



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

Processo nº 16327.001467/2004-66
Recurso nº 173 846 Voluntário
Acórdão nº 1103-00.291 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de agosto de 2010
Matéria IRPJ, CSLL, PIS, COFINS
Recorrente DMCRE D FOMENTO MERCANTIL LTDA.
Recorrida 8ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2002

Ementa: PRELIMINAR DE NULIDADE

A aposição da sigla DIF São Paulo, ao invés de DEINF São Paulo, cuida de mero erro material. Tanto que o Termo de Verificação Fiscal, que integra (= faz parte) os lançamentos, fazem remissão expressa à Delegacia Especial das Instituições Financeiras. Nulidade inexistente.

APURAÇÃO DE LUCRO REAL NO 1º TRIMESTRE DO ANO-CALENDÁRIO – OBRIGATORIEDADE – IRPJ, CSLL

O que define a submissão ao regime tributário do lucro real não é o objeto social, mas o exercício da atividade, no caso, de *factoring*, conforme prevê a norma legal.

Vendo-se o Termo de Verificação Fiscal, nota-se que o próprio autuante reconhece que o lançamento a débito na conta caixa, objeto de intimação, é de 31/03/02, e informa valor de prestação de serviços de atividade diversa da de *factoring*. A atividade de *factoring* começou a ser explorada pela contribuinte, pois, a partir de abril de 2002. Sujeição da contribuinte ao regime do lucro real somente a partir do segundo trimestre do ano-calendário em dissídio, com a correta inteligência contida no art. 2º do Ato Declaratório Interpretativo SRF 5/01.

SUPRIMENTOS DE CAIXA POR SÓCIOS DE ORIGEM E EFETIVIDADE INCOMPROVADAS – IRPJ, CSLL, PIS, COFINS

Nas peças inaugurais, a contribuinte sequer articulava razões de direito – muito menos de fato – a controverter e debater a presunção legal de omissão de receitas por suprimimento de caixa por sócios de efetividade e origem

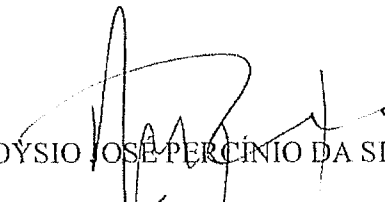
1

incomprovadas, à guisa de integralização de capital social. Dessa forma, não há de ser conhecida a irresignação sobre essa questão neste juízo.

Ademais, não foi comprovado pela contribuinte na fase de lançamento que o valor do suprimento fora inicialmente pago pelo tomador dos serviços diretamente aos sócios da contribuinte, recebendo aqueles tal valor a título de distribuição de lucros (em momento lógico posterior ao reconhecimento contábil da receita na contribuinte), com posterior retorno dos recursos à contribuinte. Presunção legal de omissão de receitas não afastada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento parcial ao recurso afastar a exigência de IRPJ e de CSLL sobre o valor de R\$ 302.498,33 (lucro auferido no primeiro trimestre), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Gervásio Nicolau Recktenvald que negava provimento ao recurso.


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA – Presidente


MARCOS SHIGUEO TAKATA - Relator

EDITADO EM:
10 NOV 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Aloysio José Percínio da Silva (Presidente), Hugo Correia Sotero, Mário Sérgio Fernandes Barroso, Marcos Shigueo Takata (Relator), Gervásio Nicolau Recktenvald, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira (Conselheiro Substituto Convocado).

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se o presente processo de autos de infração de IRPJ, por omissão de receitas - suprimimento de numerário, não comprovadas a origem e/ou a efetividade da entrega, e por diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago, e dos tributos reflexos, CSL, por omissão de receitas e falta de recolhimento, PIS e COFINS, por omissão de receitas (fls. 103 a 121), lavrado pela Delegacia de Instituições Financeiras - DEINF/SPO, em 21/10/04, referente a fatos geradores ocorridos em 30/04/02 (PIS e COFINS) e 31/12/02 (IRPJ e CSL).

O crédito tributário assim constituído foi composto pelos valores a seguir discriminados:

IRPJ	R\$ 88.063,23
Juros de Mora (calculados até 30/09/2004)	R\$ 26.762,41
Multa proporcional	R\$ 66.047,42
Total	R\$ 180.873,06
Fundamento legal: O artigo 24, da Lei 9.249/95, os artigos 249, inciso II, 251 e parágrafo único, 279, 282 e 288 do RIR/99, para a infração Omissão de Receitas, e o artigo 247 e 841, do RIR/99, para a infração Diferença Apurada entre o Valor Escriturado e o Declarado (fls. 104).	

CSL	R\$ 41.462,21
Juros de Mora (calculados até 30/09/2004)	R\$ 12.600,36
Multa proporcional	R\$ 31.096,65
Total	R\$ 85.159,22
Fundamento legal: artigo 2º, e parágrafos, da Lei 7.689/88, o artigo 19, da Lei 9.249/95, o artigo 1º da Lei 9.316/96, artigo 28, da Lei 9.430/96, e o artigo 6º, da Medida Provisória 1.858/99 e reedições, para as infrações Falta de Recolhimento e Omissão de Receitas (fls. 117 e 118)	

PIS	R\$ 1.522,74
Juros de Mora (calculados até 30/09/2004)	R\$ 654,47
Multa proporcional	R\$ 1.142,05
Total	R\$ 3.319,26
Fundamento legal: o artigo 1º e 3º, da Lei Complementar 07/70, o artigo 245, parágrafo 2º, da Lei 9.249/95, os artigos 2º, inciso I, 8º, inciso I, e 9º, da Lei 9.715/98, e os artigos 2º e 3º, da Lei 9.718/98 (fls. 109)	

COFINS	RS 7.028,03
Juros de Mora (calculados até 30/09/2004)	RS 3.020,64
Multa proporcional	R\$ 5.271,02
Total	R\$ 15.319,69
Fundamento legal: artigo 1º, da Lei Complementar 70/91, artigo 24, parágrafo 2º da Lei 9.249/95, nos artigos 2º, 3º e 8º, da Lei 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória 1.807/99 e reedições, com as alterações da Medida Provisória 1.858/99 e reedições (fl. 113). Os juros de mora foram lançados com base nos artigos 6º, parágrafo 2º, 28 e 61, parágrafo 3º, da Lei 9.430/96, c, a multa de ofício, no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96 (fls. 107, 111, 115 e 120).	

No Termo de Verificação (fls. 92 a 102), a autoridade noticia que:

- os valores apurados na DIPJ retificadora apresentada pela recorrente relativa ao ano-calendário de 2002 não correspondem aos valores registrados no Livro Diário, vez que deste consta o movimento do 1º trimestre do ano-calendário de 2002, não incluído na declaração;
- tal divergência é atribuível ao equívoco do recorrente de entender que, tendo optado, no 1º trimestre de 2002, pelo regime de lucro presumido, e mudado para lucro real, por determinação legal, a partir de 2º trimestre daquele ano, não estaria obrigada a incluir o movimento do 1º trimestre na DIPJ do ano tal alteração de regime de apuração, obrigatória *ex vi* do art. 58 da Lei 9.430/96, em razão de mudança de atividade para *factoring*;
- a inclusão do movimento do 1º trimestre na DIPJ do ano gerou valores devidos anuais de IRPJ e CSL maiores que os declarados pela recorrente, evidenciando a existência de valores não pagos (fls. 95 e 96) que são objeto do presente lançamento;
- além disso, intimada a comprovar o efetivo ingresso de dinheiro no Caixa Geral, pertinente aos lançamentos efetuados na conta 1.1.01.0001, nos valores de R\$ 234.267,77, em 31/03/2002 - relativo à remuneração de serviços prestados - e de R\$ 393.119,77, em 8/04/02 - a título de integralização de capital - a recorrente informou que o primeiro valor seria constituído por R\$ 52.207,00 originários de depósitos efetuados na conta corrente dos sócios pela empresa cliente NEW FINANCE FOMENTO MERCANTIL LTDA., por conta de serviços prestados, e por R\$ 182.060,77 pagos também por esta empresa, por conta dos mesmos serviços, diretamente à empresa DULCINI S.A., na aquisição, pela recorrente, de direito creditório. O segundo valor, de integralização de capital, teria origem na transferência de R\$ 182.060,77 da empresa NEW FINANCE FOMENTO MERCANTIL LTDA. para a DULCINI S.A., e nos valores de R\$ 34.059,00 e R\$ 177.000,00 relativos a pagamentos feitos pelos sócios, com recursos próprios, através de DOC, também para a empresa DULCINI S.A., para compor a citada operação de aquisição de direito creditório;

- não ficando a autoridade satisfeita com essas informações, intimou a recorrente a comprovar a integralização do capital com documentação hábil e idônea, no caso dos serviços prestados, comprovar a transferência, para a pessoa jurídica do recorrente, dos valores recebidos pelas pessoas físicas dos sócios;
- em resposta, o recorrente apresentou o Demonstrativo 01 (fl. 25) mostrando que os citados R\$ 393.119,77, de integralização do capital, tiveram origem no valor de R\$ 234.267,77 relativo a resultado de trabalho dos sócios, consoante Nota Fiscal 0001 (fl. 32) e de R\$ 158.852,00, constituídos por recursos dos mesmos sócios;
- a justificativa dada para o outro valor, de R\$ 234.267,77 não pode ser acolhida por se tratar de recursos da própria empresa, os quais foram gerados pelo contrato de prestação de serviços firmado pelo recorrente com a empresa cliente. Em que pese o fato de os pagamentos desse contrato terem sido feitos aos sócios, tais valores pertencem à recorrente, e, assim, a entrega desses valores à pessoa jurídica configura restituição de recursos a essa, não comprovando a entrega de recursos das pessoas físicas para integralização de capital. Com respeito a esse valor, existe presunção legal de omissão de receitas, a teor do disposto no art. 282 do RIR/99, o que também enseja o lançamento da CSL, PIS e COFINS;
- quanto ao valor restante, para a integralização, de R\$ 158.852,00, restou comprovada a origem externa dos recursos e a entrega à pessoa jurídica, mesmo que de forma indireta.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada do lançamento em 22/10/04 (fl. 103), a recorrente impugnou os autos de infração em 22/11/04, alegando:

- em PRELIMINAR, que teria havido cerceamento do direito de defesa, por não ter sido corretamente identificado nos lançamentos o órgão que administra os tributos para fins de impugnação ou pagamento, tendo sido consignado como tal a DIF/SÃO PAULO em lugar da DEIF/SÃO PAULO, que, conforme a Portaria SRF 563/98, seria a delegacia de jurisdição da recorrente. Requereu, pois, a reabertura de prazo para melhor avaliar a conveniência de liquidação amigável dos lançamentos ou de impugnação;
- no MÉRITO, o fato determinante de alteração de regime de apuração, de lucro presumido para lucro real, não se deu no primeiro trimestre do ano, mas no segundo, quando foi levado a registro, em 22/04/02, a mudança do objeto social (fls. 163 a 171). Portanto, a teor do art. 2º do ADI SRF 5/01, a apuração pelo lucro real deveria ser feita a partir do 2º trimestre, não do 1º, como entendeu a autoridade fiscal.

 5

**DA DECISÃO DA DRJ E
DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

Em 9/11/2007, no Acórdão nº 16-15 380, prolatado pela 8ª Turma da DRJ/SPO1, por unanimidade de votos, o órgão julgador considerou procedente os lançamentos, pelos argumentos que seguem:

- É desprovida de fundamento a alegação de cerceamento de direito de defesa com base em erro de designação da unidade de jurisdição da recorrente, quando outros elementos do lançamento consignam a unidade correta, junto à qual, inclusive, é protocolizada tempestivamente a peça irresignatória;
- A recorrente não contesta a infração "Omissão de Receitas" relativa à parte não comprovada do valor integralizado de capital. Em consequência, não foram impugnados os lançamentos do PIS e da COFINS, bem como parcela dos lançamentos de IRPJ e CSL, que tiveram como causa essa infração;
- Insurge-se apenas contra a infração "Diferença apurada entre o Valor Escriturado e o Declarado/pago", objeto de parte dos autos de IRPJ e CSL. Em face desta última infração, alega que o fato determinante de alteração de regime de apuração, de lucro presumido para lucro real - que teria dado ensejo ao lançamento não se deu no 1º trimestre do ano, mas no 2º, quando foi levada a registro, em 22/04/02, a mudança do objeto social (fls. 163 a 171);
- Portanto, a teor do art. 2º do ADI SRF 5/01, a apuração pelo lucro real deveria ser feita a partir do 2º trimestre, não do 1º, como entendeu a autoridade fiscal;
- De fato, o referido art. 2º do ADI 5/01 prevê que a pessoa jurídica que, tendo pago o imposto com base no lucro presumido e, em relação ao mesmo ano-calendário, incorrido em situação de obrigatoriedade de apuração pelo lucro real - como é o caso da recorrente, por força do art. 58 da Lei 9.430/96 - deverá apurar o IRPJ e a CSL sob o regime de apuração pelo lucro real trimestral, a partir, inclusive, do trimestre da ocorrência do fato;
- Ocorre que a recorrente optou pelo regime de apuração anual, não trimestral, consoante consta na DIPJ do ano-calendário 2002 (fl. 80), e, assim, não se aplica o normativo referido;
- Deve, então, declarar suas atividades do ano todo, dado que os fatos geradores do IRPJ e da CSL são anuais, por opção de regime de apuração, feita pela própria recorrente. Portanto, inexistente fundamento legal para a recorrente apurar o resultado do ano-calendário de 2002, com base apenas nas atividades dos 3 últimos trimestres do ano.

A

Em 27/12/2007, inconformada com a r. decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 192 a 218) tempestivo, no qual basicamente reitera as alegações apresentadas na sua impugnação

É o relatório

Voto

Conselheiro MARCOS SHIGUEO TAKATA

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele, pois, conheço.

Em sede de preliminar a recorrente invoca a nulidade dos autos de infração por não resultar identificado corretamente o órgão de circunscrição da recorrente – essa é o único vício por ela acusado.

Das circunstâncias e elementos que compõem e rodeiam os autos de infração em dissídio, noto que se cuida de mero erro material em que se apôs a sigla DIF São Paulo ao invés de DEINF São Paulo, nas fls. 103, 108, 112, 116 e 121. Tanto que o Termo de Verificação Fiscal, que integra (= faz parte) os lançamentos (autos de infração) fazem remissão expressa à Delegacia Especial das Instituições Financeiras (fls. 92 a 102).

De mais a mais, no caso vertente, e no quadro em que se põe a questão, ainda que não versasse erro material tal equívoco, o vício não provocou nenhum tipo de prejuízo à recorrente, nomeadamente quanto ao exercício de seu amplo direito de reação, de modo que não haveria aqui eiva a fulminar os lançamentos de nulidade.

Rejeito, pois, a preliminar em causa.

Passo ao exame de mérito.

Argui a recorrente que a mudança de sua atividade só se dera no 2º trimestre do ano-calendário de 2002, mais precisamente, em 22 de abril de 2002, porquanto nessa data se dera o arquivamento da alteração do contrato social na JUCESP, com mudança, entre outros, da denominação e do ramo de atividade. Mais. Não seria aplicável o art. 2º do Ato Declaratório Interpretativo (ADI) 5/01, vez que este trata de hipótese em que a pessoa jurídica incorre em situação de obrigatoriedade de apuração do lucro real por auferimento de lucros, rendimentos ou ganhos de capital oriundos do exterior.

Pois bem.

Na conformidade do art. 36 da Lei 8.934/94 (Lei de Registro Público de Empresas Mercantis e Afins – atualmente, Sociedades Empresárias), o arquivamento na Junta da alteração do estatuto ou do contrato social no prazo de 30 dias da sua assinatura gera efeitos retroativos a essa data; fora desse prazo o arquivamento gera efeitos a partir do despacho concessivo daquele. E, nessa linha, não discrepa o art. 33 do Decreto 1.800/96, que regulamenta a Lei 8.934/94, conforme seu art. 67¹.

¹ Art. 32. O Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins compreende:
I - a matrícula e seu cancelamento, de:

Eis a dicção do art. 36 da Lei 8.934/94:

Art. 36. Os documentos referidos no inciso II do art. 32² deverão ser apresentados a arquivamento na Junta, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento, fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder (nota de rodapé nossa)

Compulsando os autos, noto que a data de assinatura da alteração do contrato social se dera em 13 de março de 2002 (fls. 66 e 171), como informado pelo autuante. A data

- a) leiloeiros oficiais;
- b) tradutores públicos e intérpretes comerciais;
- c) administradores de armazéns-gerais;
- d) trapicheiros;
- II - o arquivamento:
 - a) dos atos constitutivos, alterações e extinções de firmas mercantis individuais;
 - b) das declarações de microempresas e de empresas de pequeno porte;
 - c) dos atos constitutivos e das atas das sociedades anônimas, bem como os de sua dissolução e extinção;
 - d) dos atos constitutivos e respectivas alterações das demais pessoas jurídicas organizadas sob a forma empresarial mercantil, bem como a sua dissolução e extinção;
 - e) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de cooperativas;
 - f) dos atos relativos a consórcios e grupos de sociedades;
 - g) dos atos relativos à incorporação, cisão, fusão e transformação de sociedades mercantis;
 - h) de comunicação, segundo modelos aprovados pelo Departamento Nacional de Registro do Comércio - DNRC, de paralisação temporária das atividades e de empresa mercantil que deseja manter-se em funcionamento, no caso de, nessa última hipótese, não ter procedido a qualquer arquivamento na Junta Comercial no período de dez anos consecutivos;
 - i) dos atos relativos a sociedades mercantis estrangeiras autorizadas a funcionar no País;
 - j) das decisões judiciais referentes a empresas mercantis registradas;
 - l) dos atos de nomeação de trapicheiros, administradores e fiéis de armazéns-gerais;
 - m) dos demais documentos que, por determinação legal, seja atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins ou daqueles que possam interessar ao empresário ou à empresa mercantil;
- III - a autenticação dos instrumentos de escrituração das empresas mercantis registradas e dos agentes auxiliares do comércio, na forma da lei própria

Art. 33 Os documentos referidos no inciso II do art. 32 deverão ser apresentados a arquivamento na Junta Comercial, mediante requerimento dirigido ao seu Presidente, dentro de trinta dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento.

Parágrafo único Protocolados fora desse prazo, os efeitos a que se refere este artigo só se produzirão a partir da data do despacho que deferir o arquivamento

² Art. 32 O Registro compreende:

I - a Matrícula e seu Cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais;

II - o Arquivamento:

- a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas;
- b) dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade de que trata a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976;
- c) dos atos concernentes a empresas mercantis estrangeiras autorizadas a funcionar no Brasil;
- d) das declarações de microempresa;
- e) de atos ou documentos que, por determinação legal, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins ou daqueles que possam interessar ao empresário e às empresas mercantis;

de arquivamento se dera em 22 de abril de 2002 (fls. 163 a 170 – versos), como diz a recorrente. Ou seja, o arquivamento se dera após 30 dias da alteração do contrato social (assinatura).

Sobre esta questão – alteração do objeto social – entendo que não é a data em que a alteração em questão produz efeitos perante terceiros (= efeitos do arquivamento na Junta) que define, necessariamente, o regime tributário de IRPJ e de CSL ao qual a pessoa se subordina

Esclareço. O art. 14, II, da Lei 9.718/98 prevê que estão obrigadas à apuração do lucro real as pessoas jurídicas que explorem atividades de *factoring*³. Outrossim, o arquivamento na Junta tem o condão de conferir presunção relativa de que a pessoa jurídica passou a exercer as atividades de *factoring* a partir da data em que aquele passou a produzir efeitos.

Presunção relativa, pois o que define a submissão ao regime tributário do lucro real não é o objeto social, mas o exercício da atividade, conforme a precitada norma legal. Aqui o legislador foi sábio ao prever a exploração das atividades e não o objeto social previsto no estatuto ou no contrato social, até porque, do contrário, seria fácil se evitar o regime, bastando postergar a data de arquivamento da alteração do contrato social ou a própria data de alteração do contrato.

Noutra senda, vê-se que a recorrente apresentou sua DIPJ informando sua opção pela apuração do lucro real anual (e da CSL anual), conforme as duas retificadoras por ela apresentadas (fls. 73, 74 e 80). Mas a opção pela apuração do lucro real anual e da CSL anual se dá pelo pagamento do IRPJ e da CSL mensais por estimativa, a partir da Lei 9.430/96 (arts. 3º e 28).

De outra parte, não se pode ignorar que a recorrente não fizera os pagamentos mensais de IRPJ e de CSL relativos ao primeiro trimestre, por entender que não estava obrigada ao regime do lucro real naquele trimestre. Fizera, contudo, os pagamentos mensais de IRPJ e de CSL por estimativa a partir de abril de 2002 (vencimentos a partir de maio/2002), como se nota do próprio Termo de Verificação Fiscal – fl. 96.

Não por menos o próprio autuante reconheceu a subordinação da recorrente ao IRPJ e à CSL anuais – fls. 92, 96, 104, 106, 117 e 119.

No Termo de Intimação nº 2, a recorrente foi instada a provar a efetiva entrada do dinheiro e sua origem, lastreada em documentação hábil e idônea, do lançamento a débito na conta caixa geral (1.1.1.01.0001): a) do dia 31/03/02, no valor de R\$ 234.267,77; b) do dia 8/04/02, no valor de R\$ 393.119,77.

³ Art. 14. Estão obrigadas à apuração do lucro real as pessoas jurídicas:

()

VI - que explorem as atividades de prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, compras de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (*factoring*)

Vendo o Termo de Verificação Fiscal, noto que o próprio autuante reconhece que o lançamento a débito de "a" acima, que é de 31/03/02, informa valor "recebido a título de remuneração por serviços prestados ainda quando a empresa tinha como objeto social as atividades de Assessoria, Consultoria, prestação de serviços e treinamento em informática" (fls 98 e 99).

E esse valor (de 31/03/02) não foi objeto de autuação por omissão de receitas (fls. 104, 109, 113 e 117).

Foi autuado como omissão de receitas por suprimimento de caixa de origem e efetividade incomprovados parte do valor de "b", de 8/04/02: R\$ 393.119,17 – R\$ 158.852,00 = R\$ 234.267,77 (valor final *coincidente com o de "a"*, mas que *a ele não se refere*), conforme fls. 99 a 101, 104, 109, 113 e 117.

Disso tudo extraio a seguinte conclusão.

A atividade de *factoring* começou a ser explorada pela recorrente a partir de abril de 2002. Correta a asserção do autuante ao invocar a inteligência contida no art. 2º do ADI 5/01⁴. Todavia, na conformidade do próprio ADI, a pessoa jurídica passa a ser obrigada a apurar o lucro real a partir do trimestre da ocorrência do fato eleito para a submissão ao regime do lucro real. E, como se viu, o próprio autuante reconheceu que o valor a débito de 31/03/02, registrado em caixa geral, é contrapartida de receita de prestação de serviços que não os relativos a *factoring*.

A recorrente se insurge contra a exigência de IRPJ e de CSL com base no lucro real a partir do 1º trimestre de 2002. Contudo, é de todo equivocada sua argumentação de não ser aplicável ao caso o art. 2º do ADI 5/01.

A meu ver, o art. 2º do ADI 5/01 extraiu a interpretação adequada para hipóteses em que a pessoa jurídica, no curso do ano-calendário, passa a ser obrigada ao regime do lucro real e que, até então, apure lucro presumido. Vale dizer, não merece reparos a exegese de que tal pessoa jurídica passa a ser obrigada a apurar o lucro real sobre lucro auferido a partir do trimestre em que incorre em hipótese de obrigatoriedade ao regime do lucro real, no que se inclui a hipótese de exploração de atividade de *factoring*, embora esta não esteja referida expressamente no art. 2º do ADI 5/01.

Noutro diapasão, não vejo incorreção na apuração do IRPJ e da CSL anuais, mesmo no caso que ocorra o descrito no referido ADI e, pois (com igualdade de razões), para o caso em dissídio.

Feitas essas ponderações, do cotejo do Termo de Verificação Fiscal – fls. 92, 94 a 96 – com os instrumentos específicos dos autos de infração (fls. 103 a 121), noto que tudo

⁴ Art. 2º. A pessoa jurídica que houver pago o imposto com base no lucro presumido e que, em relação ao mesmo ano-calendário, incorrer em situação de obrigatoriedade de apuração pelo lucro real por ter auferido lucros, rendimentos ou ganhos de capital oriundos do exterior, deverá apurar o imposto sobre a renda de pessoa jurídica (IRPJ) e a contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) sob o regime de apuração pelo lucro real trimestral a partir, inclusive, do trimestre da ocorrência do fato

indica ser o valor autuado de R\$ 302.498,33 referente ao lucro "real" apurado no primeiro trimestre de 2002.

Tanto que os autos de infração de PIS e de COFINS não contemplam esse valor de 302.498,33, mas somente o de omissão de receitas por suprimento de caixa com origem e efetividade improvados de R\$ 234.267,77, com fato gerador em abril de 2002 – fls. 109, 110, 113 e 114.

Sob o manto dessas considerações, dou provimento ao recurso sobre a questão da não submissão do lucro auferido no primeiro trimestre de 2002 pela recorrente ao regime do lucro real (e do referido lucro ao da CSL com base no lucro líquido ajustado).

No que concerne à omissão de receitas, por suprimento de caixa de origem e efetividade não comprovados, e que se teriam dado à guisa de integralização do capital da recorrente, a questão se encontra preclusa.

Nas peças iniciais, a recorrente sequer articulava razões de direito – muito menos de fato – a controverter e debater a questão da omissão de receitas. Limitara-se a requerer reabertura de prazo "para que tenha assegurado o tempo necessário a melhor avaliar a conveniência da liquidação (sic.) amigável do valor lançado ou, se for o caso, impugná-lo" (fls. 124, 128, 132 e 136).

Dessa forma, não há de ser conhecida a irresignação sobre essa questão neste juízo.

Ainda que assim não fosse, a apuração levada a termo pelo autuante não fora derruída pela recorrente na fase de lançamento, diante das intimações que lhe foram feitas. Com efeito, sendo o valor de R\$ 234.267,77 decorrente da prestação de serviços de assessoria, consultoria, e treinamento na área de informática, tal valor já pertencia à recorrente, não se justificando como valor de integralização de seu capital.

Se esse valor foi pago pelo tomador dos serviços diretamente aos sócios da recorrente, recebendo aqueles tal valor a título de distribuição de lucros (em momento lógico posterior ao reconhecimento contábil da receita na recorrente), com posterior retorno dos recursos à recorrente, isso não foi por ela comprovado na fase de lançamento. Ou seja, ainda que fosse de se conhecer do inconformismo sobre a questão, caberia negar provimento ao recurso.

Posto isso tudo, sobre a questão da omissão de receitas (IRPJ, CSL, PIS e COFINS), não a conheço.



Sob essa ordem de considerações e juízo, dou provimento parcial ao recurso para afastar a exigência de IRPJ e de CSL (lucro real e lucro líquido ajustado) sobre o lucro auferido no primeiro trimestre cuja base de cálculo foi da ordem de R\$ 302.498,33.

É o meu voto


MARCOS SHIGUEO TAKATA