



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA**

Mfaa-6

Processo nº : 10783.022003/91-07
Recurso nº : 138.094
Matéria : IRPJ - EXS.: 1987 e 1988
Recorrente : REAL COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE
Sessão de : 17 de março de 2004
Acórdão nº : 107-07556

IRPJ – VARIÇÃO CAMBIAL – POSTERGAÇÃO DE TRIBUTO

Na determinação do lucro operacional 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 das obrigações. As variações monetárias devem ser computadas no resultado do período base a que competirem, independentemente de seu recebimento ou de terem sido tributadas na fonte.

IRPJ- VARIÇÕES MONETÁRIAS – ANO DE 1986 – Empréstimos entre Empresas coligadas – Nos negócios mútuo contratados ente empresas coligadas, interligadas, controladoras e controladas, a mutuante deverá reconhecer, para efeitos de determinar o lucro real, pelo menos o valor correspondente à correção monetária calculada de acordo com os índices oficiais. Entretanto, é incabível a exigência no período compreendido entre os meses de março a dezembro de 1986 (PLANO CRUZADO), face ao congelamento da correção monetária que vigeu à época.

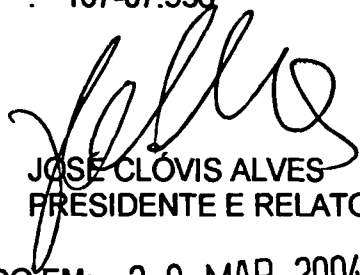
IRPJ – DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCRO – Nos lançamentos em que a fiscalização considera distribuição disfarçada de lucro em virtude de negócios realizados entre empresas coligadas, aquisição produto por valor superior ao de mercado, ou alienação por valor inferior ao de mercado. Necessária se faz a prova por parte da autoridade lançadora do real valor de mercado, assim demonstrada com o carreamento aos autos de documentos que comprovem transações comerciais praticadas por terceiros ou com terceiros, em relação ao mesmo produto e na mesma época.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por REAL COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556



JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 MAR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, LUIS MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ JOÃO LUIS DE SOUZA PEREIRA, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

Recurso nº : 138.094
Recorrente : REAL COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA

RELATÓRIO

REAL COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA CNPJ Nº 27.227.974/0001-69 já qualificada nos autos, inconformada com a decisão prolatada pela 4ª Turma da DRJ em Recife PE interpõe recurso junto a este Colegiado, objetivando a reforma do decidido.

Trata o presente de lançamento de IRPJ exercícios de 1987 e 1988, restando nesta esfera de julgamento os seguintes itens do auto de infração de folhas 113/116:

EXERCÍCIO DE 1987 ANO BASE DE 1986

POSTERGAÇÃO DE IMPOSTO – RECEITA DE VARIAÇÃO MONETÁRIA ATIVA: Postergação de imposto para o exercício seguinte de receita de aplicação financeira – Resolução 1.208-BACEN, por falta de contabilização no período-base, conforme quadro demonstrativo 02. – Reajuste da base tributável: Cz\$ 1.308.303

VARIAÇÃO MONETÁRIA ATIVA – CONTRATO DE MÚTUO

Receita não reconhecida de correção monetária relativa ao período de março a dezembro de 1986, exigida nos contratos de mútuo entre pessoas coligadas nos termos do artigo 21 de DL 2.065 de 26.10.83: Valor tributável Cz\$ 5.876.988.

EXERCÍCIO DE 1988 ANO BASE DE 1987

REDUÇÃO DO LUCRO DO EXERCÍCIO



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

Lançamento a débito da Conta "Receitas Financeiras – Resolução 1.208-BACEN de valores não justificados e comprovados, com redução do lucro do exercício. Valor tributável Cz\$ 14.259.103".

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCRO

Distribuição disfarçada de lucro caracterizada pela aquisição, por valor notoriamente superior ao de mercado, de bens (café) pertencentes à pessoa ligada. Valor tributável Cz\$ 21.750.000.

Distribuição disfarçada de lucros nos negócios pelo qual a fiscalizada aliena, por valor inferior ao de mercado, bem do ativo da empresa (café) a empresa ligada. Valor tributável: Cz\$ 3.600.000.

Quanto às demais infrações contidas no lançamento a empresa concordou com as exigências.

Inconformada a empresa apresentou a impugnação de folhas 135 a 146.

A 4ª Turma da DRJ em Recife analisou o lançamento bem como a impugnação e através do acórdão nº 4.653 de 09 de maio de 2003, manteve parcialmente, pois excluiu a TRD no período de 04 de fevereiro a 29 de junho de 1991.

Inconformado com a decisão monocrática, o contribuinte apresentou o recurso de folhas 209 a 221, o qual passo a ler na íntegra.

Recurso lido em plenário na íntegra.

Como garantia de instância, arrolou bens.

É o Relatório.



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES – Relator

O recurso é tempestivo. O encaminhamento a esse Conselho, e como garantia houve o arrolamento de bens, dele, portanto conheço.

Enfrentarei o recuso na mesma seqüência em que fora apresentado item por item.

EXERCÍCIO DE 1987 ANO BASE DE 1986

POSTERGAÇÃO DO IMPOSTO – VARIAÇÃO MONETÁRIA –
VARIAÇÃO CAMBIAL. – Valor tributável: Cz\$ 1.308.303

Argumenta a recorrente que, ao mesmo tempo em que recebera os adiantamentos (13/11 e 17/11 de 1986) transferira o valor para a empresa Tristão Cia de Comércio Exterior.

Não procede tal alegação, pois, o valor não estava disponível em termos de caixa para a empresa uma vez que estava depositada no BACEN, "cambio travado", conforme doc. fl. 43. Ressalte-se que a própria empresa reconheceu a variação cambial só que a destempo, ou seja, no ano seguinte não obedeceu ao princípio da competência dos exercícios, a fiscalização acertadamente alocou a variação no período base correto.

Quanto ao congelamento da correção monetária o art. 7º do DL 2.284 de 10 de março de 1986 vedou clausula de reajuste monetário não de variação cambial, pois essa continuou a existir e se ganho houve a empresa deveria reconhecê-lo.



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

Quanto à alegação de que não teria observado o efeito da postergação não tomo conhecimento por se tratar de matéria preclusa uma vez que o contribuinte não trouxe tal argumento na inicial.

Assim nego provimento neste item.

DA VARIAÇÃO MONETÁRIA ATIVA MÚTUO – Valor tributável: Cz\$
5.876.988

No item 1.3 do auto de infração folha 114, a fiscalização registra que a empresa não reconheceu a correção monetária em contrato de mútuo com coligada, relativa ao período de março a dezembro de 1986, e que teria tal atitude contrariado o artigo 21 do DL 2.065 de 26.10.83.

A empresa alega que a correção monetária estava vedada nesse período. De fato assiste razão à empresa, pois realmente o artigo 7º do DL 2.284/86 proibiu o reconhecimento de correção em período inferior a um ano, verbis:

Decreto-lei nº 2.284 de 10 de março de 1986.

Art. 7º - A partir da vigência deste Decreto-lei, é vedada, sob pena de nulidade, cláusula de reajuste monetário nos contratos de prazos inferiores a um ano. As obrigações e contratos por prazo igual ou superior a doze meses poderão ter cláusulas de reajuste, se vinculada a OTN em cruzados.

Ora, embora o art. 21 do DL 2.065/83 mandasse o reconhecimento por parte da mutuante de pelo menos o valor da correção monetária nos contratos de mútuo entre coligadas, interligadas, controladas e controladoras, o fato é que em 1986 o DL 2.284, vedou cláusula de correção em interregno inferior a um ano. Ora o



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

lançamento diz respeito ao período de março a dezembro de 1986, interstício inferior a um ano, im procedente, portanto a exigência.

Sobre a mesma matéria pronunciou a Terceira Câmara deste Conselho, que através do acórdão 103-18.258 de 08 de janeiro de 1997, afastou a exigência de IRPJ calculado em omissão de receita de correção monetária no ano de 1986, tendo o relator eminente Conselheiro e presidente Cândido Rodrigues Neuber ementado a decisão com os seguintes vocábulos:

AC 103-18.258

"IRPJ- VARIAÇÕES MONETÁRIAS – ANO DE 1986 – Empréstimos entre Empresas coligadas – Nos negócios mútuos contratados entre empresas coligadas, interligadas, controladoras e controladas, a mutuante deverá reconhecer, para efeitos de determinar o lucro real, pelo menos o valor correspondente à correção monetária calculada de acordo com os índices oficiais. Resta caracterizado o mútuo se a controladora ou interligada recebe faturas de clientes da recorrente e permanece com os recursos indefinidamente, visto estar subentendida a obrigação de devolver-lhe os valores por sua conta recebidos. Entretanto, é incabível a exigência no período compreendido entre os meses de março a dezembro de 1986 (PLANO CRUZADO), face ao congelamento da correção monetária que vigeu à época." (Grifamos).

Assim dou provimento neste item.

EXERCÍCIO DE 1988 ANO BASE DE 1987

REDUÇÃO DO LUCRO DO EXERCÍCIO – Valor tributável NCz\$
14.259.103

A auditoria glosou os lançamentos a débito da conta receita financeira do supra indicado por ter sido lançado como redutor de receitas, 12.790.060 informa ser débito em conta corrente referente ao ressarcimento do adiantamento de contrato de câmbio em 06.11.97 e 1.469.043 por não ter a empresa justificado.

Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

A empresa argumenta que tais lançamentos constituem-se em ajustes feitos na análise da conta financiamento-câmbio, em decorrência de créditos feitos a maior. Diz que a verdade está nos registros contábeis que estiveram à disposição da fiscalização.

O procedimento de auditoria contábil fiscal é realizada mediante a checagem da documentação com os lançamentos contábeis, a fim de verificar a veracidade da escrituração e a apuração do lucro e o conseqüente tributo devido. Ao se deparar com determinados lançamentos estranhos em determinadas contas como lançamentos a débito em contas como as de receita que são contas credoras, não pode e não deve o agente do fisco simplesmente glosar, tal ocorrência é um indício de que pode estar havendo redução indevida de receita, porém deve o auditor aprofundar a investigação a fim de provar a origem ou a falta de origem em documentação daquele lançamento; ainda que chegue no documento deve sempre interagir com a empresa intimando-a a se pronunciar sobre o fato.

A autora do lançamento foi simplista e realizou o lançamento por achar estranhos os débitos na conta de receita, não pesquisou e nem interagiu com o contribuinte intimando-o para dar explicações; fez então o lançamento na dúvida maculando-o sob o ponto de vista da determinação da matéria tributável (art. 142 do CTN), uma vez que não pode haver lançamento condicional, lança-se para provar depois. Salvo as presunções legais nas quais a autoridade prova tão somente o fato, nas outras hipóteses a prova por completo da infração deve ser feita por quem realiza o lançamento.

Dou provimento neste item.

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCRO

Aquisição por valor notoriamente superior ao de mercado – NCZ\$

21.750.000



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

Alienação por valor notoriamente inferior ao de mercado – NCZ\$
3.600.000

Segundo a autuante a empresa adquiriu café de sua coligada Tristão Cia de Comércio Exterior por valores notoriamente superiores aos de mercado, tendo então exigido o imposto em relação ao preço praticado e o de mercado, conforme prescreve o art. 20 do DL 2.065/83.

Consta também que a empresa alienou também à sua coligada café por valor notoriamente inferior ao de mercado.

A empresa argumenta que a empresa Tristão Cia de Comércio Exterior, à época dos fagos geradores não tinha a condição de controladora da ora recorrente.

Afirma que o negócio foi normal e que a fiscalização sequer realizou o devido exame na documentação.

Afirma que o lançamento foi fundado em simples presunção, fato indiciário e não sobre prova.

Transcreve a ementa do acórdão 101-92.943, onde a Câmara prolatora afirma categoricamente que o valor contábil dos bens não é parâmetro para medir o valor de mercado.

A fiscalização para determinar o valor de mercado se baseou na contabilidade da empresa, doc. fls. 80/81.

Ora, ainda que seja um forte indício os valores contidos na contabilidade da empresa, não podem ser tomados como valores de mercado. Valor



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

de mercado é aquele que o mercado está praticando em relação a um produto específico e em determinado período, que pode ser dia, semana ou mês, porém deve sempre haver uma pesquisa demonstrar que outras pessoas realizaram negócios com o mesmo produtos na mesma época nas mesmas condições de pagamento e só então pode se dizer que um negócio entre empresa com interesses comuns possa ter sido feito de forma favorecida. Mas não basta isso precisa também ser provado prejudicou o fisco.

A autoridade lançador não obedeceu às regras contidas na legislação para se determinar o valor de mercado, especialmente o DL 1.598/77, transcritas no RIR/99, verbis:

Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999

Pessoas Ligadas e Valor de Mercado


Art. 465. Considera-se pessoa ligada à pessoa jurídica (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 60, § 3º, e Decreto-lei nº 2.065, de 1983, art. 20, inciso IV):

I - o sócio ou acionista desta, mesmo quando outra pessoa jurídica;

II - o administrador ou o titular da pessoa jurídica;

III - o cônjuge e os parentes até o terceiro grau, inclusive os afins, do sócio pessoa física de que trata o inciso I e das demais pessoas mencionadas no inciso II.

§ 1º Valor de mercado é a importância em dinheiro que o vendedor pode obter mediante negociação do bem no mercado (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 60, § 4º).



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

§ 2º O valor do bem negociado freqüentemente no mercado, ou em bolsa, é o preço das vendas efetuadas em condições normais de mercado, que tenham por objeto bens em quantidade e em qualidade semelhantes (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 60, § 5º).

§ 3º O valor dos bens para os quais não haja mercado ativo poderá ser determinado com base em negociações anteriores e recentes do mesmo bem, ou em negociações contemporâneas de bens semelhantes, entre pessoas não compelidas a comprar ou vender e que tenham conhecimento das circunstâncias que influam de modo relevante na determinação do preço (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 60, § 6º).

§ 4º Se o valor do bem não puder ser determinado nos termos dos §§ 2º e 3º e o valor negociado pela pessoa jurídica basear-se em laudo de avaliação de perito ou empresa especializada, caberá à autoridade tributária a prova de que o negócio serviu de instrumento à distribuição disfarçada de lucros (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 60, § 7º).

Analisando os autos percebemos que as regras contidas na legislação para se determinar o valor de mercado não foram observadas pela autoridade lançadora, pois para definir valor de mercado tomou apenas dados internos, registros contábeis da própria empresa, não foi ao mercado como deveria, negócios realizados por outras pessoas em condições normais de mercado.

Dou provimento neste item.

QUANTO À MULTA DE OFICIO.

Argumenta o contribuinte que não houve recusa ou falta de atendimento à intimação, mas sim, impossibilidade de cumprimento do que fora solicitado, no



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

prazo exíguo concedido, situação essa colocada ao conhecimento da fiscalização.

O contribuinte reconhece que não atendera a intimação, por impossibilidade dentro do prazo e que isso era de conhecimento da fiscalização. Ora a legislação é clara quanto ao agravamento da multa, se o contribuinte não pudesse atender no prazo deveria se interagir com a fiscalização por escrito, responder, pedir mais prazo. Analisando os autos verifico que nada disso foi feito, pelo que, ratifico a decisão de primeiro grau mantendo em 75% a multa em relação ao valor mantido nesta decisão.

JUROS DE MORA CALCULADOS PELA SELIC

Argumenta o contribuinte que os juros não poderiam ser exigidos pela taxa SELIC por se constituírem em remuneratórios e não indenizatórios ou compensatórios, cita doutrina e jurisprudência sobre o tema.

Os juros de mora lançados no auto de infração também são devidos, pois, correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:

O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:

"Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês."
(grifei)

No caso em tela, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração (fls. 06).



Processo nº : 10783.022003/91-07
Acórdão nº : 107-07.556

Assim, não houve desobediência ao CTN, pois o mesmo estabelece que os juros de mora serão cobrados à taxa de 1% ao mês no caso de a lei não estabelecer forma diferente, o que veio a ocorrer a partir de janeiro de 1995, quando a legislação que trata da matéria determinou a cobrança com base na taxa SELIC.

Estando prevista em lei a taxa é devida não cabendo em sede de contencioso administrativo perquirir se tal norma é inconstitucional.

Assim conheço o recurso como tempestivo e no mérito DOU-LHE PROVIMENTO PARCIAL para excluir da tributação o valor de Cz\$ 5.876.988, item 1.3 do auto de infração de folha 114 relativo ao exercício de 1987 ano base de 1986 e a totalidade do crédito remanescente relativo ao exercício de 1988 ano base de 1987.

Fica mantida a tributação sobre o valor de Cz\$ 1.308.303 item 1.2 do auto de infração fl. 114 no exercício de 1987 ano base de 1986, bem como a multa de 75% e os juros calculados com base na SELIC no período de sua vigência.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2004.


JOSE CLOVIS ALVES