneradoras Cia. Zaffari Comércio e Indústria e Frazari Administração e Participações Ltda.

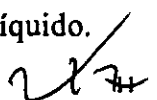
Se a finalidade da operação é o retorno do capital a fim de disponibilização de novos recursos para o fomento da empresa comercial, bastaria a simples manutenção do capital nas empresas controladas.

Entretanto, por oportuno e visando exclusivamente benefício fiscal, a Recorrente (beneficiária) defende a natureza dos valores percebidos como mera distribuição de lucros, o que certamente não pode ser admitido.

No tocante ao pedido de aproveitamento das retenções ultimadas pela fonte pagadora, há de ser admitido o direito pleiteado pela Recorrente, na forma preconizada pelo artigo 668 do RIR/99, desde que identificada a existência e disponibilidade dos recolhimentos antecipados no momento do recálculo do crédito tributário a ser ultimado pela Delegacia da Receita Federal de origem.

Portanto, identificada a natureza de receita financeira dos Juros sobre Capital Próprio percebidos pela Recorrente e considerando as previsões normativas em destaque, bem como os artigos 25 e 29 da Lei nº 9.430/96, não há dúvidas de que os juros recebidos integram a base de cálculo do IRPJ Lucro Presumido (opção exercida em 2003) e devem ser tributados na forma preconizada pelos artigos 521, § 2º, e 536, § 1º, do RIR/99, sendo o imposto retido na fonte pagadora considerado antecipação do tributo devido em cada período de apuração.

Igual sorte colhe o lançamento da Contribuição social sobre o Lucro Líquido.

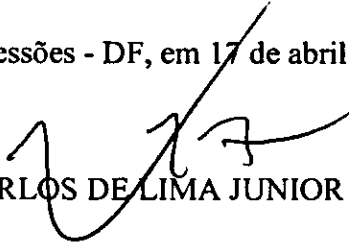


Com efeito, sem maiores digressões, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário, apenas para excluir da exigência as quantias já retidas na fonte pelas controladas Frazari Administração e Participações Ltda. e Cia Zaffari Comércio e Indústria.

Deixo de me pronunciar sobre as questões relativa ao PIS e à COFINS, pelos motivos já expostos inicialmente.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 17 de abril de 2008.


JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR

