



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52
Recurso nº : 131.666 – *EX OFFICIO*
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1997
Recorrente : DRJ – SÃO PAULO/SP
Interessado(a): DM MOTORS DO BRASIL LTDA
Sessão de : 13 de agosto de 2003
Acórdão nº : 103-21.324

IRPJ - RECURSO *EX OFFICIO* - Nega-se provimento ao recurso *ex officio* interposto pela autoridade administrativa julgadora singular, de decisão que exonerar crédito tributário acima do limite legal de alçada, quando o julgamento revestir-se da forma e do conteúdo exigidos pelas normas materiais e formais, bem como tenham sido atendidos, plenamente, a legalidade, o devido processo legal e prestigiados os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

OMISSÃO DE RECEITAS - PASSIVO FICTÍCIO - Improcede a exigência quando o contribuinte comprovar, com documentação hábil, a origem e a baixa da obrigação.

DEPÓSITO JUDICIAL – VARIAÇÕES MONETÁRIAS ATIVAS – Somente procede a exigência quando estiver caracterizada a disponibilidade econômica ou jurídica.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - PIS, COFINS e CSLL - A decisão exarada em relação ao IRPJ aplica-se aos lançamentos reflexos, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pelo DELEGADO DA RECEITA DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO/SP.,

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


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO
RELATOR

FORMALIZADO EM: **10 SET 2003**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, NADJA RODRIGUES ROMERO, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA (Suplente Convocado) e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

Recurso nº : 131.666

Recorrente : DRJ-SÃO PAULO/SP

RELATÓRIO

Trata-se de recurso necessário, interposto pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, na forma do artigo 34, do Decreto nº 70.235, de 1972, e alterações da Lei nº 8.748, de 1993, e Portaria MF nº 00, que julgou procedente, em parte, o Auto de Infração, de fls. 43/59, lavrado contra empresa DM MOTORS DO BRASIL LTDA em face do Acórdão DRJ/JFA Nº 0.564, de 19/03/2002, de fls. 358/386, cujo crédito tributário exonerado excede o limite de alçada.

O lançamento de ofício foi lavrado, em 23/03/2000, para exigência do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, PIS, COFINS e CSLL, do Exercício de 1996 em razão da constatação de irregularidades consistentes na apuração de OMISSÃO DE RECEITAS – PASSIVO FICTÍCIO, PAGAMENTOS SEM CAUSA, VARIAÇÕES MONETÁRIAS ATIVAS – MÚTUO PESSOAS JURÍDICAS LIGADAS CONTRATADAS, conforme Descrição dos Fatos de fls. 43/44.

Enquadramento Legal: IRPJ: os artigos 195, inciso II, 197, parágrafo único, e 320, do RIR/1994, artigo 8º, da Lei nº 9.249/95.

Intimada nos autos, em 23/03/2000, 1/12/1999, a autuada, em 20/04/2000, inaugurou, tempestivamente, a fase contenciosa com a impugnação de fls. 6/754, acompanhada documento de fls. 78/106.

A impugnante requer, assim, o cancelamento da exigência, com base nos seguintes argumentos, conforme síntese produzida pela decisão recorrida, itens 19/72, que adoto:

**OMISSÃO DE RECEITAS - PASSIVO FICTÍCIO*

19. Este item do Auto de Infração refere-se à suposta manutenção no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

passivo de obrigação junto ao Banco Pontual cuja efetiva existência, segundo a fiscalização, teria deixado de ser comprovada pela impugnante.

20. A exigência fiscal, no entanto, não reúne condições de ser mantida, pois está fundamentada em falsa premissa, em função da análise incompleta dos lançamentos contábeis constantes nos livros da impugnante e dos demais documentos relativos à operação em questão.

21. Cumpre deixar claro que todos os documentos que comprovam a efetiva existência da obrigação foram prontamente entregues à fiscalização quando solicitados, não procedendo a afirmativa do agente autuante de que eles não teriam sido a ele apresentados.

22. A impugnante contraiu junto ao Banco Pontual S.A., em fins de 1994, dois empréstimos, nos valores de US\$ 7.721.239,00 e US\$ 8.429.790,00, com a finalidade de realizar o pagamento de 2 importações de 1520 automóveis da marca Daewoo, conforme propostas para abertura de contrato de crédito (docs. 1 e 2, fls. 78 a 88).

23. Na contabilidade da impugnante, os valores relativos a essas 2 operações foram lançados na conta de passivo que registra as obrigações contraídas por conta da importação de veículos junto à Daewoo Corporation, conforme doc. 8 (fl. 138).

24. Quando do vencimento da operação, a impugnante não dispunha dos recursos necessários para saldar a totalidade da dívida antes contraída. Assim, pagou ao Banco Pontual a quantia equivalente a US\$ 6.978.136,00 com recursos próprios, e contraiu nova dívida, agora junto ao The Chase Manhattan Bank of Canada, no valor de US\$ 9.172.893,00, para poder saldar integralmente a dívida junto ao Banco Pontual (doc. 3, fls. 89 a 109, e doc. 3-A, fls. 110 a 123).

25. Atendendo à solicitação da impugnante (doc. 4, fl. 124, e doc. 4-A, fls. 125 e 126), o Chase Manhattan Bank of Canada pagou, em 23/01/96, US\$ 9.172.893,00 ao Banco Pontual (doc. 5, fls. 127 a 132), tornando-se credor da impugnante nessa mesma quantia.

26. A dívida originalmente contraída junto ao Banco Pontual foi, portanto, integralmente saldada, parte com recursos próprios, e parte através da contratação de nova dívida, junto ao Chase Manhattan Bank of Canada.

27. A dívida contraída junto ao Chase Manhattan Bank of Canada (US\$



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

9.172.893,00) foi devidamente lançada na contabilidade da impugnante pelo seu valor equivalente em reais (R\$ 8.924.307,60), de acordo com a taxa de câmbio vigente na ocasião. Confirmam-se os lançamentos efetuados no Razão, nesse mesmo valor, a débito de conta de passivo junto à Daewoo Corporation (pela importação de veículos) e a crédito da conta de passivo junto ao Chase Manhattan Bank of Canada (docs. 8 e 9, fls. 138 e 139). Esses lançamentos refletem exatamente a extinção da dívida junto ao Banco Pontual e a contratação de nova operação junto ao Chase Manhattan Bank of Canada.

28. Logo após a contratação do empréstimo junto ao Chase Manhattan Bank of Canada, em 24/01/96, a impugnante cedeu à Dibens Leasing S.A. Arrendamento Mercantil essa dívida, conforme Instrumento Particular de Cessão e Assunção de Obrigações (doc. 6, fls. 133 a 136). A Dibens Leasing, dessa forma, assumiu a obrigação de liquidar o contrato de empréstimo na data do seu vencimento, em 17/01/97, recebendo para tanto a quantia de R\$ 8.051.283,50, que lhe foi entregue, em dinheiro, pela impugnante (doc. 7, fl. 137).

29. A impugnante, nesse momento, deixou de ser devedora junto ao Chase Manhattan Bank of Canada do empréstimo no valor de R\$ 8.924.307,60, pois transferiu essa obrigação à Dibens Leasing.

30. Assim, a impugnante baixou de seu passivo o valor de R\$ 8.952.743,57, que equivalia à dívida com o Chase Manhattan Bank of Canada com o acréscimo de pequeno encargo reconhecido por competência, conforme cópia do lançamento efetuado no Razão (doc. 9, fl. 139). A contrapartida foi registrada através de 2 lançamentos: o primeiro a crédito da conta corrente bancária mantida junto ao Banco Dibens, no valor de R\$ 8.051.283,50, correspondente aos recursos entregues em dinheiro à Dibens Leasing (doc. 10, fl. 140); e o segundo, a crédito de receita do exercício (doc. 11, fl. 141), correspondente ao ganho financeiro que a impugnante teve ao liquidar obrigação nominal menor do que efetivamente desembolsado.

31. A sequência de negócios jurídicos contratados pela impugnante junto ao Banco Pontual, ao Chase Manhattan Bank of Canada, e à Dibens Leasing está suficientemente comprovada com a juntada dos documentos que lastrearam a operação. Além disso, as cópias dos lançamentos contábeis demonstram que nada houve de irregular nos procedimentos adotados pela impugnante.

32. A baixa do valor da dívida contraída pela impugnante junto ao Chase Manhattan Bank of Canada está clara. Confira-se cópia do balancete analítico encerrado em 31/01/96, onde consta expressamente que o saldo da conta de passivo que registrava a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

obrigação contraída junto ao Chase Manhattan Bank of Canada está zerada (doc. 12, fl. 142).

33. Restando suficientemente comprovado que: a) as obrigações contraídas junto ao Banco Pontual e ao Chase Manhattan Bank of Canada foram devidamente baixadas na contabilidade; e b) tiveram ambas as obrigações a sua existência devidamente comprovadas, deve ser cancelado este item do Auto de Infração.

OMISSÃO DE RECEITAS - PAGAMENTO SEM CAUSA

34. Esse item da autuação diz respeito a pagamentos mensais realizados pela impugnante à GV Holding (atual denominação da Rodobens S.A. Administração e Participações), decorrentes da prestação de serviços de diversas naturezas.

35. O Auditor Fiscal autuante entendeu que na documentação apresentada pela impugnante não constava a "descrição pormenorizada da prestação de serviços?", e que não foi feita pela impugnante a "comprovação da efetiva prestação dos serviços", de modo a caracterizar hipótese de "presunção legal de omissão de receitas".

36. A presunção fiscal de que houve omissão de receitas não possui qualquer respaldo na legislação do Imposto de Renda.

37. Em caráter preliminar, sustenta a impugnante que este item do Auto de Infração é nulo, pois não contém a adequada indicação do fundamento legal que o sustenta, nos termos do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, de forma a assegurar à impugnante o exercício da ampla defesa.

38. Além disso, tem o acusado o direito de conhecer as provas da acusação contra ele obtidas, sendo o lançamento tributário atividade vinculada, nos termos dos artigos 113, 114 e 142 do CTN.

39. Neste item da autuação a defesa está limitada e cerceada, sendo o processo nulo, como nula seria qualquer decisão que acolhesse a acusação, nos termos do artigo 59, inciso 11, do Decreto nº 70.235/72.

40. No presente item da autuação há insanável irregularidade, a ensejar a declaração de sua nulidade, pois os dispositivos legais dados como infringidos não são aplicáveis ao caso em tela. Os artigos 195, inciso 1, 197, § único, e 243 do RIR/94 são regras de caráter genérico que não deixaram de ser cumpridas pela impugnante. E o artigo 247 do RIR/94 trata de situação que em hipótese alguma se aplica ao presente caso.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

41. Assim, este item do Auto de Infração não apresenta as mínimas condições necessárias a garantir à impugnante o amplo exercício do seu direito de defesa, devendo ser decretada sua nulidade, pois não descreve claramente os fatos e não menciona qualquer dispositivo legal que guarde relação com a infração apontada.

42. Quanto ao mérito, melhor sorte não aproveita ao trabalho fiscal.

43. Nesse item da autuação, a discussão cinge-se, aparentemente, apenas à comprovação da necessidade das despesas incorridas no período fiscalizado. No entanto, por motivos que a impugnante diz desconhecer, conclui o Termo de Verificação Fiscal que a não comprovação da necessidade da despesa autoriza a conclusão de que teria ocorrido presunção legal de omissão de receita".

44. A impugnante desconhece o dispositivo legal que autoriza a presunção de omissão de receita em casos de não comprovação da necessidade de uma despesa, o que prejudica o exercício da ampla defesa.

45. Além disso, o exame dos documentos ora juntados com a presente impugnação fls. 143 a 227) evidencia que as referidas despesas foram incorridas pela impugnante e por outras empresas do Grupo Verdi, por força de rateio dos custos incorridos pela GV Holding S.A. com a prestação de serviços comuns a todas elas.

46. A impugnante e as demais empresas do Grupo Verdi utilizavam-se de serviços de diversas naturezas" (assessoria financeira, auditoria, assessoria contábil, marketing, etc), prestados pela GV Holding a todas elas. Ao final de cada mês a empresa GV Holding S.A., com base nos "Demonstrativos do Repasse de Despesas Departamentadas", emitia contra as diversas empresas do Grupo "Avisos de Lançamento", onde discriminava os serviços prestados e o valor das respectivas despesas.

47. A necessidade dessas despesas é facilmente demonstrável pelos documentos apresentados e pela verificação de que, no período autuado, a impugnante não registrou despesas similares pagas a terceiros que não a GV Holding.

48. Também merece ser considerado que a impugnante pagou as despesas questionadas e a GV Holding creditou os mesmos valores em conta de resultado de exercício, como receita, oferecendo-os à tributação e pagando corretamente os tributos sobre eles devidos, sem qualquer prejuízo ao Fisco. Essa circunstância é relevante para se admitir a dedutibilidade da despesa, conforme Parecer Normativo CST n2 50/76 e decisões proferidas pelo Conselho de Contribuintes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

49. Quanto ao artigo 247 do RIR/94, mencionado dentre os dispositivos tidos por infringidos pela fiscalização, este não guarda qualquer relação com o presente caso, estando nos "avisos de lançamento" (docs. 13 a 97, fls. 143 a 227) perfeitamente individualizado o beneficiário dos pagamentos, Rodobens S.A. - Administração e Participações (antiga denominação da GV Holding S.A.), e corretamente discriminados os diversos tipos de serviços prestados por essa empresa.

50. Em resumo, o item 1.2 da autuação não merece prosperar pois: a) a exigência é nula por ter sido constituída com preterição ao direito de ampla defesa; b) falta amparo legal à presunção de omissão de receita por falta de demonstração da necessidade da despesa; e c) as despesas da impugnante encontram-se devidamente comprovadas e a sua necessidade suficientemente demonstrada.

VARIAÇÕES MONETÁRIAS ATIVAS

51. Esse item do Auto de Infração diz respeito à não apropriação de receitas financeiras e dos juros decorrentes de supostos empréstimos realizados pela impugnante à empresa coligada Cotia Trading S.A.

52. A impugnante, no desenvolvimento de suas atividades sociais - importação de veículos para posterior comercialização no mercado interno - importou, através da Cotia Trading, veículos automotores fabricados pela Daewoo Motor Company Ltda.

53. A Cotia Trading, na qualidade de empresa trading, realizava a importação dos veículos, em seu próprio nome, para depois vendê-los à impugnante. Assim, a responsável pelo desembaraço aduaneiro dos veículos no Porto de Vitória era a Cotia Trading, que recolhia os tributos incidentes sobre a importação naquele momento.

54. Ocorre que o Governo Federal, no início de 1995, aumentou a alíquota do Imposto de Importação dos veículos automotores de 20% para 70%, através do Decreto nº 1.497/95. Esse aumento, no entender da impugnante, foi realizado de forma inconstitucional, pois pretendeu atingir com a nova alíquota os veículos já embarcados no exterior, mas ainda não desembaraçados até a data da publicação do decreto.

55. Diante disso, a impugnante ajustou com a Cotia Trading a impetração de um mandado de segurança objetivando o desembaraço dos veículos por ela importados, mediante o depósito dos valores em discussão nos autos da ação mandamental.

56. A Cotia Trading concordou com a impetração daquela medida judicial sob a condição de tal procedimento não lhe trazer qualquer tipo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

de ônus ou encargo. Nesse sentido, foi firmado instrumento particular entre as duas empresas (doc. 98, fls. 228 a 235).

57. Tendo sido deferido o pedido de depósito judicial, e como havia sido acordado que a Cotia Trading não disponibilizaria recursos próprios para a realização desse depósito (conforme cláusula 35~ do instrumento particular, doc. 98, fls. 231 a 233), a impugnante, atendendo a solicitação da Cotia Trading, efetuou dois repasses de recursos a ela, nos valores de R\$ 3.809.619,96 e R\$ 1.994.917,39, para que fosse realizado o depósito judicial dos valores dos tributos em discussão. Toda essa operação foi documentada, conforme as requisições de valores, os avisos de lançamento do Banco Dibens, os recibos emitidos pela Cotia Trading e os lançamentos contábeis realizados pela impugnante (docs. 99 a 106, fls. 236 a 243),

58. Em momento algum foi acertado entre as duas empresas qualquer prazo para a devolução da quantia repassada à Cotia Trading, justamente porque a sua efetiva devolução estava, e ainda está, condicionada ao resultado do processo judicial, ainda em tramitação.

59. Na hipótese de ser julgada procedente a ação, os recursos deverão ser levantados pela Cotia Trading e repassados à impugnante; mas na hipótese de ser julgada improcedente a ação, os recursos deverão ser convertidos em renda da União e definitivamente perdidos pela impugnante.

60. Refletindo essa situação de incerteza quanto à efetiva disponibilidade desses recursos, a impugnante registrou a sua existência em conta de ativo realizável, deixando de apropriar qualquer tipo de rendimento sobre os valores assim depositados.

61. O agente autuante considerou que os citados valores tinham a natureza de empréstimos concedidos à Cotia Trading, e como tal deveriam ser reajustados para refletir os acréscimos de juros e correção monetária.

62. A impugnante destaca a impossibilidade de se calcular juros e correção monetária, pois não havia nenhuma previsão contratual estipulando a forma de cálculo.

63. Para a fiscalização, dever-se-ia calcular o valor dos encargos pagos pela impugnante para a obtenção dos recursos e proporcionar a taxa assim obtida pelo prazo em que os recursos ficaram depositados judicialmente, no curso do período base fiscalizado. Tal critério, no entanto, é totalmente descabido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

64. Está errada a conclusão da fiscalização de que a natureza jurídica do repasse de recursos à Cotia Trading é de empréstimo (mútuo), instituto regulado pelos artigos 1256 a 1264 do Código Civil, pois no contrato firmado entre a Cotia Trading e a impugnante não há previsão de restituição dos valores **entregues pela segunda à primeira**, que é da essência desse instituto.

65. O simples fato de não ter sido realizado qualquer empréstimo pela impugnante à Cotia Trading é suficiente para demonstrar a insubsistência do lançamento.

66. Mas, mesmo se se tratasse de empréstimo, o artigo 1262 do Código Civil prevê apenas a possibilidade, e não a obrigação de se cobrar juros do mutuário.

67. Além do mais, não há dispositivo na legislação fiscal que exija a cobrança ou determine o reconhecimento de juros sobre contrato de empréstimo pelo credor. O mais próximo que se poderia chegar da situação fática em exame seria o disposto no artigo 396, inciso I, alínea "e", do RIR/94. Tal dispositivo, no entanto, não é aplicável ao caso, pois: a) a previsão é apenas o reconhecimento da correção monetária e não de juros; e b) esse dispositivo já estava revogado no período base fiscalizado pelo artigo 42 da Lei nº 29.249/95.

68. Assim, discorda a impugnante da afirmação do fiscal autuante de que "o empréstimo de mútuo efetuado a empresa coligada, deveria ser cobrado pelo menos a correção monetária e juros moratórios, caso a mutuante não tivesse obtido os recursos financeiros no mercado".

69. Os dispositivos dados como infringidos não servem para justificar o trabalho fiscal. Os artigos 195, inciso I, 197, § único, e 224, e § único, do RIR/94 são regras de caráter genérico e não cuidam especificamente do caso dos autos. E o artigo 320 do RIR/94 estabelece a obrigatoriedade de reconhecimento das receitas de variações monetárias, e não de juros, mas somente quando houver "disposição legal ou contratual nesse sentido".

Desse modo, sob qualquer ângulo que se examine a questão, a conclusão será de que carece de base legal a exigência fiscal consubstanciada neste item do Auto de Infração.

71. Saliente-se de que é pacífica a jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes no sentido de não ser exigível o reconhecimento de juros ou correção monetária sobre valores depositados em juízo, tendo em vista a incerteza e a indefinição que cercam o resultado do processo. Como a aquisição do direito ao recebimento dos juros e da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52
Acórdão nº : 103-21.324

correção monetária está condicionada ao trânsito em julgado de decisão favorável à contribuinte, não há que se falar na ocorrência do fato gerador do Imposto de Renda, que é a aquisição definitiva e incondicionada da disponibilidade de renda.

72. Ante o exposto, requer a impugnante que se julgue improcedentes o Auto de Infração do IRPJ e autuações reflexas (CSLL, PIS e COFINS), protestando pela produção de provas que se fizerem necessárias."

A autoridade administrativa julgadora, prestigiando os princípios do contraditório e da ampla defesa em face do pedido de produção de prova, encaminhou os autos à Delegacia da Receita Federal de origem, para a realização de diligência, conforme Resolução DRJ/SPO nº 097, de 30/08/00, fls. 249/253, no tocante ao passivo fictício, pagamentos sem causa e as operações consideradas como sendo contrato de mútuo com a Cotia Trading, a qual teve o seu cumprimento final, em 28/12/2000, conforme Termo Fiscal de fls. 266/272.

Autoridade singular, julgou improcedente a auto de infração, nos termos da Decisão DRJ/SPO nº 0.564, 19/03/2002, de fls. 358/386, que leva a seguinte ementa:

**Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica -IRPJ*

Ano-calendário: 1996

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO. PRESUNÇÃO - A manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, ou cuja exigibilidade não seja comprovada, autoriza presunção de omissão no registro de receita. Exonera-se a exigência diante das provas apresentadas pela contribuinte, quanto à origem e à baixa da obrigação objeto do presente processo.

ENQUADRAMENTOLEGAL. AMPLA DEFESA – NULIDADE - Incorreções no enquadramento legal da infração não acarretam nulidade do Auto de Infração, nem prejuízo à ampla defesa, se, pela perfeita descrição dos fatos, a contribuinte tinha plenas possibilidades de exercer seu direito de defesa, posto que a autuada se defende dos fatos narrados, da imputação fática, e não da capitulação legal ou da definição jurídica atribuída a esses fatos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52
Acórdão nº : 103-21.324

DESPESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - DEDUTIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA - Compete ao contribuinte, independentemente de presunção a favor do Fisco, o ônus da prova da legitimidade dos lançamentos que importem redução do crédito tributário. A dedutibilidade da despesa de prestação de serviços está condicionada à comprovação de sua necessidade e de sua efetiva realização.

CONTRATO DE MÚTUO VINCULADO A DEPOSITO JUDICIAL - Improcede a tributação das variações monetárias ativas sobre contrato de mútuo vinculado exclusivamente à realização de depósito judicial em benefício da interessada, por não existir, no período base da autuação, disponibilidade econômica ou jurídica.

TRIBUTOS REFLEXOS (PIS, COFINS, e CSLL DECORRÊNCIA - O decidido quanto ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica aplica-se à tributação dele decorrente.

Lançamento Procedente em Parte"

De acordo com a aludida decisão, exonerou-se o crédito tributário relativo ao IRPJ do ano calendário de 1996, inerentes às exigências relativas ao passivo fictício e à variação monetária ativa.

Às fls. 389, consta a intimação por meio da qual foi dada ciência à interessada da decisão de primeira instância, tendo o contribuinte, através da petição de fls. 395/396, comprovado o pagamento da exigência mantida.

É o relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52
Acórdão nº : 103-21.324

VOTO

Conselheiro : JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Consoante se infere do relato, o presente recurso de ofício foi interposto pela autoridade julgadora singular pelo fato de ter exonerado o contribuinte de crédito tributário, de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Da análise das peças processuais verifica-se que r. Decisão proferida em primeira instância, ante a exigência do crédito tributário, documentos e provas constantes nos autos e com o melhor direito aplicável à espécie, não merece reparos no tocante à exoneração do crédito tributário submetido à apreciação desta instância colegiada

A parte cancelada pela decisão, objeto deste recurso obrigatório, relaciona-se com os seguintes itens da autuação: crédito tributário relativo ao IRPJ do ano calendário de 1996, inerentes às exigências relativas ao passivo fictício e à variação monetária ativa.

Passivo Fictício

Refere-se ao lançamento, em 19/01/1996, no passivo circulante – conta nº 00021202.00009 29094, The Chase Bank Canada, "FECH.CÂMBIO C/C PONTUAL CONTR.FINANC.CHASE, da quantia de R\$ 8.924.307,60, cuja documentação a autuada, devidamente intimada, não logrou apresentar, conforme o Termo de Verificação, de fls. 33/39.

Em sua impugnação, refletida nos itens 22/33 do relatório acima, a autuada afirma que as obrigações contraídas junto ao Banco Pontual e ao Chase Manhattan Bank of Canadá foram baixadas na sua contabilidade e que a existência de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52
Acórdão nº : 103-21.324

ambas as obrigações foram devidamente comprovadas com documentação anexada à defesa.

O acórdão recorrido confirma todas as alegações da autuada e conclui pela improcedência da exigência, conforme se vê dos itens 135/137 do voto, às fls. 375/376, a seguir transcritos:

"135. Em sua contabilidade a impugnante baixou do Passivo o valor de R\$ 8.952.743,57, que eqüivalia à dívida com o Chase Manhattan Bank of Canada (R\$ 8.924.307,60) com o acréscimo de pequeno encargo reconhecido por competência, conforme cópia do lançamento efetuado no Razão (fl. 139). A contrapartida foi registrada através de 2 lançamentos: o primeiro a crédito da conta corrente bancária mantida junto ao Banco Dibens, no valor de R\$ 8.051.283,50, correspondente aos recursos entregues à Dibens Leasing (fl. 140); e o segundo, a crédito de receita do exercício (fl. 141), correspondente ao ganho financeiro que a contribuinte teve ao liquidar obrigação nominal menor do que efetivamente desembolsado. Deve-se observar que, para efetuar o repasse de R\$ 8.051.283,50 à Dibens Leasing, a DM Motors utilizou-se do montante R\$ 8.050.000,00, creditado em 24/01/96 em sua conta corrente (fl. 137), e registrado em sua contabilidade sob a rubrica "Receb. Parcial Contrato Mútuo de 22/01" (fl. 140).

136. Dessa forma, foi efetuada a baixa do valor da dívida contraída pela contribuinte junto ao Chase Manhattan Bank of Canada. Observe-se, ainda, cópia do balancete analítico encerrado em 31/01/96, onde consta expressamente que o saldo da conta de passivo que registrava a obrigação contraída junto ao Chase Manhattan Bank of Canada está zerada (fl. 142).

137. Estando suficientemente comprovada a origem da obrigação junto ao Chase"

Portanto, não merece reparo a decisão recorrida, quanto a este ponto.

Das variações monetárias ativas

Segundo a Descrição dos Fatos de fls. 44, sob esse título, decorreu a exigência por "insuficiência de apropriação de juros ativos e receitas financeiras incidentes sobre empréstimos a coligadas, calculados pro-rata temporis sobre recursos tomados no exterior, nos quais incidiram juros passivos e variações cambiais passivas, conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL ..."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

De acordo com o citado Termo de Verificação Fiscal (fls. 35), tratar-se-ia de "empréstimos concedidos à empresa interdependente COTIA TRADING (BR) S/A, contabilizados como "ADIANTAMENTO PARA NACIONALIZAÇÃO", cuja parte do adiantamento, conforme fls. 20 a 25, serviu exclusivamente para o "Depósito em Juízo" da ação judicial impetrada pela COTIA TRADING (BR) LTDA ... e que tratando-se de "empréstimo efetuado a empresa coligada, deveria ser cobrado pelo menos a correção monetária e juros moratórios, caso a mutuante não tivesse obtido recursos financeiros no mercado".

Em sua impugnação, afirma a interessada que "no desenvolvimento de suas atividades sociais – importação de veículos para posterior comercialização no mercado interno – importou, através da Cotia Trading, veículos automotores fabricados pela Daewoo Motor Company Ltd,

Afirma, ainda, . "que o Governo Federal, no início do ano de 1995, aumentou significativamente a alíquota do imposto de importação dos veículos automotores, de 20% para 70%, através do Decreto n 1497, de 1995..."

Alega, ainda, que tal aumento, no seu entender, foi realizado de forma inconstitucional, ajustou com a Cotia Trading a impetração de um mandado de segurança, objetivando o desembaraço aduaneiro dos veículos, pelas alíquotas de 32% (trinta e dois por cento) ou 20% (vinte por cento), conforme o caso, relativas ao imposto de importação, e não de 70% (setenta por cento), mediante o depósito dos valores em discussão, os quais seriam providos pela autuada à COTIA TRADING para tal fim, tudo de conformidade com o contrato particular firmado , em 03/07/1995, anexado às fls. 228/235, cuja cláusula terceira estabelece:

"CLÁUSULA TERCEIRA

Ocorrendo a hipótese de deferimento de liminar, ou de autorização para depósito judicial, permitindo o desembaraço dos veículos importados mediante a alíquota outra de II, que não 70% (setenta por cento), adotar-se-á o seguinte procedimento:

a. A Empresa obriga-se a prover para a COTIA (BR), todos os recursos necessários para que esta efetue os depósitos judiciais autorizados pelo Juiz, notadamente o de Imposto de Importação e IPI, providências estas que serão cumpridas em nome da COTIA (BR) pelos advogados contratados e remunerados pela EMPRESA;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

b. Para garantir a COTIA (BR) dos demais tributos decorrentes da operação, notadamente o ICMS, ICMS SUBSTITUTO, PIS e COFINS, caso os mesmos não sejam judicialmente depositados, neste ato e na melhor forma de direito a EMPRESA e os FIADORES constituem-se, pelo presente instrumento, FIADORES E PRINCIPAIS PAGADORES, assumindo de forma única e solidária, a integral e exclusiva responsabilidade pelo imediato pagamento, caso exigido, de todos os tributos diretos e reflexos, incluindo II, IPI, ICMS, ICMS SUBSTITUTO, PIS e COFINS, e eventuais multas decorrentes da operação objeto do Mandado de Segurança, respondendo ainda, por todas as demais imposições de ordem fiscal e para-fiscal decorrentes. Comprometem-se ainda, adotar todas as providências necessárias a fim de tentar evitar que qualquer procedimento fiscal seja instaurado contra a COTIA (BR). Caso seja iminente a inscrição da dívida, e EMPRESA e os FIADORES obrigam-se a quitar os tributos em discussão, com todos os acréscimos exigidos, de forma a não permitir em nenhuma hipótese que tal fato ocorra.

(...)

CLÁUSULA QUARTA

Os valores depositados em Juízo assim permanecerão até a data do efetivo trânsito em julgado de decisão favorável à COTIA (BR), a qual em hipótese alguma poderá requerer o seu levantamento antes dessa data."

A decisão recorrida, nos itens 165/177, às fls. 381/384, à vista das razões de impugnação e da documentação trazida aos autos, com bastante propriedade e profundidade, bem analisou a matéria para concluir:

"178. Dessa forma, não havendo previsão contratual acerca da cobrança de juros, e não se caracterizando, no período objeto da autuação, a atualização monetária dos depósitos judiciais como disponibilidade de renda para a contribuinte, e, portanto, não constituindo essa operação fato gerador do Imposto de Renda, há que se exonerar a exigência relativa a esse item do Auto de Infração."

De outra parte, ao meu entendimento, não se pode caracterizar como empréstimo os repasses realizados pela Autuada à COTIA TRADING, os quais, na verdade, constituem adiantamentos para realização de depósitos judiciais de sua inteira responsabilidade, na condição de adquirentes dos veículos importados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13808.000303/00-52

Acórdão nº : 103-21.324

De qualquer sorte, a controvérsia sobre a atualização monetária dos depósitos judiciais já se encontra pacificada por inúmeros acórdãos da Câmara Superior de Recursos Fiscais e das Câmaras deste Primeiro Conselho de Contribuinte, no sentido de que não há que se exigir a correção da conta que abriga os valores depositados judicialmente, tais como CSFR/01-02.868, CSRF/01-02.102, 103-19287, 103.20.868, para exemplificar.

Pelas razões acima, entendo deva ser mantida a decisão recorrida, sendo negado provimento ao recurso de ofício.

AUTUAÇÃO REFLEXA - PIS, COFINS e CSLL

A decisão exarada em relação ao IRPJ aplica-se aos lançamentos reflexos, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula, não merecendo, pois, qualquer reparo.

CONCLUSÃO:

Ante o exposto, e de tudo o mais que do processo consta, oriento o meu voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, 13 de agosto 2003


JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO