



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10783/006.656/87-45

AF

Sessão de 09 de janeiro de 1992

ACORDÃO Nº 101-82.693

Recurso nº: 99.564 - IRPJ - EX: DE 1984.

Recorrente: CARLOS LIMA CONSTRUTORA E INCORPORADORA DE IMÓVEIS S/A.

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM VITÓRIA (ES).

PROVISÃO PARA DEVEDORES DUVIDOSOS.

Descabe a formação da provisão para devedores duvidosos se o crédito de correção de transferência, entre empresa do mesmo grupo, de títulos de sociedade em liquidação extrajudicial, com o propósito exclusivo de transferir prejuízos da empresa deficitária para a empresa superavitária, com vistas à redução do verdadeiro lucro real desta.

SUPRIMENTOS DE CAIXA.

O suprimento de caixa para ser reputado real impescinde de prova hábil e idônea da efetiva entrega e da origem do numerário suprido, coincidente em data e valor, requisitos cumulativos e indissociáveis.

OMISSÃO DE RECEITAS - GANHO DE CAPITAL.

Comprovado o implemento de condição suspensiva determinante do desfazimento de negócio jurídico que daria origem ao ganho de capital incabível a apuração de resultado com base nessa operação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARLOS LIMA CONSTRUTORA E INCORPORADORA DE IMÓVEIS S/A.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar

v.v.

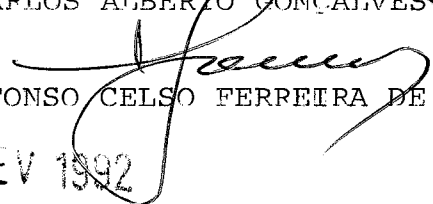
as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da tributação a importância de Cr\$ 1.209.805.485, no exercício de 1984 (padrão monetário à época), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 09 de janeiro de 1991.


MARIAM SEIF

- PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS - PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE: 27 FEV 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIPANDA, RAUL PIMENTEL, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN e JOSÉ GERALDO ROSA (suplente convocado). Ausentes por motivo justificado os Srs. Conselheiros CELSO ALVES FEITOSA e CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA.





SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10783/006.656/87-45

2.

RECURSO Nº: 99.564

ACORDÃO Nº: 101-82.693

RECORRENTE: CARLOS LIMA CONSTRUTORA E INCORPORADORA DE IMÓVEIS S/A

R E L A T Ó R I O

CARLOS LIMA CONSTRUTORA E INCORPORADORA DE IMÓVEIS S/A., qualificada nos autos, manifesta recurso a este Conselho (fls 160/167) contra a Decisão nº 796/90 do Senhor Chefe da Divisão de Tributação da DRF em Vitória (ES) (fls. 153/156), que manteve o lançamento constante do auto de infração de fls. 6/10 e revisito pela Decisão nº 122/89 (fls. 132/135).

A empresa fora autuada (fls. 6 a 10) por:

1) excesso de saldo devedor de correção monetária de Cr\$ 258.626.008 e Cr\$ 194.847.970, nos exercícios de 1983 e de 1984, respectivamente; 2) provisão para crédito de liquidação duvidosa indevida no valor de Cr\$ 650.000.000, no exercício de 1984; 3) omissão de receita operacional representada por suprimentos de caixa, sem comprovação da efetiva entrega e origem dos recursos, da ordem de Cr\$ 90.000.000, no exercício de 1984; 4) omissão de receitas caracterizada por pagamentos efetuados à margem da escrita, sendo Cr\$ 2.061.377.640 e Cr\$ 1.059.089.445, nos exercícios de 1984 e 1985, na ordem citada; e, 5) omissão de receita operacional verificada na venda do Banco da Produção S/A, da ordem de Cr\$ 235.672.944, no exercício de 1985.

Acórdão nº 101-82.693

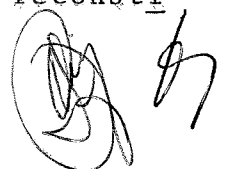
A autuada impugnou a exigência (fls. 114/125), logrando êxito em relação às matérias acima indicadas sob os itens 1, 4 e 5 (itens I, II.3, II.4, e III.1, do auto de infração), consoante Decisão nº 210/87 (fls. 18/26), da lavra do Sr. Chefe da Divisão de Tributação da DRF de Vitória (ES) (fls. 18/26), que manteve o lançamento nas demais matérias, com recurso de ofício quanto à sucumbência da Fazenda Nacional.

Em face do extravio do processo, a Administração Fiscal promoveu-lhe a recomposição com as cópias de que dispunha (fls. 1 a 29).

A mesma autoridade prolatora da decisão acima citada houve por bem revê-la, em relação aos itens 4 e 5 (II, 3, III.1 e III.2), mantendo, no que se refere aos demais, o que ficou estabelecido na Decisão nº 210/87, reabrindo o prazo de impugnação (Decisão nº 061/88 - fls. 32/35).

Nessa revisão, concluiu que na aquisição, juntamente com outras empresas do mesmo grupo, do controle acionário do Banco da Produção S/A, e posterior cessão desse controle à ONV - Participação e Administração S/A., a fiscalizada obteve um lucro de Cr\$ 1.297.859.000, no exercício de 1984 na alienação do que seria um investimento, classificável no Permanente, propiciando um ganho de capital, computável no lucro real como determina o artigo 317 do RIR/80, sem recurso ao diferimento previsto no artigo 319, do citado Regulamento, por falta de apuração do resultado pela fiscalizada e escriturado o lucro diferido. Substituiu assim a exigência do item 4 (II.3 e III.1 do auto de infração) pelo valor apurado (Cr\$ 1.297.859.000, no exercício de 1984), cancelando, em consequência a do item 5 (item III.2 do auto de infração).

Intimada dessa decisão, a empresa com base no artigo 1065, do CPC, alegou a nulidade de novo julgado, tendo em vista que não fora intimada para participar da referida reconsti



Acórdão nº 101-82.693

tuição com os atos e documentos de sua alçada e interesse, pedindo a fixação de prazo para a apresentação dos documentos (fls. 41/42).

Decretada a nulidade, a empresa, no prazo que lhe foi assinalado, apresentou os documentos de fls. 48 a 127, tendo sido emitida, a seguir, a decisão nº 122/89 (fls. 132), em que aquela autoridade revê de ofício a decisão nº 210/87 para com o mesmo fundamento já apresentado na Decisão nº 061/88, (fls.... 32/35) tributar o ganho de capital alterado para Cr\$ 1.209.805.485, mantendo as demais exigências da decisão revista.

A decisão nº 122/89 foi confirmada em grau de recurso de ofício (fls. 144/145).

Em seu recurso ao Colegiado (fls. 137/142), a pessoa jurídica sustenta a nulidade do novo julgamento por descaber ao julgador fazer "revisão da decisão" ou redeterminar a questão, salvo nas hipóteses expressamente previstas de recursos com juízo de retratação (v.g. agravo de instrumento, agravo de petição, etc), segundo regra do artigo 463 do CPC. Esse procedimento do julgador é vedado pelo artigo 32 do Decreto número 70.235/72, pois somente no caso de inexatidões materiais pode a autoridade julgadora corrigir ou emendar o que já decidiu. Além disso, a referida decisão cerceou-lhe o direito de defesa porque proferida sobre pressuposto diverso do consignado no auto de infração e a empresa não poderia aditar sua impugnação porque a decisão de primeira instância já foi proferida. Requer a decretação da nulidade desse julgamento, determinando-se a remessa dos autos à SRRF-7a. RF para julgamento de ofício da decisão número 210/87. A seguir, fere o mérito da inovação introduzida (fls. 140/142), cujas razões são reproduzidas adiante.

Esta Câmara, através do Acórdão nº 101-80.298, de 09.07.90 (fls. 149/152), determinou o retorno dos autos à repartição de origem para que a petição de fls. 137 a 142 fôsse apreciada como se impugnação fôra.



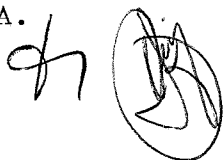
Acórdão nº 101-82.693

Nova decisão às fls. 153 a 156 e recurso às fls. 160/167.

Na impugnação ao auto de infração (fls. 114/125), a autuada, em relação às matérias ainda objeto de litígio, disse: 1) que possuía 39,99% do capital de Brascred - Cia. Brasileira de Crédito, Financiamento e Investimento, sendo o restante possuindo por sua coligada (Brascred DTVM) e seus administradores. Aque-la Financeira adquirira letras de câmbio do grupo "Coroa" que sofreu liquidação, causando forte abalo nas empresas Brascred. Como as pessoas jurídicas que tenham relação acionária de controle, coligação ou interdependência com instituições financeiras, estão vinculadas solidariamente, pela legislação, com a empresa de natureza financeira, nos casos de sua liquidação ou falência, podendo o Banco Central estender-lhe o regime liquidacional (artigo 51 da Lei nº 6.024/74, fls. 98), e como a Financeira não tinha suporte para lançar o valor dos títulos da "Coroa" em Créditos em Liquidação, não sendo, outrossim, viável a sua negociação com terceiros, viu-se forçada a adquiri-los para permitir o fechamento do balanço anual daquela empresa sem demonstração de iliquidez. Entende que essa aquisição decorreu de um dever legal seu, por força da própria legislação; se não o fizesse, a Financeira estava irremediavelmente insolvente; 2) não houve omissão de receita no ingresso da quantia de Cr\$.... 90.000.000 (exercício de 1984) pois se tratava de um empréstimo efetuado por acionista à empresa, cujo contrato se achava extraviado, mas que foi localizado e é acostado à impugnação (fls.97).

Ao ferir o mérito da inovação contida na Decisão nº 122/89, a empresa alega (fls. 140/142):

"Carlos Guilherme Lima (pessoa física), a BRASCRED DTVM, a BRASCRED FINANCEIRA e a Recorrente, firmaram em 31.05.83, com FAYAL S/A contrato de compra e venda, condicional, tendo como objeto ações representativas de 96,55% do capital do Banco da Produção S/A.



Acórdão nº 101-82.693

Os compradores ficaram obrigados solidariamente ao pagamento do preço, frente à vendedora.

Atendida que fosse a condição suspensiva prevista no contrato de venda (cujo implemento dependia da aprovação do Banco Central do Brasil), as ações objeto daquele pacto seriam transferidas para os compradores nas proporções ali previstas, cabendo 40% para a Recorrente, 17% para a Financeira, 40% para a DTVM e 3% para Carlos Guilherme Lima (31 de maio de 1983).

Destarte, sendo a obrigação de pagamento solidária, cada um dos compradores poderia pagar a dívida toda, para recobrar dos co-devedores nas proporções estabelecidas.

O preço da aquisição foi de Cr\$ 7.000.000.000 sendo que Cr\$ 2.000.000.000 pagos à vista no ato da assinatura do contrato e os restantes Cr\$ 5.000.000.000 deveriam ser pagos em 10 (dez) prestações trimestrais de 127.824,60 ORTN's, cada uma.

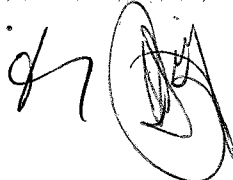
Com as dificuldades decorrentes da quebra da "COROA", que afetou seriamente as empresas "BRASCRED", os supra citados compradores firmaram contrato de cessão, também condicional, dos direitos à aquisição daquelas ações do "Banco da Produção S/A", sendo cessionária "ONV Participações e Administração S/A", isso em 30 de agosto de 1983.

Como a vendedora não concordou em que houvesse novação subjetiva ou substituição dos devedores (hipótese em que passaria a receber da ONV e não dos compradores) no contrato de cessão com a ONV, ficaram previstas prestações coincidentes com as que eram devidas a "FAYAL S/A".

Assim sendo, nos vencimentos das prestações devidas pela ONV à empresa BRASCRED e Carlos Guilherme Lima, este recebia a prestação e simultaneamente pagava à "FAYAL S/A".

Em razão da solidariedade existente entre os devedores, A FAYAL S/A, passava o recibo a Carlos Guilherme Lima (pessoa física) da mesma maneira que este, também pessoalmente (solidariedade ativa) passava o recibo à ONV das parcelas devidas por esta.

Por isso, não havia como contabilizar essas operações na Defendente, pois os recibos eram passados a Carlos Guilherme Lima que, por seu turno, na mesma data, pagava em favor da Defendente igual quantia à FAYAL S/A.



Acórdão nº 101-82.693

Tratavam-se de eventos economicamente neutros, sem qualquer reflexo nas contas patrimoniais ou daquelas de resultado, porque o que era recebido era pago na mesma data, pelo mesmo devedor/credor solidário.

Está anexa a minuciosa documentação relativa a essas negociações, incluídos na mesma os recibos passados pela "FAYAL S/A".

Não houve qualquer pagamento feito com recursos "extra-caixa" ou derivados de receitas omitidas. Está provado que os pagamentos foram feitos por Carlos Guilherme Lima, usando recurso financeiros, recebidos, em igual data, da "ONV - Participações e Administração S/A".

Descabida, por inteiro, a tentativa de caracterizar a existência de pagamentos feitos com receitas omitidas no âmbito da Defendente.

Está provado, que:

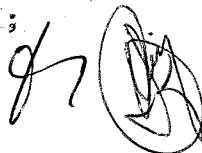
- a) a Recorrente nada pagou;
- b) quem pagou foi Carlos Guilherme Lima;
- c) os recursos para o pagamento foram fornecidos pela ONV - Participações e Administração S/A, que passou a ser cessionária dos direitos da compra e venda.

A Recorrente nada pagou e nada recebeu, tendo todas as transações sido conduzidas pelo co-contratante solidariamente obrigado, sem qualquer lucro ou efeito econômico para a sociedade Apelante.

É importante frizar que até esta data a Recorrente não teve conhecimento da decisão proferida no recurso "ex-officio" interposto na Decisão nº 210/87, ignorando em que oportunidade deferá, objetivamente, recorrer das exigências mantidas pela mencionada decisão."

A exigência foi mantida pela Decisão nº 796/90, com base nos seguintes considerandos;

"Considerando que não tem fundamento a arguição de nulidade da Decisão nº 122/89-fls. 132/135 - pois o artigo 145, III do CTN (Lei nº 5.172/66) admite a alteração do lançamento em virtude de iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149;



Acórdão nº 101-82.693

Considerando que, enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública, o lançamento pode ser revisto de ofício de acordo com o artigo 149 e seu parágrafo único do CTN (Lei nº 5.172/66);

Considerando que não houve cerceamento do direito de defesa, nem a exigência foi efetuada por pessoa incompetente (artigo 59 do Decreto nº 70.235/72), logo não há que se falar em nulidade;

Considerando que a Decisão nº 122/89, ao alterar o valor e o fundamento legal da exigência, reabriu o prazo para impugnação, portanto não implicou em qualquer prejuízo à contribuinte;

Considerando que conforme está claramente demonstrado às fls. 133 e 134 a autuada auferiu um ganho de capital no montante de Cr\$ 1.209.805.485 com a cessão das ações do Banco da Produção S/A, de acordo com o artigo 317 e seu parágrafo 1º do RIR/80, o qual não foi considerado na determinação do lucro real;

Considerando que com a celebração do contrato de fls. 72/76 a litigante adquiriu o direito de compra do controle acionário do Banco da Produção S/A e ao ceder esse direito através do contrato de fls. 66/71 a litigante obteve um ganho de capital que deve ser tributado;

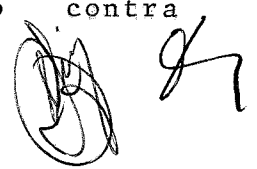
Considerando que a alegação de que 'A recorrente na da pagou e nada recebeu, tendo todas as transações sido conduzidas pelo co-contratante', é irrelevante, ainda mais que o 'contratante' acima referido é o Diretor Presidente da autuada (fls. 65);

Considerando tudo o mais que do processo consta,

JULGO PROCEDENTE a alteração do lançamento efetuada através da Decisão de fls. 132/135 para manter o imposto equivalente a 104.367,89 ORTN (Cento e quatro mil trezentos e sessenta e sete e oitenta e nove centésimos de Obrigações do Tesouro Nacional) relativo ao exercício de 1984, ano-base 1983.

Débito sujeito à multa de 50% (cinquenta por cento) prevista no inciso II do artigo 728 do RIR/80, bem como à correção monetária e juros de mora estabelecidos em lei."

Na fase recursal (fls. 161/167), a empresa alega, em síntese, preliminarmente que o Acórdão nº 101-80.298 viola o seu direito de defesa ao determinar que o seu recurso contra



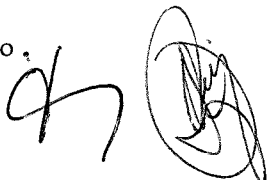
Acórdão nº 101-82.693

a Decisão nº 122/89 fosse apreciado como impugnação porque, no recurso, ao contrário da impugnação não há espaço para produção de provas, sendo de menor amplitude. Quanto ao mérito, diz que exigência idêntica formulada em outro processo, de outra empresa do mesmo grupo, foi também objeto de recurso ao Primeiro Conselho de Contribuintes, merecendo provimento, como faz certo o Acórdão nº 102-24.520, de 14.10.89, cuja cópia acosta à petição recursal. Após analisar as operações de compra das ações do Banco da Produção S/A e posterior cessão ao grupo Economisa "ONV Participação e Administração S/A", conclui tratar-se de um negócio de natureza convencional, sujeito a condição suspensiva, pois sua eficácia estava subordinada à aprovação do Banco Central do Brasil (Código Civil art.118), não tendo ocorrido na espécie o fato gerador do imposto, conforme dispõe o artigo 116, II e 117, I, do Código Tributário Nacional porque em maio de 1984 houve a impossibilidade da condição com a liquidação do grupo ONV - ECONOMISA, descartando-se a aprovação pelo BACEN. Diz que ainda que tivesse ocorrido o fato gerador do imposto teria direito ao regime previsto no artigo 319 do RIR/80. Neste caso, seria incabível qualquer exigência no exercício de 1984, e tampouco nos posteriores porque não se concluiu o negócio. Aponta erro nos cálculos efetuados pelo fisco, revendo-os de acordo com o seu entendimento.

Sobre o excesso de provisão, reitera os argumentos de sua impugnação, asseverando, outrossim, que o ato praticado não é alheio aos seus negócios, estando antes previsto no artigo 3º, alínea "c", dos seus Estatutos. Mais do que isso viu-se obrigada a praticá-lo diante da responsabilidade que o artigo 51 da Lei nº 6.024/74 impõe aos controladores.

Quanto ao suprimento de Caixa já apresentou em sua defesa o contrato de mútuo, com estipulação de encargos financeiros exigíveis, não se podendo apontar na operação desvio de receitas.

É o relatório.



Acórdão nº 101-82.693

V O T O

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, não houve cerceamento do direito de defesa da parte, nos termos do art. 59, II, do Dec. 70.235/72, tendo-lhe sido assegurada a amplitude do direito de defesa em todas as fases do processo, inclusive quando da inovação no feito.

Outrossim, não acarreta nulidade a revisão de lançamento pelo autoridade administrativa, enquanto não decidir a Fazenda Pública do direito de lançar o imposto, como previsto no art. 145, inciso III, do Código Tributário Nacional c/c o art. 149, do mesmo Código.

No mérito, não tem razão a recorrente no que respeita à provisão para créditos de liquidação duvidosa no valor de Cr\$ 650.000.000, constituída no encerramento do período-base de 1983, pois o procedimento visava a transferir o prejuízo da Brascred - Cia. Brasileira de Crédito Financiamento e Investimento - com os títulos do grupo "Coroa", que sofrera liquidação extrajudicial, para a recorrente que experimentara lucros no período-base superiores àquele valor, enquanto a Brascred apresentava prejuízos.

A recorrente não nega o seu propósito de transferir o prejuízo da empresa deficitária para a superavitária; apenas apresenta outras razões para o seu ato.

Na verdade, o efeito fiscal foi o apontado pelo autuante num procedimento que implica na redução indevida do lu-cro tributável da recorrente.

Indevida porque o prejuízo era da Brascred - Cia.



Acórdão nº 101-82.693

Brasileira de Crédito Financiamento e Investimento, e se o grupo quisesse preservar a imagem dessa empresa aos olhos do público poderia fazer com que Carlos Lima, Construtora e Incorporadora de Imóveis S/A praticasse a liberalidade de pagar por nada. Mas, que assumisse sozinha a sua liberalidade, sem transferir parte desse ônus para o fisco.

A justificativa apresentada pela recorrente de que a transferência se fez por dever legal não merece acolhida, uma vez que a lei não a impõe, não se podendo dar esse entendimento ao art. 51 da Lei nº 6.024, de 13.03.74, que prevê a possibilidade de o BACEN estender a intervenção ou liquidação extrajudicial a que esteja submetida determinada empresa a outras que tenham com ela vínculo de interesse.

Ora, não se provou que a Brascred - Cia. Brasileira de Crédito, Financiamento e Investimento estivesse submetida a qualquer dos dois regimes, e além disso que o procedimento adotado fosse o único capaz de assegurar a poupança popular e a integridade do acervo da citada empresa.

Quanto à omissão de receitas indiciada por suprimento de caixa da ordem de Cr\$ 90.000.000, no período-base de 1983, atribuído ao sócio Carlos Guilherme Lima, por falta de comprovação através de documentos hábeis e idôneos, coincidentes em datas e valores (fls. 9 e 12), também a razão está com o julgador quando afirma que o contrato de empréstimo apresentado pela sucumbente não comprova o efetivo ingresso dos recursos na empresa.

A falta de comprovação da efetiva entrega e da origem dos recursos supridos ao Caixa por sócio dela autoriza o lançamento com base em presunção legal de desvio de receitas (Decreto-lei nº 1.598/77, artigo 12, § 3º, e Decreto-lei nº 1.648/78, art. 1º, II, consolidados no artigo 181 do RIR/80).

A empresa limita-se ao juntar um contrato escrito de mútuo o que apenas confirma ser o suprimento, ou seja, um empréstimo recebido do sócio o que o faz credor dela para futuro pa

Acórdão nº 101-82.693

gamento. Se não comprovado como determina a lei, tem-se que recursos da pessoa jurídica mantidos à margem da contabilidade entram no Caixa da empresa a crédito do sócio que, mais tarde, recebe-o de volta "esquentado".

De modo que o recebimento futuro desse crédito pelo sócio não desfaz a presunção, antes se harmoniza com ela.

Já em relação ao lucro havido na aquisição do controle acionário do Banco da Produção S/A (contrato às fls. 72/76) e posterior cessão dos direitos sobre a referida aquisição (contrato às fls. 66/71) este não ocorreu na realidade porque não se verificou o implemento da condição suspensiva estabelecida no item 2.2 do contrato de aquisição que, de acordo com as cláusulas 1.1 e 1.2 do contrato de cessão de direitos, integra este contrato. E essa condição era a homologação da venda pelo Banco Central do Brasil homologação que se tornou impossível pela liquidação extrajudicial da cessionária.

Diz a referida cláusula 2.2 que a venda fica condicionada à homologação por parte do Banco Central do Brasil e como não houve tal homologação não houve o implemento da condição, e, assim não houve a aquisição do direito por parte da cessionária. Por via de consequência não houve ganho por parte da fiscalizada e não ocorreu o fato gerador do imposto, nos precisos termos dos artigos 116, inciso II, c/c o art. 117, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional que assim estão redigidos.

"Art. 116 - Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos.

I - "omissis"

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento que esteja definitivamente constituída, nos termos do direito aplicável.

Art. 117 - Para os efeitos do inciso II do artigo

Acórdão nº 101-82.693

anterior, e salvo disposição de lei em contrário, os atos ou negócios jurídicos condicionais reputam-se perfeitos e acabados:

I - sendo suspensiva a condição, desde o momento de seu implemento." (Os grifos não são do original).

Examinando os efeitos desse mesmo negócio em recurso interposto por outra empresa do grupo que, como a recorrente, dele co-participou, disse o Conselheiro Manoel Alves de Arruda Filho, relator do recurso, no voto que embasou o Ac. 102-24.520, acolhido pela unanimidade dos votos de seus pares:

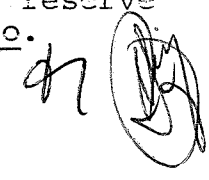
"Quanto ao ganho de capital referente à transação do controle acionário, a razão está com a recorrente.

É fora de dúvida que não se configurou o implemento da condição necessária para que a transação do controle acionário fosse realizada, eis que a autoridade competente, o Banco Central do Brasil, não aprovou a operação, conforme diz a fiscalizada a f. 52 no 5º parágrafo, que admitiu a possibilidade da desaprovação do negócio pela autoridade monetária, ao assinar o contrato, no qual está inserta cláusula condicional (Veja cláusula 2.2 a f. 59 do Contrato de Compra e Venda de 31.05.83).

Não se consumando a operação como muito bem cita a recorrente, ficou esta atingida pelo art. 118 do Código Civil que diz:

'C. Civil, Art. 118: 'Subordinando-se a eficácia do ato à condição suspensiva, enquanto esta se não verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa'.

É certo que o prazo da cláusula 3.2 do Contrato Particular de Cessão de fls. 62/67 foi ultrapassado, mas esta inobservância não fez com que o negócio não pudesse ser desfeito. Ela, no máximo, irá dar causa a perdas e danos que uma vez determinados em sentença judicial irrecorrível irá ter os seus naturais desdobramentos na esfera tributária, no ano-base e exercício financeiro em que se der a liquidação da sentença e o pagamento do valor decorrente desta, fato este que deverá ser motivo de comunicação da contribuinte, de seus sucessores ou dos beneficiários dos rendimentos auferidos à repartição local da Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se eles então às cominações legais, caso negligencie e reserve ao fisco a iniciativa do procedimento ex-officio.



Acórdão nº 101-82.693

Não se pode, entretanto, deixar de reconhecer que no Exercício de 1984 não houve auferimento de resultado a ser tributado, já que inexistiu o negócio jurídico em que se fundamentou a imposição fiscal.

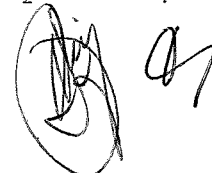
Entretanto, não consta desses autos qualquer prova de que o negócio se consumou a despeito das alegações da recorrente (Vide 5º parágrafo a f. 52) de que o Banco Central do Brasil não aprovou a transação e o Grupo ONV (Economisa) entrou em liquidação em 02.05.84, argumentos que também não foram contestados pelo fisco. É de se admitir desta forma que o negócio foi desfeito ou por falta da referida aprovação ou pelo fato da liquidação do Grupo ou por ambas as razões.

Também é certo que quem efetuou os pagamentos e recebimentos em seu próprio nome e no nome dos demais adquirentes e cedentes foi o Sr. Carlos Guilherme Lima. A esse respeito cumpriria que o fisco exigisse a prova de que o referido senhor estava autorizado a agir em nome dos demais, tanto na primeira quanto na segunda operação, bem como a prova pelo Sr. Carlos Guilherme Lima da origem dos recursos aplicados na aquisição do controle acionário, carreando ambas as provas aos autos.

A cláusula 3.2 do Contrato de Cessão (f.64) que fixou prazo para o desfazimento do ajuste, mesmo que se invoque a irrevogabilidade e irretratibilidade do contrato, não nos garante que a transação foi realizada. Mesmo porque a cláusula 3.3 vincula a opção da cláusula 3.2 à autorização do Banco Central do Brasil para a transferência do controle acionário e, conforme já se escreveu, esta autorização inexistiu. Por outro lado, a cláusula 7.1, atinente à irrevogabilidade e irretratibilidade dos contratos é de eficácia relativa, dado que a ela só se poderia recorrer na hipótese de realização do negócio que não houve. Logo, a cláusula 3.2 garante isto sim a indenização de perdas e danos, a que nos referimos no início deste voto e será no momento da percepção dessa indenização que se configurará o fato gerador do imposto de renda.

Igualmente com vistas à defesa dos interesses da Fazenda Nacional, cumpriria ao fisco investigar o andamento da ação ordinária proposta junto à 19ª Vara Civil de Belo Horizonte, a fim de que se inteire se já teria solucionada a pendência por meio de sentença definitiva ou por acordo judicial ou extra judicial, hipótese em que possivelmente estariam os pagamentos e recebimentos sujeitos à apuração de matéria tributável."

O voto do ilustre relator tem lugar na espécie e,



Acórdão nº 101-82.693

por isso adoto seus fundamentos como razão de decidir, como se aqui transcrito fora.

Prejudicada as preliminares no que respeita à matéria excluída neste voto, à exceção da parte que poderia atingir às mantidas.

Nesta ordem de juízos, rejeito as preliminares ar-
guídas, e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso para ex-
cluir a quantia de Cr\$ 1.209.805.485 (fls. 134) da base de cálculo do exercício de 1984.

Brasília (DF), de janeiro de 1992


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - RELATOR

