



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL

Processo nº : 18471.001235/2006-31
Recurso nº : 156.981
Matéria : IRPJ E OUTROS – Ex(s). : 2002, 2003
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ -RIO DE JANEIRO/ RJ-I
Interessado : TELE NORTE LESTE PARTICIPAÇÕES S. A
Sessão de : 4 DE JULHO DE 2007
Acórdão nº : 105-16.590

DESPESA – GLOSA – Nas empresas tributadas pelo lucro real a regra geral é de que as despesas incorridas e necessárias à percepção da renda ou a manutenção da fonte produtora sejam dedutíveis. Não procede a glosa de despesa em virtude de eventuais falhas quanto aos empréstimos nos termos das normas do BC. Não é a origem do recurso que suportou a despesa que a torna indedutível, mas sua aplicação.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO NO RIO DE JANEIRO/ RJ-I.

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


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 AGO 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente convocada), WILSON FERNANDES GUIMARÃES, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELO. Ausente, justificadamente o Conselheiro DANIEL SAHAGOFF.

Processo nº.: 18471.001235/2006-31

Acórdão nº.: 105-16.590

Recurso : 156.983

Recorrente : 2ª TURMA/DRJ NO RIO DE JANEIRO RJ-I

RELATÓRIO

Tratam os autos de recurso de ofício apresentado pela 2ª TURMA/DRJ NO RIO DE JANEIRO RJ-I, nos termos do artigo 34 inciso I do Decreto nº 70.235/72, em virtude de ter exonerado crédito tributário superior ao limite estabelecido na Portaria MF 375 de 07 de dezembro de 2.001.

Trata-se de lançamento para exigência do IRPJ e CSLL, em virtude de glosa de despesa com juros e variação cambial relativo a empréstimo realizado pela controlada da interessada e ela repassado através de instrumento contratual de assunção de dívida, folhas 111 a 113.

Fundamentaram, materialmente, a exação de IRPJ: glosa de juros e variações monetárias passivas contabilizados a maior. Foi constatado que o interessado apropriou indevidamente a mais, como despesas de juros, os valores de R\$ 25.969.212,65 (em 2001) e R\$ 24.512.659,89 (em 2002), bem como variações cambiais nos valores de R\$ 16.733.400,00 (em 2001) e R\$ 34.807.960,00 (em 2002).

A empresa TNL Trading S/A celebrou contratos de empréstimos com instituições estrangeiras, que tinham como objetos os pagamentos antecipados de exportações, sendo garantidor da obrigação o interessado:

Data	Instituição	Valor
11/10/2000	Banco BBA Criditanstalt S/A – Nassau Branch	US\$ 100,000.000,00 R\$ 186.353.000,00
05/06/2001	BankBoston – Nassau Branch	US\$ 60,000.000,00 R\$ 142.838.400,00
04/06/2001	Banco Santander do Brasil S/A – Grand Cayman Branch	US\$ 35,000.000,00 R\$ 83.546.890,00



Processo nº.: 18471.001235/2006-31
Acórdão nº.: 105-16.590

Através de contratos particulares de assunções de dívidas, os valores dos contratos citados acima foram repassados ao interessado em 17/10/2000 (R\$ 184.642.461,39 – fls. 111/113), 7/6/2001 (R\$ 142.838.400,00 – fls. 133/135) e 5/6/2001 (R\$ 83.546.890,00 – fls. 152/154). Estes contratos não tiveram a anuência do Banco Central – Bacen.

Ante a falta de anuência do Bacen, a fiscalização entendeu que o procedimento do interessado transgrediu as condições contratuais constantes nos certificados de autorização emitidos pelo Bacen. O item “B”, do inciso 12 (condições da autorização), do certificado estabelece que “Qualquer modificação contratual que implique alteração das características ou das condições estipuladas neste certificado somente terá validade se previamente autorizada pelo Banco Central – Departamento de Capitais Estrangeiros, mediante emissão do competente aditivo”.

Pela transgressão das normas do Bacen, a fiscalização assevera que os contratos particulares entre o interessado e a TNL Trading não podem gerar nenhum efeito tributário perante a legislação do imposto de renda. Portanto, os juros e variações cambiais deveriam ser contabilizados pela TNL Trading e não pelo interessado. A prova da transgressão foi o repasse quase imediato da TNL Trading para o interessado, após a conversão dos valores em moeda nacional.



Processo nº.: 18471.001235/2006-31

Acórdão nº.: 105-16.590

O segundo equívoco que teria cometido o interessado é que a modalidade de empréstimo externo para pagamento antecipado de exportação, somente pode ser obtido por empresa comercial exportadora, por estar vinculado a uma exportação futura. Assim, a obtenção e contabilização dos empréstimos só poderiam ser feitos pela TNL Trading e não pelo interessado.

A alternativa considerada válida pela fiscalização seria a formalização de contrato de mútuo, mas sem incidência da variação cambial, pois o art. 6º da Lei 8.888/1994 veda expressamente a correção pela taxa cambial de empréstimos em moeda nacional.

Enquadramento legal: arts. 251 e parágrafo único; 299 e §§1º e 2º; 374, I; 377; 378 do RIR/1999. Art. 8º da Lei 9.249/1995; art. 9º da Lei 9.718/1998; art. 30 da MP nº 1.858-10/99.

CSLL.

Em consequência da autuação de IRPJ, lançou-se esta contribuição.

Enquadramento legal citado às fls. 346/347.

Ao impugnar as exigências, fls. 372/385 e documentos de fls. 387/427, o interessado alega, em síntese, que:

- os dispositivos legais indicados na autuação legitimam o procedimento adotado nos registros dos juros e das variações monetárias;
- todo o trabalho da fiscalização está baseado na premissa equivocada de que o repasse de recursos pela TNL Trading seria modificação inválida dos contratos originais, por não haver anuência dos credores e do Bacen;
- os instrumentos celebrados entre a TNL Trading e o interessado restringiram-se a disciplinar o repasse de recursos e a assunção da obrigação de quitar os créditos externos. Para os credores internacionais não houve qualquer alteração nos contratos originais; nas operações de repasses, as partes optaram pela forma da promessa de liberação, também chamada de assunção de dívida imperfeita, pela qual o terceiro assume perante o devedor original a obrigação de pagar a dívida deste, independentemente da anuência do credor;



4

- a promessa de liberação é um instituto jurídico bastante definido, amplamente reconhecido pela doutrina, e a falta de anuência do credor não tem o condão de o tornar ilegítimo;

- os argumentos da fiscalização de que a irregularidade estaria comprovada em função dos contratos de câmbio para pagamento dos juros ao exterior terem sido celebrados pela TNL Trading, bem como de os créditos externos não estarem contabilizados no passivo da TNL Trading são incorretos. O fato de a dívida ser em moeda estrangeira, para cujo pagamento se torne necessária a celebração de contrato de câmbio, não modifica a natureza jurídica da operação de promessa de liberação. Também não transmuda a natureza jurídica a circunstância de os recursos necessários ao pagamento tenham de transitar pela conta do devedor original;

- na medida em que o devedor original continua juridicamente vinculado ao credor, não é de se supor fosse possível obter do Bacen permissão para substituir tal devedor;

- quando ocorre a assunção imperfeita de uma dívida o registro contábil pode ser feito de duas maneiras: registra-se o crédito da devedora original contra a empresa à qual os recursos são repassados ou a eliminação de ambas as contas referidas, na medida em que as mesmas se neutralizam. A adoção de um ou outro procedimento é irrelevante para fins do presente auto de infração;

- se os recursos tivessem sido repassados sem os encargos financeiros correspondentes, seria motivo para se questionar a eventual apropriação da despesa financeira pela TNL Trading;

- o procedimento adotado está em perfeita consonância com o disposto no art. 374 do RIR/1999 e no Parecer Normativo do Coordenador do Sistema de Tributação (PN) nº 43/1981;

- encargos financeiros tornam-se devidos quando se utilizam recursos de terceiros, seja qual for a modalidade contratual. O que torna obrigatório o repasse dos encargos financeiros é a transferência de recursos e não o nome do contrato que o consubstancia;



Processo nº.: 18471.001235/2006-31
Acórdão nº.: 105-16.590

- o Decreto-Lei nº 857/1969, ao determinar a nulidade dos contratos que estipulem o pagamento em moeda estrangeira, expressamente exclui dessa regra os contratos que tenham por objeto a cessão, transferência, delegação, assunção ou modificação de empréstimos e quaisquer outras obrigações cujo credor ou devedor seja pessoa residente e domiciliada no exterior, nos termos de seu art. 2º, V;

- se o contrato fosse um mútuo contratado em moeda estrangeira, ainda assim o contrato seria válido e corretamente dedutíveis as despesas das variações monetárias;

- a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ admite a indexação à variação cambial, contanto que o pagamento seja feito em moeda nacional.

A 2ª Turma da DRJ no RIO DE JANEIRO RJ-I, analisou a autuação bem como a impugnação e julgou improcedente o lançamento, ancorando sua decisão na legislação vigente, tendo ementado-a da seguinte forma:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002

DESPESAS FINANCEIRAS. EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS. REPASSES DE RECURSOS ENTRE EMPRESAS. DEDUTIBILIDADE. São dedutíveis na apuração do lucro real da empresa controladora, os encargos financeiros incidentes sobre empréstimos bancários obtidos por empresa controlada, repassados integralmente à controladora. Descumprimento de normas do Banco Central do Brasil não invalidam contratos de assunções de dívidas, cujos recursos foram integralmente utilizados por quem assumiu a dívida.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2001, 2002

LANÇAMENTO REFLEXO.

Inexistindo fatos novos a serem apreciados, estende-se ao lançamento reflexo o efeito da decisão prolatada no lançamento matriz.

De sua decisão recorre a este Colegiado.

É o relatório.



Processo nº.: 18471.001235/2006-31
Acórdão nº.: 105-16.590

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

O recurso é cabível, pois o limite de alçada fora ultrapassado, dele tomo conhecimento.

Analisando os autos verifico a correção da decisão pois o motivo da insubsistência do lançamento declarada pela autoridade julgadora foi o fato de não existir na legislação vedação à assunção de dívida de controlada por parte de controladora, mediante contrato particular e também por serem as despesas necessárias e terem sido comprovadas.

Transcrevamos a legislação utilizada pela fiscalização:

Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999

Art. 251. A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 7º).

Parágrafo único. A escrituração deverá abranger todas as operações do contribuinte, os resultados apurados em suas atividades no território nacional, bem como os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior (Lei nº 2.354, de 29 de novembro de 1954, art. 2º, e Lei nº 9.249, de 1995, art. 25).

Art. 299. São operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47).

§ 1º São necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 1º).

§ 2º As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 2º).



Processo nº.: 18471.001235/2006-31
Acórdão nº.: 105-16.590

Art. 374. Os juros pagos ou incorridos pelo contribuinte são dedutíveis, como custo ou despesa operacional, observadas as seguintes normas (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 17, parágrafo único):

I - os juros pagos antecipadamente, os descontos de títulos de crédito, e o deságio concedido na colocação de debêntures ou títulos de crédito deverão ser apropriados, "pro rata temporis", nos períodos de apuração a que competirem;

II - os juros de empréstimos contraídos para financiar a aquisição ou construção de bens do ativo permanente, incorridos durante as fases de construção e pré-operacional, podem ser registrados no ativo diferido, para serem amortizados.

Parágrafo único. Não serão dedutíveis na determinação do lucro real, os juros, pagos ou creditados a empresas controladas ou coligadas, domiciliadas no exterior, relativos a empréstimos contraídos, quando, no balanço da coligada ou controlada, constar a existência de lucros não disponibilizados para a controladora ou coligada no Brasil (Lei nº 9.532, de 1997, art. 1º, § 3º).

Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995

Art. 8º - Permanecem em vigor as normas aplicáveis às contrapartidas de variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações do contribuinte em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis por disposição legal ou contratual.

Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998

Art. 9º As variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações do contribuinte, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis por disposição legal ou contratual serão consideradas, para efeitos da legislação do imposto de renda, da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição PIS/PASEP e da COFINS, como receitas ou despesas financeiras, conforme o caso.

Da legislação tributária transcrita não encontramos sequer uma linha que tenha vinculado a dedução de despesa ao cumprimento das normas do Banco Central. Ora ninguém é obrigado a fazer alguma coisa ou deixar de fazê-lo senão em virtude de lei.



Processo nº.: 18471.001235/2006-31
Acórdão nº.: 105-16.590

No presente caso trata-se de empréstimo que embora feito por uma controlada, foi totalmente repassado à sua controladora, que se comprometeu a liquidar não só a dívida como os encargos, juros e variação cambial.

Não verificou a fiscalização e portanto não touxe como motivação para o lançamento a questão relativa à necessidade, ou não da despesa, embora o relator do acórdão recorrido tenha falado sobre o tema, de fato não faz parte da lide.

A regra geral é da admissibilidade da despesa em relação à empresas tributadas pelo lucro real, ou seja por diferença onde se consideram as receitas, os custos, as despesas e outros valores que modificam o patrimônio pré existente de forma a determinar a percepção ou não de lucro.

As regras estabelecidas pelo BC quando em sintonia com a legislação tributária podem aos tributos serem aplicadas, porém não o podem quando vão de encontro a referida legislação. A normas do BC podem ser utilizadas para autuação na área bancária porém sua aplicação na esfera tributária como já dissemos só podem ser aplicadas se em sintonia com a legislação atinente aos tributos e contribuições.

Ao decorrente CSLL aplico a decisão dada ao IRPJ.

Assim conheço do recurso de ofício e no mérito voto para negar-lhe provimento.

Brasília DF, em 4 de julho de 2007.


JOSE CLOVIS ALVES