



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Recurso nº. : 139.536
Matéria : IRPJ – EX.: 1997
Recorrente : PLAYCENTER S.A.
Recorrida : 10ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 10 DE AGOSTO DE 2005
Acórdão nº. : 108-08.430

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – OCORRÊNCIAS ANTERIORES A 1997 – A presunção legal de omissão de receitas nos casos de depósitos bancários de origem não comprovada, prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, só produz efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997, conforme disposto no artigo 87 deste mesmo diploma legal.

OMISSÃO DE RECEITAS – PASSIVO NÃO COMPROVADO – CONTRATO DE MÚTUO – AUSÊNCIA DE REGISTRO PÚBLICO – A falta de adoção de formalidades como o registro público de contrato de mútuo não justifica a descaracterização do mesmo, por parte do Fisco, para o fim de comprovar a existência da obrigação questionada.

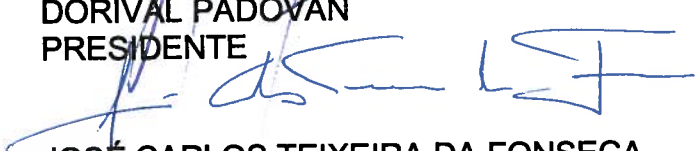
LANÇAMENTOS CONEXOS – CSL – PIS – COFINS – O decidido no lançamento principal se estende, por uma relação direta de causa e efeito, aos lançamentos decorrentes.

Recurso provido.

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

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.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 SET 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO e JOSÉ HENRIQUE LONGO.



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Acórdão nº. : 108-08.430
Recurso nº. : 139.536
Recorrente : PLAYCENTER S.A.

RELATÓRIO

Recorre o contribuinte do Acórdão DRJ/SPO nº 00.396/2002 (fls. 261/274), que declarou o lançamento procedente, estando assim ementado:

"OMISSÃO DE RECEITAS.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA E PASSIVO FICTÍCIO.

A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados desde que comprovados por documento hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

INSTRUMENTO PARTICULAR. EFEITOS CONTRA TERCEIROS. REGISTRO PÚBLICO.

O instrumento particular, ainda que subscrito por duas testemunhas, não produz efeitos com relação a terceiros antes de transcrito no Registro Público."

Conforme narrado nos autos de infração (fls. 88/104) e no Termo de Constatação (fls. 86/87) foram constatadas as seguintes infrações à legislação do IRPJ:

- 1) Omissão de receitas (depósitos bancários de origem não comprovada) no valor de R\$ 14.567.697,02 para o ano-calendário de 1996, com fundamento no artigo 229 do RIR/94 e no artigo 42 da Lei nº 9.430/96; e
- 2) Omissão de receitas (passivo não comprovado) no valor de R\$ 4.768.349,58 também para o ano-calendário de 1996, com fundamento no artigo 228, parágrafo único, item "b" do RIR/94.



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Acórdão nº. : 108-08.430

A constatação de omissão de receitas implicou nos lançamentos reflexos para a CSL, o PIS e a COFINS.

Por bem descrever os fatos objetos do litígio fiscal transcrevo o relatório do aresto recorrido em seus trechos mais relevantes.

Quanto à porção essencial da impugnação sintetiza o relatório:

"(...)

10. No tópico relativo às transações realizadas, esclarece que, necessitando de recursos para manter suas atividades, buscou, no ano de 1996, recursos junto à empresa Tenaz Investimentos e Serviços S/A, sociedade com sede em Portugal, a custos atraentes, e com ela celebrou contratos de mútuo que perfizeram o montante de R\$ 19.336.046,60.

11. Os mútuos – empréstimos de coisas fungíveis – foram realizados mediante a entrega pela mutuante de títulos da dívida Argentina, Argentina Floating Rate Past Due Interest Bonds (FRB), sendo a obrigação principal medida, em moeda, pelo valor dos títulos em dólares norte-americanos.

12. Em contrapartida, a impugnante, na qualidade de mutuária, obrigava-se ao pagamento do valor do principal e dos respectivos encargos em certo tempo, nos termos e condições estabelecidos nos instrumentos contratuais.

13. O empréstimo transferiu o domínio dos títulos emprestados à mutuária, que alienou a totalidade desses títulos a diversas empresas, que relaciona (fls.113).

14. Todos os ingressos, afirma a impugnante "conforme atestou a autoridade fiscal autuante", estão lastreados por documentos comprobatórios dos depósitos bancários, com exceção do pagamento efetuado pela Brazil Realty S/A.

15. O procedimento adotado pela requerente foi o seguinte:

(i) ao celebrar os mútuos, a impugnante lançava os respectivos valores a crédito da conta 8073/2210400087-Controladas e Coligadas-Tenaz S/A e a débito de conta ativa representativa dos títulos;

(ii) quando do ingresso dos recursos, esses valores eram registrados a débito da conta 7280/1110300430 – Bancos c/Movimento-Banco Boa Vista S/A e a crédito da conta ativa na qual haviam sido contabilizados os títulos;



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57

Acórdão nº. : 108-08.430

(iii) tendo em vista que as operações de recebimento dos títulos em mútuo e venda dos títulos ocorriam em datas muito próximas, em sua maioria eram contabilizadas simplesmente a débito de 7280/1110300430- Bancos c/ Movimento-Banco Boa Vista e crédito da conta 8073/2210400087 – controladas e Coligadas – Tenaz S/A.

16. Por essa razão, é absolutamente impertinente a observação contida no Termo de Constatação de que o contrato de mútuo apresentado pela Impugnante, celebrado com a Tenaz Investimentos e Serviços S/A, especificamente relativo ao valor de R\$ 5.124.240,00, não estabelece vínculo com Macar Serviços e Promoção de Negócios Ltda, empresa de quem proveio a entrega desses valores em moeda.

17. Naturalmente, não somente no caso da Macar, mas em todos os casos, não há uma relação contratual direta, mas a relação indireta é patente, já que os valores recebidos da empresa Macar ou outra representam a realização financeira do mútuo, celebrado em bens e não em dinheiro.

18. Para comprovar a efetiva realização das operações e demonstrar sua regularidade, a Impugnante anexa à impugnação os contratos de mútuos de títulos firmados com Tenaz Investimentos e Serviços S/A e os documentos comprobatórios da transferência desses ativos para as empresas referidas (fls. 113) e que geraram os depósitos impugnados pela autoridade fiscal.

19. A impugnante relaciona os contratos de mútuo celebrados com a empresa **Tenaz**, as respectivas vendas dos títulos objeto do mútuo e o recebimento dos pagamentos das vendas (doc.4):

(i) contrato de mútuo de 13/11/96, cujo objeto são 6.024 títulos, vendidos à empresa Macar Serviços e promoção de Negócios Ltda, pelo montante de R\$5.124.240,00;

(ii) contrato de mútuo de 06/11/96, cujo objeto são 1.207 títulos, vendidos à empresa Macal Investimentos e Participações Ltda, pelo montante de R\$ 1.022.769,00;

(iii) contrato de mútuo de 01/11/96, cujo objeto são 10.220 títulos, vendidos às empresas:

a) TV Vídeo Cabo do Distrito Federal S/A, pelo montante de R\$ 1.412.665,01, que adquiriu 1664 títulos;

b) Carboparbs Participações Ltda, pelo montante de R\$ 947.486,57, que adquiriu 1.167 títulos;

c) Globo Cabo S/A, pelo montante de R\$ 1.894.974,98, que adquiriu 2.333 títulos;

d) Globo Comunicação e Participações Ltda, pelo montante de R\$ 1.894.974,98, que adquiriu 2.300 títulos;



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57

Acórdão nº. : 108-08.430

e) HTV Comunicação Ltda, pelo montante de R\$ 2.270.583,56, que adquiriu 2.756 títulos.

20. Expõe, a requerente, que todos os lançamentos em conta corrente podem ser comprovados pelo extrato da conta bancária da impugnante, junto ao Banco Boa Vista e que foi devidamente verificada pela fiscalização. Entretanto, entendeu a autoridade fiscal que tais depósitos não teriam justificativa visto não vislumbrar vínculo entre as empresas compradoras dos títulos e a Tenaz.

21. Para eliminar quaisquer dúvidas em relação às vendas todos títulos, previamente recebidos em mútuo da empresa Tenaz, a impugnante apresenta documentos firmados de Credit Lyonnais (Uruguay) S/A, instituição custodiante dos títulos, declarando a transferência desses ativos às respectivas adquirentes (doc.4).

22. A única operação, ressalta a impugnante, que não seguiu idêntico procedimento foi aquela relativa ao contrato de mútuo firmado em 30/10/96, cujo pagamento não se deu através de crédito em conta do Banco Boa vista, mas através de pagamento com cheque do Banco Safra, conforme declaração anexa (doc.4).

23. A impugnante alega que contraiu o mútuo de títulos com a empresa Tenaz em 30/10/96 (doc.4), pelo que deveria ter procedido ao lançamento a débito de conta ativa representativa dos títulos e a crédito da conta 8073/2210400087-Controladas e Coligadas – Tenaz, de maneira idêntica às demais transações. Com a venda dos títulos e entrada dos recursos, deveria debitar conta de bancos e creditar a conta do ativo representativa dos títulos.

24. Entretanto, nesse caso específico, afirma, a impugnante, que recebeu os recursos da Brazil Realty S/A através de um cheque que foi posteriormente endossado para uma de suas empresas coligadas, a título de empréstimo. Por esta razão, não houve lançamento na conta bancos, mas na conta empréstimos a coligadas. Para total esclarecimento do destino de tais recursos, anexa cópia do extrato bancário da coligada onde foi, por fim, depositado o cheque em questão.

25. Independentemente da questão do destino dos recursos não resta dúvidas sobre a existência do mútuo para com a Tenaz nem quanto à transferência posterior dos títulos para a Brazil Realty S/A (doc.4). Fica assim devidamente demonstrada a origem do valor de R\$ 4.768.349,58, correspondente à alienação de títulos tomados por empréstimos da Tenaz para a empresa Brazil Realty S/A. Também quanto a esta transação, a impugnante alega apresentar declaração da instituição financeira custodiante dos títulos, atestando a transferência dos mesmos.



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57

Acórdão nº. : 108-08.430

26. Quanto à fundamentação legal da exigência, baseada nos artigos 229 do RIR/94, artigo 24 da Lei 9249/95 e artigo 42 da Lei 9430/96, a requerente chama a atenção para aplicação da Lei 9430/96 que somente teve vigência a partir de 1º de janeiro de 1997.

27. Ocorrendo o fato gerador, objeto dos autos, apenas em dezembro de 1996, a norma não se aplica, alega a autuada, sob pena de violar o princípio da irretroatividade das normas e da legalidade.

28. Diante dos fatos e documentos apresentados, não há, no entender da impugnante, como persistir a infração imposta pela autoridade fiscal, pois a origem dos recursos está devidamente comprovada.

29. Ressalta que a autuação por omissão de receitas exige indício ou comprovação, o que no caso em análise não houve, visto ter sido esclarecido ao fiscal autuante que se tratava de operação de financiamento e não de receitas omitidas.

30. Segundo a fiscalização, a impugnante também teria violado o artigo 228 do RIR/94, combinado com o artigo 24 da Lei 9249/95, que constituem o enquadramento legal da segunda infração, supostamente cometida pela impugnante.

31. Conclui a impugnante que também fica devidamente comprovado que as obrigações para com a Tenaz existiam, eram válidas, líquidas e exigíveis, afastando qualquer presunção de passivo fictício.

(...)"

O voto condutor do aresto recorrido está assim fundamentado:

"(...)

45. Da análise dos documentos apresentados pela requerente, redigidos no vernáculo, verifica-se que, apenas, o contrato de fls.170 indica tratar-se de mútuo de títulos. Os demais contratos apresentados referem-se a mútuo de numerário (fls.189,206,236), contradizendo a seguinte alegação da requerente de fls.114:

" Naturalmente, não somente no caso da Macar, mas em todos os casos, não há uma relação contratual direta, mas a relação indireta é patente, já que os valores recebidos da empresa Macar ou outra representam a realização financeira do mútuo, celebrado em bens e não em dinheiro".



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57

Acórdão nº. : 108-08.430

46. Sendo mútuos de numerário, há então contradição com o conteúdo das correspondências emitidas por CREDIT LYONNAIS (URUGUAY) S/A "confirmando a transferência de títulos". Vale destacar que tais correspondências foram datadas em 27/09/2001, quando se encerrou a ação fiscal.

47. Quanto à autuação a título de passivo fictício, o valor recebido da BRAZIL REALTY S/A foi registrado contabilmente a crédito de TENAZ S/A, como relatado no Termo de Verificação às fls.87. A requerente alega que o cheque não foi depositado em sua conta corrente, mas endossado a empresa coligada. Conforme extrato de fls.255, há lançamento a crédito de Playcenter Comércio e Empreendimentos Ltda., em 31/10/96, no valor de R\$ 4.766.349,58. Contudo, além desse extrato, não há outra evidência de que se trata efetivamente do fato autuado e a requerente não acostou cópia do respectivo registro contábil.

48. Além disso, como analisado nos casos anteriores, o contrato de fls.236 menciona mútuo de numerário, o que contradiz a confirmação de venda de títulos de fls.250.

49. A interessada justificou a contratação dos mútuos em decorrência de necessidade de recursos para realizar seus investimentos. No entanto, observa-se que a conta Controladas e Coligadas – Tenaz S/A, que registrava os mencionados mútuos e cujo saldo em 13/11/96 era de R\$ 19.336.046,60 (credor), recebeu um lançamento a débito, em 30/11/96, de igual montante, sendo mencionado o seguinte histórico de lançamento: "VR. REF. LIQ. DOS CTRS TENAZ S/A POR PLAYC. CAYMAN EM 19/11/96", conforme fls.76/77.

50. Quanto ao valor dos instrumentos particulares como meio de prova, é conveniente apreciar as regras de nosso direito. O legislador atribuiu aos instrumentos particulares o caráter de elemento de prova dos atos jurídicos. Prova, segundo a doutrina, é o meio de que se vale o interessado para demonstrar legalmente a existência de um negócio jurídico. A forma desses instrumentos é prescrita pelo direito civil com o propósito de que não se possa aceitar qualquer "contrato" como sendo meio de prova.

51. Nesse sentido, o art. 135 do Código Civil estabelece que:



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57

Acórdão nº. : 108-08.430

"Art. 135. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na disposição e administração livre de seus bens, sendo subscrito por duas testemunhas, prova as obrigações convencionais de qualquer valor. Mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros (art. 1067), antes de transcrito no Registro Público.

Parágrafo único – A prova do instrumento particular pode suprir-se pelas outras de caráter legal."

52. É inegável que, no caso em tela, a Fazenda Pública está na posição de terceiro, pois a efetividade ou não da operação, supostamente contratada, tem reflexos diretos na apuração dos tributos. A comprovação da efetividade das transações descritas nos instrumentos particulares afastaria a acusação de omissão de receita. Além disso, tais contratos teriam o escopo de fundamentar os lançamentos contábeis que, por sua vez, embasam a apuração do lucro líquido e do lucro real.

53. Portanto, a rigor, nos termos do art. 135 do Código Civil, para que a Fazenda Pública reconheça os efeitos de um instrumento particular, ele deve possuir transcrição no registro público. Tal requisito não foi observado nos contratos juntados aos autos.

54. Verifica-se, ainda, que os contratos acostados ao processo correspondem a simples instrumento particular, sem assinatura de duas testemunhas (fls.170,186,234,251) e sem identificação dos signatários.

55. A determinação do lucro real pelo contribuinte está sujeita a verificação pela autoridade tributária, sendo que " a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais"(Decreto-Lei nº 1598/77, art.9º, § 1º).

56. O sujeito passivo, no caso em exame, não apresentou documentação hábil para elidir a autuação a título de omissão de receitas. Portanto, improcedem as alegações da requerente de que a tributação representaria presunção simples, com base em indícios e mero julgamento subjetivo do auditor fiscal autuante. Não houve, assim, desobediência ao art. 142 do CTN, eis que a fiscalização



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57

Acórdão nº. : 108-08.430

verificou a ocorrência do fato gerador e determinou a matéria tributável de forma correta.

DA APLICAÇÃO DA LEI 9430/96

57. Quanto à alegação de não aplicação da Lei 9430/96, publicada no DOU DE 30/12/96, verifica-se que essa lei entrou em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 1997 (art. 87).

58. A Constituição Federal de 1988 prevê, no artigo 150, que é vedado:

I- exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

II-

III- cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou.

59. De acordo com a declaração de rendimentos de IRPJ (fls.20), a apuração, quanto ao ano calendário de 1996, foi anual. Sendo assim, o fato gerador do IRPJ completou-se em 31/12/96, data em que já havia sido publicada a lei.

60. Portanto, a tais fatos é aplicável a referida lei, por não haver transgressão ao artigo 150, da CF/88, incisos I e III, acima transcritos, sendo improcedente a alegação de aplicação retroativa de lei.

61. A legislação tributária prevê que:

RIR/94

Art. 229. Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas (Decretos-lei nºs 1.598/77, art. 12, § 3º, e 1.648/78, art. 1º, II)

Lei 9249/95



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Acórdão nº. : 108-08.430

Art. 24 – Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

62. Independentemente da Lei 9430/96, a não comprovação da origem de depósitos bancários já constituía omissão de receita tributável. Nesse sentido, mencionamos:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS- Não comprovada sua origem pelo contribuinte, caracterizam omissão de receita tributável (Ac.1º CC 101-73986/83-Resenha Tributária, Ed. 35/83; 102-27.379/92 –DOU 29/09/93)
(...)”

Irresignado com o decidido no Acórdão de primeiro grau o contribuinte apresentou embargos de declaração (fls. 290/294), rejeitados pelo despacho de fls. 411/413.

O contribuinte apresentou também o recurso de fls. 295 a 323, repisando os argumentos da inicial e defendendo ainda:

- 1) a inaplicabilidade do artigo 135 do Código Civil ao caso – a inexistência de obrigação legal para registro público de contrato de mútuos;
- 2) a inaplicabilidade da Lei nº 9.430/96 ao caso – a violação dos princípios da irretroatividade das leis e da legalidade;
- 3) a vedação do uso de tributo com efeito de confisco pela aplicação da multa de ofício de 75%;
- 4) a inaplicabilidade da taxa de juros SELIC – por possuírem natureza remuneratória em afronta ao CTN que admite apenas juros meramente moratórios.



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Acórdão nº. : 108-08.430

Pede, ao final, o provimento do recurso para que seja integralmente revertido o acórdão de primeiro grau.

Para seguimento do recurso foi relacionado investimento em controlada, tendo em vista que a recorrente declara não possuir bens imóveis em seu ativo permanente.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Acórdão nº. : 108-08.430

VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA - Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Analiso o mérito em função da matéria objeto do lançamento.

1) Omissão de receitas (depósitos bancários de origem não comprovada):

Como relatado o Fisco entendeu como não comprovada a origem de 7 (sete) depósitos efetuados em novembro de 1996 na conta corrente mantida pelo contribuinte junto ao Banco Boavista (cópia do extrato a fls. 79).

Efetuiu então o lançamento por presunção legal de omissão de receitas no valor total de R\$ 14.567.697,02 pelo lucro real anual de 1996, com fundamento no artigo 229 do RIR/94 e no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Passo à análise do enquadramento legal invocado para a infração descrita.

a) RIR/94, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94, art. 229:

"Art. 229. Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrariamente a base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas (Decretos-lei nºs 1.598/77, art. 12, § 3º, e 1.648/78, art. 1º, II)"



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Acórdão nº. : 108-08.430

A norma fala no fornecimento de recursos de caixa pelo acionista controlador da companhia, o que definitivamente não é o caso, pois os documentos acostados aos autos assim o permitem afirmar.

Dai porque o primeiro enquadramento citado (art. 229 do RIR/94) está completamente equivocado, dispensando comentários adicionais.

b) Lei nº 9.430/96, art. 42, caput:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

A vigência deste diploma legal está prevista em seu artigo 87,
“*verbis*”:

“Art. 87. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 1997.”

Por sua vez o inciso III do artigo 150 da Constituição Federal, assim
dispõe:

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

III cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;”

No presente caso o fato gerador do IRPJ aperfeiçoou-se em 31/12/1996 e a lei citada pelo Fisco como tipificadora da infração passou a vigor apenas a partir de 01/01/1997, pelo que não poderia ser utilizada para tal fim.



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Acórdão nº. : 108-08.430

Esta é, inclusive, a jurisprudência desta Câmara, conforme se comprova de recente ementa transcrita a seguir:

"OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - O lançamento por presunção de omissão de receitas com base em depósitos bancários de origem não comprovada somente tem lugar a partir do ano-calendário de 1997, por força do disposto no art. 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (Acórdão 108-08177, de 23/02/2005, relato da Conselheira Karem Jureidini Dias de Mello Peixoto)."

Deste modo entendo que o acórdão deva ser reformado quanto a esta matéria, dando-se provimento ao recurso.

2) Omissão de receitas (passivo não comprovado):

Como relatado o Fisco entendeu como não comprovada a obrigação decorrente de contrato de mútuo celebrado com a Tenaz Investimentos e Serviços S/A em 30/10/96.

Efetuu então o lançamento por presunção legal de omissão de receitas no valor de R\$ 4.768.349,58 pelo lucro real anual de 1996, com fundamento no artigo artigo 228, parágrafo único, item "b" do RIR/94.

Por ocasião da impugnação o contribuinte apresentou os seguintes documentos comprobatórios da existência do passivo questionado:

- a) Contrato de Mútuo datado de 30/10/1996 entre a Tenaz Investimentos e Serviços S/A, na condição de mutuante e Playcenter S/A na condição de mutuária tendo por objeto um mútuo de numerário de US\$ 4,620,000.00 (fls. 236);
- b) Correspondência emitida em 27/09/2001 por Credit Lyonnais (Uruguay) S.A. confirmando que aquela instituição comprou, em



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57

Acórdão nº. : 108-08.430

29/10/1996, de Garantia Banking Limited, 5,750 títulos da dívida Argentina emitidos em 07/04/1993, *Argentina Floating Rate Past Due Interest Bonds* (FRB)s, e os vendeu para Tenaz Investimentos e Serviços S/A. Confirma também que os mesmos títulos foram transferidos para Playcenter S/A ao valor de US\$ 4,669,880.48, que posteriormente os transferiu para Brazil Realty S/A Empreendimentos e Participações (fls. 250);

c) Instrumento Particular de Compra e Venda de Ativos entre Playcenter S/A e Brazil Realty S/A Empreendimentos e Participações em 31/10/1996 no valor de R\$ 4.768.349,58 (fls. 251);

d) Correspondência de Playcenter S/A emitida em 1º/11/1996 solicitando ao Credit Lyonnais (Uruguay) S.A. a transferência da titularidade dos 5,750 títulos da dívida Argentina (FRB)s emitidos no montante de R\$ 4.768.349,58, valor de face equivalente a US\$ 5,750,000.00 (fls. 253);

e) Declaração de Paulo Sérgio Alves, emitida em 31/10/1996, representando a Playcenter S/A, acerca do recebimento de Brazil Realty S/A Empreendimentos e Participações de um cheque do Banco Safra nominal a Playcenter S/A no valor de R\$ 4.768.349,58 (fls. 254); e

f) Extrato de conta corrente do Unibanco mantida por Playcenter Comércio e Empreendimentos Ltda. em que consta o depósito de cheque, na mesma data e valor citados no item anterior (fls. 255).



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57

Acórdão nº. : 108-08.430

A então impugnante produziu provas que, em princípio, me parecem hábeis a demonstrar a existência da obrigação para com a Tenaz Investimentos e Serviços S/A em 31/12/96 no valor de R\$ 4.768.349,58.

Resta-nos analisar os motivos que levaram o Colegiado de primeiro grau a desconsiderar os argumentos do contribuinte e manter a exigência fiscal.

Transcrevo os fundamentos essenciais do acórdão recorrido:

"53. Portanto, a rigor, nos termos do art. 135 do Código Civil, para que a Fazenda Pública reconheça os efeitos de um instrumento particular, ele deve possuir transcrição no registro público. Tal requisito não foi observado nos contratos juntados aos autos.

54. Verifica-se, ainda, que os contratos acostados ao processo correspondem a simples instrumento particular, sem assinatura de duas testemunhas (fls.170,186,234,251) e sem identificação dos signatários."

Penso, contudo, que o contribuinte não estava obrigado a registrar o contrato para que o mesmo tivesse validade.

Com efeito, tenho analisado, em outros processos, diversos contratos de mútuo e não tenho recordação de registro público em um deles sequer.

Em suma, a falta de adoção de formalidades como o registro público de contrato de mútuo não justifica a descaracterização do mesmo, por parte do Fisco, para o fim de comprovar a existência da obrigação questionada.

3) Lançamentos conexos (CSL, PIS e COFINS):

O decidido no lançamento principal se estende, por uma relação direta de causa e efeito, aos lançamentos decorrentes, pelo que também aqui entendo deva ser reformado o acórdão recorrido.



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

Processo nº. : 13808.005672/2001-57
Acórdão nº. : 108-08.430

De todo o exposto, manifesto-me por DAR provimento integral ao recurso.

Eis como voto.

Sala das Sessões - DF, em 10 de agosto de 2005.


JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA

