



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

Processo nº 18471.001000/2005-69
Recurso nº 137.699 Voluntário
Acórdão nº 3302-00.978 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de maio de 2011
Matéria COFINS
Recorrente Tele Norte Leste Participações S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 31/01/2000 a 31/01/2002

DECADENCIA - LEI Nº 8212/91 - INAPLICABILIDADE - SÚMULA Nº 8 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O prazo para constituição das contribuições sociais, incluindo as previdenciárias, é de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Inteligências da Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal: *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"*.

AMORTIZAÇÃO DE DESÁGIO - RECEITAS TRIBUTÁVEIS - LEI Nº 9.718/98 - IMPOSSIBILIDADE

A conta redutora de ativo - contra partida da conta de deságio - consiste em uma "não receita", na concretização de um evento negativo apenas registrado contabilmente em razão das exigências do método de equivalência patrimonial, razão pela qual não pode ser considerada para fins de base de cálculo do PIS e Cofins.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora. Vencidos os Conselheiros José Antonio Francisco e Walber José da Silva. Fez sustentação oral, pela recorrente, o Dr. Douglas Guidini Odorizzi – OAB/SP 207.535.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS - Relatora.

EDITADO EM: 29/12/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Walber José da Silva (Presidente), José Antonio Francisco, Alan Fialho Gandra, Fabiola Cassiano Keramidas (Relatora), Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de dois autos de infração, Cofins (fls. 92/94 – Vol. I) e PIS (fls. 263/265 – Vol. II - Processo 18471.001001/2005-11, juntado por anexação) referentes ao mesmo objeto, qual seja, tributação de outras receitas, com base na Lei nº 9.718/98, não oferecidas à tributação.

Conforme se verifica dos autos, a infração encontra seu fundamento legal no parágrafo 1º, artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, que determina como base de cálculo do PIS e Cofins a receita bruta, assim entendida, *“a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.”*

A fiscalização entendeu como tributável valor contabilizado como “OUTRAS RECEITAS” decorrente da operação realizada pela Recorrente de amortização de deságio em investimento em outra pessoa jurídica.

Para melhor compreensão, esclareço que na prática, a Recorrente adquiriu investimento relevante em outra pessoa jurídica por preço inferior ao valor patrimonial da participação. Em cumprimento às regras contábeis, realizou o registro da aquisição no Patrimônio Líquido, informando o efetivo Custo de Aquisição, o Valor Patrimonial do Investimento e o Deságio na Aquisição deste Investimento.

O Deságio restou qualificado como “Conta Redutora do Ativo”. O fundamento deste deságio era a expectativa de geração de prejuízos futuros, logo, informa a Recorrente que seu montante foi amortizado nos anos em que tais prejuízos se verificaram. Esta amortização obrigatoriamente teve que ser classificada como “Outras Receitas”, por reflexo contábil da conta redutora de ativo, e são estas “Outras Receitas” que estão sendo tributadas nestes autos pela fiscalização.

Inconformada com a autuação, a Recorrente apresentou suas razões de impugnação às fls. 136/158 – Vol. I, alegando, em resumo:

- (i) **decadência** – transcorridos mais de cinco anos dos fatos geradores ocorridos de 31/01/00 a 30/06/00, uma vez que ciência dos autos de infração se deu em 07.07.05, entendimento conforme o Código Tributário Nacional - CTN;
- (ii) **contabilidade** – amortização de deságio não pode ser considerada como receita porque não consiste em aumento patrimonial, mas apenas a contrapartida da conta redutora do ativo;

"Dessa maneira, a cada amortização do valor projetado, o deságio é diminuído por meio de lançamento a débito de sua conta e a crédito na conta de receita do período. Todavia, a diminuição desta conta redutora de ativo, com contrapartida em receita, não significa o acréscimo de um bem ou direito ao patrimônio da investidora. Isso porque se, de um lado, houve a amortização do deságio com registro de receita, de outro, a confirmação da expectativa de diminuição patrimonial do investimento faz com que a investidora apure um resultado negativo de equivalência patrimonial no mesmo montante do deságio, diminuindo o valor patrimonial do investimento na mesma proporção do deságio amortizado, de tal forma que o titular do referido investimento não obtém ganho patrimonial" (fls. 145 – Vol. I – Imp.)
- (iii) **conceito de receita** – não é todo registro de entrada de recursos, o empréstimo, por exemplo, não é considerado receita. Cita jurisprudência e doutrina
- (iv) **analogia com IRPJ e CSL** – deságio não significa nova receita a crescer o resultado, sendo indiferente para determinação do resultado tributável (art. 391 do RIR);
- (v) **equiparação a vendas do ativo permanente** – pleiteia a equiparação ao inciso IV, § 2º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98, uma vez que assim como no caso de bens do ativo, a amortização de deságio não é uma receita auferida, mas uma técnica contábil para adequar o valor do investimento.
- (vi) **Erro na autuação** – a amortização do deságio se encerrou em 2001, sendo que no ano de 2002 (foi tributado janeiro/02) a amortização foi equivocada e posteriormente corrigida;
- (vii) **Inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98** – impossibilidade de tributar as demais receitas que não sejam operacionais em

razão do alargamento indevido da base de cálculo do PIS e Cofins promovido pelo artigo 3º da citada lei.

Após analisar os termos da impugnação apresentada pela Recorrente, a 4ª Turma da Delegacia de Julgamento do Rio de Janeiro proferiu o acórdão nº 12325, fls. 347/359 – Vol. II, por meio do qual manteve incólume o auto de infração, entendendo:

- (i) **Decadência** – inoccorrência, por aplicação da Lei nº 8.212/91 que aplica o prazo de 10 anos para a constituição das contribuições sociais;
- (ii) **Contabilidade** – a amortização de deságio é contabilizada como “Outras Receitas” e não está entre os excludentes da base de cálculo da regra matriz de incidência tributária, razão pela qual é tributado pelo PIS e Cofins;
- (iii) **Conceito de receita** – é o que está definido na Lei nº 9.718/98, qual seja: “a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.”
- (iv) **Analogia com IRPJ e CSL** – não se aplica, pois para estes tributos a exclusão de incidência está prevista em lei;
- (v) **equiparação a vendas do ativo permanente** – não é possível pois estas estão textualmente excluídas da base de cálculo do PIS e Cofins, conforme inciso IV, parágrafo 2º, artigo 3º da Lei nº 9.718/98;
- (vi) **Erro na autuação** – a alegação de que a amortização do deságio se encerrou em 2001 não foi suficientemente provada;
- (vii) **Inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98** – o julgamento de inconstitucionalidade das leis não é de competência dos julgadores administrativos.

Indignada com a manutenção da autuação a Recorrente opôs Recurso Voluntário às fls. 363/382 – Vol. II – por meio do qual reiterou as alegações trazidas em sua impugnação adicionando a informação de que a empresa discutiu judicialmente, através do mandado de segurança nº 99.0017922-6 a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, não tendo logrado êxito em seu pleito, sendo que a decisão transitou em julgado em abril/02. Em relação a este tópico, a Recorrente requereu a aplicação da decisão proferida pelo Pleno do Supremo Tribunal nos REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084, nos quais restou conhecida a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo do PIS e COFINS.

É o relatório.

Voto

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

O Recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele **conheço**.

Após a leitura do relatório dos fatos verifica-se que três são as questões a serem analisadas no presente processo administrativo, quais sejam:

- (i) preliminarmente - a decadência dos fatos geradores ocorridos de 31/01/00 a 30/06/00, uma vez transcorridos mais de cinco anos entre a ocorrência destes e a ciência dos autos de infração, a qual se deu em 07/07/05;
- (ii) no mérito – a possibilidade de aplicação da decisão do Supremo Tribunal Federal (REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084) que reconheceu a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo das contribuições ao PIS e Cofins, **mesmo tendo transitado em julgado decisão contrária** à Recorrente nos autos do mandado de segurança nº 99.0017922-6;
- (iii) conceituação da operação realizada pela Recorrente (amortização de deságio) como receita para fim de tributação pelo PIS e Cofins.

Preliminarmente

Em sede de preliminar, reconheço a **decadência** dos fatos geradores ocorridos **dos meses de janeiro a junho/2000**, uma vez a ciência do auto de infração se deu em **julho/2005**.

Registra-se que a Recorrente realizou recolhimentos destes tributos – PIS e COFINS – no período autuado, tendo a inadimplência sido parcial, a especificamente autuada referente a determinada conta contábil das receitas diversas.

É de conhecimento geral que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao analisar os Recursos Extraordinários nº 55664, 559882 e 559943, declarou e reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, o que culminou na edição da Súmula vinculante nº 8, *in verbis*:

"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"

A simples edição da citada súmula já é suficiente para o cancelamento do presente auto de infração, não apenas em razão de ser vinculante, mas em virtude de reconhecer a total inconstitucionalidade do dispositivo legal que pretendia majorar em mais 5 anos o prazo decadencial para a Fazenda Nacional constituir tributos, razão pela qual o auto de infração deve ser parcialmente cancelado.

Mérito

Ao adentrar no mérito, que deve ser analisado em virtude da decadência ser parcial, duas questões restam para análise. **A primeira é processual, e remete à possibilidade ou não deste Colegiado, uma vez autorizado por seu Regimento Interno, aplicar a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal quando da análise dos REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084.**

Conforme relatado, verifica-se que a Recorrente apresentou medida judicial (mandado de segurança nº 99.0017922-6) para discutir a constitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e Cofins, trazida pela Lei nº 9.718/98. Todavia, não obteve êxito nesta ação, sendo que a decisão do tribunal que lhe foi contrária transitou em julgado em abril/02.

No presente recurso, pretende a Recorrente a aplicação do posicionamento do Supremo independentemente desta decisão judicial, uma vez que se trata de exigência fundada em norma nula.

Pois bem. Confesso que me incomodo com a manutenção de uma cobrança pautada em legislação sabidamente inconstitucional. Parece-me absurdo, no que se refere à justiça, a manutenção de qualquer auto de infração fundamentado em “norma nula”. Isto porque, doutrinariamente falando, lei inconstitucional é lei nula, e a consequência da nulidade é justamente a ausência de produção de efeitos. Algo que nunca existiu – ou nunca deveria ter existido – certamente nunca produziu efeitos – ou nunca poderia tê-los produzido. E, até então, a declaração de inconstitucionalidade traria a situação julgada para seu *status quo ante*, ou seja, para o estado imediatamente anterior. Digo que “até então” pois a “modulação” dos efeitos de uma declaração de inconstitucionalidade, a meu ver, trouxe certa confusão às estáticas significações de nulidade e anulação, sendo que hoje algo pode ser nulo mas produzir efeitos até um determinado momento.

Todavia, e a despeito de toda divagação entre o que é nulo e o que é anulável, analisando o fato *in concreto*, tem-se que a Recorrente foi ao judiciário buscar um determinado provimento jurisdicional que lhe foi negado. Obteve uma ordem judicial contrária ao seu pleito, e solicita, a este tribunal, que altere esta ordem judicial. Não que os motivos não sejam relevantes, a ordem está pautada em uma norma que o Supremo Tribunal Federal, após o julgamento da ação judicial da Recorrente, disse ser nula, entretanto, ao fim o que se requer é que um tribunal administrativo altere uma decisão definitiva de um tribunal judicial, o que não pode ser feito por absoluta ausência de competência.

Apenas o judiciário é competente para modificar decisão terminativa proferida por seus membros. Esta espécie de “controle”, inclusive em respeito ao pacto federativo, não pode ser realizada por órgão administrativo vinculado ao Poder Executivo. É a segurança jurídica do contribuinte, inclusive defendendo o cidadão do governante do próprio Estado.

É exatamente por isso que o ordenamento jurídico prevê as possibilidades de reversão de decisão judicial transitada em julgado (Ação Rescisória, artigo 285 do Código de

Processo Civil – CPC), trazendo inclusive limites para esta alteração. Limites estes impostos para os próprios membros do judiciário que irão reavaliar o que foi decidido.

A questão aqui analisada se complica ainda mais, porque a decisão do tribunal superior que concluiu pela inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins, não foi proferida em controle concentrado de constitucionalidade, mas apenas em controle difuso, em rigor aplicável apenas às partes participantes dos autos daqueles processos (REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084). Da mesma forma, não foi requerida ao Senado Federal a expedição de uma Resolução, na intenção de que a citada norma fosse expurgada do ordenamento jurídico. Tais fatos são relevantes, porque a decisão do STF não possui efeitos *erga omnes*.

Assim, ao acolher a tese da Recorrente este Colegiado, pertencente a um tribunal administrativo vinculado ao Poder Executivo, estaria contrariando uma decisão judicial transitada em julgado com base em precedente da Suprema Corte, em uma decisão que não tem efeitos para outros contribuintes ao não ser aqueles vinculados aos processos judiciais naquele momento julgados.

Anoto que o Regimento Interno deste Tribunal permite que os julgadores administrativos reconheçam a inconstitucionalidade de leis já desta forma julgadas pelo Pleno do STF, certamente com a intenção de diminuir a quantidade de processos que mesmo tratando de causas decididas ainda tramitam pelo contencioso. Entretanto, entendo que tais regras, que são administrativas, não autorizam a utilização destas decisões para modificar a coisa julgada judicial.

Desta forma, apesar de compreender que a manutenção da exigência significa permitir a cobrança de tributo pautado em norma considerada pela Suprema Corte nos REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084 como inconstitucional, em vista da questão específica ora analisada e das limitações que são impostas aos julgadores administrativos, não vejo outra opção a não ser negar provimento ao Recurso do contribuinte neste particular.

O segundo tópico que precisa ser analisado refere-se à conceituação da operação realizada pela Recorrente (amortização de deságio) como receita para fim de tributação pelo PIS e Cofins.

Para melhor compreensão passo a analisar a operação contábil realizada. A Recorrente é empresa que possui investimento em outra pessoa jurídica. Seu investimento é relevante (como esta questão não está em discussão, certamente foram atendidas as exigências contábeis para tanto) e, em razão deste fato, a contabilização do valor investido obrigatoriamente deve ser realizada pelo MÉTODO DE EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. E é exatamente a utilização deste método que gerou o problema tributário ora enfrentado pela Recorrente.

É cediço que o método de equivalência patrimonial difere-se do método de custo porque ao invés de refletir a situação do investimento apenas no estático momento de distribuição de dividendos, reflete o fato econômico no exato instante em que ele ocorre. O método de equivalência acompanha a “formação do resultado” e não apenas a sua distribuição. Justamente em razão disso é entendido como sendo mais apropriado para refletir a real situação econômica e financeira das empresas.

No método de custo, os investimentos são avaliados única exclusivamente pelo preço de custo, menos provisão para perdas permanentes. No método de equivalência patrimonial, os resultados e qualquer variação patrimonial deve ser reconhecido.

Então vejamos. A Recorrente estava submetida ao método de equivalência ao adquirir ações em outra pessoa jurídica. Em razão deste fato não foi possível contabilizar este investimento apenas pelo valor de custo. As ações foram adquiridas por valor inferior ao de mercado por alguma razão, prejuízo fiscal, recebíveis, passivo, etc. Quer dizer, por alguma razão as ações não valiam exatamente o valor patrimonial que estava registrado e, portanto, foram adquiridas por um valor inferior.

Em cumprimento às regras contábeis, a Recorrente realizou o registro da aquisição no Patrimônio Líquido informando o efetivo **Custo de Aquisição (valor despendido pelo caixa)**, o **Valor Patrimonial do Investimento (valor patrimonial das ações)** e o **Deságio na Aquisição deste Investimento (diferença entre valor efetivamente pago e o considerado como patrimonial)**.

O Deságio restou qualificado como “Conta Redutora do Ativo”. O fundamento deste deságio era a expectativa de geração de prejuízos futuros, exatamente a razão pela qual o investimento não valia exatamente o que estava registrado como valor patrimonial. Informa a Recorrente que este montante foi amortizado nos anos em que tais prejuízos se verificaram.

A subconta deste Deságio deve obrigatoriamente figurar no grupo de investimentos e será diminuído a cada evento que gere o deságio esperado. Esta diminuição terá como contrapartida um registro no subgrupo “Outras Receitas e Despesas Operacionais relativas a Lucros e Prejuízos de Participações em Outras Sociedades”, na conta própria de amortização.

E chegamos a questão dos autos. Por ser uma subconta de Receita, o valor contabilizado como contrapartida do Deságio foi tributado pelo Agente Fiscal, e a Recorrente defende a impossibilidade desta autuação uma vez que tal valor não representa efetiva receita, mas realização de uma perda, de algo que é conceituado como sendo um deságio.

Realmente, foi em razão de ter ocorrido um deságio que se contabilizou a amortização, em outras palavras, apenas constatou-se que aquela perda esperada quando o investimento foi adquirido aconteceu conforme previsto. Está-se tributando um valor negativo, ou seja, o acontecimento de prejuízo, que tem como resultado neutralizar a conta.

Em outras palavras pode-se dizer que há **uma despesa de equivalência contraposta a um crédito contábil de receita consistente na amortização do deságio**. Neste sentido, quando da aquisição do investimento, pagou-se o valor de Patrimônio Líquido Contábil da investida menos o deságio. Posteriormente, com a realização do prejuízo potencial, houve, de um lado, a despesa de equivalência e, de outro, com a amortização do deságio, um crédito que se contrapõe ao primeiro lançamento. Assim, **o custo de aquisição do investimento permaneceu inalterado**. Em meu entender, isso não representa efetiva entrada de receitas.

Esta neutralidade, por si só, impede a tributação ora pretendida, porque não existe o resultado positivo necessário, ou qualquer outra espécie de acréscimo patrimonial da Recorrente, que é o pressuposto para a incidência do PIS e COFINS (auferir receita).¹

Ademais, é cediço que a Lei nº 9.718/98, em seu parágrafo 1º, artigo 3º, determina como base de cálculo do PIS e Cofins a receita bruta, assim entendida como “*a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.*”

Assim, é de clareza solar que o dispositivo legal pretende que a tributação do PIS e COFINS alcance todos os valores que tenham natureza de receita bruta, independentemente da *classificação contábil adotada*, o que denota a importância da essência da grandeza analisada e, conseqüentemente, significa a possibilidade de valores registrados como conta de receita não representarem efetivamente receitas para o fim de PIS e Cofins e vice-versa.

Exatamente em decorrência desta expressa vontade do legislador, que o intérprete da norma, para concluir pela ocorrência de tributação, deve averiguar se a conta indicada como receita representa efetivamente parte da receita bruta da empresa. Procedimento inverso seria tributar valores inexistentes ou o próprio patrimônio do contribuinte que, por sua própria definição, não é objeto do PIS e Cofins. Desta forma, a tributação em análise não se justifica apenas pelo valor estar registrado em subconta de receita.

Ante o exposto, conheço o recurso apresentado para o fim de dar-lhe TOTAL PROVIMENTO, reformando, portanto, a decisão de primeira instância administrativa.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de maio de 2011.

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

¹ Segundo o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal ao declarar a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, considera-se receita auferida: “todos os valores que, recebidos da pessoa jurídica, se lhe incorporam à esfera patrimonial” Voto do Ministro César Peluzo ao RE 390.840/MG – Rel. Min. Marco Aurélio – DJ: 15/08/2006.

Declaração de Voto

CONSELHEIRO GILENO GURJÃO BARRETO

Pedi vista destes autos para melhor analisar as questões fáticas apresentadas.

Assim como esclarecido pela ilustre relatora, o cerne da questão é *“Por estar classificado como subconta de Receita, o valor contabilizado como contrapartida do Deságio foi tributado pelo Agente Fiscal. A Recorrente defende a impossibilidade desta autuação, uma vez que tal valor não representa efetiva receita, mas realização de um ganho, de algo que é conceituado como sendo um deságio.”*

Analisando o conceito de deságio, de receita e de ganho de capital, podemos concluir que a realização, ou contabilmente a “amortização” do deságio é ganho de capital e não receita. Assim vejamos:

O deságio surge quando o valor pago no momento da aquisição do título é inferior ao seu valor estimado, ou real, de maneira que a rentabilidade do título ou do investimento será maior do que a estabelecida nas condições originais. No entendimento de Bulhões Pedreira, o deságio na aquisição de investimento é a participação em perda de valor ainda não reconhecida na escrituração da controlada ou coligada e deve ser amortizada no exercício ou exercícios em que ocorrer esse reconhecimento. Deságio é também uma postergação de valores, que podem ou não se realizar

No que se refere ao conceito de receita, o Supremo Tribunal Federal, em sessão de 09.11.2005, ao julgar os REs nºs 346.084/PR, 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, considerou inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, ao tempo em que reconheceu a constitucionalidade do artigo 8º, caput, do mesmo diploma legal. Com tal decisão restou definido que o conceito de receita bruta não poderia ter sido ampliado pelo § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, devendo permanecer o conceito definido pela legislação anterior (Art. 2º da LC nº 70/91), que considera como **faturamento a receita bruta das vendas de mercadorias, e serviços de qualquer natureza**. Receita não é todo registro de entrada de recursos. O empréstimo, por exemplo, não é considerado receita.

O Supremo Tribunal Federal vêm decidindo pela inconstitucionalidade da ampliação do conceito de receita, como nas decisões dos Recursos números 358273, 346084, 375950, 390840/MG, dentre outros. Segue como exemplo parte da decisão do Recurso Especial 390840/MG, do relator Ministro Marco Aurélio:

“É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.”

Pelos conceitos acima, entende-se com facilidade que deságio não é receita, pois não decorre do faturamento decorrente da venda de mercadorias e de serviços. É, pelo contrário, aquisição de título. E se o título adquirido com deságio for vendido pela recorrente, as amortizações também não podem ser contabilizadas como receita, pois deságio é postergação de valores que podem ou não se realizar.

A realização, ou amortização do deságio, economicamente, é ganho de capital, que decorre da realização financeira daquele ganho anteriormente previsto, pelo fato de um adquirente de título ou de investimento ter pago por ele menos do que seu valor contábil ou de mercado estimados. Assim, ganho de capital não decorre da atividade rotineira da empresa, só aparecendo como resultado de operações eventuais ou esporádicas. E o deságio não decorre de uma atividade rotineira da empresa, a empresa não compra títulos como se essa fosse sua atividade principal, bem como o ganho ou a perda de valores com essa movimentação, não pode ser prevista.

Portanto, não há que se falar em receita quando a própria legislação determina apuração do chamado resultado não operacional em cada negócio realizado, mensuração só obtida mediante o cotejo entre o valor da alienação e o valor do custo do bem alienado. Ainda que esse confronto defronte resultado positivo, conhecido como ganho de capital, não será pertinente incluí-lo na base de cálculo das contribuições de PIS/Cofins, pela absoluta falta de identidade com o conteúdo da materialidade albergada pelo conceito de receita, necessariamente decorrente do exercício da atividade empresarial.

Além dos argumentos expressos acima, o artigo 391, parágrafo único do Regulamento de Imposto de Renda, determina expressamente que o deságio deve ser contabilizado como ganho de capital:

"Art. 391. As contrapartidas da amortização do ágio ou deságio de que trata o art. 385 não serão computadas na determinação do lucro real, ressalvado o disposto no art. 426 (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 25, e Decreto-Lei nº 1.730, de 1979, art. 1º, inciso III).

Parágrafo único. Concomitantemente com a amortização, na escrituração comercial, do ágio ou deságio a que se refere este artigo, será mantido controle, no LALUR, para efeito de determinação do ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação do investimento (art. 426)."

Conclui-se que a amortização de deságio não pode ser considerada como receita, mas como ganho de capital, portanto, não deve ser tributada pelo PIS/Cofins.

Tal fato prejudica, como exposto, eventual tributação desses valores por força de eventual decisão judicial transitada em julgada que pudesse porventura ensejar tal tributação. A amortização de deságio não é nem poderia ser objeto daquele requerimento por parte do contribuinte.

Ante o exposto, conheço o recurso apresentado para o fim de dar integral provimento à pretensão, tanto no que diz respeito à decadência dos fatos geradores incorridos de janeiro a junho/2000, quanto no tocante ao mérito do pedido de reforma da decisão, para julgar improcedente a tributação pelo PIS e pela COFINS de deságio como se receita fosse.

É como voto.

(assinado digitalmente)

GILENO GURJÃO BARRETO