

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

Processo nº 19515.002553/2004-67
Recurso nº 176.787 Voluntário
Acórdão nº 1101-00.363 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de setembro de 2010
Matéria IRPJ – Lucro Presumido Receitas Financeiras – Ex(s): 2004
Recorrente GOMAQ MÁQUINAS PARA ESCRITÓRIO LTDA
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 1999

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Se a contribuinte apura e paga tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, a autoridade fiscal dispõe de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, para formalizar o lançamento. Incabível a exigência de diferenças de IRPJ e CSLL apuradas até o 3º trimestre/99, e de Contribuição ao PIS e COFINS apuradas até outubro/99, se o lançamento somente é cientificado à contribuinte em 09/11/2004.

LUCRO PRESUMIDO. IRPJ E CSLL. REGIME DE APROPRIAÇÃO DE RECEITAS. RENDIMENTOS DE APLICAÇÃO FINANCEIRA DE RENDA FIXA. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. Os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e os juros sobre capital próprio são computados no lucro presumido quando pagos ou creditados pela fonte pagadora. ACRÉSCIMOS À RECEITA BRUTA. INCIDÊNCIA. O lucro presumido é determinado pelo valor resultante da aplicação dos coeficientes de presunção sobre a receita bruta somado aos ganhos de capital, aos rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, às demais receitas e aos resultados positivos decorrentes de receitas abrangidas pelo conceito de receita bruta.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. COFINS. Devem ser canceladas as exigências fundamentadas no art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, ante a declaração de sua inconstitucionalidade por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal.

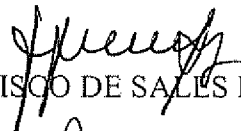
ACRÉSCIMOS EM PROCEDIMENTO DE OFÍCIO. O início do procedimento fiscal exclui a espontaneidade do sujeito passivo e submete-o ao lançamento dos tributos não recolhidos e não declarados, acrescidos de multa de ofício e juros de mora calculados com base na taxa SELIC, na forma da legislação vigente. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. Nos

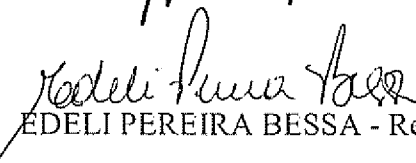
11 08

termos da Súmula CARF nº 2, *o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DECLARAR a decadência do direito de constituir os créditos tributários de IRPJ e CSLL devidos do 1º ao 3º trimestres de 1999, bem como de Contribuição ao PIS e COFINS devidos de fevereiro/99 a outubro/99, e Dar provimento PARCIAL ao recurso voluntário para excluir, também, as exigências de Contribuição ao PIS e COFINS relativas a novembro e dezembro/99, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ - Presidente.


EDELI PEREIRA BESSA - Relatora

EDITADO EM: 10 NOV 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Presidente da Turma), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente), Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Edeli Pereira Bessa, José Ricardo da Silva e Marcos Vinicius Barros Ottoni (Suplente Convocado).

Relatório

GOMAQ MÁQUINAS PARA ESCRITÓRIO LTDA, já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo-I, que por unanimidade de votos, julgou PROCEDENTE o lançamento formalizado em 09/11/2004, exigindo crédito tributário no valor total de R\$ 144.712,07.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato:

1. Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 08 1 90.00-2003-02098-2 e prorrogações (fls.01 a 02) a Fiscalização, apurou, no domicílio fiscal da contribuinte acima identificada, os seguintes fatos, conforme o Termo de Verificação Fiscal (fls. 49 a 52).

2. A contribuinte deixou de oferecer, no ano-calendário de 1999 os rendimentos auferidos com aplicações financeiras e juros ativos, contrariando o art. 521 do RIR/99.

3. Desse modo, em 09/11/2004, foi lavrado o competente Auto de Infração relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e seus reflexos, a seguir discriminados:

3.1 – Imposto de Renda Pessoa Jurídica IRPJ (fls. 56 a 59), no valor de R\$ 46.289,65, já incluída a multa de ofício e os juros de mora, calculados até 29/10/2004. Embasamento legal artigos 9º da Lei nº 9.249/1995; arts 521, §2º e 528, do RIR/99.

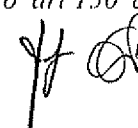
3.2 Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, (fls. 64 a 66), no valor de R\$ 3.832,50, já incluída a multa de ofício e os juros de mora, calculados até 29/10/2004. Embasamento legal artigos 1º e 3º da Lei Complementar nº 7/1970, artigos 2º, inciso I, 8º, inciso I e 9º, da Lei nº 9.715/1998, arts. 2º, 3º da Lei nº 9.718/1998

3.3 Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 71 a 73), no valor de R\$ 17.689,40, já incluída a multa de ofício e os juros de mora, calculados até 29/10/2004, Embasamento legal art. 1º da Lei Complementar nº 70/1991, arts. 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/1998, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/1999 e suas reedições, com as alterações da Medida Provisória nº 1.858/1999 e suas reedições

3.4 Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL (fls. 77 a 80), no valor de R\$ 76.900,52, já incluída a multa de ofício e os juros de mora, calculados até 29/10/2004, Embasamento legal art. 2º, e §§, da Lei nº 7.689/1988, arts 19 e 24 da Lei nº 9.249/1995; artigo 29, inciso II da Lei nº 9.430/1996; artigo 6º da MP nº 1.807/99 e reedições e artigo 6º da MP nº 1.858/99 e reedições

4. Inconformada com a autuação, da qual foi notificada no mesmo dia do lançamento, a empresa apresentou em 08/12/2004, competente impugnação (fls. 84 a 112), cujas razões estão a seguir, em apertada síntese:

4.1 Preliminarmente, alega que já decaiu o direito fazendário de exigir qualquer tributo relativo a débitos do 1º trimestre de 1999, pelo disposto do art 150 do Código Tributário Nacional – CTN.



4.2 No mérito alega que a tributação de imposto de renda no regime de lucro presumido, incide tão somente sobre receitas operacionais, considerando que os rendimentos financeiros e de juros sobre capital próprio não se enquadrariam nessa classificação e seriam não operacionais e, portanto, não tributáveis pelo IRPJ no regime de lucro presumido.

4.3 Reclama que no cálculo do adicional do IRPJ não foi subtraída a parcela de R\$ 60.000,00 por trimestre como manda a lei

4.4 Alega que o percentual exigido da multa de ofício configura confisco e infringiria o inciso IV do art. 150 da Constituição Federal, caracterizando um verdadeiro confisco em seu entender

4.5 Alega que o Fisco não poderia exigir a multa de 75% em virtude da denúncia espontânea oferecida pela empresa através da DIPJ que apresentou

4.6 Em seguida faz enorme digressão sobre denúncia espontânea (fls. 91 a 106), citando doutrinadores pátrios e alemães, além de jurisprudência administrativa e judicial que embasariam o que alega

4.7 Alega que a multa de ofício foi desmotivada e "desfundamentada" (sic) pois não lhe foi dada qualquer explicação e/ou motivação da razão desse quantum, sendo passível de nulidade por esse motivo

4.8 Alega que a imposição de juros de mora calculados sob a taxa SELIC é ilegal e inconstitucional, gerando ganho financeiro sobre o valor cobrado e caracterizando remuneração de capital, além de ofender o art. 161 de CTN que prevê juros de até limite de 12% ao ano, além do art. 192 §3º da Constituição Federal

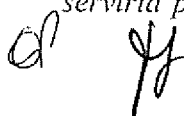
4.9 Alega que o Fisco não levou em conta apropriação dos rendimentos pelo regime de competência conforme dita o art. 187 da Lei das Sociedades Anônimas, devendo ser nulo o presente auto de infração

5. Por fim, requer que o cancelamento do auto de infração.

As outras impugnações e documentos da empresa, relativas aos autos de infração reflexos, (fls. 136 a 287) são cópias exatas da impugnação relativa ao IRPJ.

A Turma Julgadora recorrida afastou tais alegações argumentando que:

- A contagem do prazo decadencial deve observar o art. 173, I do CTN, por se tratar, aqui, de lançamento de ofício. Acrescentou que a homologação prevista no art. 150 do CTN alcança, apenas, a parcela efetivamente paga. Em consequência, o lançamento relativo aos fatos geradores abrangidos pelo ano-calendário 1999 poderia ser efetuado até 31/12/2004.
- As receitas financeiras e os juros sobre capital próprio são tributáveis para as empresas que optam pelo regime do lucro presumido, consoante arts. 521 e 668 do RIR/99.
- Esclareceu que o adicional do IRPJ foi calculado corretamente, promovendo-se a dedução da parcela isenta de R\$ 60.000,00 da soma do valor apurado pela DIPJ mais o valor apurado na ação fiscal, sendo certo que já na apuração declarada a contribuinte ficara sujeita ao adicional.
- Afastou a alegação de denúncia espontânea, fundamentada na apresentação da DIPJ/2000, na medida em que a declaração não foi acompanhada de pagamento. Demais disto nem mesmo a DIPJ serviria para caracterizar confissão de dívida como quer a empresa



pois nada foi confessado relativo aos rendimentos financeiros e juros sobre capital próprio.

- Declarou a regularidade dos percentuais aplicados para exigência da multa de ofício e dos juros de mora, em razão das disposições legais vigentes.
- Quanto à alegação de que não foi observado o regime de competência, afirmou que o art. 187 da Lei nº 6.404/76 foi atendido, na medida em que os rendimentos foram corretamente apropriados nos períodos pertinentes.
- Declarou procedentes, também, os lançamentos reflexos de COFINS, Contribuição ao PIS e CSLL, *tendo em vista a relação que os vincula.*

Cientificada da decisão de primeira instância em 27/11/2008 (fl. 309), a contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 26/12/2008 (fls. 315/338), no qual reprisa os argumentos apresentados na impugnação.

Reafirma a decadência com fundamento no art. 150, §4º do CTN, o que fulminaria a exigência pertinente ao 1º trimestre/99, além da multa e juros de mora correspondentes.

Entende equivocada decisão recorrida, bem como o lançamento fiscal, porque deixaram de observar o disposto no art. 187 da Lei nº 6.404/76. Para tributação das receitas financeiras e dos juros sobre capital próprio *é de rigor a apropriação "pró-rata-temporis", por tratar-se de aplicações de médio e longo prazo, o que efetivamente não ocorreu.*

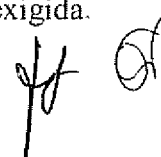
Defende que resultados não operacionais, como os rendimentos de aplicações financeiras e juros ativos, não compõem *a base de cálculo do IRPJ sobre o Lucro Presumido.* Apresenta seu entendimento acerca da classificação de receitas operacionais e não operacionais *para efeito do Lucro Presumido* e reporta-se a entendimento expresso em 1990 no *Livro Plantão Fiscal Imposto de Renda Pessoa Jurídica Perguntas e Respostas nº 426.*

Reproduz os mesmos argumentos para afastar as exigências de Contribuição ao PIS, COFINS e CSLL.

De toda sorte, destaca que minimamente as exigências de Contribuição ao PIS e de COFINS, sobre tais rendimentos, deve ser afastada, em razão do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo destas contribuições, por meio do art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98.

Requer, ainda, a dedução da parcela isenta para cálculo do adicional do IRPJ, afirmando que ela não consta dos demonstrativos de cálculo do lançamento, e apresentando os valores que entende devidos em razão desta pretensão.

Aborda a inconstitucionalidade das Leis nº 9.715/98 e 9.718/98, bem como das Medidas Provisórias que as precederam, na medida em que *o art. 239 da Constituição Federal não permite a alteração da base de cálculo da Contribuição ao PIS através de lei ordinária.* Em consequência, seria totalmente indevido a Contribuição ao PIS exigida.



Pede, também, a compensação do PIS pago indevidamente nos termos do DL 2445/88 e 2449/88 e a compensação de 1/3 da COFINS lançada com a CSLL.

Assevera que a penalidade aplicada é excessiva e confiscatória, pleiteando sua redução *tendo em vista a baixa inflação*. Ressalta, porém, a denúncia espontânea mediante apresentação da Declaração de Rendimentos, e conseqüente confissão da dívida, abordando doutrina e jurisprudência acerca do tema.

Subsidiariamente, alega que a multa *foi desfundamentada e/ou imotivada, mercê da ausência total e completa de explicação e/ou motivação das razões desse quantum*, por entender ser dever da autoridade administrativa *sopesar a personalidade da pena, a prescrição e espontaneidade do administrado*. Invoca, também a aplicação do art. 106, II, “c” do CTN, para redução da penalidade ao percentual de 20%.

Por fim, discute a utilização da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora.

Em 29/12/2008 a recorrente juntou os demais documentos exigidos para comprovação da legitimidade processual (fls. 383/400).

É o relatório.



Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Iniciando pela arguição de decadência, observa-se que o lançamento foi formalizado em 09/11/2004 para exigência de crédito tributário de IRPJ e CSLL, na sistemática do lucro presumido, nos quatro trimestres de 1999, bem como de valores devidos a título de Contribuição ao PIS e COFINS nos meses de fevereiro a dezembro de 1999.

A infração consistiu na não inclusão de rendimentos de aplicação financeira de renda fixa, bem como de juros sobre o capital próprio, na base de cálculo daqueles tributos. De outro lado, a DIPJ juntada às fls. 7/25 indica valores a pagar em todos os períodos de apuração do ano-calendário 1999, relativamente aos quatro tributos lançados.

Na medida em que a autoridade lançadora não fez qualquer reparo à forma de apuração adotada pela contribuinte – afirmando, inclusive, que a interessada manteve escrituração contábil – e não apontou a ausência de recolhimentos dos débitos apurados, tem-se, nos termos do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional, a homologação tácita destas apurações quando transcorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador.

Em consequência, em 09/11/2004 não era mais possível a exigência de crédito tributário relativo ao IRPJ e à CSLL devidos do 1º ao 3º trimestres de 1999, bem como de Contribuição ao PIS e COFINS devidos de fevereiro/99 a outubro/99.

Válidos, sob este aspecto, apenas os lançamentos de IRPJ e CSLL referentes ao 4º trimestre/99, cujo fato gerador somente se perfaz em 31/12/99, bem como os lançamentos de Contribuição ao PIS e COFINS em novembro e dezembro/99.

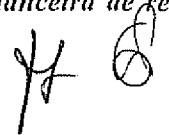
Assim, acolhe-se a arguição de decadência para excluir as exigências formalizadas nos períodos citados.

No mérito, a interessada questiona a inobservância do regime de competência contábil para tributação das receitas indicadas pela fiscalização.

A autoridade lançadora, para identificar os valores tributáveis, valeu-se das informações prestadas em DIRF pelas fontes pagadoras, relativas a rendimentos decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa e de juros sobre capital próprio (fls. 40/46), bem como dos registros expressos no Livro Razão Analítico da contribuinte, na conta 4104060000 – *Juros Ativos*, em regra sob o histórico *Juros Receb. s/ Dupls. Bco Unibanco s.a.* (fl. 47).

Relativamente aos rendimentos decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa, importa observar que a incidência do imposto de renda na fonte se dá no momento em que os rendimentos são auferidos. Porém, a retenção do imposto de renda somente se verifica quando os rendimentos são pagos pela instituição financeira, a teor do expresso no texto do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 – RIR/99:

Art. 729. Está sujeito ao imposto, à alíquota de vinte por cento, o rendimento produzido, a partir de 1º de janeiro de 1998, por aplicação financeira de renda

 7

fixa, auferido por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica imune ou isenta (Lei nº 8 981, de 1995, art. 65, e Lei nº 9 532, de 1997, art. 35).

§ 1º As aplicações financeiras de renda fixa existentes em 31 de dezembro de 1997, terão os respectivos rendimentos apropriados pro rata tempore até essa data, e tributados às seguintes alíquotas.

I - quinze por cento para os rendimentos produzidos nos anos-calendário de 1996 e 1997 (Lei nº 9 249, de 1995, art. 11);

II - as previstas na legislação correspondente aos rendimentos produzidos anteriormente a 1º de janeiro de 1996, observadas as regras para determinação da base de cálculo e demais normas então vigentes

§ 2º O imposto a ser retido será representado pela soma das parcelas de imposto calculada na forma do parágrafo anterior e do imposto apurado conforme o disposto no caput deste artigo.

§ 3º No caso de debênture conversível em ações, os rendimentos produzidos até a data da conversão deverão ser tributados naquela data.

[...]

Art. 732 O imposto de que tratam os arts. 729 e 730 será retido (Lei nº 8 981, de 1995, art. 65, § 7º).

I - por ocasião do recebimento dos recursos destinados ao pagamento de dívidas, no caso das operações referidas no art. 730, inciso II,

II - por ocasião do pagamento dos rendimentos, ou da alienação do título ou da aplicação, nos demais casos (negrejou-se)

Logo, os valores informados em DIRF correspondem à retenção de imposto verificada no momento do pagamento dos rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa.

Contudo, no âmbito da apuração do lucro presumido, estes rendimentos devem ser oferecidos à tributação no regime de caixa, como fixado na Instrução Normativa SRF nº 93/97:

Art. 36. O lucro presumido será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas.

[...]

§ 2º O lucro presumido será determinado pelo regime de competência.

[...]

Art. 37. Excetuam-se da regra estabelecida no § 2º do artigo anterior:

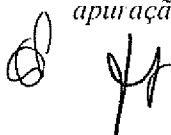
I - os rendimentos auferidos em aplicações de renda fixa;

II - os ganhos líquidos auferidos em aplicações de renda variável

§ 1º Os rendimentos e ganhos líquidos de que tratam os incisos I e II deste artigo serão acrescidos à base de cálculo do lucro presumido por ocasião da alienação, resgate ou cessão do título ou aplicação.

§ 2º Relativamente aos ganhos líquidos a que se refere o inciso II, o imposto de renda sobre os resultados positivos mensais apurados em cada um dos dois meses imediatamente anteriores ao do encerramento do período de apuração será determinado e pago em separado, nos termos da legislação específica, dispensado o recolhimento em separado relativamente ao terceiro mês do período de apuração

§ 3º Os ganhos líquidos referidos no inciso II, relativos a todo o trimestre de apuração, serão computados na determinação do lucro presumido, e o montante do



imposto pago na forma do parágrafo anterior será considerado antecipação, compensável com o imposto de renda devido no encerramento do período de apuração (negrejou-se)

Recorde-se que na vigência da Lei nº 8.981/95 os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa auferidos por optantes pelo lucro presumido eram tributados exclusivamente na fonte:

Art. 76. O imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável, ou pago sobre os ganhos líquidos mensais, será (Redação dada pela Lei nº 9.065, de 1995)

I - deduzido do apurado no encerramento do período ou na data da extinção, no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real,

II - definitivo, no caso de pessoa jurídica não submetida ao regime de tributação com base no lucro real, inclusive isenta, e de pessoa física.

[...]

Todavia, este regime foi alterado com a Lei nº 9.430/96, que assim dispôs:

Art. 51 Os juros de que trata o art. 9º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, bem como os rendimentos e ganhos líquidos decorrentes de quaisquer operações financeiras, serão adicionados ao lucro presumido ou arbitrado, para efeito de determinação do imposto de renda devido.

Parágrafo único O imposto de renda incidente na fonte sobre os rendimentos de que trata este artigo será considerado como antecipação do devido na declaração de rendimentos.

Assim, para viabilizar a dedução do imposto incidente no momento em que os rendimentos eram pagos, sua inclusão no lucro presumido passou também a ser feita neste momento, ou seja, segundo o regime de caixa.

Por tais razões, são infundados os questionamentos dirigidos pela recorrente contra o procedimento adotado pela autoridade fiscal relativamente à tributação dos rendimentos decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa.

Quanto aos juros sobre capital próprio, a legislação tributária os concebe como despesa, por parte de quem paga, mas condiciona sua dedutibilidade ao efetivo pagamento ou crédito, que por sua vez depende da existência de lucros disponíveis ou acumulados em montante previsto na legislação, consoante disposto no RIR/99:

Art. 347. 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 die, da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º)

§ 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 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 1º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 78)



§ 2º Os juros ficarão sujeitos à incidência do imposto na forma prevista no art. 668 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 2º).

§ 3º O valor dos juros pagos ou creditados pela pessoa jurídica, a título de remuneração do capital próprio, poderá ser imputado ao valor dos dividendos de que trata o art. 202 da Lei nº 6.404, de 1976, sem prejuízo do disposto no § 2º (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 7º)

§ 4º Para os fins de cálculo da remuneração prevista neste artigo, não será considerado o valor de reserva de reavaliação de bens ou direitos da pessoa jurídica, exceto se esta for adicionada na determinação da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 8º).

[...]

Art. 668 Estão sujeitos ao imposto na fonte, à alíquota de quinze por cento, na data do pagamento ou crédito, os juros calculados sobre as contas do patrimônio líquido, na forma prevista no art. 347 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 2º). § 1º O imposto retido na fonte será considerado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, 3º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 51, parágrafo único)

I - antecipação do devido na declaração de rendimentos, no caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real, presumido ou arbitrado;

II - tributação definitiva, nos demais casos, inclusive se o beneficiário for pessoa jurídica isenta.

§ 2º No caso de beneficiária pessoa jurídica tributada com base no lucro real, o imposto de que trata esta Seção poderá ainda ser compensado com o retido por ocasião do pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 6º).

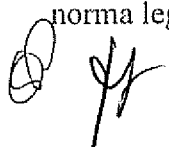
Em consequência, para o beneficiário, o direito aos juros sobre capital próprio somente surge quando a fonte pagadora dispõe-se a pagá-lo, fazendo o crédito ou o desembolso correspondente. E, neste momento, verifica-se também a incidência do imposto de renda retido na fonte, confirmando a regularidade da tributação destes rendimentos, como fez a Fiscalização, no mês em que eles foram informados como pagos, em DIRF, pelas fontes pagadoras.

Por oportuno acrescente-se que a autoridade lançadora deduziu, na determinação dos valores exigidos, o imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos de juros sobre capital próprio e os decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa.

Por fim, quanto aos juros ativos extraídos da própria contabilidade da recorrente, a autoridade lançadora nada mais fez do que incluí-los na base tributável dos períodos nos quais se deu o reconhecimento pela fiscalizada, o que, nos termos da legislação comercial, deveria se dar em consonância com o regime de competência.

Assim, correta a distribuição das receitas nos períodos de apuração fiscalizados.

Quanto à inclusão dos rendimentos de aplicações financeiras e juros ativos na base de cálculo do IRPJ sobre o Lucro Presumido, a Lei nº 9.430/96 é clara, e sobrepõe-se ao entendimento, fundado em legislação anterior, que estaria citado em *Livro Plantão Fiscal Imposto de Renda Pessoa Jurídica Perguntas e Respostas nº 426*, editado em 1990. A referida norma legal, como já antes citado, assim dispõe:



Art.25.O lucro presumido será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas.

I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pelo art. 31 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º desta Lei;

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período

[...]

Art. 29. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido ou arbitrado e pelas demais empresas dispensadas de escrituração contábil, corresponderá à soma dos valores:

I - de que trata o art. 20 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995;

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período

[...]

Art.51 Os juros de que trata o art. 9º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, bem como os rendimentos e ganhos líquidos decorrentes de quaisquer operações financeiras, serão adicionados ao lucro presumido ou arbitrado, para efeito de determinação do imposto de renda devido.

Parágrafo único O imposto de renda incidente na fonte sobre os rendimentos de que trata este artigo será considerado como antecipação do devido na declaração de rendimentos

E, quanto à dedução da parcela isenta para cálculo do adicional do IRPJ, importa observar que a Lei nº 9.249/95, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.430/96, assim estabelece:

Art. 3º A alíquota do imposto de renda das pessoas jurídicas é de quinze por cento.

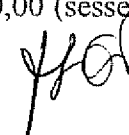
§1º A parcela do lucro real, presumido ou arbitrado, que exceder o valor resultante da multiplicação de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) pelo número de meses do respectivo período de apuração, sujeita-se à incidência de adicional de imposto de renda à alíquota de dez por cento (Redação dada pela Lei 9.430, de 1996)

§2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, inclusive, nos casos de incorporação, fusão ou cisão e de extinção da pessoa jurídica pelo encerramento da liquidação. (Redação dada pela Lei 9.430, de 1996)

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, à pessoa jurídica que explore atividade rural de que trata a Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990

§ 4º O valor do adicional será recolhido integralmente, não sendo permitidas quaisquer deduções

Nestes termos, em cada período de apuração trimestral do lucro presumido, os contribuintes estão isentos de adicional do IRPJ se este não superar R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais).



A recorrente, porém, como explicitado pela autoridade julgadora de 1ª instância, já havia se beneficiado da referida isenção em sua apuração declarada, na qual informou, relativamente ao 4º trimestre/99 – período para o qual remanesceu exigência após a declaração parcial de decadência no início deste voto – lucro presumido de R\$ 283.448,14, IRPJ devido de R\$ 42.517,22 e adicional de R\$ 22.344,81 (fl. 10).

Dessa forma, os acréscimos procedidos àquela base de cálculo são por inteiro apanhados pelo adicional de 10%, estando correta a exigência assim calculada e regularmente demonstrada à fl. 53, na qual a base tributável de R\$ 19.662,70, tendo em conta o lucro declarado de R\$ 283.448,14, enseja o imposto adicional devido de R\$ 1.966,27.

Afastar integralmente o adicional lançado, como pretende a recorrente, significaria conceder-lhe, no 4º trimestre/99, uma isenção equivalente à base de cálculo de R\$ 79.662,70, somando-se a parcela já utilizada na apuração declarada (R\$ 60.000,00) e a redução pretendida em face do valor auçado (R\$ 19.662,70).

Rejeita-se, portanto, tal alegação.

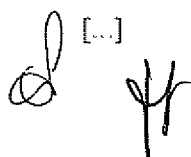
Contudo, quanto à incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS tem razão a recorrente. A tributação das receitas financeiras somente se sustentaria com fundamento no alargamento da base de cálculo de tais contribuições, promovido pelo §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, cuja inconstitucionalidade foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários nº 346.084, 358.273, 357.950 e 390.840 (publicação no DJ de 15.8.06), nos termos da ementa deste último:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redução do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. 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.

O § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 assim dispunha:

Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 1º Entende-se por receita bruta 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.

[...]


Tal dispositivo legal, inclusive, já se encontra revogado pelo art. 79 da Lei nº 11.941/2009, a qual também alterou o Decreto nº 70.235/72, ampliando a atuação dos órgãos de julgamento administrativo nos seguintes termos:

Artigo 26-A No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

[...]

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

[...]

Assim, presente decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei referida, devem ser afastadas na integralidade as exigências de COFINS e da Contribuição ao PIS.

Em consequência, é desnecessário abordar os demais argumentos deduzidos pela recorrente contra tais exigências, perdendo o objeto, inclusive, o pedido de compensação de 1/3 da COFINS lançada com a CSLL.

Quanto à penalidade aplicada, em nada lhe aproveita a alegação de denúncia espontânea, na medida em que não há qualquer prova de prévia confissão de dívida do valor autuado. Há, apenas, DIPJ que apresenta a apuração do lucro presumido em relação à receita bruta auferida nos períodos autuados, sem qualquer acréscimo pertinente aos rendimentos apurados pela Fiscalização.

Demais disto, para se configurar a hipótese do art. 138 do CTN, é indispensável o pagamento espontâneo do crédito tributário, acrescido dos efeitos da mora ali previstos, o que não se verificou no presente caso. A apuração promovida espontaneamente pela contribuinte sobre receitas não questionadas pela autoridade lançadora tem por efeitos, tão só, evitar penalidades por descumprimento de obrigação acessória, bem como antecipar a contagem do prazo decadencial, na forma do art. 150, §4º do CTN.

No mais, a penalidade no percentual de 75% está prevista na Lei nº 9.430/96 nos seguintes termos:

Art.44 Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

[...]

E, no procedimento fiscal restou caracterizada a falta de recolhimento e de declaração de tributos, como explicitado na análise de mérito. Logo, a penalidade está adequadamente motivada, inclusive com expressa referência ao dispositivo legal acima nos Demonstrativos de Multa e Juros de Mora que integram os autos de infração.



Inexiste, também, motivo para reduzi-la ao percentual de 20%, previsto apenas para recolhimento em atraso sem a prévia interferência da autoridade lançadora. Mantendo-se a contribuinte inerte, o início do procedimento fiscal retira-lhe a espontaneidade e sujeita-a à exigência dos tributos não recolhidos com os acréscimos previstos em lei, quais sejam, a multa de ofício antes referida e os juros de mora, calculados com base na taxa SELIC, na forma do art. 61, §3º da Lei nº 9.430/96.

Neste contexto, os demais questionamentos da recorrente prestam-se, apenas, a atacar a validade das normas em referência, em razão de sua incompatibilidade com o texto constitucional vigente, matérias cuja apreciação não se insere na competência deste órgão julgador, a teor da Súmula CARF nº 2.

Diante do exposto, o presente voto é no sentido de DECLARAR a decadência do direito de constituir os créditos tributários de IRPJ e CSLL devidos do 1º ao 3º trimestres de 1999, bem como de Contribuição ao PIS e COFINS devidos de fevereiro/99 a outubro/99, e DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para excluir, também, as exigências de Contribuição ao PIS e COFINS exigidas em novembro e dezembro/99.


EDELI PEREIRA BESSA