



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Recurso nº: 154.649
Matéria: IRPJ e OUTRO – EX. 1995
Recorrente: OFEN CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES S/C. LTDA.
Recorrida: 2ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I
Sessão de: 08 DE NOVEMBRO DE 2007
Acórdão nº: 108-09.475

IRPJ e CSLL – VARIAÇÃO CAMBIAL PASSIVA – DEDUTIBILIDADE – Os dispêndios apropriados como despesas com variação cambial passiva, sobre empréstimos estrangeiros, são dedutíveis para efeitos de apuração do lucro líquido do exercício, se o fisco não logra comprovar que os referidos gastos eram desnecessários ao desenvolvimento das atividades da empresa e manutenção das respectivas fonte produtora.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OFEN CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES S/C. LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. O Conselheiro Arnaud da Silva (Suplente Convocado) acompanhou o Relator pelas conclusões.


MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO
PRESIDENTE


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 DEZ 2007



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, MARIAM SEIF e KAREM JUREIDINI DIAS. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA.

Two handwritten signatures are present. The first is a dark ink signature, possibly 'Nelson Lóssó Filho', and the second is a blue ink signature, possibly 'Margil Mourão Gil Nunes'.



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

Processo nº: 13805.006435/98-95

Acórdão nº: 108-09.475

Recurso nº: 154.649

Recorrente: OFEN CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES S/C. LTDA.

RELATÓRIO

OFEN CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES S/C. LTDA., recorre da decisão de primeira instância, fls. 201 a 208, proferida pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ – I – em São Paulo – SP.

Trata-se de exigências IRPJ e de CSLL, no valor total de R\$ 1.958.285,07, inclusive os consectários legais calculados até 29/05/1998, em virtude de glosa de despesas operacionais apropriadas a título de “Despesas Financeiras” – conta de variações cambiais, no valor de R\$ 1.512.272,14, referente ao ano-calendário de 1994.

O “Termo de Verificação Fiscal”, fls. 85 e 86, descreve a irregularidade imputada à empresa, assim, resumida no relatório da decisão *a quo*, fls:

[...]

A empresa contabilizou, nos períodos de apuração examinados (ano-calendário de 1994 – exercício de 1995), como despesas financeiras, utilizando a Conta de variações cambiais, o valor de R\$ 1.512.272,14, segundo o regime de competência, isto é, provisionadas. Os empréstimos estrangeiros objeto da variação cambial foram obtidos junto a HALBERD FINANCE CORPORATION e NILE TRADE DEVELOPMENT COMPANY, sediadas no exterior.

2.2 Pelo empréstimo recebido, a contribuinte pagou a Halberd Finance Corporation, em 18/08/1994, o valor de R\$ 60.000,00, como amortização do valor principal e juros de CR\$ 21.046.724,60 em 18/05/1994.

2.3 Dos empréstimos recebidos da Nile Trade Development Company, a contribuinte não efetuou pagamentos de amortização do valor principal, nem dos juros, saliente-se, ainda, o fato de que a empresa



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

devedora não pagou e/ou remeteu os valores contabilizados como variação cambial, provisionando-os para pagamento futuro.

2.4 A contribuinte realizou os contratos de mútuo em moeda nacional (cruzeiros ou reais), com as empresas Nile Trade Development Company, sociedade constituída e existente de acordo com as leis da Turks & Caicos Island, com sede em Grand Turk e com a Halberd Finance Corporation, sociedade constituída e existente de acordo com as leis da British Virgin Islands, com sede em Wickhams, Road Town, Tortola.

2.5 Em termos contábeis, esse procedimento, que é bastante utilizado pelos contabilistas, apropriada, segundo o "regime de competência" as despesas, embora não pagas, aos resultados do exercício. Ocorre que, os empréstimos em moeda nacional não contemplam variações de câmbio.

2.6 Em qualquer circunstância, são sempre indedutíveis os dispêndios feitos por mera liberalidade, isto é, não necessários à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora. Destarte, verifica-se que a contribuinte mantém contrato de mútuo, com empréstimo de R\$ 936.493,00 (saldo em 31/12/1994), com a sua coligada Tracecom Telecomunicações e Informática Ltda.

2.7 No entanto, a contribuinte não observou a legislação tributária em vigor, que estabelece determinados parâmetros, impõe regras e estabelece requisitos para que a variação cambial em tela seja dedutível.

2.8 A apropriação indevida da despesa com variação cambial passiva e/ou a sua provisão, sobre contratos formulados em moeda nacional, permitiram apresentar lucros reais menores do que os devidos, em flagrante inobservância aos seguintes dispositivos legais, combinados entre si: art. 195, I; 197, parágrafo único; 242 e 243 do Regulamento para o Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041 de 11/01/1994 (RIR/1994); Resolução BCB 432/1980 e Parecer Normativo 32/1980.

3. Foram lavrados, em 29/05/1998, os seguintes autos de infração: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (fls. 88 e 90), com fundamento nos arts. 195 I; 197, parágrafo único; 242; 243 do RIR/1994; CSLL (fls. 87 e 93), com fundamento no art. 2º e seus parágrafos da Lei 7.689 de 15/12/1988 e arts. 38 e 39 da Lei 8.541 de 23/12/1992.



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

Processo nº: 13805.006435/98-95

Acórdão nº: 108-09.475

[...]"

A contribuinte apresentou impugnação em 30/06/1998, fls. 98 a 114, alegando, em síntese, que:

"[...]

A impugnante é sociedade civil com atuação no ramo de consultoria empresarial e participações. No regular exercício de suas atividades sociais, durante o ano-calendário de 1994, a impugnante, à época denominada Trade Consultoria e Participações Ltda, celebrou contratos internacionais de mútuo com as empresas Nile Trade Development Company, e Halberd Finance Corporation, recebendo, portanto, vários empréstimos de pecúnia do exterior.

4.2 Na prática, os valores emprestados pelas empresas Nile Trade Development Company, e Halberd Finance Corporation, tendo sido remetidos do exterior para o Brasil, foram transferidos à impugnante por meio de instituição financeira autorizada a operar no mercado de transferência internacional de recursos pelo Banco Central do Brasil.

4.3 Conseqüentemente, no momento de sua concessão, tais empréstimos foram devidamente contabilizados pela impugnante como um passivo, na conta de Empréstimos a Pagar e os recursos recebidos foram utilizados para financiar as atividades sociais da impugnante.

4.4 Empréstimos nos quais o credor é pessoa residente e domiciliado no exterior podem ser efetuados em moeda estrangeira ou nacional, configurando, assim, ato plenamente lícito para fins fiscais.

4.5 No caso, tanto a Nile Trade Development Company, e Halberd Finance Corporation são empresas existentes e sediadas no exterior. Logo, quaisquer relações comerciais, financeiras ou econômicas, de pessoa jurídica ou física ou residente no Brasil com essas empresas estariam sujeita ao disposto no inciso IV do art. 2º do Decreto nº 857/1969.

4.6 Dessa forma, seria lícito que fosse estipulada uma forma de pagamento, ou lastreamento do pagamento devido pela parte brasileira em moeda estrangeira e, no caso, as partes elegeram o dólar norte-americano como forma de indexação de seu negócio jurídico nos termos da Cláusula Terceira dos Contratos de Mútuos.

4.7 A lei tributária prevê que despesas necessárias devem ser excluídas da apuração do lucro real, sob pena de se exorbitar a



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

Processo nº: 13805.006435/98-95

Acórdão nº: 108-09.475

competência tributária constitucionalmente atribuída para que “renda e lucro” sejam tributados a título de IRPJ e CSL. Do contrário, ao ser vedada a possibilidade de dedução de despesas necessárias, tais como a variação cambial decorrente dos contratos de mútuo celebrados pela impugnante, seu patrimônio estaria sendo tributado, ao invés do efetivo lucro auferido no exercício de suas atividades sociais, violando frontalmente a competência tributária e contrariando o preceito do art. 110 do CTN.

4.8 O fato dos empréstimos objeto dos referidos contratos de mútuo serem eventualmente feitos em moeda nacional não impede que tais contratos sejam indexados com base em moeda estrangeira, do que decorre inexoravelmente a variação cambial, a ser computada como despesa inevitável e indiscutivelmente dedutível na apuração do IRPJ e da CSL.

4.9 Na apuração do lucro real, as despesas incorridas pela pessoa jurídica durante o período de apuração podem ser consideradas dedutíveis ou não. No caso, as despesas com juros sobre os empréstimos contratados pela impugnante são fundamentalmente necessárias à atividade da empresa e à manutenção da fonte produtora de receitas.

4.10 Sem os recursos provenientes do exterior, com o inevitável ônus dos juros correspondentes, a impugnante não teria meios de subsistir como empresa ou mesmo de continuar as suas atividades, sendo sua opção deixar de procurar obter recursos no mercado financeiro doméstico para captá-los no exterior, onde a taxa de juros são muito menores.

4.11 O conceito de despesa necessária é muito abrangente, de tal forma que uma determinada despesa, até mesmo que não seja comum às atividades da empresa, pode ainda assim ser considerada necessária. Ademais, tais despesas necessárias são comuns ao tipo de transações, operações e atividades exercidas pela impugnante, dado o seu ramo de atividade e necessidade de financiamento constante.

4.12 Analisando o Balanço Patrimonial da impugnante durante o ano-calendário em exame, verifica-se que os recursos tomados como empréstimo do exterior foram devidamente utilizados para pagar despesas, bem como para comprar ativos da empresa, consumidos durante o ano-calendário.

4.13 Os juros incorridos em favor das empresas estrangeiras não excedem valores de mercado, pois visam, apenas, recompor o valor



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

Processo nº: 13805.006435/98-95

Acórdão nº: 108-09.475

emprestado com pequena margem de remuneração, a qual é fixada segundo padrões muito diversos dos vigentes no mercado nacional, a saber, muito mais reduzidos.

4.14 É lógico e razoável que a empresa que concedeu referido empréstimo, por estar em país estrangeiro, queira garantir o recebimento integral do valor emprestado, frente às possíveis variações cambiais, como forma de recomposição do valor frente a uma virtual desvalorização da moeda brasileira.

4.15 A previsão da variação cambial num contrato internacional é de fundamental importância, pois o seu não reconhecimento poderia causar imenso prejuízo ao credor, numa eventual instabilidade financeira grave que porventura assole o Brasil. Também é coerente que tal empréstimo não seja feito sem qualquer ônus financeiro para o tomador. Estipulou-se mutuamente uma forma de cálculo desse valor consistindo na recomposição do valor emprestado por meio da indexação pelo dólar norte-americano e um percentual adicional de 6%. Com isso, verifica-se que a cobrança de tais valores não é excessiva, pois convencionou-se pagar um valor a título de juros bem inferior àquele de mercado.

4.16 Entretanto, mesmo que, eventualmente, não seja acatada a argumentação de que é lícito indexar obrigações com base em moeda estrangeira em contratos internacionais, seria mais do que justo que a referida obrigação tivesse alguma indexação a fim de atualizar o débito, pois é sempre devida uma atualização monetária pelos índices oficiais, como o INPC, a fim de recompor o valor ora emprestado pelo credor, sendo certo que a falta de atualização monetária implicaria um prejuízo para o credor.

4.17 Outrossim, o fato alegado pelo agente fiscal, de ter havido um contrato de mútuo entre a impugnante e uma de suas empresas coligadas, não caracteriza "mera liberalidade", como ficou constatado do auto de infração. Primeiro, porque à impugnante, enquanto controladora ou detentora de participação expressiva num dado grupo de empresas, cumpre gerenciar e administrar os recursos financeiros desse grupo, razão pela qual ao decidir efetuar o aludido contrato de mútuo com sua coligada, agiu em estrito cumprimento de seu objeto social. Segundo, porque os valores objeto do contrato de mútuo celebrado com a coligada Tracecom foram originados da receita normal da impugnante, não havendo, além disso, qualquer indício de que os mesmos tenham vindo do exterior através dos contratos celebrados com as mencionadas empresas estrangeiras."





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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

A decisão de primeira instância, na sua parte nuclear, manteve a exigência fiscal sob os seguintes fundamentos, fls. 207 a 208, *in verbis*:

“[...]”

10. Dessa forma, foram consideradas desnecessárias as despesas financeiras com variações cambiais, na medida em que, ao tomar recursos por meio de Contratos de Mútuo com empresas do exterior e repassar recursos financeiros para sua coligada, ocorreu um desvio de finalidade das atividades da empresa.

11. A impugnante cita o art. 320 do RIR/1994 para comprovar a possibilidade da pessoa jurídica incluir ou deduzir do lucro operacional as variações monetárias ativas ou passivas.

12. Todavia, tal dispositivo não pode ser analisado de forma isolada, mas em harmonia com as demais normas contidas no Regulamento do Imposto de Renda, que disciplinam a matéria.

13. Com efeito, a aplicação sistemática dessas normas leva à conclusão de que não há de se contemplar como dedutível qualquer despesa financeira contabilizada na pessoa jurídica, mas tão-somente aquelas despesas que, sendo operacionais, estejam revestidas dos predicados de usualidade e normalidade e guardem uma natural e íntima relação com a atividade da empresa e com a manutenção da respectiva fonte produtora. Em suma, é necessário que sejam consideradas despesas indispensáveis.

14. Todo esse conjunto de conceitos, cuja integral materialização é imprescindível à legitimação da dedutibilidade, decorre da combinação dos dispositivos constantes nos artigos 242 e 195, do RIR/1994, *in verbis*:

*“Art. 242. São **operacionais** as despesas não computadas nos custos, **necessárias à atividade da empresa** e à manutenção da respectiva fonte produtora (Lei nº 4.506/64, art. 47).*

*§ 1º São **necessárias** as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela **atividade da empresa** (Lei nº 4.506/64, art. 47, § 1º).*



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

§ 2º As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa (Lei nº 4.506/64, art. 47, 2º)."

"Art. 195. Na determinação do lucro real, serão adicionados ao lucro líquido do período-base (Decreto-lei nº 1.587/77, art. 6º, § 2º):

I - os custos, despesas, encargos, perdas, provisões, participações e quaisquer outros valores deduzidos na apuração do lucro líquido que, de acordo com este Regulamento, não sejam dedutíveis na determinação do lucro real;

(...)"

(Grifei).

15. No presente caso, o lançamento decorre da glosa, por desnecessárias, de despesas de variações cambiais, na medida em que, ao mesmo tempo, a fiscalizada concedia empréstimos a coligada.

16. Isso equivale a dizer que, apesar de não haver se utilizado totalmente do capital emprestado para aplicação em suas atividades, na medida em que aquele foi parcialmente repassado à empresa do grupo, a fiscalizada se apropriou das variações cambiais incidentes sobre tais empréstimos, como despesas dedutíveis, cujos efeitos se fizeram repercutir na determinação do seu lucro real, em detrimento da Fazenda Pública.

17. Dito por outras palavras, a empresa se apropriou de despesas financeiras que reduziram o seu lucro real, despesas essas incidentes sobre capitais que financiaram as atividades da sua coligada e não as suas. Daí concluir corretamente a autoridade lançadora pela indedutibilidade de tais despesas, tendo por base os dispositivos anteriormente reproduzidos.

18. Se num grupo de empresas coligadas, algumas necessitarem de recursos e, por motivos diversos, não tiverem condições de, por si mesmas, obtê-los no mercado financeiro, não há impedimento de que uma das empresas do grupo forneça tais recursos. O que não se justifica é que as despesas financeiras para obtenção de recursos para um grupo de empresas sejam assumidas e deduzidas na apuração do lucro real por uma só delas. As despesas financeiras, nesse caso, devem ser rateadas entre as empresas. Ressalte-se que a legislação não contempla a tributação em conjunto, sendo que cada empresa corresponde a um contribuinte.





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

Processo nº: 13805.006435/98-95

Acórdão nº: 108-09.475

19. Do exposto, conclui-se não ser dedutível nenhum encargo financeiro com esses mútuos, nem, como argumenta a impugnante, uma indexação para atualizar o débito com base em índices oficiais, como o INPC.”.

Ciência da decisão de primeira instância em 22/08/2006, segundo “A. R.” de fls. 210 verso.

Irresignada a contribuinte manejou recurso voluntário em 20/09/2006, fls. 206 a 243, instruído com os documentos de fls. 244 a 394. Alega, em resumo:

1 - preliminares de nulidade do auto de infração em virtude de três erros cometidos pela fiscalização, que torna insubsistente o lançamento:

1.1 - o fisco tomou como base de cálculo do lançamento o valor de R\$ 1.512.272,14, correspondente a 100% das despesas com variações cambiais incorridas com empréstimos estrangeiros, cujos saldos em 31/12/1994 totalizavam R\$ 2.592.870,49; o saldo do contrato de mútuo com a empresa coligada Tracecom Telecomunicações e Informática Ltda em 31/12/1994, era de R\$ 936.493,00, que serviu para o fisco considerar como mera liberalidade as despesas com variações cambiais e considerá-las indedutíveis; porém o saldo do mútuo com a coligada representava apenas 36% dos saldos dos empréstimos estrangeiros repassados à coligada; fosse procedente a acusação fiscal de mera liberalidade a apropriação das variações cambiais o fisco haveria de glosar apenas 36% dessas despesas e não 100%; nesse sentido evocou o entendimento expressos nos acórdãos nºs. 107-08.368 e 103-21.850 que admitiram a proporcionalização das despesas glosadas; assim, ainda que se admitisse a indedutibilidade das despesas financeiras o valor glosado deveria se limitar a R\$ 546.202,47;

1.2 - o fisco deixou de recompor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL para adicionar as despesas financeiras consideradas indedutíveis; apenas aplicou a alíquota sobre o valor das despesas glosadas sem considerar que à época o valor da CSLL era dedutível da sua própria base de cálculo, bem como da base de cálculo do IRPJ;



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

1.3 – outro erro refere-se à falta de compensação de prejuízos fiscais existentes em 31/12/1994; no referido ano-calendário a empresa apresentou lucro real, integralmente absorvidos pelos prejuízos fiscais existentes e ainda remanesceu de prejuízos fiscais acumulados suficientes para compensar a matéria tributável apurada no lançamento;

1.4 – concluiu, nesta parte, que esses três na constituição da base de cálculo do presente lançamento de ofício não há como sustentar a viabilidade do auto de infração;

2 – no mérito:

2.1 - sustenta que a contratação de forma de pagamento de empréstimos estrangeiros e de seus encargos, indexados em moeda estrangeira, é lícito e encontra amparo nas disposições do art. 2º, inciso IV, do Decreto-lei nº 857/69, tanto que a autoridade julgadora *a quo*, na sua decisão, abandonou essa tese de acusação e aceitou a indexação pela moeda estrangeira e contestou a dedutibilidade das despesas financeiras com fundamento na falta de normalidade, necessidade e usualidade dessas despesas, o que se discute a seguir;

2.2 – o fato de o empréstimo estrangeiro ter sido efetuado em moeda nacional não impede que os contratos sejam indexados com base na moeda estrangeira, decorrendo daí as despesas com variações cambiais, dedutíveis na apuração do lucro real, com amparo nas disposições do art. 242, §§ 1º e 2º, do RIR/1994; essas despesas foram necessárias à atividade da empresa e manutenção da fonte produtora das receitas, no exato conceito traçado no RIR; deixou de contratar empréstimos no mercado financeiro doméstico para contratá-los no exterior, onde as taxas de juros são muito menores; tais despesas são necessárias e comuns ao tipo de transações, operações e atividades desenvolvidas pela recorrente, cujo ramo de atividade necessita de financiamento constante; as despesas glosadas atendem aos requisitos de dedutibilidade expressos no Parecer Normativo nº 32/1981; os juros incorridos em favor das empresas estrangeiras não excederam os valores



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

de mercado e foram calculados a valores muito mais reduzidos; estipulou-se a recomposição dos valores mutuados através de indexação ao dólar norte americano e um percentual adicional de 6% ao ano, sendo que os juros legais podem atingir patamares superiores até 12% ao ano; evocou o entendimento expresso nos acórdãos nºs 101-75.541/84 e 103-06.707/85, no sentido de que os juros passivos sobre empréstimos contraídos junto a pessoa jurídica não financeira, para financiamento das atividades da empresa são dedutíveis, desde que estipulados em condições usuais no mercado; a dedutibilidade dessas despesas encontram amparo nas disposições dos arts. 320 e 323, do RIR/1994; neste sentido, sobre a possibilidade de dedução de despesas com encargos financeiros previstos contratualmente, evocou o entendimento expresso no acórdão nº 101-78.978/89 e no acórdão CSRF/01-01.256; a alegação do fisco de que havia contrato de mútuo com empresa coligada, não caracteriza “mera liberalidade”; enquanto controladora cumpre à recorrente gerenciar e administrar os recursos financeiros do seu grupo de empresas; ao efetuar o referido contrato de mútuo com a sua coligada agiu nos estrito cumprimento de seu objeto social efetuando os aportes necessários à empresa necessitada de recursos; os recursos colocados à disposição da coligada foram originados da receita normal da recorrente, não havendo qualquer indício que tenha se originados dos empréstimos contraídos no exterior, sendo plenamente viável, sob qualquer ângulo jurídico a dedutibilidade na apuração do seu lucro real, para a tributação do IRPJ e da CSLL, das despesas efetuadas a título de variação cambial, nos contratos de mútuo celebrados pela recorrente.

Alfim a contribuinte protestou pela produção de provas, realização de exames periciais, juntada de documentos e de outros que se fizerem necessários ao cabal esclarecimento dos fatos e pede provimento ao seu recurso para que:

(i) sejam observadas as preliminares para anular o lançamento de ofício e, função dos diversos erros apontados na composição do lançamento; ou retificados os valores dos autos de infração para que os valores supostamente devidos reflitam a real diferença reclamada;



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

(ii) sejam acolhidas as razões de direito da recorrente e, conseqüentemente, reconhecida a improcedência do presente lançamento de ofício.

Foram arrolados bens, segundo documento de fls. 256 e despacho de fls. 397.

É o relatório.



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

Processo nº: 13805.006435/98-95

Acórdão nº: 108-09.475

VOTO

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

As questões "preliminares" suscitadas em grau de recurso voluntário, relativas a possíveis inconsistências do lançamento tributário em função de alegações de ocorrência de três erros na quantificação da base de cálculo do IRPJ, referem-se ao próprio mérito da exigência tributária e assim serão enfrentadas.

O protesto da recorrente pela produção de provas, realização de exames periciais, juntada de documentos, nesta fase processual já não é mais possível de atendimento, visto que o momento oportuno para tanto é por ocasião da impugnação para que pudessem ser apreciados pela autoridade julgadora em primeira instância, segundo disciplinado no art. 16 e seus incisos III e IV, do Decreto nº 70.235/1972, com redação dada pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993.

Ademais, compulsando os autos verifiquei que foi juntada vasta documentação, seja pelo fisco instruindo o auto de infração, fls. 03 a 84; seja pela contribuinte com a impugnação, fls. 116 a 147 e 168 a 199, bem como com o recurso voluntário, fls. 248 a 395, de modo que se fazem presentes nos autos os elementos de provas necessários à formação de convicção, por parte dos julgadores, com segurança e serenidade.

O fisco, segundo "Termo de Solicitação de Documentos", fls. 13, em complemento ao "Termo de Início de Fiscalização", fls. 02, solicitou à contribuinte a apresentação dos documentos de financiamentos internacionais efetuados com as empresas HALBERD FINANCE CORPORATION e NILE TRADE DEVELOPMENT COMPANY, discriminando os valores recebidos; os juros e variações cambiais pagos no período de



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

01/01/94 a 31/12/94; os recolhimentos do IRF sobre os valores remetidos a qualquer título ao exterior; atas e contratos de constituição das referidas empresas e procurações dos seus representantes legais; e atos constitutivos, atas ou contratos e alterações posteriores, da atuada.

Em atendimento ao solicitado a contribuinte aportou aos autos os documentos de fls. 14 a 84. Com base na análise dessa documentação o fisco lavrou o "Termo de Verificação Fiscal" de fls. 85.

O fisco não apontou nenhuma irregularidade quanto aos documentos que lhe foram apresentados, bem como não questionou a efetividade das operações de aporte dos recursos dos empréstimos estrangeiros a que se referem.

As despesas com variações monetária passivas relativas aos indigitados empréstimos foram glosadas, exclusivamente, sob dois fundamentos consignados no TVF, fls. 86.

O primeiro, de que empréstimos contratados em moeda nacional não podem gerar variações cambiais passivas. Desse fato concluiu que os encargos glosados foram apropriados por "mera liberalidade", visto que, por esse motivo, não seriam necessários à atividade da empresa e à manutenção da fonte produtora.

O segundo motivo foi a constatação de que a recorrente mantinha contrato de mútuo com a empresa coligada Tracecom Telecomunicações e Informática Ltda., cujo saldo em 31/12/94 era de R\$ 936.493,00.

A razão assiste à recorrente.

A indexação dos empréstimos estrangeiros, bem como de seus encargos, ao dólar norte americano, segundo estipulado nos contratos de mútuo de fls. 26 a 77, por si só, não autoriza a presunção fiscal de que foram apropriado por "mera liberalidade".





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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

À época a inflação galopante grassava pelo país afora e era comum as empresas contratarem empréstimos indexados à moeda norte americana e as instituições financeiras nacionais ofertavam linhas de créditos indexados ao dólar norte americano. Assim, só por este motivo, a glosa fiscal revela-se improcedente e nem o fisco comprovou que os referidos encargos foram quantificados em valores muito discrepantes dos normalmente praticados no mercado financeiro naquela quadra.

A acusação fiscal de que os encargos de variação cambial passiva não seriam necessários à atividade da empresa e nem à manutenção da fonte produtora, também não foi comprovada nos autos, estando evidente que a glosa operou-se apenas sob aquele fundamento de que os empréstimos contraídos em moeda nacional não poderiam gerar variação cambial passiva.

Afora o "Termo de Início de Fiscalização" e do pedido no "Termo de Solicitação de Documentos", já referidos, nenhum outro documento, comprovação ou esclarecimentos foram solicitados à contribuinte.

A empresa não foi solicitada a comprovar a necessidade dos referidos empréstimos estrangeiros, em que e como foram empregados, se foram aplicados ou não nas operações de seu objeto social e na produção dos rendimentos ofertados à tributação no período fiscalizado.

Assim, não se pode acusar os encargos glosados de desnecessários ao desenvolvimento das atividades da empresa e à manutenção da fonte produtora.

A glosa fiscal também não se sustenta pelo segundo motivo, o de que a recorrente mantinha contrato de mútuo com empresa coligada.

Neste ponto, deduziu o fisco que a autuada teria repassado os empréstimos estrangeiros e, portanto, os correspondentes encargos deveriam ser rateados entre as



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

Processo nº: 13805.006435/98-95

Acórdão nº: 108-09.475

empresas do seu grupo e não apropriados integralmente pela autuada, como citou o fisco e também fundamentou a ilustre autoridade julgadora *a quo*.

O repasse de empréstimos, sejam nacionais ou estrangeiros, a empresa coligada não é vedado pela legislação fiscal e nem torna os respectivos encargos indedutíveis apenas em virtude do mero repasse.

Sem dúvida, se uma empresa contrai empréstimos e os repassa a empresa coligada, seja por que motivo for, e não repassa e nem cobra da coligada os correspondentes encargos financeiros, os mesmos poderiam ser objeto de glosa fiscal, não pela totalidade, mas proporcionalmente aos valores repassados, em princípio, por desnecessários às atividades da empresa. Vasta jurisprudência administrativa corrobora essa possibilidade de glosa.

Entretanto, esse não é exatamente o caso dos autos.

O contrato de mútuo que a autuada mantinha com sua coligada, fls. 78/79, indica o que a importância mutuada foi contratada indexada à UFIR, cláusula 1 (um); foram estipulados juros de 12% (doze por cento) ao ano, cláusula 4 (quatro), além de juros de 1% (um por cento) sobre atraso no pagamento das parcelas vencidas, cláusula 5 (cinco). Estes aspectos não foram considerados pelo autuante e nem pela autoridade julgadora recorrida.

Dessarte, o mútuo com a coligada foi oneroso, não tendo o fisco demonstrado que esses encargos cobrados da coligada foram inferiores aos apropriados a título de variações cambiais passivas, de modo que tivesse resultado redução indevida do lucro líquido do exercício e conseqüente prejuízo ao fisco.

A ficha Razão da conta corrente de mútuo com a empresa coligada Tracecom Telecomunicações e Informática Ltda., cujo saldo em 31/12/94 era de R\$ 936.493,00, indica intensa movimentação financeira entre a recorrente, mutuante, e a



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

coligada, mutuaría, sendo o seus saldos ora devedores, ora credores. Indica também que mensalmente eram debitadas importâncias correspondentes à correção monetária do período, como se vê às fls. 80 a 86.

A dedutibilidade das despesas com variação cambial passiva, noticiada nos autos, encontra amparo legal nas disposições dos arts. 242, 320 e 323, do RIR/1994.

Estes fundamentos apontam no sentido de se prover o recurso voluntário.

Constata-se, ainda, ser procedentes os argumentos da contribuinte de que o fisco limitou-se a glosar as despesas com variações cambiais passivas e simplesmente fazendo incidir a alíquota do imposto sobre o montante glosado, sem recompor o lucro real do período, de modo que não considerou a existência e nem compensou saldo de prejuízos fiscais existentes, oriundos de anos-calendário anteriores. Também não excluiu o valor da CSLL de sua própria base de cálculo e nem da base de cálculo do IRPJ.

Outro aspecto em que também assiste razão à contribuinte deve-se ao fato de que, fosse procedente a glosa fiscal, a base tributável foi quantificada em valores equivocados em virtude de não ter sido proporcionalizados os encargos de variação cambial passiva em face dos valores dos correspondentes empréstimos considerados repassados, levando-se em consideração os períodos em que os mesmos ficaram à disposição da coligada, enquanto devedora a conta corrente de mútuo, da mesma forma em que não foram considerados os encargos debitados à coligada.

Porém, essas inconsistências na quantificação da base de cálculo, alegadas pela recorrente, teriam maiores repercussões se o lançamento tributário viesse a ser julgado procedente, pelo menos em parte, o que não é a hipótese presente.



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

Processo nº: 13805.006435/98-95
Acórdão nº: 108-09.475

Na esteira destas considerações, oriento o meu voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões – DF, em 08 de novembro de 2007.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER