

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº : 10783/017.622/91-71
RECURSO Nº : 107.575
MATÉRIA : IRPJ - EXS: DE 1986 a 1989
RECORRENTE : CARBOINDUSTRIAL S/A
RECORRIDA : DRF EM VITÓRIA-ES
SESSÃO DE : 12 DE JUNHO DE 1996
ACÓRDÃO Nº : 101-89.865

CORREÇÃO MONETÁRIA - MÚTUO - ANO-BASE 1986: Correta a apuração da correção monetária sobre empréstimo com empresa ligadas com base na utilização de valores *pro rata* da Obrigação do Tesouro Nacional. (ADN CST 01/87).

PROVISÃO PARA PERDA DE INVESTIMENTO: Legítima a glosa de provisão ante a falta de comprovação das condições estabelecidas nos incisos I e II e § 1º do artigo 321 do RIR/80.

MULTA DE LANÇAMENTO *EX OFFICIO* AGRAVADA PARA 75%: Somente se justifica o agravamento quando restar perfeitamente caracterizada a recusa de apresentação de esclarecimentos.

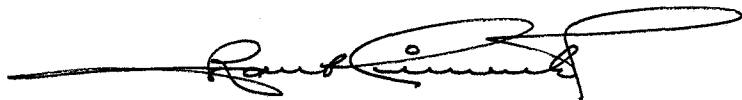
ENCARGOS DA TRD: Os juros de mora equivalentes a Taxa Referencial Diária (TRD) somente tem lugar a partir do advento do artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 298, de 29-07-91 (DOU de 30-07-91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29-08-91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARBOINDUSTRIAL S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.



EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



RAUL PIMENTEL
RELATOR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10783/017.622/91-71
ACÓRDÃO Nº : 101.89.865

FORMALIZADO EM: 06 DEZ 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, SANDRA MARIA FARONI e CELSO ALVES FEITOSA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº 10783-017.622/91-71
Acórdão nº 101-89.865

R E L A T Ó R I O

CARBOINDUSTRIAL S/A., empresa estabelecida em Serra-ES, recorre de decisão prolatada pelo Delegado da Receita Federal em Vitória-ES, através da qual foi confirmado o lançamento ex-offício do Imposto de Renda dos Exercícios de 1987 a 1989, acrescido de encargos legais, restando à lide as seguintes parcelas descritas no Auto de Infração de fls. 28:

Exercício de 1987, período-base 01-12-85 a 30-06-86

Falta de reconhecimento da variação monetária ativa sobre empréstimos em conta-corrente com empresa ligada, sob o enquadramento legal do artigo 254, I, c/c artigo 157 § 1º; 387, II, e artigo 676, III, todos do RIR/80, Decreto nº 85.450/80:

Divino Lorentzen S/A	Cz\$	2.303.953,88
Carboindustrial Destilaria Alcatraz	Cz\$	220.313,41
Cia Química Carboindustrial	Cz\$	894.143,34

Exercício de 1987, período-base 01-07-86 a 31-12-86

Falta de reconhecimento da variação monetária ativa sobre empréstimos em conta-corrente com empresa ligada, sob o enquadramento legal do artigo 254, I, c/c artigo 157 § 1º; 387, II, e artigo 676, III, todos do RIR/80, Decreto nº 85.450/80:

Divino Lorentzen S/A	Cz\$	62.093,97
Carboindustrial Destilaria Alcatraz	Cz\$	4.171.649,42
Cia Química Carboindustrial	Cz\$	404.738,11

Glosa correspondente ao valor excluído indevidamente, por falta de embasamento legal, constante do item 24 do Quadro 14 da Declaração do Imposto de Renda (fls 65) e do livro LALUR - outras exclusões, sob o enquadramento legal do artigo 388, I, c/c artigo 154; 156; 157 § 1º, e 676, III, todos do RIR/80, Decreto nº 85.450/80 Cz\$ 61.450.000,00

Exercício de 1988, período-base 01-01-87 a 31-12-87

Prejuízo compensado indevidamente, a título de prejuízo apurado em 31-12-86, em face da alteração do lucro real no exercício de 1987, sob o enquadramento legal do artigo 382 § 1º, c/c artigos 154, 156, 157 § 1º, 387 III e 676 III, todos do RIR/80, Decreto nº 85.450/80 Cz\$ 148.925.063

Exercício de 1989, período-base 01-01-88 a 31-12-88

Prejuízo compensado indevidamente, a título de prejuízo apurado em 31-12-86, em face da alteração do lucro real no exercício de 1987, sob o enquadramento legal do artigo 382 § 1º, c/c artigos 154, 156, 157 § 1º, 387 III e 676 III, todos do RIR/80, Decreto nº 85.450/80 Cz\$ 49.158.579

O lançamento foi impugnado às fls. 165/190, tendo a interessada arguido, preliminarmente, a nulidade da autuação, sob o argumento de que os autuantes simplesmente presumiram a tributação, abandonando a documentação existente na empresa que comprovavam as glosas e omissões e,

quanto ao mérito, relativamente às parcelas cuja tributação fora mantida, alega:

Variação Monetária Ativa: que as variações monetária ativas foram oferecidas à tributação calculadas pelos índices das OTNs, e não pelas LBC-Diárias, como pretende o fisco; que, de acordo com o artigo 21 do Dec.lei nº 2.065/83, e artigo 6º do Dec.lei nº 2.284/86 (Plano de Estabilização Econômica) a remuneração, em caso de mútuo entre pessoas jurídicas ligadas, será efetuada os índices da OTN, pelo valor correspondente a Cz\$ 106,40, inalterado até 01-03-87, entretanto a própria Receita Federal estabeleceu valor *pro-rata* da OTN para os meses de março a dezembro de 1986 (ADN CST nº 01/87), citando Acórdãos do 1º Conselho de Contribuintes sobre o assunto.

Glosa de "Provisão", na Importância de Cz\$ 61.450.000,00, constante do item 24 do quadro 14 da Declaração do exercício de 1987 (período-base 01-07 a 31-12-86): que se tratava de provisão para perda provável em investimento efetuada pela empresa "Tudor do Brasil Participações Ltda" pelo investimento que possuía na empresa "Norsul Offshore S/A" e oferecida à tributação na declaração de rendimentos apresentada pela "Tudor do Brasil" no exercício de 1987, período-base de 01-01 a 30-11-86 (fls. 663), por ela, impugnante, incorporada. Alega que, como não convinha manter aquele investimento, para o qual se fez a provisão, foi o mesmo alienado e, assim, a perda foi efetivamente realizada,

argumentando que, uma vez que a provisão fora oferecida à tributação, na incorporada, não excluí-la na realização do investimento implicaria em duplicar a incidência sobre a parcela. Insurge-se quanto à aplicação da TRD como fator de correção monetária de débitos fiscais.

O lançamento foi parcialmente mantido pela autoridade julgadora de primeiro grau através da decisão de fls. 725/733, assim ementada, na parte remanescente:

"IMPOSTO SOBRE A RENDA - PESSOA JURIDICA:
Variação Monetária Ativa - cabível a exigência da variação monetária ativa sobre empréstimos entre pessoa ligadas.

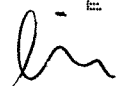
Provisão para perda provável na realização do Investimento - Indedutível por falta de embasamento legal.

Prejuízo Compensado Indevidamente - Face à tributação ocorrida no exercício de 1987, que superou o prejuízo compensado nos exercícios posteriores.

LANÇAMENTO PROCEDENTE, EM PARTE."

Segue-se às fls. 737/746 o tempestivo Recurso para este Colegiado, cujas razões são lidas em Plenário.

É o Relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
Processo nº 10783-017.622/91-71
Acórdão nº 101-89.865

V O T O

Conselheiro RAUL PIMENTEL, Relator:

Recurso tempestivo, dele tomo conhecimento.

A primeira questão em julgamento refere-se à falta de reconhecimento da variação monetária ativa sobre empréstimos em conta-corrente com empresas ligadas, sob o enquadramento legal do artigo 254, inciso I, c/c artigo 157 § 1º e 387, inciso II, todos do RIR/80, baixado com o Decreto nº 85.450/80.

Os cálculos da variação monetária encontram-se desenvolvidos às fls. 120/155, em DRTN/DTN Diária, partindo a fiscalização do saldo em conta-corrente em 01-01-86 de cada empresa ligada.

Dispõe o artigo 254, I, do RIR/80, base da acusação:

"Art. 254 - Na determinação do lucro operacional (Decreto-lei nº 1.598/77, art.18):

I - deverão ser incluídas as contrapartidas das variações monetárias, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis, por disposição legal ou contratual, dos direitos de crédito do contribuinte, assim como os ganhos cambiais e monetários realizados no pagamento de obrigações;"



.....

A interessada defende-se, desde a inicial, alegando que a variação monetária calculada sobre os débitos das empresas ligadas foram contabilizadas a débito das respectivas contas-correntes, e que a diferença apurada pela ação fiscal originava-se no fato de a fiscalização valer-se dos índices das LBC-Diárias, enquanto sua contabilidade adotara os índices da OTNs, orientada no artigo 21 do Dec.lei nº 2.065/83 e artigo 6º, do Decreto nº 2.284/86, que determinavam que, nos casos de mútuo entre pessoas jurídicas deveria ser tomado o valor de Cr\$ 106,40 para cada OTN.

Os valores contabilizados como Receitas Financeiras, onde se inclui a verba de correção monetária com empresas associadas, foram informados às fls. 13/15.

Preliminarmente, observa-se que não foi levado em consideração a alegação apresentada pela interessada de que "a variação monetária encontrava-se contabilizada", exigindo o fisco a correção integral, calculada diariamente nas contas-correntes das empresas ligadas (fls. 66/89 e 650/652).

Quanto ao mérito, embora tenha-se apurado diferença entre os métodos de apuração da correção monetária, tenho que não se pode dizer que a empresa tenha discrepado das leis que regularam a matéria naquele período

de perseguição à estabilidade monetária.

Exigiu-se, no caso, que a variação monetária sobre empréstimos com empresas ligadas fosse calculada com base no valor da DTN pro rata de 28-02-86, de Cz\$ 99,50, corrigido pela variação do IPC até 30-11 e pelo rendimento da LBC no mês de dezembro, com arrimo no artigo 6º, parágrafo único, dos Decretos-Leis nºs 2.284 e 2.308/86, c/c o item 2 da IN nº 150/86.

Ocorre que pelo Ato Declaratório CST 01/87, foram fixados indexadores para correção monetária das demonstrações financeiras para os meses de março a dezembro de 1986, baseados em valores pro rata mensais para as Obrigações do Tesouro Nacional, de forma que não vejo como considerar irregular o critério adotado pela empresa para cálculo da variação monetária sobre os empréstimos com empresas ligadas.

De se ressaltar, também, que a Coordenação do Sistema de Tributação da SRF já se manifestara favoravelmente sobre o critério, no Boletim Central SRF nº 9, de 16-01-87, ao admitir que nos casos de mutuo entre pessoas jurídicas coligadas, interligadas, controladoras e controladas, a mutuante deveria reconhecer, para efeito de determinar o Lucro Real, pelo menos, o valor correspondente à correção monetária calculada com base no valor da DTN pro rata.

Dou provimento ao recurso nesta parte.

No que se refere à indevida exclusão da importância de Cz\$ 61.450.000,00, na apuração do lucro real do período-base de 01-07-86 a 31-12-86, por falta embasamento legal, entendo que a razão está com a autoridade recorrida.

A TUDOR DO BRASIL PARTICIPAÇÕES LTDA foi incorporada pela CARBOINDUSTRIAL S/A em 29-12-86, pelo valor de seu ativo, onde se incluía a participação na empresa NORSUL OFFSHORE S/A, constante do balanço levantado naquela data: Cz\$ 26.927.609,20, ou seja:

Participações (NORSUL)	88.377.609,00
Perda provável (-)	<u>61.450.000,00</u>
Ativo Líquido	26.927.609,00
	=====

Dispõe o artigo 321 do RIR/80:

"Art. 321 - A provisão para perdas prováveis na realização do valor de investimentos será, para efeito de determinar o lucro real, adicionada ao lucro líquido do exercício, salvo se (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 32):

I- constituída depois de 3 (três) anos da aquisição do investimento; e

II - a perda for comprovada como permanente, assim entendida a de impossível ou improvável recuperação

§ 1º - Cabe à pessoa jurídica o ônus da prova da perda permanente que justifique a constituição da provisão (Decreto-lei nº

1.598/77, art. 32, § 1º).

.....

A inclusão da provisão para perda provável no investimento, pela incorporada, decorreu de mandamento legal, como a própria autuada admite.

Logo, quando o valor da provisão foi oferecido à tributação (fls. 663), na realidade a empresa incorporada o fez por não acumular condições legais para deduzi-la do lucro real.

Em 30-12-86 o Conselho de Administração da Carboindustrial aprovou a venda da participação na NORSUL por Cz\$ 26.928.032,13. Entendeu a Carboindustrial que poderia excluir do lucro real a provisão formada empresa incorporada, tendo em vista que ela a oferecera à tributação no exercício anterior, tornando-se uma "provisão livre".

Temos no caso que o valor da alienação foi, basicamente, o mesmo pelo qual o investimento foi incorporado pela interessada; não houve registro de perda.

A alienação da participação em 30-12-86, pela recorrente, não convalidou as condições para dedutibilidade da perda de investimento sofrida na empresa incorporada, daí a falta de amparo legal à sua pretensão.

Sobre o agravamento da multa de lançamento ex



officio, de 50% para 75%, dispõe o § 1º artigo 728 do RIR/80:

"§ 1º - Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos II e III passarão a ser de 75% (setenta e cinco por cento) e 225% (duzentos e vinte e cinco por cento), respectivamente (Decreto-lei nº 401/68, art. 21, § 1º)"

Entendeu o fisco ser aplicável o agravamento vez que o contribuinte deixou de atender a intimação de fls. 16/20, de 29-08-91, para apresentar documentos e esclarecimentos no prazo de 48 (quarenta e oito horas), nela marcado.

Houve pedido de prorrogação do dia 29-08-91 para o dia 09-09-91 (fls. 21).

Termo de Constatação de 12-09-91, às fls. 22, afirmando que não foram atendidos e nem comprovados com documentação hábil e idônea os itens consignados no Termo de Verificação, Constatação e Intimação de 29-08-91.

A jurisprudência do Colegiado é no sentido de que o agravamento da multa de 50% para 75% somente se justifica quando restar perfeitamente caracterizada a recusa de apresentação de esclarecimentos.

No caso a falta de apresentação dos documentos solicitados ensejaria o lançamento de ofício pela falta de comprovação das parcelas sob a mira fiscal, como de fato

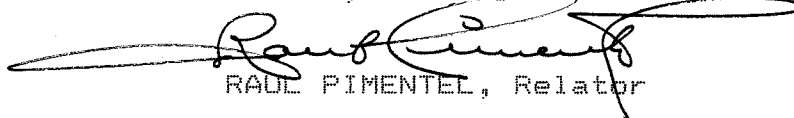
ocorreu com a lavratura do Auto de Infração de fls. 28/38.

De se restabelecer a multa de lançamento *ex-officio* de 50%, prevista no artigo 728, II, do RIR/80.

Com relação aos encargos da TRD como juros moratórios prescritos no artigo 3º da Lei nº 8.218/91, a Câmara Superior de Recursos Fiscais fixou o entendimento, através do Acórdão CSRF nº 01-1.773, de 17-08-94, com fundamento nos artigos 101 da Lei nº 5.172/66 (C.T.N.), e 1º, § 4º, da Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro, de que tais encargos somente podem ser exigidos a partir do advento do artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 298, de 29-07-91 (D.O.U. de 30-07-91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29-08-91.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para excluir da tributação os valores de Cz\$ 3.418.410,63 e Cz\$ 4.638.481,50, no exercício de 1987, períodos-base, respectivamente, de 01-12-85 a 30-06-86, e 01-07-86 a 31-12-86; reduzir a multa de lançamento *ex-officio* para 50%, bem como excluir do lançamento a incidência da TRD relativa ao período de fevereiro a julho de 1991.

Brasília-DF, 12 de junho de 1996


RAUL PIMENTEL, Relator