



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75  
Recurso nº. : 144.972 - *EX OFFICIO*  
Matéria : IRPJ e OUTRO – EX.: 1998 a 2000  
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP  
Interessada : EMBRAER EMPRESA BRASILEIRA DE AERONÁUTICA S.A.  
Sessão de : 22 de FEVEREIRO DE 2006  
Acórdão nº. : 108-08.712

IRPJ - REVISÃO DE LANÇAMENTO - As condições para revisão do lançamento estão contidas no artigo 149 do CTN.

PAF – IRPJ – PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO LANÇAMENTO – NULIDADE – ERRO NA FORMALIZAÇÃO – Impossível prosperar o lançamento quando não há subsunção do fato à norma aplicada.

IRPJ – REGISTRO DE CAPITAIS NO BACEN - O registro de capitais no Bacen, desde a edição da Lei nº 4.131, de 1962, não contempla um sistema de registro dos capitais brasileiros destinados ao exterior e sim o dever de prestar informações. A Lei nº 9.430/96 ao dispor sobre o registro dos contratos de mútuo no Banco Central do Brasil não trata do registro na forma existente para os capitais estrangeiros, uma vez que o mesmo inexistente. Permanecer a pretensão fiscal equivaleria à norma ter criado uma condição impossível para o contribuinte. Somente com a edição da MP 2.224, de 2001, foi restabelecida a obrigatoriedade de declaração, para o Bacen, de capitais brasileiros detidos no exterior. O Conselho Monetário Nacional e o Bacen instituíram a Declaração de Capitais Brasileiros no Exterior, a ser prestada anualmente a partir de 2002.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em CAMPINAS/SP.

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



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

Processo nº : 13884.005045/2003-75  
Acórdão nº : 108-08.712  
Recurso nº : 144.972  
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP.

  
DORIVAL PADOVAN  
PRESIDENTE

  
VETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 27 MAR 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS, FERNANDO AMÉRICO WALTHER (Suplente Convocado) e JOSÉ HENRIQUE LONGO. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO e JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA.



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75  
Acórdão nº. : 108-08.712  
Recurso nº. : 144.972  
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

**RELATÓRIO**

EMBRAER EMPRESA BRASILEIRA DE AERONÁUTICA S.A., pessoa jurídica já qualificada nos autos, teve contra si lavrados os autos de Infração relativos ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas – IRPJ e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, constituindo crédito tributário no valor de R\$ 2.713.585,30, com a exigência dos tributos, multa de ofício e juros de mora cabíveis até a data da lavratura.

Termo de Verificação e Constatação Fiscal, de fls. 314/317, informou que a ação fiscal verificou as remessas de valores para o exterior, ocorridas de 1995 a 1997, (fls. 8/10), (fls. 126/127) e (fls. 141/142), constatando que as receitas financeiras foram apropriadas a menor no período de 1997 a 1999, conforme apurado nesse termo.

O ano de 1997 já fora objeto de ação fiscal pela DEAIN, através do MPF nº 08.1.71.00-2000.00006, porém, devido a necessidade de nova ação fiscalizatória para constituição de créditos tributários das diferenças apuradas no mesmo período, o reexame foi autorizado pelo Sr. Delegado (fls. 3/4), em conformidade com a exigência do art. 906 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26/03/1999.

A EMBRAER figurou como mutuante em contratos de fls. 14/95, cuja mutuária foi a Embraer Finance Limited – EFL, vinculada sediada na Ilha de Cayman. Os valores remetidos através do BANESPA, (transferências internacionais em reais – CC5) disseram respeito aos empréstimos da EMBRAER à EFL.



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75  
Acórdão nº. : 108-08.712

Os contratos analisados no período de 1995/1997, não tiveram os juros decorrentes registrados no Banco Central (concernente aos Preços de Transferência).

Intimada a apresentar em 07/02/2003 (fls. 126/127) e em 26/02/2003 (fls. 141/142), os certificados de registro dos contratos de mútuo no Bacen, com os quais a empresa poderia reconhecer as receitas financeiras calculadas com base na taxa Libor estipulada no contrato de mútuo, a contribuinte não logrou comprovar o efetivo registro dos contratos naquele órgão, exibindo à fiscalização apenas os documentos relativos aos registros dos contratos de câmbio firmados com a instituição financeira no Bacen (fls. 139/140 e 144/163) e nos cálculos dos juros não foram considerados o spread de 3% (fls. 96 a 108), a partir de 1997, conforme informações do contribuinte (fls. 207).

O contribuinte deveria, nos moldes do art. 22 da Lei nº 9.430/96 e art. 25, parágrafo 1º da IN nº 38/97, a partir de 1997, reconhecer a receita financeira mínima calculada com base na taxa Libor semestral, acrescido de 3% anuais a título de spread, proporcionais em função do período a que se referissem os juros.

Atribuiu os valores dos juros incidentes sobre as remessas para o exterior de todos os contratos de mútuo existentes, com base nas taxas Libor (275/313) fornecidas pelo contribuinte, conforme resumo das diferenças apuradas (fls. 196/198), pedindo justificação.

Na resposta de (fls.203/204), a Fiscalizada contestou a incidência de juros sobre juros nos cálculos mensais apresentados nas planilhas e a autuação fiscal anterior (coincidente em período e objeto com a presente ação fiscal).

O autuante considerou legítima a reclamação e refez os cálculos aplicando juros simples e excluindo dos cálculos os juros do período de 1997, para os contratos de mútuo firmados naquele ano, (por ter sido já fiscalizado anteriormente através do MPF nº 08.1.71.00-2000.0006 ) Manteve os demais períodos.



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75  
Acórdão nº. : 108-08.712

Novos valores foram apurados conforme planilhas (fls. 208/273), a partir de 1997, considerando a taxa Libor semestral acrescido de 3% de spread, que foram objeto de pedido ao contribuinte para complementação e justificação das novas diferenças através de intimação fiscal (fls. 205).

O agente fiscal se referiu aos seguintes critérios:

- "a) os valores em reais remetidos ao exterior foram convertidos pela taxa livre do Banco Central do Brasil – venda do dólar, nas datas das remessas de numerário. Assim, os valores em dólar, assim apurados, correspondentes aos valores em reais remetidos, diferem em todos os contratos examinados, dos valores em dólar que o contribuinte atribui às quantias em reais destinadas ao envio à empresa vinculada;
- b) os contratos que tiveram vigência por mais de seis meses, foram divididos por período, incidindo a taxa Libor semestral sobre a data inicial de cada período proporcionalmente ao número de dias em que o contrato esteve em vigor;
- c) os juros de 3% ao ano foram aplicados proporcionalmente ao número de dias de vigência do contrato, na forma de juros simples, como é a prática do mercado internacional e convertidos para reais pela taxa livre, do Banco Central, de compra do dólar".

Às fls. 207 aduziu a Contribuinte que as diferenças apuradas decorreram do critério utilizado pelo agente fiscal. A empresa aplicou a taxa Libor estipulada no contrato de mútuo, de acordo com legislações vigentes e todos os contratos foram registrados no Banco Central do Brasil.

O autuante concluiu que as diferenças apuradas seriam *tributáveis nos seguintes valores R\$ 3.385.356,14 [R\$ 652.232,49 em 1997; [R\$ 652.232,49 em 1997; R\$ 1.166.406,86 em 1998; e R\$ 1.566.716,79 em 1999]*, e que foi objeto de *constituição de crédito tributário da União*. Declarou parcialmente encerrada a ação fiscal.

Na impugnação apresentada às fls. 333/353, argumentou que o procedimento não teria amparo na legislação, principalmente no art. 22 da Lei nº 9.430, de 1996, tendo em conta que "(...) as regras de preço de transferência



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

*somente são aplicáveis a empréstimos realizados entre empresas vinculadas, que não sejam registrados no Banco Central do Brasil . Portanto, àqueles empréstimos que tenham sido registrados na forma da legislação vigente do Banco Central do Brasil, não poderiam ser aplicados os dispositivos constantes do já mencionado artigo 22 da Lei nº 9.430/96” (destacou).*

Prestara todas as informações exigidas pelo Banco Central do Brasil para a efetivação dos empréstimos ao exterior, tendo observado os devidos procedimentos regulamentares que geravam o registro cambial. Em face de tal procedimento, não estaria obrigada a observar as regras de preço de transferência em relação aos empréstimos e, conseqüentemente, não teria reconhecido receitas tributáveis a menor.

Ademais haveria decadência do direito de lançar o crédito tributário de IRPJ e CSLL, relativo ao ano-calendário de 1997, cujo termo final fora 31/12/2002. (Colacionou jurisprudência e doutrina, mesmo em relação a CSL).

Alternativamente pediu a recomposição do lucro tributável, no ano de 1997, frente ao prejuízo fiscal apurado no período, no montante de R\$ 29.871.000,00.

No mérito, as disposições do art. 22 da Lei nº 9.430, de 1996, somente se aplicariam aos juros relativos aos contratos de mútuo com pessoa vinculada não registrados no Bacen. No caso dos contratos registrados no Bacen, a taxa de juros a ser contabilizada seria a contratualmente estabelecida, sem limites mínimos.

A diferença se dera segundo o critério adotado pelo legislador, para a incidência da norma contida no art. 22 da Lei nº 9.430, de 1996: segundo a fiscalização, a autuada não teria conseguido comprovar o efetivo registro dos contratos de mútuo no Bacen, “exibindo apenas documentos relativos a registros dos contratos de câmbio firmados com a instituição financeira.” Afirmou que teria



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

registrado os empréstimos de acordo com os procedimentos determinados pelo Bacen.

A legislação acerca do registro de capitais no Bacen, desde a edição da Lei nº 4.131, de 1962, diferentemente do registro da entrada de capitais estrangeiros no País, não assinalava um sistema de registro dos capitais brasileiros destinados ao exterior, mas apenas o dever de prestar informações, concluindo: *"(...) quando a Lei nº 9.430/96 dispõe sobre o registro dos contratos de mútuo no Banco Central do Brasil ela não está tratando do registro na forma existente para os capitais estrangeiros, uma vez que o mesmo inexistente".* Permanecer a pretensão fiscal equivaleria à norma ter criado uma condição impossível de atendimento para o contribuinte.

A Lei nº 4.131, de 1962, não teria instituído qualquer regra relativa ao registro de recursos enviados ao exterior, por pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas no Brasil, mas tão somente a necessidade de declarar os bens por elas detidos no exterior. Transcreveu os preceitos legais em questão, que, inclusive, teriam sido revogados com a edição do Decreto-Lei nº 94, de 1967.

Somente a partir da edição da MP 2.224, de 2001, teria sido restabelecida a obrigatoriedade de declaração, para o Bacen, de capitais brasileiros detidos no exterior. Posteriormente, o Conselho Monetário Nacional e o Bacen teriam instituído a Declaração de Capitais Brasileiros no Exterior, a ser prestada anualmente a partir de 2002, obrigação que implementara.

Embora não houvesse obrigação legal dos contribuintes brasileiros prestarem ao Bacen as declarações sobre os capitais brasileiros no exterior, sempre informara tais valores à Secretaria da Receita Federal –SRF, por meio de seus balanços patrimoniais e declarações de rendimento.

A Lei nº 9.430, de 1996, disse respeito ao registro das operações com capitais brasileiros remetidos ao exterior, no sistema disponibilizado e requerido

4 B



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75  
Acórdão nº. : 108-08.712

pelo Bacen, o Sisbacen, de acordo com as regras cambiais, a exemplo da Resolução CMN nº 1.453, de 1988, que estipulou que as informações sobre operações de câmbio passariam ser transmitidas mediante registro no Sistema Integrado de Registro de Operações de Câmbio (SisBacen/Câmbio). Tal norma não teria modificado o sistema de registro de investimentos introduzido pela Lei nº 4.131, de 1962, apenas criado a obrigação de registro das operações de câmbio, entre as quais se incluíam os investimentos brasileiros no exterior, em sistema eletrônico próprio.

Fez remissão, também, à Resolução CMN nº 1.946, de 1992, que estabeleceria normas para a identificação das pessoas responsáveis por pagamentos e recebimentos em moeda nacional ou estrangeira. As Circulares Bacen nº 2.242, de 1992, e 2.677, de 1996, descreveriam as condições e procedimentos aplicáveis às transferências internacionais de recursos em moeda nacional, destacando o registro no SisBacen/Câmbio, da seguinte forma:

“Percebe-se claramente que todas as normas referentes às operações de câmbio e às transferências internacionais em moeda nacional determinavam a obtenção de informações sobre as operações efetuadas e o posterior registro destas informações no SisBacen/Câmbio”.

**“Destarte, há que se concluir, de forma contundente, que os contratos de mútuo celebrados entre a Impugnante e a Embraer Finance Limited foram devidamente registrados no Banco Central do Brasil, de acordo com as normas e procedimentos vigentes quando de suas celebrações.”**

Além dos registros realizados, não havia, bem como não há, qualquer outra espécie de registro possível de ser realizado” [destaques do original].

Juntou cópia das vias impressas – SISBACEN referente aos contratos de mútuo celebrados de 1995 a 1997, com a EFL, nos quais estaria a correta indicação da natureza da operação, “empréstimos de longo prazo para domiciliados no exterior, tendo sido identificadas as partes contratantes e

4



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

apresentados os contratos de mútuo correspondente às instituições responsáveis pela remessa dos recursos”.

As remessas referentes às operações de transferência internacional de reais, registradas no SisBacen, foram monitoradas pelo Departamento de Capitais Estrangeiros e Câmbio do Banco Central do Brasil, assim como pelo Departamento de Combate aos Ilícitos Cambiais, que são os órgãos que questionam as operações e, eventualmente, suspendem os registros, fato não verificado.

O registro das operações teria sido realizado de acordo com o disposto na regulamentação do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central do Brasil, sendo indevido o presente lançamento.

Os pressupostos pretendidos na ação fiscal não se aplicariam aos contratos de mútuo celebrados com a EFL. As regras de preço de transferência contidas no art. 22 da Lei nº 9.430, de 1996, somente se aplicariam aos empréstimos, cujos contratos não tivessem sido registrados no Bacen.

Ademais o artigo 22 da Lei nº 9.430, de 1996, não determina a forma e os procedimentos para a efetivação do registro. A matéria seria de competência do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central do Brasil, que estabeleceram como suficiente o registro cambial para as operações com capitais brasileiros no exterior, nos seguintes termos:

“Ora, uma vez cumpridos os requisitos exigidos pela legislação do Banco Central do Brasil para a realização e registro das operações de transferência internacional de reais, considerar-se-ão registrados os empréstimos externos. A Impugnante, conforme demonstrado pela documentação anexa à presente impugnação, prestou todas as informações requeridas pelo Banco Central do Brasil e cumpriu todos os procedimentos necessários para o registro das operações cambiais”.



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75  
Acórdão nº. : 108-08.712

Não caberia ao Fisco criar nova interpretação do que seria considerado registro, determinar, arbitrariamente, o que estaria ou não sujeito às regras de preço de transferência:

“A norma trata apenas do registro do contrato de mútuo no Banco Central do Brasil, não demandando que tal registro seja feito dessa ou daquela maneira. Portanto, uma incabível interpretação restritiva da norma, como a feita pelo Sr. AFRF, ao desconsiderar o registro das operações de transferência internacional de reais feito no SisBacen, além de prejudicar o contribuinte e tornar a norma letra morta, uma vez que não há outra espécie de registro dessas operações, é contrária à Lei, pois cria óbices inexistentes que inviabilizam seu uso e vão de encontro ao seu escopo”.

Reclamou da aplicação dos juros com taxa SELIC, linha na qual expendeu longo arrazoado.

Decisão de fls. 481/493 julgou improcedente o lançamento. E esteve assim ementada:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ  
Ano-calendário: 1997, 1998, 1999  
Ementa: Preços de Transferência. Mútuo entre Empresas Vinculadas. Mutuante Domiciliada no Brasil.  
Configura-se perfeitamente aplicável a legislação dos “preços de transferência” a todas as operações de mútuo entre empresas vinculadas em que a mutuante é domiciliada no País, e nos quais não seja reconhecido o limite mínimo de remuneração previsto na legislação.  
Preços de Transferência. Mútuo entre Empresas Vinculadas. Mutuante Domiciliada no Brasil. Registro do Contrato no Bacen.  
O registro do contrato de mútuo entre empresas vinculadas no Bacen é condição suficiente para afastar a aplicação da norma jurídica dos “preços de transferência”, apenas quando a mutuante é empresa sediada no exterior.  
Assunto: Processo Administrativo Fiscal  
Ano-calendário: 1997, 1998, 1999  
Ementa: Motivo Legal e Motivo do Lançamento. Incompatibilidade.



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

Apesar de provada a infração à legislação que fundamenta a autuação, tendo em conta que não há coincidência entre o motivo legal e o motivo do lançamento, qual seja, a situação material, empírica, que efetivamente serviu de suporte real e objetivo para a prática do ato, não há como subsistir a exigência.

A explicitação, no presente acórdão, do conteúdo das normas jurídicas em discussão implica "inovação" em relação aos motivos e à motivação descrita na autuação, tendo em conta que a defesa foi totalmente orientada para desqualificá-los, não sendo admitida dada à especialização das funções lançadora e julgadora no âmbito da Secretaria da Receita Federal –SRF.

Lançamento Improcedente.”

Recorreu de ofício.

Seguimento conforme despacho de fls. 501.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75  
Acórdão nº. : 108-08.712

**VOTO**

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, Relatora

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

Trata-se de exoneração tributário procedida nos lançamentos realizados contra a EMBRAER – EMPRESA BRASILEIRA DE AERONÁUTICA, referentes aos autos de Infração relativos ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas – IRPJ e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, nos anos calendários de 1997 a 1999.

A exoneração tributária decretada pela autoridade julgadora de primeira instância, ora recorrente, implicou no cancelamento dos tributos e multas discriminados no relatório de fls. 1642, somatório que supera o limite de alçada fixado pela Portaria MF 375 de dezembro de 2001.

A causa de lançar decorreu do não reconhecimento da parcela dos juros recebidos, (mútuo com pessoa vinculada no exterior) e tendo como fundamento legal o artigo 22§ 1º da Lei 9430/1996.

No dizer do autuante a Embraer realizara, como mutuante, os contratos de fls.14/95, cuja mutuária, a Embraer Finance Limited – EFL, empresa vinculada, sediada na Ilha de Cayman. Os valores foram remetidos através do BANESPA, (transferências internacionais em reais – CC5).



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

Faltara à Mutuante registrar, junto ao BACEN, os juros decorrentes desses contratos, descumprindo as determinações do artigo 22 da Lei nº 9.430/96 e art. 25, parágrafo 1º da IN nº 38/97, procedimento obrigatório a partir de 1997. (Reconhecimento da receita financeira correspondente a, no mínimo, o valor calculado com base na taxa Libor semestral, acrescido de 3% anuais a título de spread, proporcionais em função do período a que se referissem os juros).

Nas presentes razões de decidir consigno que segui os fundamentos da decisão de primeiro grau por bem definir a matéria.

O art. 22 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, fundamento legal da autuação, dispôs:

"Juros

Art. 22. Os juros pagos ou creditados a pessoa vinculada, quando decorrentes de **contrato não registrado no Banco Central do Brasil**, somente serão dedutíveis para fins de determinação do lucro real até o montante que não exceda ao valor calculado com base na taxa Libor, para depósitos em dólares dos Estados Unidos da América pelo prazo de seis meses, acrescida de três por cento anuais a título de spread, proporcionalizados em função do período a que se referirem os juros.

**§ 1º No caso de mútuo com pessoa vinculada, a pessoa jurídica mutuante, domiciliada no Brasil, deverá reconhecer, como receita financeira correspondente à operação, no mínimo o valor apurado segundo o disposto neste artigo.**

§ 2º Para efeito do limite a que se refere este artigo, os juros serão calculados com base no valor da obrigação ou do direito, expresso na moeda objeto do contrato e convertida em reais pela taxa de câmbio, divulgada pelo Banco Central do Brasil, para a data do termo final do cálculo dos juros.

**§ 3º O valor dos encargos que exceder o limite referido no caput e a diferença de receita apurada na forma do parágrafo anterior serão adicionados à base de cálculo do imposto de renda devido pela empresa no Brasil, inclusive ao lucro presumido ou arbitrado.**



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

**§ 4º Nos casos de contratos registrados no Banco Central do Brasil, serão admitidos os juros determinados com base na taxa registrada” [destaques acrescidos].**

A diferença tributada .disse respeito às receitas financeiras decorrentes das operações de mútuo entre empresas vinculadas. Mutuante com sede no Brasil e mutuária no exterior –, calculada a partir da aplicação dos limites mínimos, previstos no *caput*, das operações do §1º acima reproduzido.

As operações de empréstimo tomados de empresas com sede no exterior ( *caput* do artigo 22) não se compagina com as operações de mútuo onde a mutuante tem domicílio no Brasil (conforme § 1º).

A autoridade de 1º.grau bem dirrimui a questão quando assim versou:

“7. Aproveitando as brilhantes lições de Heleno Torres (*In Direito Tributário Internacional. Planejamento Tributário e Operações Transnacionais*, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2001, págs. 557 e seguintes), ao conceituar a “transferência internacional de ativos”, objeto de seu estudo, explicita que não estaria afastada a **distinção entre os termos “capital estrangeiro”** (ou investimento internacional), que qualifica o ingresso de ativo numa dada jurisdição (no País receptor do investimento); e **“investimento estrangeiro”**, que qualifica o capital que está sendo aplicado em outra jurisdição, a partir do País de residência do investidor. Em verdade, busca o autor assim elucidar que no estudo da “transferência internacional de ativos” não limitará a sua análise a apenas um de seus aspectos, quais sejam, à entrada ou à saída do capital do País, ressaltando, todavia, que se tratam de operações completamente distintas, sujeitas também a controles diferenciados.

8. Conforme expressas disposições da Lei nº 9.430, de 1996, nas operações de **empréstimos contraídos com empresas no exterior** (ou “capital estrangeiro”, na concepção adotada por Heleno Torres), os juros pagos ou creditados a pessoa vinculada, quando decorrentes de **“contrato não registrado no Banco Central do Brasil”**, somente serão dedutíveis para fins de determinação do lucro real, até o montante que não



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

exceda ao valor calculado com base na taxa *Libor*, para depósitos em dólares dos Estados Unidos da América pelo prazo de seis meses, acrescida de três por cento anuais a título de *spread*, proporcionalizados em função do período a que se referirem os juros.

9. Já nas operações de empréstimo contratado com pessoa vinculada, em que **a mutuante é empresa domiciliada no Brasil**, impõe-se a obrigatoriedade de reconhecimento, por esta última, como receita financeira correspondente à operação, no mínimo, do valor apurado segundo o disposto no *caput* do mesmo artigo.

10. Relevante destacar que apesar de o §1º do art. 22 fazer remissão expressa ao *caput* do artigo, **a remissão restringe-se ao cálculo do valor mínimo da receita financeira a ser obrigatoriamente contabilizada pela empresa mutuante**, domiciliada no Brasil, quando concede empréstimos a empresas vinculadas sediadas no exterior.

11. Decorre, daí, que para fins de aplicação da legislação relativa aos "preços de transferência", em relação aos contratos de mútuo que caracterizam **aplicação de "capital estrangeiro" no País**, ensejando remessas de valores para o exterior, a título de amortização do principal e dos juros, é necessário que esteja devidamente caracterizada, nos autos, a falta de **registro dos contratos no Bacen**.

12. No Brasil, toda e qualquer espécie de recurso que vier a ingressar, proveniente do exterior, quer a título de investimento direto ou de empréstimo, quer em moeda, quer em bens, deverá sujeitar-se ao registro no Banco Central, para efeito do necessário controle das remessas de pagamentos e retorno de investimentos.

13. Os investimentos de não-residentes, definidos como "capital estrangeiro", estão regulamentados no Brasil atualmente pela Lei nº 4.131, de 3 de setembro de 1962, que em seu art. 1º assim dispõe *in verbis*:

**"Art. 1º. Consideram-se capitais estrangeiros, para os efeitos desta Lei, os bens, máquinas e equipamentos entrados no Brasil sem dispêndio inicial de divisas, destinados à produção de bens ou serviços, bem como os recursos financeiros ou monetários, introduzidos no País, para aplicação em atividades econômicas, desde que, em ambas as hipóteses, pertençam a pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior".**



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

14. Analisando os elementos do conceito de "capital estrangeiro", Heleno Torres classifica o **necessário registro e controle pelo Bacen**, como o elemento formal do conceito. Efetuado o registro, o Bacen fornecerá à parte interessada o competente "certificado de registro de capital estrangeiro", que deverá ser apresentado para que seja possível processar ulteriores remessas para o exterior.

15. O Ilmo. Doutrinador ainda elucida a natureza jurídica do "certificado de registro de capital estrangeiro" como "(...) *um título declaratório que simplesmente atesta a situação de direito e de fato existente. O certificado é prova hábil do ingresso do investimento no País, que existe desde o seu ingresso regular, porquanto também sirva para atestar o seu registro no Bacen, produzindo os seus efeitos desde a data do efetivo ingresso*".

16. Na forma do art. 3º da Lei nº 4.131, de 1962, qualquer que seja a forma de ingresso no País, o registro de capitais estrangeiros deverá ser feito, para que seja possível sua utilização em bens ou moeda estrangeira, no País, em atividade lícita e produtiva, e ulteriormente possa o seu possuidor obter autorização para o repatriamento de capitais ou de remessas de lucros, dividendos, juros ou *royalties*, ou mesmo o reinvestimento dos lucros na atividade.

17. Todavia, o mesmo não se aplica aos empréstimos que representam a **existência de capitais brasileiros no exterior**, conceituada por Heleno Torres como "investimento estrangeiro", ou seja, a saída de capital para o exterior, promovida por sujeitos residentes, para fins de aplicação em investimentos societários, financeiros ou tecnológicos localizados no exterior.

18. Nesse caso, limitam-se os controles às remessas de moedas e à tributação dos ganhos obtidos e disponibilizados, inexistindo previsão normativa de "registro" e, conseqüentemente, de controle destes contratos pelo Bacen, pelo que **se configura perfeitamente aplicável a legislação dos "preços de transferência" a todas as operações de mútuo entre empresas vinculadas em que a mutuante é domiciliada no País, e nos quais não seja reconhecido o limite mínimo de remuneração previsto na legislação**.

19. Houve, de fato, equívoco da fiscalização ao exigir a comprovação do registro do contrato de mútuo no Bacen, porque tal registro configura-se irrelevante para a incidência das normas jurídicas relativas aos preços de transferência, nas hipóteses em que a mutuante é empresa domiciliada no Brasil.



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

Processo nº. : 13884.005045/2003-75

Acórdão nº. : 108-08.712

O registro do contrato de mútuo no Bacen é condição suficiente para afastar a aplicação da norma jurídica dos "preços de transferência", apenas quando a mutuante é empresa sediada no exterior.


20. Cumpre reconhecer, assim, que o motivo e a motivação do lançamento – o fato de o contribuinte não ter logrado comprovar o efetivo registro dos contratos de mútuo no Bacen, conforme consignado no Termo de Verificação e Constatação Fiscal, de fls. 314/317 –, não é o pressuposto de fato que autoriza ou exige a aplicação da legislação relativa ao preço de transferência aos contratos de mútuo com empresas vinculadas, nos quais a mutuante seja empresa domiciliada no Brasil.”

Apesar de restar comprovada infração não houve subsunção do fato à norma havendo hiato ente o ilícito tributário e a fundamento legal aplicado. Por isto a exoneração tributária decretada pela autoridade julgadora de primeira instância, ora recorrente, implicou no cancelamento dos tributos e multas discriminados no relatório de fls. 499/500, somatório que supera o limite de alçada fixado pela Portaria MF 375 de dezembro de 2001.

Assim, presentes os pressupostos de admissibilidade, tomo conhecimento da remessa oficial para ratificar a exoneração procedida pela autoridade recorrente, respaldada na correta aplicação da legislação tributária da matéria.

Por todo exposto Nego provimento ao Recurso de Ofício.

Sala das Sessões - DF, em 22 de fevereiro de 2006.

  
IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

