



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

Processo n° 10183.002562/2004-82
Recurso n° 158.908 Voluntário
Acórdão n° 1202-001.112 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2014
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente EPE EMPRESA PRODUTORA DE ENERGIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002

IRRF. DIVERGÊNCIA ESCLARECIDA E DEMONSTRADA QUANTO À NATUREZA DOS RENDIMENTOS SOBRE 2002.

Uma vez sanadas e justificadas as divergências quanto ao rendimento sobre a sua tributação, deve ser considerado o imposto retido na fonte a ele correspondente, correspondente ao ano-calendário de 2002, na apuração do saldo negativo de IRPJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por maioria de votos, negar a proposta de diligência para exame do ano de 2001, vencidos os Conselheiros Nereida de Miranda Finamore Horta (propositora) e Geraldo Valentim Neto e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário, para excluir da tributação o ano de 2002, vencido o Conselheiro Plínio Rodrigues Lima, que negava integral provimento do recurso. Houve sustentação oral proferida pelo Dr. Marcos Aguiar Vilas-Bôas, OAB /SP 298.297.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo

(documento assinado digitalmente)

Orlando José Gonçalves Bueno

Relatório

Tratam-se os presentes autos de Pedido de Restituição de IRPJ cumulado com Pedidos de Compensações onde a Contribuinte requer o aproveitamento de saldos negativos do referido imposto durante os anos-calendários de 2.001 e 2.002, com vistas à quitação de débitos compreendidos de períodos subseqüentes de COFINS, CSLL, PIS e CIDE.

Em despacho decisório proferido em 29.11.2004, foi deferido parcialmente o pedido da contribuinte, reconhecendo o direito creditório contra a Fazenda Nacional, acrescidos de juros SELIC, sob os seguintes fundamentos:

ANO CALENDÁRIO DE 1.999:

No Ano-Calendário de 1.999 a Contribuinte declarou em sua DIPJ saldo negativo de IRPJ. Ao verificar a procedência do mesmo, verificou-se no sistema da SRF Declarações do Imposto de Renda Retido na Fonte, tendo como beneficiária uma filial da contribuinte, receitas financeiras muito superiores ao informado na Demonstração do Resultado do Exercício.

Intimada apresentar os documentos do IRRF deduzido em 1999, a contribuinte incluiu documento referente ao Ano-Calendário de 1.998, não observando o dispositivo legal (RIR/99, art. 231,I) que determina que somente o imposto pago ou retido na fonte incidente sobre receitas computadas na determinação do lucro real pode ser deduzido do imposto devido ai final do período de apuração. Por esta razão, o demonstrativo apresentado pela contribuinte foi desconsiderado.

Após verificar e adicionar as receitas apuradas e não incluídas, constatou-se IR à pagar no Ano-Calendário de 1.999, tendo, posteriormente, a Contribuinte retificado a DCTF 3º Trimestre/2001 e procedido a desistência da compensação por estimativa com saldo negativo de 1.999.

ANO CALENDÁRIO DE 2.001:

Da análise da declaração de rendimentos do Ano-Calendário de 2.001, constata-se que a contribuinte informou prejuízo fiscal de R\$ - 43.472.347,68 e saldo negativo de R\$ - 657.657,10, sendo este composto de IRRF e recolhimento, à título de estimativa, no mês de Janeiro/2001.

A estimativa referente à Setembro/2001 foi declarada em DCTF no valor de R\$ 95.450,24, para o qual inicialmente existia uma compensação de R\$ 95.940,24 com saldo negativo de períodos anteriores e DARF de R\$ 10,00. Entretanto, posteriormente, foi apresentada DCTF retificadora, porém sem compensação, mantendo-se somente a DARF no valor de R\$ 10,00 para débito. Ressalta a autoridade administrativa que na DIPJ, no campo relativo a setembro, não consta valor apurado.

Ao proceder a verificação das retenções de IRRF, não foi confirmada a retenção referente à fonte pagadora “GASOCIDENTE DE MATO GROSSO LTDA”. Em resposta à intimação, foi apresentada tão somente um formulário “modelo”, disponibilizado no site da SRF, preenchido e datado de 05/10/2004, sem constar nenhuma assinatura ou qualquer outra formalidade que indique sua procedência, conforme legislação pertinente.

Considerada a ausência de comprovação referente à retenção supra mencionada, a mesma não foi considerada para efeitos de cálculo do IRPJ, sendo desta forma, apurado saldo negativo a menor do que aquele declarado.

ANO-CALENDÁRIO DE 2.002:

O montante informado nas retenções por meio de DIRF's das fontes pagadoras foi devidamente confirmado pela SRF. No entanto, do total de rendimentos em aplicações financeiras identificadas nas DIRF's, a contribuinte incluiu na apuração de seus resultados (DIPJ) valor a menor. Nos termos do §2º, inciso I, do art. 770 do RIR, os rendimentos de aplicações financeiras integrarão na apuração do lucro real. Desta forma, após acrescentar ao lucro real as diferenças apuradas de rendimentos de aplicações financeiras, apurou-se saldo negativo reduzido do informado pela contribuinte.

A Contribuinte, notificada do referido Despacho Decisório, apresentou tempestivamente sua Manifestação de Inconformidade alegando, em apertada síntese que:

ANO CALENDÁRIO DE 1.999

Inicialmente, ressalta a Contribuinte que os Pedidos de Compensação apresentados não envolvem débitos ou créditos referentes a este Ano-Calendarário, mas tão somente referente aos Anos-Calendarários de 2.001 e 2.002. Ademais, qualquer consideração referente ao Ano-Calendarário de 1.999 não podem representar óbices ao reconhecimento dos créditos da Impugnante, tendo em vista a ocorrência do instituto de decadência.

ANO CALENDÁRIO DE 2.001

Informa que por um lapso, a empresa “GASOCIDENTE” deixou de incluir na DIRF apresentada à SRF o montante retido de imposto sobre a renda incidente sobre os juros pagos, mas que procedeu a retificação da DIRF, conforme documento anexo, comprovando, portanto, que a compensação realizada operou-se de forma regular e válida, não havendo qualquer razão de fato e de direito para que não seja reconhecida e homologada no valor integral pleiteado.

ANO CALENDÁRIO DE 2002

A Impugnante alega que a diferença apurada entre as receitas financeiras supostamente não incluídas no resultado da contribuinte deve-se à maior parte da parcela ser oriunda de operações financeiras realizadas com o “Banco de Investimento Credit Suisse First Boston S/A”, conforme devidamente comprovado pelos anexos “Contrato de Cessão de Crédito” e “Instrumento Particular de Contrato de Cessão de Crédito”, ambos celebrados ainda no mês de junho de 2.002, vindo a efetivar-se ainda no transcorrer do ano de 2.002.

Neste contexto, em decorrência da significativa variação da taxa de câmbio verificada no período em questão, a Impugnante auferiu receita relativa a esta, na importância ora litigada.

Destaca que a Impugnante estava, neste ano, submetida ao regime de caixa para fins de tributação da variação cambial pelo IRPJ, conforme legislação vigente.

Desta forma, somente em dezembro de 2.002, quando da liquidação da operação, a receita em questão decorrente desta variação cambial foi oferecida à tributação, por meio de adição ao LALUR, conforme verifica pela documentação anexa, restando comprovado que o imputado montante foi devidamente tributado.

Invoca a responsabilidade do Agente Fiscal em diligenciar acerca destes fatos para assim, apurar corretamente os valores devidamente tributados.

Diante de todo o exposto, requer sejam seus pedidos de compensações integralmente homologados, protestando pela juntada de documentos.

Em vista aos argumentos apresentados pela Contribuinte, a 2ª Turma da DRJ / de Campo Grande (MS) manifestou-se nos seguintes termos:

Assunto: Imposto Sobre A renda de pessoa jurídica - irpj

Ano-calendário: 2001, 2002

IRRF. DIVERGÊNCIA QUANTO À NATUREZA DOS RENDIMENTOS.

Havendo divergências quanto ao rendimento e falta de esclarecimento sobre a sua tributação, não há como considerar o imposto retido na fonte a ele correspondente na apuração do saldo negativo de IRPJ.

OPERAÇÕES DE SWAP. RENDIMENTO NÃO OFERECIDO À TRIBUTAÇÃO

Não estando evidenciado o oferecimento à tributação do rendimento de operações de “swap”, este deve ser adicionado ao lucro real apurado pela contribuinte para a verificação do saldo negativo do imposto

Compensação não Homologada.

Assim, entendeu a 1ª Instância Julgadora que :

ANO CALENDÁRIO DE 1.999

Entende a Autoridade Julgadora que se o crédito advier de períodos alcançados pela prescrição para o lançamento, mesmo assim o FISCO poderá efetuar as verificações e cálculos necessários, com vistas á apuração da certeza e da liquidez deste, conforme determinação legal.

Entretanto, esta discussão encontra-se prejudicada em face da desistência noticiada no Parecer da SAORT, às fls. 163.

ANO CALENDÁRIO DE 2.001

De fato, quanto a não confirmação das retenções feitas pela pessoa jurídica “Gasocidente de Mato Grosso Ltda”, referente aos pagamentos efetuados à interessada. No entanto, considerando os dados disponíveis à época da verificação, a decisão emanada pela DRF/CBA encontra-se de fato correta!

A referida retificação da declaração foi efetuada em 25/03/2005, ou seja, em data posterior à ciência do despacho decisório. Entretanto, em que pese tal esclarecimento, muitos outros ponderam ainda presentes, senão vejamos:

O fato da DIPJ/2002 constar rendimento com o código de 3249 (Ouro Ativo Financeiro) ainda ativo no sistema e que deveria ser utilizado na DIRF retificadora e nas DARF's;

Divergência existente na apresentação do informe de rendimentos no qual constam rendimentos em valores divergentes com o da DIRF retificadora e consignado, ainda, como descrição de rendimentos “Remuneração de Serviços Prestados por Pessoa Jurídica”.

Inexistência de certeza se estes rendimentos forma efetivamente oferecidos à tributação.

ANO CALENDÁRIO DE 2.002

Entende a Autoridade Julgadora que se houve erros no preenchimento da DIPJ/2003. A contribuinte deveria trazer justificativas lastreadas em documentos hábeis e idôneos, pelos quais pudesse ser verificado o erro e que o valor indicado como variação cambial seria decorrente de operações de “swap”.

Por fim, entende que os contratos carreados aos autos não são hábeis a justificar que os valores informados pela fonte pagadora, não são decorrentes de operação de “swap” e sim relativos a variação cambial.

Por estas razões, a 1ª Instância Julgadora votou no sentido de indeferir o pedido de restituição remanescente e não homologar a compensação solicitada.

A Contribuinte, cientificada da decisão de 1ª Instância em 13.09.2007 (quinta-feira) interpôs Recurso Voluntário contra decisão proferida, reapresentando as razões defensórias de 1ª Instância, demonstrando as diferenças entre os contratos de “swap” e dos “contratos de cessão de crédito”, requerendo, ao final, a reformar a decisão proferida pela 1ª Instância Julgadora conferindo o direito ao aproveitamento da totalidade dos saldos pleiteados no pedido de restituição em tela e, por fim, seja homologada a compensação referenciada no pedido de restituição, garantindo a utilização do saldo remanescente com outros tributos administrados pela SRF do Brasil.

O processo foi convertido em duas diligências, a primeira para demonstrar, com documentação hábil e idônea, os referidos Contratos de Cessão de Crédito (fls. 301/302) e Instrumento Particular de Contrato de Promessa de Cessão de Crédito (fls. 303/304) firmados junto à instituição financeira “Banco de Investimentos CSFB S/A” e, de forma diversa esta ter informado à Fiscalização tratar-se de “rendimentos auferidos em operações de “swap”(fls. 133) onde foi proposta a conversão do julgamento, a fim de que fosse o Banco de Investimento CSFS S/A intimado a informar, efetivamente, se os rendimentos auferidos são ou não decorrentes de operação de “swap”, assim como, qual a natureza da operação subscrita nos contratos de cessão de crédito junto a estes autos.

Já a segunda diligência foi proposta para a finalidade de que a autoridade de origem intime a Recorrente, e colha junto a mesma, as informações pertinentes, inclusive com documentação comprobatória, da composição da conta de Variação Cambial Ativa, indicando as rubricas constituintes da formação do lançamento dessa em seu balanço e na DIPJ 2003/ano-calendário 2002, retornando os autos para o competente julgamento.

Com os cumprimentos das diligências, retornam os autos para julgamento.

É o relatório!

Voto

Conselheiro Orlando J. G. Bueno, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, dele tomo conhecimento.

No que se refere ao cumprimento da primeira diligência, cumpre esclarecer o seguinte, diante do fato da Recorrente trazer aos autos os referidos Contratos de Cessão de Crédito (fls. 301/302) e Instrumento Particular de Contrato de Promessa de Cessão de Crédito (fls. 303/304) firmados junto ao "Banco de Investimentos CSFB S/A" e, de forma diversa esta ter informado à Fiscalização tratar-se de "rendimentos auferidos em operações de swap", conforme relatado, na sessão de 04 de novembro de 2009 o julgamento foi convertido em diligência, a fim de que a referida instituição financeira se manifestasse efetivamente, se os rendimentos auferidos são decorrentes de operações "swap", e, caso contrário, classifique a natureza das operações informadas pela Recorrente.

Referida instituição financeira informou tratar-se de operações equiparadas a aplicação financeira de renda fixa, sendo retido o valor tributável correspondente ao crédito adquirido.

Deste modo, no que toca a modalidade de operação que gerou os rendimentos, prestou as seguintes informações:

Os valores constantes do Informe de Rendimentos ano-calendário 2002 conforme detalhados pela mesma instituição foram equivocadamente informados como rendimentos de swap, quando na verdade se referem aplicação financeira comumente denominada de aplicação em *Export Note*. O rendimento de tal operação bem como o valor de imposto de renda retido na fonte (aquela ocasião também retido indevidamente sob o código de receita nº 5273 — IRRF Operações de Swap).

Relativamente a natureza das operações, informou que "os referidos contratos representam uma operação de *Export Note*, onde o cliente adquiriu determinados títulos de crédito decorrentes de exportação que foram posteriormente adquiridos pelo Banco. Tal operação é equiparadas a uma aplicação financeira de renda fixa, conforme inciso IV, do artigo 730 do Regulamento do Imposto de Renda".

Pelo resultado da diligência, assim, realmente, tais contratos não possuem a mesma natureza das operações "swap", configurando operações conhecidas como "export notes", que como já reconhecido por este Conselho, conforme acórdão 105-140.105 (processo

13807.000932/99-12), da 5ª Câmara do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, reproduzida abaixo parte do voto condutor, são equiparadas a aplicações de renda fixa, e, o imposto de renda relativo esta operação deve ser retida pela instituição financeira titular da conta:

OPERAÇÕES COM "EXPORT NOTES".

Cabe agora a análise das operações envolvendo as nominadas "export notes", se caracterizadas como aplicações de renda fixa ou de renda variável.

No Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 11/01/1994, encontramos em seu artigo 718, o seguinte texto:

"Art. 718. O disposto neste Capítulo aplica-se, também, aos rendimentos auferidos em operações de adiantamento sobre contratos de câmbio, de exportação, não sacado ("trava de câmbio"), em operações com export notes, em debentures, em depósitos voluntários para garantia de instância e depósitos judiciais ou administrativos quando o seu levantamento se der em favor do depositante." (grifos nossos).

Referido regulamento (RIR/94) estava composto por 5 (cinco) livros, assim dispostos:

- LIVRO I - Tributação das Pessoas Físicas
- LIVRO II - Tributação das Pessoas Jurídicas
- LIVRO III - Tributação na Fonte
- LIVRO IV - Tributação Definitiva
- LIVRO V - Administração do Imposto

O LIVRO III - Tributação na Fonte - estava assim estruturado:

- Capítulo I - Rendimentos Sujeitos à Tabela Progressiva
- Capítulo II - Rendimentos de Pessoas Jurídicas Sujeitas a Alíquotas Específicas
- Capítulo III - Rendimentos e Ganhos de Capital arts. 670, a 7j
- Capítulo IV - Rendimentos de Participações Societárias_Z/IJ
- Capítulo V - Rendimentos Diversos
- Capítulo VI -Rendimentos de Residentes ou Domiciliados no Exterior
- Capítulo VII - Retenção e Recolhimento.

Já o Capítulo III - RENDIMENTOS E GANHOS DE CAPITAL, estava assim distribuído:

- Seção I - Aplicações Financeiras em Fundos ou Sociedades de Investimento - Renda Variável (arts. 676 a 690)
- Seção II - Fundos de Renda Fixa (arts. 691 a 700)

-Seção III - Títulos de Crédito, Obrigações e Aplicações Financeiras de Renda Fixa (arts. 701 a 721)

O artigo 718, estava localizado na seção III, subseção V – Disposições Diversas.

Como o Artigo 718 do RIR/94, pelo seu enunciado, refere-se ao "CAPÍTULO", e o capítulo III - Rendimentos e Ganhos de Capital refere-se igualmente a aplicações em RENDA FIXA e RENDA VARIÁVEL, entendo que não pode ser acatada, por inteiro, a alegação da recorrente, por si só, de que as operações ali nominadas, caracterizariam somente operações envolvendo aplicações de Renda Fixa.

No Termo de Constatação nº 03 (fls. 35/36), onde são listadas as receitas de aplicações financeiras, além das receitas de Swap, que trataremos posteriormente, constam valores referentes a receitas de compra e venda de opção e Rendas s/contratos Export Note. Com relação às despesas, somente constam valores referentes a Swap e Export Notes.

Como a seguir demonstraremos, realmente, tanto as operações de compra e venda de opção (R\$:575.434,95), como as operações s/contratos export notes, são realmente operações financeiras de renda fixa.

Socorrendo-nos da publicação da Secretaria da Receita Federal - IRRF - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - 1996 - MANUAL DE ORIENTAÇÃO MAFON -, na parte que trata dos Rendimentos de Capital - código 3426 - Aplicações Financeiras de Renda Fixa - na descrição do fato gerador, assim encontro:

"Rendimentos predeterminados obtidos em operações conjugadas realizadas: nos mercados de opção de compra e venda em bolsas de valores, de mercadorias, de futuros (box); no mercado a termo nas bolsas de valores, de mercadorias e de futuros, em operações de vendas coberta e sem ajuste diário; e no mercado de balcão." (grifei)

Igualmente, no MANUAL - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - 2001 -, na parte que trata dos Rendimentos de Capital - código 3426 - Aplicações Financeiras de Renda Fixa, exceto em Fundos de Investimentos - na descrição do fato gerador, além do acima transcrito referente a opção de compra e venda, entre outros, assim encontro:

"Rendimentos auferidos em operações de adiantamento sobre contratos de câmbio de exportação, não sacado (trava de cambio), bem como operações com export notes, com debêntures, com depósitos voluntários para garantia de instância e com depósitos judiciais ou administrativos, quando seu levantamento se der em favor do depositante." (grifei)

Igualmente o Primeiro Conselho de Contribuintes, teve oportunidade de examinar a matéria que aqui se apresenta, através do Acórdão nº 104-18.376, em sessão de 16/10/2001, pelo ilustre Conselheiro NELSON MALLMANN, assim ementado:

"IRPF - GANHOS E RENDIMENTOS DE CAPITAL - OPERAÇÕES COM EXPORT NOTES - CONTRATOS DE CESSÃO DE CRÉDITO EM EXPORTAÇÃO - APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA -Estão compreendidos na incidência do imposto todos os ganhos e rendimentos de capital,

qualquer que seja a denominação que lhes seja dada, independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio que, pela sua finalidade, tenha os mesmos efeitos previstos na norma específica de incidência do imposto (art. 51, da Lei nº 7.450, de 1985). Estão equiparados a ganhos e rendimentos de capital os rendimentos auferidos em operações de adiantamento sobre contratos de câmbio de exportação, não sacado ("trava de câmbio"), em operações com export notes, em debêntures, em depósitos voluntários para garantia de instância e depósitos judiciais ou administrativos quando o seu levantamento se der em favor do depositante. Estas operações por sua vez, são equiparadas a aplicações financeiras de renda fixa, cujos rendimentos estão sujeitos à tributação exclusiva na fonte, quando o beneficiário for pessoa física. Cabe à instituição financeira titular da conta, como responsável, quando for o caso, calcular, reter e recolher o imposto de renda na fonte. Assim, não encontra respaldo legal a tributação dos ganhos em operações de export notes diretamente na pessoa física como se fossem ganhos de capital na alienação de bens e direitos."

Mesmo o Acórdão acima referido, tratar de tributação de Pessoa Física, o seu entendimento, quanto à definição de "aplicações em renda fixa", é totalmente aplicável ao caso sob análise - tributação de Pessoa Jurídica,

Entendimento no mesmo sentido, foi manifestado através do voto contido no Acórdão nº 102-44.158, em sessão de 15 de março de 2000.

Assim, sendo tanto as operações de compra e venda de opção, como as operações com "export notes", aplicações financeiras, cuja remuneração ou retorno de capital pode ser dimensionada no momento da aplicação, entendo revestirem as condições caracterizadores de aplicações de renda fixa.

Caracterizando-se as operações com "export notes" e compra e venda de opção, como operações de renda fixa, o tratamento tributário a ser dado, no período-base de 1995, é o definido pelo art. 76, inciso I, e § 2º, da Lei nº 8.981, de 1995, que assim dispunha:

"Art. 76. O Imposto de Renda retido na fonte sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa ou pago sobre os ganhos líquidos mensais será:

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;

(...)

§2º Os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável e os ganhos líquidos produzidos a partir de 1º de janeiro de 1995 integrarão o lucro real.

Não identificando na legislação aplicável, dispositivo que determine a limitação ou não dedutibilidade de perdas apuradas em operações de aplicações financeiras de renda fixa (os artigos 72 a 74 da Lei nº 8.981, referem-se ao mercado de renda variável), entendo ser possível a sua integral dedutibilidade."

No que se refere a segunda diligência, a Recorrente atendeu a intimação e respondeu o seguinte:

“ composição analítica da conta Variação Cambial Ativa no ano-calendário , - 2002.

Segue cópia impressa dos razões contábeis da composição analítica da Conta Variação Cambial, além disso arquivo em Excel dos razões contábeis.

Cópia da Ficha 06A Demonstração do Resultado, da DIPJ 2003, destacado os valores da variação cambial

.Indica as rubricas constituintes da referida conta no Balanço Patrimonial e na DIPJ ,2003/ano calendário 2002; . Segue as rubricas constituintes da razão contábil

601.00.1.0.32 - Variação Cambial Gas Natural

601.00.1.0.31 - Variação Cambial Passiva Gas Natural

604.01.2.0.15 -VARIAÇÃO CAMBIAL ATIVA

604.01.1.0.25 - Variação Cambial PASSIVA

Apresenta documentação comprobatória das informações referentes aos itens mencionados.

Segue cópia dos contratos financeiros onde demonstra o cálculo da Variação Cambial nas contas contábeis;

Segue CD gravado com todas informações acima.”

A fim de esclarecer os fatos, reproduz-se, com a devida permissão, íntegra da descrição fática apresentada pela Recorrente, em sede de memoriais, a saber:

1.Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão que homologou apenas parcialmente os pedidos de compensações apresentados pela Recorrente no curso dos exercícios de 2003 e 2004, referentes aos saldos negativos de IRPJ apurados nos anos-calendários de 2002 e 2003 a serem compensados com COFINS, CSLL, PIS e CIDE.

2.Em síntese, a Recorrente demonstrou que declarou à Secretaria da Receita Federal a compensação de um crédito total de R\$ 8.503.756,93, contudo, a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Cuiabá reconheceu apenas o direito creditório no valor de R\$ 2.919.634,67, sob os seguintes fundamentos:

(i) não teria havido a comprovação do recolhimento do montante total declarado como retenção de imposto de renda, muito embora a I. Autoridade Julgadora tenha reconhecido a legitimidade da retenção de R\$ 255.916,00;

(ii) teriam sido equivocadamente informados como rendimentos decorrentes de variação cambial valores de liquidação de contrato de swap, e que, portanto, não teria havido a inclusão de R\$ 15.258.618,40 na base tributável do IRPJ de 2002 da ora Recorrente a título desse rendimento.

3. Interposto Recurso Voluntário pela Recorrente e iniciado o julgamento, com relação ao saldo negativo do ano-calendário de 2002, por entender pela existência de informações contraditórias prestadas pelo Banco de Investimentos Credit Suisse S/A, o I. Relator determinou a conversão em diligência para que o Banco informasse se os rendimentos auferidos pela Recorrente eram ou não decorrentes de operações de swap, o que foi devidamente cumprido pelo Banco (fls. 454/455).

4. Em 24/05/11, este E. Conselho, após reconhecer que os mencionados contratos não possuem a mesma natureza das operações de swap, configurando operações nas quais a instituição financeira é responsável pela retenção do imposto de renda (como comprovadamente o fez), decidiu converter novamente o julgamento em diligência para que a Recorrente demonstrasse a composição analítica da conta Variação Cambial Ativa para que, assim, fosse discriminado o valor referente aos contratos firmados com o Banco de Investimentos Credit Suisse S/A.

5. Ato contínuo, a Recorrente informou a composição analítica da conta Variação Cambial Ativa no ano-calendário de 2002, decompondo as rubricas pela demonstração documental de suas origens, bem como indicou as rubricas constituintes da mencionada conta no Balanço Patrimonial e na DIPJ 2003/ano-calendário 2002, por meio dos seguintes documentos, também apresentados em versão digital: cópia dos razões contábeis da composição analítica da Conta Variação Cambial; Cópia da Ficha 06A - Demonstração do Resultado (DIPJ 2003); e cópias dos demais contratos financeiros para comprovar o cálculo da Variação Cambial (documentos de fls. 482/628).

6. Para que não restassem dúvidas acerca da composição analítica da conta Variação Cambial Ativa no ano-calendário de 2002, a Recorrente requereu a juntada de planilhas explicativas dos documentos apresentados por ocasião da diligência, as quais discriminam as rubricas relativas ao contrato firmado com o Banco de Investimentos Credit Suisse S/A em 2002, a fim de distinguir os valores constantes no Razão Analítico já apresentado (fls. 483/505).

7. Retomado o julgamento no último dia 07 de novembro, esta C. Câmara levantou questionamentos acerca da composição do valor total de R\$ 25.018.293,12 informado no LALUR a título de "Variações Cambiais Ativas - Operações Liquidadas" (fl. 306 dos autos), o qual engloba a liquidação de outras operações em 2002, além das já demonstradas operações realizadas com o Banco de Investimento Credit Suisse First Boston S/A ("Credit Suisse").

8. Esse valor total de R\$ 25.018.293,12 é composto, além das operações com o Credit Suisse, por operações decorrentes do Contrato de Câmbio "Recebimento Hermes KFW ("Hermes Free") e pelo Contrato de Câmbio para pagamento da Nota Fiscal nº 1794 ("Transborder"), conforme quadro resumo abaixo:

9. É importante ressaltar que a Recorrente não havia demonstrado detalhadamente, nestes autos, a composição dessas outras operações pelo fato de que, não havendo a incidência do IRRF sobre elas² e, portanto, não tendo sido objeto das compensações em discussão (fls. 08, 09, 13, 14, 18, 19 e 35 dos autos), nunca foram objeto de questionamento pelo Fisco (fls. 47/48 dos autos) e por este E. Tribunal.

10. Todavia, para que não restem dúvidas acerca da legitimidade das compensações realizadas, a Recorrente requer a juntada dos documentos anexos que discriminam as rubricas relativas às operações decorrentes dos contratos "Hermes Free" e "Transborder", a fim de distinguir os valores constantes no Razão Analítico já apresentado (fls. 483/505), reiterando todos os fundamentos que comprovam que a Recorrente faz jus à integralidade do direito creditório pleiteado.

II - DAS RAZÕES PARA PROVIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO

11.1. Ano-calendário de 2002

11. Como demonstrado no curso do processo, o D. Agente Fiscal identificou, por meio da análise das DIRF's, que a Recorrente auferiu rendimentos de aplicação financeira no montante de R\$ 19.278.194,28 no ano calendário de 2002; e inferiu, sem a realização de nenhuma diligência, e, ainda, sem intimar a Recorrente para prestar esclarecimentos quanto a esta matéria, que ela apenas teria incluído na apuração do resultado do mesmo período o montante de R\$ 9.919.330,47 no campo "outras receitas financeiras".

12. Neste sentido, o D. Agente Fiscal incluiu a diferença entre as receitas financeiras supostamente não incluídas no resultado da Recorrente o valor de R\$ 9.358.863,813, o que resultou na indevida redução do saldo negativo de IRPJ que a Recorrente utilizou nas compensações em tela.

13. Do valor de R\$ 19.278.194,28, a parcela correspondente a R\$ 15.258.618,40 é oriunda de operações realizadas pela Recorrente

1As operações estão discriminadas na documentação já acostada às fls. 482/628, mas não foram objeto das planilhas explicativas acostadas posteriormente.

2Contrato de Câmbio "Recebimento Hermes KFW ("Hermes Free"): operação não tributada na Fonte por se tratar de reembolso de despesas do exterior de Hermes Free (repatriamento parcial de um valor pago em anos anteriores como Hermes FREE - operação de Empréstimo cancelada):

Contrato de Câmbio para pagamento da Nota Fiscal nº 1794 ("Transborder"): operação não tributada na Fonte por se tratar de despesa com compra do gás natural.

Com o Banco de Investimento Credit Suisse First Boston S/A ("Credit Suisse"), conforme Contrato de Cessão de Crédito e Instrumento Particular de Contrato de Promessa de Cessão de Crédito, acostados aos autos, ambos celebrados em 08 de julho de 2002 (fls. 301/304).

14. Conforme se depreende do Contrato de Cessão de Crédito, a Recorrente adquiriu um crédito do CREDIT SUISSE no valor correspondente a US\$ 15.290.992,07 (quinze milhões, duzentos e noventa mil, novecentos e noventa e dois mil dólares e sete centavos) em 08 de julho de 2002. Na mesma data, de acordo com o Instrumento Particular de Contrato de Cessão de Crédito, a Recorrente comprometeu-se a ceder, em 16 de dezembro de 2002, ao CREDIT SUISSE O crédito pelo mesmo valor em moeda norte-americana, ou seja, US\$ 15.290.992,07 (quinze milhões, duzentos e noventa mil, novecentos e noventa e dois mil dólares e sete centavos), o que ocorreu na data pactuada.

15. Essas informações foram comprovadas pela primeira diligência realizada. Portanto, trata-se inequivocamente de Contratos de Cessão de Crédito com posterior obrigação de quitação.

16. Neste contexto, em decorrência da variação da taxa de câmbio verificada entre a celebração do contrato e a data de quitação, qual seja, de R\$ 2,736/US\$ para R\$ 3,734/US\$, a Recorrente auferiu uma receita relativa a esta variação no montante de R\$ 12.511.837,19, que, acrescida dos juros de R\$ 2.746.781,21, totaliza R\$ 15.258.618,40. As rubricas que compõem esse montante estão devidamente discriminadas no Razão Analítico apresentado (fls. 486/488 e 503 dos autos) e nas planilhas apresentadas por ocasião dos memoriais de julgamento.

17. É mister destacar, ainda, que, no ano-calendário de 2002, a Recorrente estava submetida ao regime de caixa para fins de tributação da variação cambial pelo

IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, conforme previsão constante do artigo 30 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

18. Desta forma, apenas quando da liquidação da operação, em 16 de dezembro de 2002, a receita em questão decorrente da variação cambial foi oferecida à tributação (fls. 119 e 133). Para tanto, a Recorrente assim procedeu: adição do valor de R\$ 15.258.618,40 no Livro de Apuração do Lucro Real - LALUR, devidamente refletida na Ficha 09A, linha 09 da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ - 2003 (fls. 306, 309 e 358 dos autos).

19. O montante adicionado no Livro de Apuração do Lucro Real é de R\$ 25.018.293,12, uma vez que, como afirmado, a Recorrente liquidou outras operações no ano calendário em questão que geraram variação cambial ativa (doe. 01), mas que não compuseram o saldo negativo em questão por não sofrerem a incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte.

20. Conforme a documentação anexa, as operações decorrentes do Contrato de Câmbio "Recebimento Hermes KFW Hermes Free" (doc. 02) resultaram em uma discriminada: variação cambial ativa de R\$ 12.499.398,38, assim

V. Cambial (Ativa) V. Cambial (Passiva)

604012015604011025

2.351.753,80 1.683.942,20

934.455,80 590.941,20

3.879.533,00

5.440.983,00

2.167.556,18

Total 14.774.281.782.274.883,40

VARIAÇÃO CAMBIAL 12.499.398,38

21. Por sua vez, a variação cambial ativa relativa ao Contrato de Câmbio para pagamento da Nota Fiscal nº 1794 ("Transborder") foi de R\$ 7.057,564 (doe. 03):

V. Cambial (Ativa) V. Cambial (Passiva)

604012015604011025

168.757,44 161.699,88

Total 168.757,44 161.699,88

VARIAÇÃO CAMBIAL 7.057,56

22. Portanto, são legítimas as compensações efetuadas, cujas rubricas das operações que lastreiam o crédito utilizado estão devidamente discriminadas pelos documentos apresentados, merecendo ser provido o Recurso Voluntário."

Diante da exposição detalhada acima, os resultados das diligências demonstraram que as operações, relativas ao ano-calendário de 2002, consistiram em

operações de aplicação financeira de renda fixa, com a retenção do IR fonte, pelo que confirma as razões da Recorrente e não consistiram em variação cambial propriamente que compuseram o saldo negativo do IRPJ como apurado, como igualmente demonstrado pelo resultado da última diligência, e bem descrito pelo memorial último da Recorrente.

Assim, no que se refere as rubricas fiscalizadas e apreciadas pela autoridade julgadora de primeira instância, em face aos elementos probatórios carreados aos autos pelas aludidas diligências, é se acolher os argumentos da Recorrente, para reconhecer a composição do saldo negativo de 2002 do IRPJ.

No entanto, quanto ao ano-calendário de 2001, não prospera a pretensão da Recorrente posto que não existe nos autos a comprovação das retenções da empresa “Gasocidente do Mato Grosso Ltda”, assim como pelas demais razões elencadas pela decisão de primeira instância :

(i) o fato da DIPJ/2002 constar rendimento com o código de 3249 (Ouro Ativo Financeiro) ainda ativo no sistema e que deveria ser utilizado na DIRF retificadora e nas DARF's;

Divergência existente na apresentação do informe de rendimentos no qual constam rendimentos em valores divergentes com o da DIRF retificadora e consignado, ainda, como descrição de rendimentos “Remuneração de Serviços Prestados por Pessoa Jurídica”.

Inexistência de certeza se estes rendimentos forma efetivamente oferecidos à tributação.

Por fim com relação à CSLL do período de 2003, cujo valor de cobrança fora reduzido pela decisão da DRJ de R\$ 1.187.302,46 para R\$ 12.074,55, de fato referido valor remanescente também fora devidamente quitado por meio da respectiva DARF no valor de R\$ 1.207.341,72, o que quita o valor autuado de R\$ 1.187.302,46 e que, conseqüentemente, inclui o valor de R\$ 12.074,55 remanescente.

Diante o exposto, dá-se provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer-se o direito creditório referente somente ao ano-calendário de 2002 , cujo valor deve ser ajustado em sede de execução do presente julgado, junto a autoridade administrativa de origem.

(documento assinado digitalmente)

Orlando José Gonçalves Bueno

Processo nº 10183.002562/2004-82
Acórdão n.º **1202-001.112**

S1-C2T2
Fl. 29

CÓPIA