



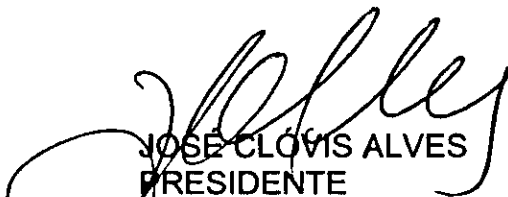
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº : 13802.000849/95-98
Recurso nº. : 142.377 - EX OFFICIO
Matéria : IRPJ e OUTROS - EX(S).: 1992
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ em SALVADOR/BA
Interessada : ISP DO BRASIL LTDA.
Sessão de : 24 DE FEVEREIRO DE 2005
Acórdão nº. : 105-14.958

RECURSO DE OFÍCIO - Decisão de primeira instância pautada dentro das normais legais que regem a matéria e de conformidade com o que consta nos autos não merece qualquer reparo. Recurso de ofício a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 1ª TURMA DA DELEGACIA DE JULGAMENTO DA RECEITA FEDERAL EM SALVADOR/BA.

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


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


IRINEU BIANCHI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 MAI 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA DANIEL SAHAGOFF, CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, NADJA RODRIGUES ROMERO e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958
Recurso nº. : 142.377
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ em SALVADOR/BA
Interessada : ISP DO BRASIL LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Autos de Infração de fls. 48/49, 53/ 54 e 58/59, para exigência de crédito tributário no montante de 626.242,86 UFIR, relativos ao IRPJ, IRRF e CSLL e correspondente ano exercício de 1992.

O lançamento de ofício principal referente ao IRPJ deveu-se, conforme o Termo de Verificação (fls. 41/45) a adições não computadas na apuração do lucro real, em razão do registro não comprovado de mútuo entre a contribuinte e sua matriz, GAF Corporation.

A autoridade fiscal consigna que iniciou a fiscalização solicitando à pessoa jurídica que fossem apresentados os documentos que comprovassem o registro contábil do mútuo com a sua matriz, no valor de U\$ 1.000.000,00 (um milhão de dólares), que convertidos na moeda brasileira da época somaram Cr\$ 292.750.000,00 (duzentos e noventa e dois mil, setecentos e cinqüenta mil cruzeiros), tendo a contribuinte lhe respondido que o referido mútuo havia sido pactuado verbalmente.

Acrescenta que, no curso da fiscalização, obteve informação junto ao Banco Central de que a contribuinte haveria obtido recursos junto ao Credibanco S/A no montante de U\$ 1.000.000,00, que transitaram pela conta bancária desta. Os valores obtidos – Cr\$ 9.442.190,20 (nove milhões, quatrocentos e quarenta e dois mil, cento e noventa cruzeiros e vinte centavos) – teriam sido depositados na conta do "The Bank of New York", mantida no Banco Fracês e Brasileiro S/A. de onde foram retirados para a compra de dólares norte-americanos no câmbio flutuante.

Aduz que em razão da inexistência de documentos que comprovem a ocorrência do aludido mútuo, bem como da remessa e da efetiva entrega do numerário à matriz, suposta mutuária, verificar-se-ia a ocorrência de variação patrimonial sem a devida tributação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958

Cientificada do lançamento, a interessada apresentou impugnação tempestiva (fls. 62/68), dizendo em resumo:

1 – entende que os artigos do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, citados como infringidos, “são, em sua maioria, disposições programáticas, que podem ser citados em qualquer Auto de Infração sem maiores conseqüências”.

2 – alega que “a operação pretensamente não comprovada e que constituiria superveniência ativa insere-se num conjunto de atos realizados em conformidade com a legislação vigente e bastante comuns na atividade empresarial”.

3 – afirma que em 10/05/1991 cedeu direitos de crédito de exportação ao Credibanco S/A através de contratos “regularmente celebrados em 12 e 13 de junho de 1991, no valor de US\$500.000 cada (cfe. doc. 2), recebendo dois cheques do Credibanco, nos valores, respectivamente, de Cr\$ 140.864.346,70 e Cr\$ 142.443.463,34”, cheques estes que foram “por ordem da ISP (então denominação da GAF do Brasil Indústria e Comércio Ltda.), depositados em conta do The Bank of New York (cf. doc. 3), assinando, em contrapartida, duas notas promissórias (“export notes”) no montante, respectivamente, de Cr\$ 146.075.000,00 e Cr\$ 146.675.000,00, para garantir a boa liquidação dos créditos oriundos dos contratos de compra e venda de mercadorias para exportação”.

4 – informa que não possuía conta no Credibanco, tendo este atuado na operação apenas como intermediário financeiro, fornecendo os recursos que foram utilizados para aplicação financeira em conta CC-5, a fim de viabilizar empréstimo à controladora domiciliada no exterior, GAF Corporation, “operações estas que seriam liquidadas – como o foram – quando do recebimento de valor das exportações efetuadas pela autuada, que, a título de amostragem, juntamos à presente defesa (cf. doc. 5)”.

5 – alega que com os recebimentos referentes às exportações, haveria adquirido numerário para liquidar o débito junto ao Credibanco, o que teria sido concretizado em 16/08/1991 e 20/09/1991, havendo sido também quitado o mútuo pela matriz (GAF Corporation), em face do que foi “baixado sua conta corrente e encerrado o ciclo das operações em junho de 1992”.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958

6 – informa que, “relativamente ao mútuo, em se tratando de operação em que a mutuária (GAF Corp.) é controladora da mutuante (ISP), reconheceu-se a correção monetária devida”.

7 – entende que, tendo ocorrido o mútuo supostamente inexistente, sendo a operação comprovada pela cessão de direitos creditórios da mutuante (o que estaria comprovado documentalmente), o Auto de Infração restaria nulo, com o conseqüente cancelamento do crédito tributário nele apurado.

8 – entende que a prova do mútuo far-se-ia pelos lançamentos contábeis e fiscais, inclusive pelo reconhecimento da correção monetária no LALUR, assim como pela remessa do numerário efetuada pelo Credibanco ao The Bank of New York.

9 – alega que, conforme firmado em várias decisões do Conselho de Contribuintes, o direito brasileiro não exigiria contrato escrito para empréstimos, “que pode ser celebrado de forma tácita e comprovado através de lançamentos contábeis”.

10 – protesta por diligência fiscal nos livros da atuada e do Credibanco.

11 – alega que a contabilização do referido mútuo foi retratada erroneamente pela fiscalização, estando a operação registrada na fl. 194 do Livro Diário nº 21.

12 – a respeito da ênfase dada pela fiscalização aos contratos de exportação, entende que seria necessário contrato de exportação para que a empresa pudesse exportar, assim como seria irrelevante que as exportações fossem no mesmo valor dos direitos cedidos, não havendo como vincular a existência do mútuo à cessão de recursos da ISP a GAF Corporation.

13 – entende que igualmente irrelevante seria o trânsito de recursos obtidos pela ISP junto ao Credibanco, “na medida em que os recursos destinavam-se a empréstimos à controladora e, enquanto não efetivado o empréstimo, tais recursos ficariam contabilizados em CC-5 para possibilitar a remessa ao exterior”, remessa esta que não caberia ser feita diretamente pela empresa, mas sim através de instituição



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958

financeira.

14 – protesta pelo conhecimento do ofício do Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo, bem como da resposta do Banco Central a este, uma vez que não haveria lhe sido dada ciência das correspondências referidas, sendo-lhe cerceado o direito de defesa, o que torna o processo passível de anulação.

15 – ainda quanto à ausência de comprovação da operação de mútuo, informa que haveria procedido conforme as normas usuais no mercado financeiro.

16 – afirma que improcede o lançamento referente ao IRRF, posto que, em se tratando de verdadeiro mútuo, não há como tributar o valor como lucros transferidos ao exterior.

17 – entende que, pelas mesmas razões alegadas para reclamar a improcedência do lançamento do IRPJ, descaberia o lançamento da CSLL.

18 – informa que a operação bancária relativa ao mútuo se deu com atendimento às normas do Banco Central, também não se verificando ofensa à legislação fiscal ou cambial.

Juntou documentos (fls. 70/101).

A 1ª Turma de Julgamento da DRJ/SDR julgou improcedente o lançamento, consoante o acórdão de fls. 104/114, o qual se apresenta assim ementado:

IRPJ - PROVA - APRESENTAÇÃO - MOMENTO - A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

DILIGÊNCIA - DEFERIMENTO - Deve ser indeferido o pedido de diligência para a formulação de provas quando a autoridade julgadora entender que os elementos do processo são suficientes para o deslinde da questão.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958

NULIDADE - VÍCIO FORMAL - No processo administrativo fiscal são considerados nulos apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

NULIDADE DO LANÇAMENTO - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Se o atuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substanciosa impugnação, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

NULIDADE - DECISÃO FAVORÁVEL AO SUJEITO PASSIVO - Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

FATO GERADOR - INOCORRÊNCIA - Inocorrendo o fato gerador de tributo, descabe o lançamento de ofício.

MÚTUO - SUPERVENIÊNCIA ATIVA - A falta de comprovação do mútuo pelo mutuante não se configura superveniência ativa ou hipótese de adição do valor mutuado ao lucro líquido para fins de obtenção do lucro real.

LANÇAMENTOS DECORRENTES - CSLL - IRRF - Aplica-se às exigências decorrentes o que foi decidido no lançamento do IRPJ, devido à íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

Da decisão em apreço, a Turma Julgadora recorreu de ofício ao Primeiro Conselho de Contribuintes, na forma do art. 34, inciso I, do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, com as alterações introduzidas pela Lei 9.532/97, c/c Portaria do Ministro da Fazenda n.º 375, de 07 de dezembro de 2001.

De sua parte atuada tomou ciência do v. acórdão, segundo se vê às fls. 115º, não produzindo qualquer manifestação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958

VOTO

Conselheiro IRINEU BIANCHI, Relator

O recurso, por atender aos pressupostos legais exigidos para sua admissibilidade, deve ser conhecido.

A decisão recorrida deu solução adequada ao litígio, não merecendo quaisquer reparos, mantendo-se pelos seus próprios fundamentos, os quais aqui adoto como razões de decidir :

20. Do exame dos autos, verifica-se que o móvel da autuação consistiu na inexistência de documentos que comprovassem a realização da operação de mútuo entre a contribuinte e sua matriz, de onde conclui a Fiscalização pela ausência de adição de rendimentos ou receitas ao lucro líquido, conseqüentemente, na redução do lucro real do período-base de 1991.

21. A contribuinte alega que a jurisprudência administrativa aponta para a desnecessidade de contrato escrito para empréstimos, sendo a prova do mútuo os lançamentos contábeis, o reconhecimento da correção monetária no LALUR e a remessa do numerário efetuada pelo Credibanco ao The Bank of New York.

21. Assiste razão à contribuinte quando esta refere que o mútuo é contrato que dispensa forma escrita, conforme tratado no item 5.2 do Parecer Normativo nº 10 de 13/09/1985, que dispõe:

5.2 O contrato a que se refere o item 5 poderá ser comprovado mediante sua inscrição no Registro de Títulos e Documentos, outrossim, os lançamentos contábeis da pessoa jurídica, efetuados de acordo com os preceitos legais e com discriminação das condições contratuais, também constituem meios idôneos para comprovar o mútuo oneroso.

22. Também a "jurisprudência" do Conselho de Contribuintes dá pela desnecessidade de contrato escrito, contudo, para a caracterização do negócio em tela, exige-se a prova do efetivo trânsito dos recursos objeto do mútuo, consoante se verifica da ementa que se segue:

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - PASSIVO FICTÍCIO OU



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958

PASSIVO NÃO COMPROVADO – MÚTUOS NÃO COMPROVADOS – Contratos sem Registro. A falta de registro em cartório de contratos de mútuos ou de reconhecimento de dívida, por si só, não comporta a presunção de omissão de receita por passivo fictício ou passivo não comprovado. Entretanto, os mútuos contratados devem ser comprovados com efetivo trânsito do numerário. Instrumento Particular de Assunção e Cessão e Transferência de Dívidas. Contratos de assunção, cessão e transferência de dívida, assinados por uma só pessoa, como sócia da atuada de um lado e como representante de pessoa jurídica com sede em paraíso fiscal, sem a prova de sua representação legal e outros contratos de mútuo, só podem ser aceitos como válidos quando comprovados, mediante documento hábil e idôneo, o efetivo trânsito de numerário. Confirmação de Compra e Venda de Ativos. Operações de compra de quotas de Fundos no exterior e venda das quotas do mesmo Fundo no Brasil (operações casadas), sem a prova de transferência de direito sobre as quotas transacionadas, de pessoa jurídica sediada no exterior para a pessoa jurídica no país, não comprovam a existência das obrigações, ainda que contabilizadas. Nota de Crédito Comercial. Mútuos Transferidos Quando a própria autoridade lançadora reconhece que os mútuos transferidos venceram nos anos de 1992 e 1993 e já constavam dos balanços encerrados naqueles anos, não comporta a acusação de omissão de receitas no ano-calendário de 1997, em Auto de Infração lavrado em 2001 porque o direito de a Fazenda Pública da União constituir crédito tributário está decadente (Recurso nº 129875, Ac. 101-940113, 1ª Câmara/1CC).

23. Não há que se falar em mútuo comprovado por nota promissória, pois este documento não se presta a tal fim, conforme também orienta a jurisprudência administrativa:

IRPF – ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO – EMPRÉSTIMO – NOTA PROMISSÓRIA – A nota promissória, por ser representativa de um negócio jurídico abstrato, em oposição aos causais, por ela mesma é válida para determinar a obrigação do pagamento, porém não revela a causa do negócio jurídico. Logo, não é prova efetiva do mútuo por não se prestar somente a esta finalidade, qual seja a de garantir um empréstimo (Recurso nº 128619, Ac. 106-12605, 6ª Câmara/1ºCC).

24. Feitas essas primeiras considerações a respeito do posicionamento do Conselho de Contribuintes, cabe referir o que evidencia a documentação acostada ao processo.

25. Embora pareça pacífico no processo a operação de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958

empréstimo entre a contribuinte e o Credibanco, resta sem comprovação a efetiva entrega dos valores depositados na conta do The Bank of New York, junto ao Banco Francês e Brasileiro S/A, ao Citibank N.A., e deste para a GAF Corporation, matriz da contribuinte localizada no exterior. Ou seja, no processo está ausente a prova do efetivo trânsito do numerário e do recebimento deste pela mutuária (matriz), elemento sem o qual não é possível confirmar a ocorrência de um negócio para o qual não há contrato escrito – o controvertido mútuo.

26. Todavia, os fatos descritos no Termo de Verificação (fls. 41 a 45) não constituem fato gerador do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, vejamos por que:

27. O lançamento está estribado, segundo o aludido Termo de Verificação (fls. 41 a 45), na ocorrência de superveniência ativa, ou seja, situação em que o ativo é acrescido de algum valor sem a correspondente receita. Ora, não se verificam nos ativos à margem da contabilidade, neste caso, uma vez que os recursos que se prestaram ao mútuo (ainda que este negócio se configure uma simples remessa), tiveram origem em empréstimo junto ao Credibanco, fato aqui incontroverso, pois se repise que o que se contesta no processo é a ocorrência do mencionado mútuo entre filial e matriz.

28. Por outro lado, no lançamento de ofício imputa-se a ocorrência de adições não computadas ao lucro real, porém também não se verifica a ocorrência de tal infração. Para que haja uma adição na recomposição do lucro real, é necessário que na Demonstração do Resultado do Exercício Financeiro haja a subtração de uma despesa considerada indedutível pela legislação, ou seja, não condizentes com a atividade-fim da empresa.

29. Portanto, não havendo ocorrido o fato gerador do IRPJ elencado no Auto de Infração, deve ser este considerado improcedente.

30. Por fim, com relação aos lançamentos de ofício relativos à CSLL e ao IRRF, deve ser aplicado o que foi decidido no lançamento do IRPJ, devido à íntima relação de causa e efeito existente entre eles.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000849/95-98
Acórdão nº. : 105-14.958

Frente a tais razões, tendo a decisão de primeiro grau dado adequada solução à controvérsia, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso oficial.

Sala das Sessões - DF, em 24 de fevereiro 2005



IRINEU BIANCHI

