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

Processo nº	19515.001145/2004-98
Recurso nº	159.723 Voluntário
Acórdão nº	**1201-00.348 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	11 de novembro de 2010
Matéria	IRPJ e CSLL
Recorrente	CIGLA CONSTRUTORA IMPREGILO E ASSOCIADOS S/A
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999

NULIDADE.

É nulo o auto de infração quanto ao ilícito que não houver sido suficientemente fundamentado.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999

REGIME DE COMPETÊNCIA.

Os juros sobre o capital próprio, como, de regra, as demais despesas, somente podem ser levados ao resultado do exercício a que competirem.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa relativa à glosa de despesas de variação cambial e, no mérito, por voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Antônio Carlos Guidoni Filho, Rafael Correia Fuso e Régis Magalhães Soares de Queiroz (Relator) que DAVAM provimento ao recurso. Designado o Conselheiro Marcelo Cuba Netto para redação do voto vencedor.

(documento assinado digitalmente)
Claudemir Rodrigues Malaquias - Presidente

(documento assinado digitalmente)
Regis Magalhães Soares de Queiroz – Relator

(documento assinado digitalmente)
Marcelo Cuba Netto – Redator designado

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Regis Magalhães Soares Queiroz, Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso, Antonio Carlos Guidoni Filho (Vice Presidente) e Eduardo Martins Neiva Monteiro (Suplente Convocado).

Relatório

Cuida-se de lançamento decorrente da glosa de despesa relativa a variação cambial passiva de contrato de venda de ações de empresa controlada e glosa da dedutibilidade da despesa de juros sobre capital próprio referentes à exercícios anteriores (1997 e 1998).

O termo de verificação fiscal de fls. 93 está assim redigido:

"Exercício de 2000 ano calendário 1999

I - OS FATOS

1 - DESPESAS INDEDUTÍVEIS - VARIAÇÃO CAMBIAL PASSIVA

Glosa de variação cambial passiva decorrente de contrato de venda de ações de empresa controlada CIA AGRÍCOLA SONORA ESTÂNCIA CNPJ 47.902.283/0001-20, ao comprador Sr. Francisco Giobbi, CPF 667.249.708-06, brasileiro, residente no Estado de São Paulo - Capital, conforme contrato firmado em 18 de dezembro de 1997.

VALOR TRIBUTÁVEL R$ 6.490.944,25

2 - EXCLUSÃO NÃO AUTORIZADA NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL

Redução indevida do Lucro Real, em virtude da exclusão, não autorizada pela legislação do Imposto de Renda decorrente da remuneração de juros sobre capital próprio, referentes à exercícios anteriores (1997 e 1998), que ora glosamos, por se tratar de despesa, cuja dedutibilidade encontra-se condicionada a cada exercício,e nas condições estabelecidas em Lei.

VALOR TRIBUTÁVEL R$ 7.001.422,18.

II - INFRINGÊNCIAS

No sub-item I.1 o contribuinte infringiu aos Arts. 247, 249, inciso I, 251 e parágrafo único, e 299 do RIR/99,combinado com o art. 1° do Decreto-Lei 857, de 11 de setembro de 1969.

No sub-item I.2 o contribuinte infringiu ao Art. 250, inciso I, do RIR/99".

O relatório elaborado na Delegacia da Receita Federal de Julgamento está assim lavrado:

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

"Em decorrência da ação fiscal, foram lavrados autos de infração para exigir da interessada o IRPJ e CSLL , sobre fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1999, nos valores abaixo discriminados, acrescidos de multa e juros de mora.

TRIBUTO MONTANTE (R$)

IRPJ 2.861.253,85

CSLL 621.751,41

DA AUTUAÇÃO

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 96 a 105 e o consignado no Termo de Constatação Fiscal (fl. 93 a 94) as autuações decorreram de:

DESPESAS INDEDUTÍVEIS - VARIAÇÃO CAMBIAL PASSIVA.

Glosa de variação cambial passiva decorrente de contrato de venda de ações de empresa controlada CIA AGRÍCOLA SONORA ESTÂNCIA CNPJ 47.902.283/001-20 ao comprador Sr. Francisco Giobbi, CPF 667.249.708-06, conforme contrato firmado em 18/12/97.

EXCLUSÃO NÃO AUTORIZADA NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL

Redução indevida do Lucro Real em virtude da exclusão, não autorizada da remuneração dos juros sobre capital próprio referentes à exercícios anteriores (1997 e 1988), por se tratar de despesa cuja dedutibilidade encontra-se condicionada a cada exercício e nas condições estabelecidas em lei."

A DRJ negou provimento à impugnação para manter o lançamento em acórdão que restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário. 1999

Ementa NULIDADE Rejeita-se a preliminar de nulidade se a fiscalização agiu em perfeita consonância com o artigo 142 do CTN, e ainda com as normas contidas no Decreto 70.235/72.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos

DESPESAS INDEDUTÍVEIS - VARIAÇÃO CAMBIAL PASSIVA. Não é válida a contabilização de variações cambiais passivas em 1999 relativos a valores a receber em 2000.

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

BIS IN IDEM. Não foi constatada a existência, posto que, tal instituto ocorre somente quando o mesmo fato gerador é tributado duas ou mais vezes na mesma pessoa jurídica, fato que não ocorreu.

EXCLUSÃO NÃO AUTORIZADA NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. Sob pena de infringir o regime de competência previsto na legislação própria, é vedado à pessoa jurídica computar em um exercício o montante dos juros sobre capital próprio de períodos anteriores.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 1998

CSLL. DECORRÊNCIA. Decorrendo a exigência da mesma imputação que fundamentou o lançamento do IRPJ, deve ser adotada, no mérito, a mesma decisão proferida para o imposto de renda, desde que não presentes argüições específicas ou elementos de prova novos.

ADICIONAL DE 4% DA CSLL. Tendo em vista a correta aplicação do adicional de CSLL, mantém-se a aplicação do adicional na forma como consta da autuação.

DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS DE PERÍODOS ANTERIORES. Face a inexistência de prejuízos fiscais anteriores, indefere-se a compensação solicitada.

JUROS DE MORA CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC. Como o cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC foi efetuado beneficiou o contribuinte.

Mantém-se o cálculo inserto no Auto de Infração.

O recurso voluntário está a fls. 348, sustentando (i) cerceio de defesa pela indicação errônea de fundamento legal que embasou o auto de infração; (ii) sustenta a legalidade da dedutibilidade da variação cambial passiva, em vista de que tinha créditos a receber indexados em moeda estrangeira que sofreram desvalorização; (iii) a legalidade da dedutibilidade da remuneração de juros sobre capital próprio, referentes à exercícios anteriores.

É o relatório.

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

Voto Vencido

Conselheiro REGIS MAGALHÃES SOARES DE QUEIROZ, relator:

O recurso voluntário foi protocolizado dentro do prazo legal e, portanto, dele tomo conhecimento.

1. Da glosa da despesa de variação cambial e o cerceamento de defesa pela falha de fundamentação do lançamento

O auto de infração foi realmente demasiado conciso ao fundamentar essa parte do lançamento, tendo que apenas afirmou o quanto segue:

> *1 - DESPESAS INDEDUTÍVEIS - VARIAÇÃO CAMBIAL PASSIVA*
>
> *Glosa de variação cambial passiva decorrente de contrato de venda de ações de empresa controlada CIA AGRÍCOLA SONORA ESTÂNCIA CNPJ 47.902.283/0001-20, ao comprador Sr. Francisco Giobbi, CPF 667.249.708-06, brasileiro, residente no Estado de São Paulo - Capital, conforme contrato firmado em 18 de dezembro de 1997.*
>
> *VALOR TRIBUTÁVEL R$ 6.490.944,25*

Na fundamentação legal, citou os arts. 247, 249, inc. I, 251, parágrafo único e 299, todos do RIR/1999, que tratam da apuração do lucro real e sua escrituração, bem como o art. 1º, do Decreto-Lei nº 857/69, que trata da nulidade dos contratos, títulos e quaisquer documentos, bem como as obrigações que exeqüíveis no Brasil, que estipulem pagamento em ouro, em moeda estrangeira, ou, por alguma forma, restrinjam ou recusem, nos seus efeitos, o curso legal da moeda nacional.

Da referencia ao art. 1º, do Decreto-Lei 857/60 depreende-se que o motivo da glosa da variação cambial teria sido a suposta nulidade do contrato de compra e venda de ações da sociedade Companhia Agrícola Sonora Estância, estipulando entre a recorrente e o Sr. Giobbi, por ter previsto obrigação em moeda estrangeira ou, o que de fato ocorreu, obrigação em real mas indexado à moeda estrangeira.

A DRJ teceu diversas considerações acerca da incorreção do procedimento adotado pela recorrente, de dedução da variação cambial – todas rebatidas pelo recurso voluntário, é bom que se diga – mas que, a meu ver, são absolutamente impertinentes ao deslinde do caso, uma vez que o fundamento que está *sub examem* é exclusivamente o ato exarado pela autoridade autuante, exclusivamente à luz de seus próprios fundamentos legais, que foram adotados pela autoridade competente para a prática do lançamento que, sendo plenamente vinculado, fica amalgamado em seus fundamentos.

Trazer na fase recursal elementos e fundamentos outros para supostamente justificar o ato administrativo é tentar praticá-lo novamente, o que não é possível seja porque

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

ele já foi externado anteriormente seja pela ausência de competência funcional da autoridade julgadora para tanto.

Assim, me aterei à validade do fundamento utilizado pela autoridade autuante, para justificar a glosa à despesa de variação cambial: a nulidade do contrato de compra e venda de ações pela previsão de pagamento em moeda estrangeira, cfr. art. 1º, do Decreto-Lei nº 857, de 11 de setembro de 1969.

A leitura da longa cláusula 8.3 que trata do pagamento denota que ela não estipula nenhuma obrigação cujo **pagamento deve ocorrer em moeda estrangeira**. Muito ao contrário, a cláusula estipula o pagamento em reais: "*O preço total certo e ajustado, para esta venda e compra, é de R$ 16.711.500,00*".

Tanto que parte do sinal foi pago em cheque, emitido contra o Banco Sudameris e parte foi pago mediante endosso "pro solvendo" de nota promissória de emissão da Cia. Agrícola Sonora Estância em favor do ora COMPRADOR

É verdade que o contrato faz referencia à equivalência do preço em dólares norte americanos, mas só porque o contrato é indexado nesta moeda. Tanto que há disposição expressa tratando da "correção cambial" do débito estipulado em reais, a serem pagos no Brasil em reais.

Há, inclusive, disposição contratual expressa mitigando os efeitos deletérios da indexação cambial em caso de midi ou maxi desvalorização do real, fixando limites à variação cambial a fim de evitar perdas que pudessem levar o contrato à inexequibilidade ou ao desequilíbrio contratual.

Antes da instituição do Plano Real, o entendimento do Col. STJ sobre a interpretação deste dispositivo legal era no sentido – guardados as inevitáveis divergências que soem ocorre naquela Corte – de que a vedação atinava exclusivamente com a circulação de moeda estrangeira dentro do país, de forma que a indexação de obrigações na variação cambial, desde que pagáveis em moeda nacional, era tolerada.

No julgamento do RESP nº 79.476, o Min. Eduardo Ribeiro consignou em ementa que "*com o mercado globalizado, avançando ate mesmo para a criação de moeda única, como no caso da unidade européia, o anacronismo de pretender inviabilizar o padrão internacional, dado pelas moedas fortes como o dólar, o marco e a libra, não tem passagem, ademais de esbarrar em precedente da corte*". Já no corpo de seu voto, o Ministro afirmou:

> *"Pretende-se tenha havido infração ao disposto no Decreto-Lei 857/69. Tal, entretanto, a toda evidencia não se verificou. Ali se veda seja estipulado o pagamento em ouro ou moeda estrangeira. Isso não ocorreu. Determinou-se o pagamento em importância equivalente a determinado montante de dólares, o que é coisa diversa".*

No mesmo sentido o RESP 36120 / SP, rel. Min. Waldemar Sveiter:

> *COMERCIAL - VALIDADE DE CONTRATO CELEBRADO EM MOEDA ESTRANGEIRA - PAGAMENTO EM CRUZEIRO - EXEGESE DA NORMA CONTIDA NO ART. 1. DO DECRETO-LEI N. 857/69.*

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

> *I - legitimo é o pacto celebrado em moeda estrangeira, desde que o pagamento se efetive pela conversão na moeda nacional.*
>
> *Ii - alegação de nulidade do ajuste por suposta violação ao art. 1. Do decreto-lei n. 857/69, não favorece os participes na celebração do negocio porque estariam tirando proveito da própria torpeza.*
>
> *Iii - o legislador visou evitar não a celebração de pactos ou obrigações em moedas estrangeiras, mas sim, aqueles que estipulassem o seu pagamento em outro valor que não o cruzeiro - moeda nacional - recusando seus efeitos ou restringindo seu curso legal.*
>
> *Iv - inteligência do art. 1., do decreto-lei n. 857/69. Precedentes RESPs nos. 4.819-RJ e 11.801-0-RJ.*
>
> *V - recurso não conhecido.*

Essa interpretação mudou com o advento do Plano Real, que como instrumento de combate à inflação e a fim de minar a denominada "memória inflacionária", proibiu a indexação de contratos pela variação cambial no art. 6º, da Lei 8.889/94, que assim dispôs:

> *Art. 6º - É nula de pleno direito a contratação de reajuste vinculado à variação cambial, exceto quando expressamente autorizado por lei federal e nos contratos de arrendamento mercantil celebrados entre pessoas residentes e domiciliadas no País, com base em captação de recursos provenientes do exterior.*

Alguns anos depois, a Lei nº 10.192/2001 vou ao tema, e reforçou:

> *Art. 1º As estipulações de pagamento de obrigações pecuniárias exeqüíveis no território nacional deverão ser feitas em Real, pelo seu valor nominal.*
>
> *Parágrafo único.* ***São vedadas, sob pena de nulidade, quaisquer estipulações de****:*
>
> *I -* ***pagamento*** *expressas em, ou* ***vinculadas*** ***a ouro ou moeda estrangeira****, ressalvado o disposto nos arts. 2º e 3º do Decreto-Lei nº 857, de 11 de setembro de 1969, e na parte final do art. 6º da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994;*
>
> *II - reajuste ou correção monetária expressas em, ou vinculadas a unidade monetária de conta de qualquer natureza;*
>
> *III - correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados, ressalvado o disposto no artigo seguinte.*

Nesse sentido, o precedente do Col. STJ cuja ementa se transcreve abaixo:

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

REsp 673468 / MG
RECURSO ESPECIAL 2004/0095919-1
Relator(a)Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO
QUARTA TURMA
Data do Julgamento 28/09/2010
Data da Publicação 07/10/2010

Ementa CIVIL E PROCESSUAL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE SOJA COM ADIANTAMENTO PARCIAL DO PREÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA ATRELADA AO DÓLAR AMERICANO. CELEBRAÇÃO POSTERIOR À LEI N.º 8.880/94. IMPOSSIBILIDADE. CREDOR QUE NÃO INTEGRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. APLICABILIDADE DA LEI DE USURA.

1. Com o advento da Lei n.º 8.880/94, que criou a URV como padrão de valor monetário, bem como as medidas provisórias que redundaram, finalmente, na edição da Lei n.º 10.192/01(Plano Real), a vinculação de correção monetária ao dólar americano ficou expressamente vedada, salvo em hipóteses legalmente autorizadas.

(...)

As novas estipulações legais trazidas pelas leis 8.889/94 e 10.192/2001, em meu entender, reforçam que a estipulação de cláusula de indexação pela variação cambial não era vedada pelo Decreto-Lei 857/69, tanto que foi necessária a edição de uma nova lei para atingir a esse desiderato.

A luz dessa situação houve grave defeito de fundamentação no ato administrativo de lançamento, mais do que conciso, que padece do defeito da incompletude na descrição dos fatos que motivaram o lançamento e na fundamentação legal invocada para justificar a glosa.

Não por outro motivo a impugnação não tratou sobre a questão central da acusação, tendo divagado longamente sobre o melhor critério de contabilização de receitas futuras em moeda estrangeira como bem reporta o ilustre Voto Vencido encartado na r. decisão *a quo,* ao reconhecer a nulidade do lançamento por cerceamento de defesa decorrente da parca fundamentação (fls. 331):

> *"Todavia, não passou, por certo, pela cabeça da impugnante que esse foi — ou pode ter sido — o motivo da glosa, uma vez que ela não abordou esse assunto em momento algum na impugnação. É evidente, portanto, que ela não se defendeu, como deveria, da acusação de ter computado indevidamente, no lucro líquido do exercício, a contrapartida da variação monetária verificada."*

Outra evidencia da ausência de fundamentação que justifica o lançamento é a extensa seara de argumentos utilizados pelo voto vencedor, que na falta de uma clara baliza à justificar a glosa, acabou sendo forçado a percorrer inúmeras possibilidades para justificar o ato administrativo.

O mesmo se vislumbra até mesmo no voto vencido quando, a par de reconhecer a omissão do dever de fundamentar, preocupou-se também em justificar a

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE
S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

adequação da contabilização da despesa de variação cambial passiva a luz dos melhores critérios contábeis, também à fls. 331.

Ora, se a autuação entendeu que a indexação de contrato em moeda estrangeira é nula e por isso inválida qualquer reconhecimento de despesa de variação cambial, descabe analisar a melhor técnica para o reconhecimento deste tipo de obrigação, como se se tratasse de obrigação passível de indexação cambial.

Ou bem a cláusula de indexação cambial é valida e o que se analisa é a correta contabilização da obrigação, ou ela é nula - na forma que a legislação invocada pelo auto de infração parece entender - e aí pouco importa a melhor contabilização das obrigações cambiais, uma vez que esta obrigação não terá esta natureza por imposição legal.

O que não se pode fazer é dar à cláusula aparentemente se alega nula um tratamento de cláusula válida, mas contabilizada de forma equivocada, como fazem a impugnação, o voto vencedor e, em certa passagem, mesmo o voto vencido.

Tal inversão de ordem só ocorre, obviamente, porque o libelo acusatório está insuficientemente relatado e fundamentado em base legal insuficiente e falha.

Assim, nesta parte, meu voto vai no mesmo sentido do voto vencido, a fim de reconhecer o defeito de fundamentação do auto de infração e a conseqüente improcedência do lançamento.

2. Da glosa da despesa de juros sobre capital próprio.

A auto de infração fundamentou a glosa da despesa com o pagamento de juros sobre capital próprio nos seguintes termos:

> *"2 - EXCLUSÃO NÃO AUTORIZADA NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL*
>
> *Redução indevida do Lucro Real, em virtude da exclusão, não autorizada pela legislação do Imposto de Renda decorrente da remuneração de juros sobre capital próprio, referentes à exercícios anteriores (1997 e 1998), que ora glosamos, por se tratar de despesa, cuja dedutibilidade encontra-se condicionada a cada exercício, e nas condições estabelecidas em Lei."*

O art. 9º, da Lei nº 9.249/95, autoriza à pessoa jurídica deduzir da apuração do lucro real os juros pagos aos sócios e aos acionistas a título de remuneração sobre capital próprio, *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 dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP.*

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

> *§ 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."*

Segundo a Instrução Normativa SRF nº 11/96, os juros sobre capital próprio tem tratamento tributário como receita financeira, conforme dispões seu art. 29:

> *"Juros Sobre Capital Próprio*
>
> *Art. 29. Para efeito de apuração do lucro real, observando o regime de competência, poderão ser deduzidos os juros pagos ou creditados individualmente ao titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio liquido e limitados à variação, pro rata die, da Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP.*
>
> *(...)*
>
> *§ 4º Os juros a que se refere este artigo, inclusive quando exercida a opção de que trata o § 1º ou quando imputados aos dividendos, auferidos por beneficiário pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no:*
>
> *a) – lucro real, serão registrados em conta de receita financeira e integrarão lucro real e a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro;*
>
> *(...)"*

Não obstante o regramento fiscal é de reconhecer-se haver dissenso acerca da natureza jurídica dos juros sobre capital próprio: se dividendos ou receita financeira como, aliás, deixa entrever a r. decisão recorrida quando faz referência à contraposição de entendimentos entre a SRFB e a regulamentação da CVM.

Resolver essa *vexata quaestio*, entretanto, é irrelevante para o deslinde do presente processo.

Para Fábio Ulhoa Coelho, os juros sob capital próprio remuneram o investidor *pela indisponibilidade dos recursos,* enquanto os dividendos remuneram *particular sucesso do empreendimento social*. Segundo este autor: [1]

> *"A limitação dos juros sobre o capital à TJLP, estabelecida pelo legislador tributário (Lei n. 9.249/95, art. 9º, caput), estabelece uma equivalência genérica entre essa espécie de remuneração do acionista e a que ele, normalmente particular sucesso do empreendimento social encontraria no mercado, caso destinasse os mesmos recursos a investimento diverso. Os dividendos representam, por sua vez, a remuneração proporcionada ao investimento, pelo sucesso da empresa explorada pela companhia. Se a sociedade anônima, em determinado exercício, paga juros no limite legal da TJLP, e ainda, delibera a*

[1] Fábio Ulhoa Coelho: **Curso de Direito Comercial - Vol. 2**, 9ª Edição, p. 342/343, Ed. Saraiva – 2006.

Assinado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

> *distribuição de dividendos, os acionistas podem distinguir, com clareza, a parcela da remuneração de seu capital, que seria também obtida, em média, noutros investimentos oferecidos no mercado (juros), da parcela gerada de modo particular pela concreta alternativa de investimento por eles adotada (dividendos)"* .

Nessa linha, observamos que o Col. STJ já reconheceu que conquanto os juros sobre capital próprio não possuam a natureza de dividendos, já que estes incidem sobre o lucro apresentado no exercício pela companhia eles são inegavelmente espécies do gênero "*remuneração dos acionistas*", [2] incidentes sobre as reservas patrimoniais retidas em anos anteriores pela Sociedade Anônima.[3]

Não é de estranhar, portanto, que o entendimento daquela Corte de que Lei nº 9.249/95 faculta à pessoa jurídica fazer valer o seu creditamento sem que ocorra o efetivo pagamento de maneira imediata, aproveitando-se da capitalização durante esse tempo, posto que os juros sobre capital próprio dizem respeito ao patrimônio líqüido da empresa, o que permite que sejam creditados de acordo com os lucros e reservas acumulados. [4]

O que vale para fins de demonstração de resultado e de tributação é o momento do efetivo pagamento dos juros sobre capital próprio, sendo irrelevante se eles foram apurados com base nos lucros do exercício corrente ou dos passados.

A interpretação que o Col. STJ faz da legislação chega a conclusão diametralmente oposta àquela da autoridade julgadora *a quo*.

Para a Corte Superior, "*a legislação não impõe que a dedução dos juros sobre capital próprio deva ser feita no mesmo exercício-financeiro em que realizado o lucro da empresa. Ao contrário, permite que ela ocorra em ano-calendário futuro, quando efetivamente ocorrer a realização do pagamento*", pois "*tal conduta se dá em consonância com o regime de caixa, em que haverá permissão da efetivação dos dividendos quando esses foram despendidos, não importando a época em que ocorrer, mesmo que seja em exercício distinto ao da apuração*". [5]

O entendimento adotado pela r. decisão *a quo*, segundo o Col. STJ, "*obrigaria as empresas a promover o creditamento dos juros a seus acionistas no mesmo exercício em que apurado o lucro, impondo ao contribuinte, de forma oblíqua, a época em que se deveria dar o exercício da prerrogativa concedida pela Lei 6.404/1976*", o que não encontra resguardo na legislação de regência. [6]

Sobre o tema, vale transcrever a ementa do REsp 1086752 / PR, de relatoria do Min. Francisco Falcão , julgado em 17/02/2009:

> *MANDADO DE SEGURANÇA. DEDUÇÃO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DISTRIBUÍDOS AOS SÓCIOS / ACIONISTAS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EXERCÍCIOS ANTERIORES. POSSIBILIDADE.*

[2] Resp 1.112.717 – RS.
[3] AgRg no REsp 1166243 / RS.
[4] REsp 1.086.753 / PR.
[5] *Idem ibidem*.
[6] *Idem ibidem*.

Assinado digitalmente em 25/04/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

> *I - Discute-se, nos presentes autos, o direito ao reconhecimento da dedução dos juros sobre capital próprio transferidos a seus acionistas, quando da apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL no ano-calendário de 2002, relativo aos anos-calendários de 1997 a 2000, sem que seja observado o regime de competência.*
>
> *II - A legislação não impõe que a dedução dos juros sobre capital próprio deva ser feita no mesmo exercício-financeiro em que realizado o lucro da empresa. Ao contrário, permite que ela ocorra em ano-calendário futuro, quando efetivamente ocorrer a realização do pagamento.*
>
> *III - Tal conduta se dá em consonância com o regime de caixa, em que haverá permissão da efetivação dos dividendos quando esses foram de fato despendidos, não importando a época em que ocorrer, mesmo que seja em exercício distinto ao da apuração.*
>
> *IV - "O entendimento preconizado pelo Fisco obrigaria as empresas a promover o creditamento dos juros a seus acionistas no mesmo exercício em que apurado o lucro, impondo ao contribuinte, de forma obliqua, a época em que se deveria dar o exercício da prerrogativa concedida pela Lei 6.404/1976".*
>
> *V - Recurso especial improvido.*

No mesmo sentido confira-se, ainda do Col. STJ, o REsp 1086752 / PR.

Do antigo 1º Conselho de Contribuintes, ainda que existentes decisões em sentido contrário, eu adoto a conclusão dos seguintes precedentes:

> *1º Conselho de Contribuintes / 1a. Câmara / ACÓRDÃO 101-96.751 em 29.05.2008*
>
> *IRPJ E OUTRO - Ex(s): 2002 e 2006*
>
> *Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ*
>
> *Anos-calendário: 2002 e 2006*
>
> *Ementa: JUROS S/CAPITAL PRÓPRIO - DEDUTIBILIDADE - LIMITE TEMPORAL - O período de competência, para efeito de dedutibilidade dos juros sobre capital próprio da base de cálculo do imposto de renda, é aquele em que há deliberação de órgão ou pessoa competente sobre o pagamento ou crédito dos mesmos, podendo, inclusive, remunerar o capital tomando por base o valor existente em períodos pretéritos, desde que respeitado os critérios e limites previsto em lei na data da deliberação do pagamento ou crédito,* ***ou seja, nada obsta a distribuição acumulada de JCP - desde que provada, ano a ano, ter esse sido passível de distribuição-, levando em consideração os parâmetros existentes no ano-calendario em que se deliberou sua distribuição****.*

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

LANÇAMENTO DECORRENTE - CSLL - Tratando-se de lançamento reflexo, a solução dada ao lançamento matriz é aplicável, no que couber, ao lançamento decorrente, quando não houver fatos novos a ensejar decisão diversa, ante a íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Recurso Voluntário Provido. Por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso.

Antonio Praga - Presidente

Publicado no DOU em: 11.08.2008

Relator: Valmir Sandri

1º Conselho de Contribuintes / 7a. Câmara / ACÓRDÃO 107-08.941 em 28.03.2007

IRPJ E OUTROS - Exs.:1996 a 2000

(...) IRPJ - JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - JCP - PAGAMENTO ACUMULADO - POSSIBILIDADE - Provado nos autos do processo que, ano a ano, a recorrente tinha capacidade para distribuir JCP, nada obsta que possa fazê-lo em ano calendário posterior, de forma acumulada.

IRPJ - JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - JCP - PAGAMENTO ACUMULADO - LIMITES PARA AFERIÇÃO DE DEDUTIBILIDADE - Ainda que nada obste a distribuição acumulada de JCP - desde que provada, ano a ano, ter este sido passível de distribuição -, para efeitos de aferição dos limites possíveis de dedutibilidade do encargo, se deve levar em conta os parâmetros existentes no ano-calendário em que se deliberou a sua distribuição. (...)

Marcos Vinicius Neder de Lima - Presidente.

Publicado no DOU em: 31.08.2007

3. Dispositivo

Isso posto, dou provimento ao recurso voluntário para acolher a preliminar de cerceamento de defesa pela fundamentação defeituosa do auto de infração e, desta forma, anular o lançamento relativo à glosa da despesa de variação cambial. No mérito, dar provimento ao recurso voluntário para julgar improcedente o lançamento decorrente da glosa da despesa de juros sobre capital próprio.

É o voto.

REGIS MAGALHÃES SOARES DE QUEIROZ

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAES SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

Conselheiro Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Redator Designado.

Esclareça-se inicialmente que a presente divergência refere-se apenas a parte do voto do relator que cuida da glosa de despesas com juros sobre o capital próprio.

Pois bem, sobre a escrituração a que as pessoas jurídicas estão obrigadas o art. 177 da Lei nº 6.404/76 assim prescreve:

> *Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência. (grifamos)*

Segundo o regime de competência as receitas e despesas devem ser reconhecidas na escrituração no momento em que forem, respectivamente, auferidas ou incorridas, independentemente de seu recebimento ou pagamento.

O regime de competência é, portanto, a regra, consistindo mera exceção a adoção do regime de caixa quando expressamente estabelecido na legislação, como na hipótese da dedução de tributos cuja exigibilidade esteja suspensa (art. 344, § 1º, do RIR/99), e da dedução da variação monetária passiva (art. 30 da Medida Provisória nº 2.037-23/2000).

No caso sob exame, trata-se da dedução de despesa com juros sobre o capital próprio (JCP) para o qual o art. 9º da Lei 9.249/95, a seguir transcrito, não estabeleceu exceção ao regime de competência.

> *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 dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP.*
>
> *§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.(Redação dada pela Lei nº 9.430, de 1996)*

Em outras palavras, se pretender gozar da faculdade de distribuir JCP a seus sócios, a pessoa jurídica deverá reconhecer a despesa ao longo do tempo em que empregado o capital objeto da remuneração. Constituída, se for o caso, a obrigação de distribuir JCP, a pessoa jurídica poderá extingui-la imediatamente através de "*pagamento*" ao sócio, ou deixar a

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda

extinção para momento posterior, caso em que deverá registrar, também imediatamente, o "*crédito*" ao sócio.

Como, no caso, a contribuinte deduziu no ano-calendário de 1999 despesas com juros sobre o capital próprio que, por força do regime de competência, somente poderiam ter sido levadas ao resultado dos anos de 1997 e 1998, voto por manter essa parcela do lançamento.

(*documento assinado digitalmente*)
Marcelo Cuba Netto

Assinado digitalmente em 26/05/2011 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS, 25/05/2011 por REGIS MAGALHAE S SOARES DE QUEI, 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Autenticado digitalmente em 25/04/2011 por MARCELO CUBA NETTO
Emitido em 30/05/2011 pelo Ministério da Fazenda