



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 19515.001155/2004-23  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1401-002.726 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 24 de julho de 2018  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** SERRA NOVA FOMENTO COMERCIAL LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 1998

COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA -  
IMPOSSIBILIDADE DA EXIGÊNCIA - AUSÊNCIA DE  
PREVISÃO LEGAL.

Impossibilidade da exigência, uma vez que as receitas auferidas pela empresa eram de natureza financeira, sobre as quais não havia previsão legal à época dos fatos para a incidência das contribuições, principalmente porque as receitas financeiras só passaram a integrar o conceito de faturamento com a edição da Lei 9.718/1998 de 27 de novembro de 1998, com produção de efeitos para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

(assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Livia de Carli Germano, Abel Nunes de Oliveira Neto, Luciana Yoshihara

Arcangelo Zanin, Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Leticia Domingues Costa Braga, Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente).

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão de nº 5.966, de 28 de setembro de 2004 - 4. Turma da DRJ/BHE, que por unanimidade de votos manteve o lançamento de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, pela acusação de omissão de Receitas caracterizada pela manutenção no Passivo de exigibilidade não comprovada. Tendo sido tal irregularidade constatada na contabilidade de Serra Nova Desenvolvimento de Negócios Ltda - CNPJ - 01.241.838/0001-30, empresa incorporada pelo sujeito passivo objeto do presente MPF/RPF. Foi lavrado Termo de Verificação Fiscal, contendo os elementos que dão suporte ao presente Auto de Infração e dessa forma, parte integrante do presente procedimento fiscal.

Por bem descrever os fatos, transcrevo em parte o relato contido no TVF de fls. 240 e s.s., naquilo que interessa a sua contextualização:

### I - DESCRIÇÃO DOS FATOS

1 A empresa sucedida - Serra Nova Desenvolvimento de Negócios Ltda CNPJ- 01.241.83870001-30, apresentou sua declaração de rendimentos, relativa ao ano-calendário de 1998, no formulário destinado às pessoas jurídicas que apuram seus resultados com base no lucro real (fls.98 a 107). Em 20/08/2003 foi incorporada pela indigitada sucessora (doc. de fls. 113 a 125) e teve o CNPJ cancelado de ofício em 05/2004 (doe. de fls.126).

2 Em 14/10/2003, o contribuinte foi regularmente intimado, Termo Fiscal de fls.03, para esclarecer, no prazo de 5 dias, remessas de divisas ao exterior, ocorridas em 30/04/1998, R\$162.882,08 02/09 e, em 02/09/1998, nos montantes de R\$713.111,62 e R\$146.200.936,23, respectivamente, juntamente com os documentos e indicativos dos registros contábeis que deram suporte àquela operação. Em 17/10/2003, solicitou prorrogação por 20 dias para este atendimento (doe de fls..07).

3 Em 03/11/2003 esclareceu que as remessas de R\$162.882,08 e R\$713.111.62 correspondiam a pagamentos de juros de obrigações contraídas com credor no exterior, enquanto que a remessa de R\$146.200.936,23 fora efetuada para investimento financeiro em quotas de fundo de investimento. Anexou cópia das páginas do livro diário onde tais operações foram registradas (doe de fls. 08 a 11).

4 Atendendo à uma solicitação verbal desta fiscalização, o contribuinte apresentou em 09/12/1998 esclarecimentos complementares informando que o investimento retro mencionado, que efetuara no exterior, fora resgatado em 29/12/1998 e utilizado, na mesma data, para liquidação de obrigações anteriormente assumidas. Anexou cópia do razão onde o registro contábil foi efetuado (doe. de fls. 11 a 15).

5 Em 23/12/2003 o contribuinte foi intimado, Termo Fiscal 002 (fls. 16), para apresentar toda a documentação que deu suporte aos registros contábeis referentes às obrigações contraídas anteriormente no exterior a que fizera menção na informação retro citada.

6 Em resposta datada 15/01/2004, o contribuinte forneceu a esta fiscalização, cópias xerocopiadas de documentos numerados individualmente, no total de 15, redigidos no idioma Inglês (doe. de fls. 18 a 33). Posteriormente, 09/02/2004, tais documentos foram regularmente traduzidos para a língua pátria (doe. de fls. 35 a 51).

7 Os documentos apresentados são referentes à confirmação comercial de empréstimo de valores mobiliários entre a fiscalizada (à época BBA-DESENVOLVIMENTO DE NEGÓCIOS LTDA), na qualidade Tomadora e, GALÍCIA-GESTÃO E SERVIÇOS UNIPessoal, LTDA, na qualidade de empresa Credora.

8 Em 30/03/2004, o contribuinte forneceu a esta fiscalização extratos bancários contendo os registros relativos a venda de cotas de fundo de investimento bem como, cópias dos respectivos registros contábeis efetuados (doc. de fls. 53 a 95).

9 Ainda em 30/03/2004, a fiscalizada foi intimada Jermo Fiscal 005 (fls. 96), para apresentar documentação adicional que tivesse relação com o mútuo em questão, firmado com GALÍCIA-GESTÃO (empresa credora).

10 Em resposta datada de 12/04/2004 (doc.de fls. 97), o contribuinte declarou que todos os documentos relativos à liquidação de obrigações contraídas no exterior em 29/12/1998, já tinham sido devidamente apresentados a esta fiscalização.

11 Durante o período compreendido entre o início da ação fiscal e 30 de março de 2004, o CNPJ da sucedida ainda estava ativo no cadastro da Receita Federal motivo pelo qual, contra ela foram lavrados os termos fiscais todavia, tanto a ciência bem como todas as informações, ocorreram através de representantes legais da Sera Nova Fomento Comercial Ltda sucessora da fiscalizada, Srs. José Carlos dos Santos, CPF 042.751.298-06 e José Eduardo Frigo, CPF 719.721.028-34 .

## II - DA CONTABILIZAÇÃO

12 Tendo como suporte os documentos mencionados no item 7, o contribuinte, no curso do ano-calendário de 1997, contabilizou tais fatos como a seguir descrito:

- a)- débito na conta 1.3.1.15.99.1.07-6 Outros Fundos;
- b)- crédito na conta 4.9.9.92.10.1.69-1 Credores Diversos .

13 Em 29/12/1998 a conta credores diversos, então denominada "Obrigações Contraídas no Exterior" cod. 3.1.01.02.02.009-1, com saldo de R\$154.694.841.29 , foi debitada na sua integralidade (fls. 13).

Inconformada, visando o cancelamento da autuação, apresentou impugnação arguindo em síntese:

1. no ano-calendário de 1998, estava sujeito à apuração e ao recolhimento com base no regime de estimativa mensal. Em havendo pagamentos mensais pressupõe-se a ocorrência de fatos geradores mensais;

2. ainda que considerassem ocorridos os fatos geradores do IRPJ e da CSLL em 31/12/1998 a decadência teria ocorrido em 31/12/2003;

3. a partir do Decreto-lei nº 1.967/1982, o IRPJ passou a se submeter à modalidade de lançamento por homologação, já que o recolhimento passou a ocorrer independentemente do exame do Fisco;

4. as Leis nºs 8.981/1995, 9.249/1995 e 9.430/1996 continuaram adotando a modalidade de lançamento por homologação;

5. as Leis nºs 8.981/1995 e 9.430/1996 determinam que se aplicam à CSLL as mesmas normas de apuração e recolhimento do IRPJ;

6. no tocante ao PIS e à COFINS os fatos geradores são mensais, considerando o artigo 2 .da Lei nº 9.715/1998 e artigo 2 .da Lei Complementar nº 70/1991;

7. o IRPJ, a CSLL, a COFINS e o PIS são tributos sujeitos ao lançamento por homologação. O cômputo do prazo decadencial se dá nos termos do § 4 .do artigo 150 do CTN;

8. mesmo que a contagem do prazo decadencial se desse nos termos do artigo 173,1, do CTN o lançamento do crédito tributário só poderia ter sido efetuado até 31/12/2003.

9. o auto de infração não descreve o perfeito enquadramento legal dos fatos. O autuante sustenta que houve omissão de receitas sem ter indicado os dispositivos legais que prevêm e caracterizam essa hipótese na legislação fiscal;

10. os dispositivos legais citados somente poderiam ser aplicados se a caracterização dos fatos descritos como hipótese de omissão de receitas estivesse calcada em sua devida base legal;

11. a empresa sucedida negociava direitos creditórios de pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras;

12. faz uma síntese da operação contestada pela fiscalização. A empresa celebrou com Galícia Gestão de Serviços, Sociedade Unipessoal Ltda., contrato de mútuo de quotas de fundo de investimento financeiro, em 27/02/1997 e 25/06/1997. O objeto do contrato eram quotas do fundo financeiro Guimel. O valor das quotas era registrado no ativo ao passo que a obrigação era contabilizada no passivo;

13. essas quotas do fundo Guimel foram vendidas no Brasil, conforme contratos de confirmação de compra e venda de ativos e extratos bancários juntados aos autos;

14. nos vencimentos das operações de mútuo foram efetuadas repactuações para o prolongamento dos vencimentos, que passaram a ocorrer no período compreendido entre 22/02/1999 e 17/06/1999, portando estas obrigações deveriam constar do balanço levantado em 31/12/1998;

15. ao longo do ano de 1998, a empresa optou por amortizar parte da dívida, restando em 02/09/1998, cerca de R\$ 150.000.000,00. Assim, efetuou uma remessa ao exterior de R\$ 146.200.936,23, constituindo em nome próprio disponibilidade de curto prazo no exterior. Esta operação foi devidamente registrada no SISBACEN;

16. com a quantia remetida ao exterior, adquiriu, em 03/09/1998, quotas do Fundo Guimel no valor de US\$ 126,193,781.20, conforme Certidão de Investimento, anexa aos autos;

17. em 29/12/1998, o saldo em aberto dos contratos de mútuo celebrados com a Galícia, registrava a quantia de R\$ 154.694.841,29. Nesta data, a empresa procedeu à quitação desta obrigação com a devolução de 979.235,75171847 quotas do Fundo Guimel, recebendo "Termos de Quitação";

18. com a quitação houve a baixa destas obrigações do passivo;

19. a operação de mútuo revestiu-se de todas as formalidades necessárias e estão comprovadas;

20. a fiscalização não expôs as razões que a levaram a supor que os contratos apresentados não se prestam à comprovação da exigibilidade;

21. o empréstimo está plenamente comprovado, por intermédio dos contratos, e demais documentos que completaram a operação;

22. a "confirmação comercial de empréstimos" é a forma usual adotada pelo mercado para a formalização dos contratos de mútuo de valores mobiliários, contemplando todos os elementos necessários à contratação de um empréstimo: as partes, o objeto, a data de contratação, vencimento, a forma de quitação e a lei de regência, no caso a portuguesa. A lei brasileira não prevê forma especial para a celebração destes contratos, sendo suficientes: agente capaz, objeto lícito, possível e determinado e forma prescrita ou não vedada em lei;

23. à fiscalização foram apresentados cópias de documentos; protesta pela juntada de cópias "notarizadas" e traduzidas;

24. a operação em questão não tem natureza cambial, sendo desnecessário o registro junto ao BACEN, o autuante não pode supor que a transação tem caráter cambial, já que vigoram os princípios da legalidade e tipicidade fechada;

25. os documentos acostados aos autos afastam a presunção de omissão de receitas contida no artigo 228 do RIR/1994, tendo em vista que se trata de presunção relativa que admite prova em contrário;

26. ainda que os contratos de mútuo contivessem algum vício, a operação pode ser comprovada pela documentação adicional anexada;

27. a contratação ou liquidação de operação de mútuo de valores mobiliários não devem ser registrados junto ao BACEN por falta de previsão legal;

28. o autuante não observou o disposto no artigo 112 do CTN ao não comprovar que os documentos apresentados pela fiscalizada não seriam aptos à comprovação da exigibilidade;

29. o Fisco não pode se basear em presunções a fim de exigir tributos;

30. a sociedade negocia direitos creditórios, de modo que suas receitas são de natureza financeira. Assim, no ano-calendário de 1998, não haveria a incidência do PIS e da COFINS, já que neste período estes tributos tinham como base de cálculo o faturamento, o que foi modificado apenas com a edição da Lei nº 9.718/1998;

31. é inadmissível que a multa imposta represente quase a totalidade do tributo exigido. A penalidade tem caráter confiscatório;

32. é inaplicável a taxa SELIC, já que não foi criada por lei para fins tributários;

33. o artigo 132 do CTN determina que as sociedades incorporadoras não respondem pelas multas impostas às sociedades incorporadas, sendo responsáveis apenas pelo pagamento dos tributos, que nos termos do artigo 3º do CTN exclue sanção de ato ilícito. O artigo 128 do CTN determina que somente a lei pode atribuir a responsabilidade pelo pagamento de créditos tributários;

Apreciados os argumentos da Recorrente, a Turma julgadora julgou improcedente à impugnação, decisão esta reformada pelo Colegiado quando da análise do Recurso Voluntário reconhecendo a decadência do lançamento sem apreciar os demais argumentos.

Contudo, a decadência foi apreciada e afastada pela Câmara Superior acórdão n. .... análise de Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional, tendo os autos retornados ao Colegiado para apreciação do mérito, uma vez que restou restabelecida a exigência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

É o relatório do essencial.

## Voto

Conselheira Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin - Relatora.

O recurso é tempestivo e apresenta os demais requisitos de admissibilidade, por isso, dele conheço.

Considerando o conteúdo do Acórdão 9900-000.867, proferido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, o objeto deste julgamento resta circunscrito à análise da exigência da COFINS, uma vez que a decadência que lhe havia sido reconhecida foi afastada nos seguintes termos:

“Quanto à COFINS, compulsando os autos verifica-se a inexistência de pagamento, e sendo assim, a regra aplicável para a decadência é a do art. 173, I, do CTN e, portanto, não havia ainda decaído o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário.

Isto posto, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso da Fazenda, devendo o processo retornar a instância *a quo* para julgamento do mérito em relação a esta contribuição”.

Feitas estas considerações e delimitado o objeto do julgamento, quando ao mérito, a Recorrente ampara seu direito argumentando a inexistência da omissão das receitas que serviram de base para a autuação, pois demonstra que os passivos em exame resultaram de um conjunto de operações de mútuo de quotas de um fundo de investimento financeiro, contratadas entre ela, na condição de mutuária, e a sociedade estrangeira Galícia — Gestão de Serviços, Sociedade Unipessoal, Lda. (“Galícia”), na condição de mutuante, no período compreendido entre 27.2.1997 e 25.6.1997.

Nessas operações, a Galícia emprestava à Recorrente quotas do fundo de investimento financeiro Guimel Fund Investment Limited (“Fundo Guimel”), e, em contrapartida, comprometia-se em restituir o mesmo número de quotas, do mesmo fundo de investimento financeiro, em um prazo médio inicial de 360 dias como forma de pagamento a Recorrente.

Dessa forma, ao receber essas quotas emprestadas, a Recorrente debitou o seu valor em sua conta de ativos e, respeitando o método contábil das partidas dobradas, creditou o mesmo valor à conta de passivo em decorrência da obrigação de restituir à Galícia o mesmo número de quotas que havia recebido.

Assim, como normalmente ocorre nesse tipo de operação, aponta a Recorrente que as vendeu para empresas nacionais na mesma data em que recebeu as quotas, recebendo o pagamento no País, em Reais. Note-se, dessa forma, que a operação configurou-se como um financiamento, a partir de uma modalidade largamente difundida nos mercados de capitais internacional e brasileiro, na qual a Recorrente adquire disponibilidade de caixa para negociar novos ativos em contrapartida a uma obrigação futura de restituir o mutuante (Galícia).

Vale ressaltar que cada uma das operações de empréstimo de quotas teve seus termos e condições fixados em contratos, denominados “Confirmação Comercial de Empréstimo de Valores Mobiliários”, cujas cópias encontram-se devidamente colacionadas aos autos. Ademais, as liquidações das quotas no País foram reguladas nos contratos denominados “Confirmação de Compra e Venda de Ativos”, também juntados ao presente processo com os devidos comprovantes de depósitos bancários dos pagamentos recebidos pela Recorrente os quais identificam as respectivas empresas adquirentes das quotas no País.

Demonstra que essas operações, contratadas entre 27.2.1997 e 25.6.1997, venceriam no mesmo período do ano-calendário de 1998, aproximadamente. No entanto, a Recorrente e a Galícia prorrogaram seus prazos por mais 360 dias, em média, de modo que o vencimento dessas operações ficou para o período de 22.2.1999 a 17.6.1999, conforme consignado nos instrumentos denominados “Termos de Repactuação”, igualmente acostados aos presentes autos.

Apesar das partes terem prorrogado os vencimentos dessas operações para 1999, a Recorrente decidiu antecipar a quitação dos mútuos, restituindo à Galícia a totalidade das quotas devidas ainda em iggs. Com esse propósito, ao longo do ano-calendário de 1998, a Recorrente realizou a amortização de parcelas de alguns dos contratos de mútuo, restituindo parcialmente a Galícia.

Em 2.9.1998, aduz a Recorrente remeteu fundos para o exterior com a finalidade de adquirir o montante de 979.856,48 quotas do Fundo Guimel, pelo valor de US\$ 126.193.781,50, conforme atesta a “Certidão de Investimento” emitida pelo Fundo Guimel acostada a estes autos. Essas quotas eram suficientes para adimplir integralmente a obrigação assumida pela Recorrente, tendo em vista que o saldo devedor desses empréstimos totalizava valor pouco inferior, de 979.235,75 quotas.

Posteriormente, em 29.12.1998, a Recorrente restituiu à Galícia o montante de 979.235,75 quotas do Fundo Guimel, quitando integralmente o saldo devedor das operações de empréstimo que se encontrava registrado no passivo da Recorrente pelo valor de R\$ 154.694.841,29, considerando as variações patrimoniais e cambiais incidentes até essa data. A Recorrente recebeu então da Galícia os “Termos de Quitação” das referidas operações também acostados a estes autos em cópias consularizadas, notarizadas e traduzidas para o Português por tradutor juramentado, tendo na mesma data baixado os valores dessas obrigações em sua contabilidade.

Não obstante todos os documentos que corroboram os fatos acima descritos, a D, Autoridade Fiscal entendeu não ter sido comprovada a exigibilidade dos passivos quitados pela Recorrente em 29.12.1998, o que caracterizaria a omissão de receitas imputada a Recorrente.

Neste ponto, entendo assistir razão à recorrente, vez que resta demonstrada a inexistência de passivo fictício, bem como que as operações por ela praticadas, não sofrem a incidência da Cofins.

#### (ii) Forma dos Contratos de Empréstimo de quotas

O artigo 104 do Código Civil determina que a validade de um contrato de mútuo de bens incorpóreos (como no caso as quotas) no Brasil, celebrado com um residente no país ou no exterior, depende, tão somente, da conjugação dos fatores: (i) agente capaz; (ii) objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e (iii) forma prescrita ou não vedada em lei. O artigo 107 do Código Civil, por sua vez, determina que “a validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir”.

Assim, fica evidente que os contratos de “Confirmação Comercial de Empréstimo de Valores Mobiliários” contêm todos os requisitos legalmente exigidos para a contratação de um mútuo de quotas. Não havendo, portanto, qualquer razão para a sua desconsideração pela D. Fiscalização.

(iii) Registro no Banco Central do Brasil

A D. Autoridade Fiscal alega ainda que a exigibilidade desses passivos não teria sido comprovada pelo fato de as operações não terem sido registradas no Banco Central do Brasil. No entanto, de acordo com a Circular 3.027/01 do Banco Central, e do Manual do Registro Declaratório Eletrônico e Registro de Operações Financeiras (RDE/ROF), as operações internacionais de mútuo, contratadas entre um nacional e um não-residente, somente se sujeitam a registro no Banco Central se contratadas em espécie (moeda), e se envolverem, necessariamente, uma operação de câmbio.

Como as operações de mútuo de quotas não se confundem com os mútuos contratados em espécie, as operações praticadas pela Recorrente não se sujeitavam a registro no Banco Central do Brasil, uma vez que não constituíam empréstimo de moeda, nem envolviam transações de câmbio.

Ademais, a remessa de recursos feitas para o exterior (para a recompra final de quotas do Fundo Guimel) foi feita por meio de uma Transferência Internacional de Reais (“UEL”), que, nos estritos termos da Circular 2.677/96 do Banco Central, não envolve uma operação de câmbio, tendo sido a transferência devidamente registrada no Sistema de Informações Banco Central (“SISBACEN”) (doc. 10 da Impugnação).

Restou demonstrado neste processo administrativo que a Recorrente realizou legitimamente operação de permuta de ações.

Quanto às receitas ditas omitidas, principalmente em relação à COFINS que esta em julgamento, a Recorrente defende a impossibilidade da exigência, uma vez que as receitas auferidas pela empresa eram de natureza financeira, sobre as quais não havia previsão legal à época dos fatos para a incidência das contribuições, principalmente porque as receitas financeiras só passaram a integrar o conceito de faturamento com a edição da Lei 9.718/1998 de 27 de novembro de 1998, com produção de efeitos para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999.

Logo, como as receitas supostamente omitidas seriam consideradas como financeiras, não poderiam sujeitar-se à tributação da Cofins, pois teriam ocorrido no ano-calendário de 1998, por ausência de previsão legal.

Neste sentido, dou provimento ao Recurso Voluntário, no que diz respeito à exclusão da exigência da COFINS, ratificando o Acórdão DRJ, quanto aos seus demais entendimentos, nos moldes delimitados pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin.

