



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

Processo n° 19515.004054/2007-57
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1402-001.647 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de abril de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente CURITIBA EMPREENDIMENTOS LTDA.
Recorrida 2ª Turma da DRJ/SPO1

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. LUCRO PRESUMIDO. APURAÇÃO TRIMESTRAL. STJ. RE 973.733. ART. 543-C DO CPC. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN.

Inocorrendo o pagamento antecipado e ausente as hipóteses de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial do direito de constituir o crédito tributário, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, deve observar o disposto no artigo 173, I, do CTN. A matéria foi objeto de decisão definitiva pelo E. STJ no REsp n°. 973.733-SC, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (Art. 543-C do CPC), de observância obrigatória pelos conselheiros no âmbito do CARF.

Nas hipóteses de apuração pela sistemática do lucro presumido, a apuração do IRPJ e da CSLL é feita em periodicidade trimestral. Logo, para fins da contagem do prazo decadencial, deverá ser comprovado o pagamento total ou parcial dos tributos no trimestre a que se refere o fato gerador, assim como para fins de PIS e COFINS, deverá ser comprovado que houve pagamento total ou parcial das contribuições no mês do fato gerador.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais e inexistindo qualquer preterição do direito de defesa, rejeita-se a preliminar argüida pela impugnante.

LUCRO PRESUMIDO. RECEITA NÃO OPERACIONAL. AQUISIÇÃO DE IMÓVEIS. PAGAMENTO DO PREÇO COM NOTAS PROMISSÓRIAS RECEBIDAS EM CARÁTER PRO SOLUTO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A TÍTULO GRATUITO. INTEGRAÇÃO À BASE DE CÁLCULO DO LUCRO PRESUMIDO.

As aquisições de imóveis a título gratuito, vez que inexistente a comprovação do pagamento do preço das operações, caracterizam a percepção de receita não-operacional, que deve ser considerada na apuração do lucro presumido.

ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. COMPROVAÇÃO DOS FATOS REGISTRADOS A FAVOR DO SUJEITO PASSIVO. NECESSÁRIA APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS DE SUPORTE.

A escrituração contábil da empresa prova os fatos nela registrados que lhe imponham qualquer espécie de obrigação. Entretanto, para que os registros possam fazer prova a favor do sujeito passivo faz-se necessário que os lançamentos restem corroborados pelos documentos de suporte.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Os lançamentos reflexos devem observar o mesmo procedimento adotado no principal, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula.

Recurso voluntário desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, rejeitar a arguição de decadência e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar. Participou do julgamento o Conselheiro Carlos Mozart Barreto Vianna, que acompanhou o relator pelas conclusões.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto – Presidente

(assinado digitalmente)

Carlos Pelá - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Carlos Mozart Barreto Vianna, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Paulo Roberto Cortez. e Carlos Pelá.

Relatório

Trata o presente processo de Autos de Infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, referentes ao ano-calendário de 2002, acrescidos de juros e multa de 75%, lavrados em razão da suposta omissão de receita não operacional, em virtude da aquisição não onerosa de imóveis, os quais foram incorporados ao patrimônio da Contribuinte autuada (fls. 392/411).

Conforme Termo de Verificação Fiscal (fls. 376/391), a ação fiscal teve início em razão do Ofício n.º. 2435-2006, encaminhado pela 2ª Vara Criminal de Curitiba à Receita Federal, contendo cópia reprográfica do Inquérito Policial n.º. 2006.70.00.006224-1 do Departamento de Polícia Civil do Estado do Paraná - Núcleo de Repressão a Crimes Econômicos - NURCE (fls. 38).

A referida investigação policial decorre de transações imobiliárias com empresas *off-shores* com sede em paraísos fiscais, das quais participou a Contribuinte.

As citadas transações imobiliárias residiram na aquisição, pela Contribuinte, de imóveis titulados pelas empresas Paramount Group Inc. (Paramount) e Shoobai Finance & Investment Corp (Shoobai), ambas sediadas nas Ilhas Virgens Britânicas, e, ainda, por uma pessoa física de nome Paulo Rosa Barbosa.

Além disso, para logo vale registrar que, conforme instrumento particular de alteração e consolidação do contrato social realizada em 01/12/2004, eram sócias da Contribuinte as empresas Paramount (40%) e Wembley Enterprises Ltd (60% - Ilhas Virgens Britânicas), ambas representadas no Brasil, pelo Sr. Daniel de Souza Marques (CPF 948.351.018-04).

A partir daqui, transcrevo o relatório da DRJ que resume os fatos apurados no procedimento fiscal:

2.2.1. A fiscalização, ao analisar os documentos encaminhados em cópias reprográficas anexas ao Ofício n.º. 2.432/2006 - JF/02CRIM/CTBA/PR, verificou que inexistia a comprovação da aquisição do seguinte imóvel supostamente titulado pela Curitiba Empreendimentos Ltda.: Matrículas n.º. 28.174, 28.175, 28.176, 28.177 e 54.933 - 05 lotes da Rua Dr. Luís Migliano. Assim, foi emitido o Termo de Intimação Fiscal anexo aos autos (fls. 246), efetivamente atendido pela empresa em foco, conforme comprovam os documentos acostados aos autos às fls. 247/336.

2.3. Em decorrência da análise das operações imobiliárias em comento, a fiscalização emitiu o Termo de Intimação Fiscal acostado aos autos (fls. 337/340), com fulcro no MPF-D n.º. 08.1.90.00-2006-02779-1, por intermédio do qual a sociedade Curitiba Empreendimentos Imobiliários Ltda. foi instada a apresentar os seguintes documentos referentes às operações imobiliárias arroladas às fls. 337/339, todas relativas a escrituras públicas lavradas no dia 10 (dez) de junho de 2002 pelo tabelião Everaldo Josauro Prestes Cordeiro, do Tabelionato Patruni Cordeiro, Comarca de Arapoti, Distrito de Calógeras (PR):

- *Certidão atualizada do cartório de Registro de Imóveis;*

- *Livros Diário e Razão nos quais constem os lançamentos atinentes às operações de compra e venda;*
- *Comprovante original do pagamento efetuado em razão de cada aquisição imobiliária;*
- *Último balanço analítico levantado pelo contribuinte, indicando que o imóvel consta ainda de seu patrimônio; caso o imóvel tenha sido alienado, apresentar: (i) escritura de venda e compra original e (ii) Livro diário e Razão, em que estejam registrados os lançamentos pertinentes à alienação*

2.3.1. *A intimação foi direcionada ao Sr. Daniel de Souza Marques - CPF n.º. 948.351.018-04, que é o representante legal das empresas PARAMOUNT GROUP INC. e WEMBLEY ENTERPRISES LTD., que detém 40% (quarenta por cento) e 60% (sessenta por cento) de participação no capital da sociedade Curitiba Empreendimentos Ltda., respectivamente. Ressalta-se, por oportuno, que ambas empresas são sediadas nas Ilhas Virgens Britânicas.*

2.4. *Em resposta à intimação, a empresa apresentou os documentos de fls. 347/370, e explicitou as referidas operações imobiliárias nos seguintes termos (fls. 343/346):*

2.4.1. *Em 10/06/2002, a Curitiba Empreendimentos Imobiliários Ltda. (CURITIBA) adquiriu diversos imóveis da Paramount Group Inc. (PARAMOUNT), sua controladora, por um valor total de R\$ 609.000,00 (seiscentos e nove mil Reais), emitindo notas promissórias recebidas pela vendedora em caráter "pro soluto", com vencimento em 10/09/2002. Estas aquisições estão suportadas por escrituras públicas, sendo que os referidos imóveis foram registrados na conta "Imóveis" (ativo imobilizado), com contrapartida na conta "Obrigações pela Aquisição de Imóveis - Paramount" (passivo circulante).*

2.4.2. *Na mesma data de 10/06/2002, a CURITIBA adquiriu da Shoobai Finance & Investment Corp. (SHOObAI) diversos imóveis, pelo valor total de R\$ 14.405.000,00 (quatorze milhões, quatrocentos e cinco mil Reais), emitindo notas promissórias recebidas pela vendedora em caráter "pro soluto", com vencimento em 10/09/2002. De maneira análoga, o registro contábil desta operação foi empreendido na conta "Imóveis" (ativo imobilizado), com contrapartida na conta "Obrigações pela Aquisição de Imóveis - Shoobai" (passivo circulante).*

2.4.3. *Em 10/06/2002, a PARAMOUNT era credora da SHOObAI pelo valor de R\$ 14.405.000,00 (quatorze milhões, quatrocentos e cinco mil Reais), em decorrência de prévio mútuo. Naquela data, por meio de instrumento particular de cessão de crédito e adiantamento para futuro aumento de capital, a PARAMOUNT transferiu para a CURITIBA o referido valor, a título de adiantamento para futuro aumento do capital social. O registro contábil deste aporte foi realizado na conta "Crédito contra Shoobai" (ativo circulante), com contrapartida*

na conta "Adiantamento para Futuro Aumento de Capital - AFAC - Paramount" (passivo exigível a longo prazo).

2.4.4. Em decorrência da alienação dos imóveis, descrita no item 2.4.1. supra, a PARAMOUNT tornou-se credora da CURITIBA no valor de R\$ 609.000,00 (seiscentos e nove mil Reais). Ainda em 10/06/2002, a PARAMOUNT converteu seu crédito em adiantamento para futuro aumento de capital, conforme instrumento particular de adiantamento para futuro aumento de capital. Contabilmente, o registro realizou-se na conta "Obrigações pela Aquisição de Imóveis - PARAMOUNT" (passivo circulante), com contrapartida na conta "Adiantamento para Futuro Aumento do Capital - AFAC - PARAMOUNT" (passivo exigível a longo prazo).

2.4.5. Na mesma data de 10/06/2002, a CURITIBA adquiriu imóvel do Sr. Paulo Rosa Barbosa, no valor de R\$ 510.000,00 (quinhentos e dez mil Reais). Tal aquisição foi registrada em seu ativo imobilizado, com o correspondente registro em contas a pagar.

2.4.6. Em decorrência da CURITIBA e da SHOObAI serem ao mesmo tempo credoras e devedoras da mesma quantia, as sociedades resolveram operar a compensação destes valores, formalizada por intermédio do instrumento particular de compensação de créditos e dívidas. O registro na escrituração da CURITIBA foi empreendido na conta "Obrigações pela Aquisição de Imóveis - SHOObAI" (passivo circulante), com contrapartida na conta "Crédito contra SHOObAI" (ativo circulante).

2.4.7. Assim, em função das operações resumidas acima, a CURITIBA possui em seu ativo imobilizado imóveis no valor total de R\$ 15.524.000,00 (quinze milhões, quinhentos e vinte e quatro mil Reais), registrando também um passivo de adiantamento para futuro aumento de capital com sua controladora PARAMOUNT, no valor de R\$ 15.014.000,00 (quinze milhões e quatorze mil Reais), e um passivo em face do Sr. Paulo Barbosa, no montante de R\$ 510.000,00 (quinhentos e dez mil Reais).

2.5. A fiscalização, ao analisar todos os documentos acostados aos autos até então, entendeu que se poderia concluir que o pagamento pela aquisição dos imóveis da SHOObAI não foi realizado em pecúnia, mas por mera compensação, por meio de um direito creditório recebido da sócia PARAMOUNT contra a SHOObAI. Entretanto, imperiosa a verificação da regularidade deste direito creditório para a esmerada análise desta operação.

2.6. Assim, com fulcro no MPF-F nº. 08.1.90.00-2007-02721-3 (fls. 01), a fiscalização emitiu o Termo de Início de Fiscalização (fls. 03), cientificando o contribuinte do início do procedimento fiscal e intimando-o a apresentar, no prazo de 5 (cinco) dias, o contrato em língua estrangeira, traduzido para a língua portuguesa, por tradutor juramentado, referente ao direito creditório que a empresa estrangeira PARAMOUNT GROUP

INC., sócia da empresa Curitiba Empreendimentos Ltda., tinha contra a sociedade estrangeira SHOUBAI Finance & Investment Corp.

2.6.1. O Auditor-Fiscal designado para a consecução da ação fiscal (AFRFB Wagner Antônio Teixeira) esclarece, no mesmo Termo de Início de Fiscalização, que a solicitação do contrato mencionado no parágrafo precedente decorre do fato da empresa Curitiba Empreendimentos Ltda. ter adquirido a titularidade do referido crédito e, com ele, ter quitado a dívida que tinha com a empresa SHOUBAI Finance & Investment Corp., decorrente da aquisição de imóveis.

2.7. Na data de 29/11/2007, emitiu-se o Termo de Reintimação Fiscal e Retificação (fls. 371/372) com o objetivo de informar que houve incorreção na identificação do MPF no Termo de Início de Fiscalização e no respectivo Aviso de Recebimento - AR, e instar o contribuinte a apresentar, no prazo de 03 (três) dias, contados da data da ciência desta intimação, os seguintes documentos/esclarecimentos:

- Contrato em língua estrangeira, traduzido para a língua portuguesa, por tradutor juramentado, referente ao direito creditório que a empresa estrangeira PARAMOUNT GROUP INC., sócia da empresa Curitiba Empreendimentos Ltda., tinha contra a sociedade estrangeira SHOUBAI Finance & Investment Corp.;*
- Informar quais imóveis não fazem mais parte do patrimônio da empresa, até a presente data, devendo apresentar certidão de registro de imóveis atualizada, se ocorreu alguma alienação.*

2.7.1. A fiscalização ressaltou, ainda, que o não-atendimento ao Termo de Reintimação Fiscal e Retificação em foco, autorizaria a fiscalização a efetuar o devido lançamento, por intermédio da lavratura de auto de infração, fundamento no que prescreve o art. 521 do Regulamento do Imposto sobre a Renda - RIR, aprovado pelo Decreto n.º. 3000/99, sendo caracterizada a omissão de receita não operacional, em virtude da aquisição não-onerosa de imóveis, os quais foram incorporados ao patrimônio do contribuinte no ano-calendário de 2002.

2.8. Em face da ausência de atendimento ao Termo de Reintimação Fiscal e Retificação mencionado no parágrafo anterior, a fiscalização emitiu o competente Termo de Constatação Fiscal (fls. 376/391), concluindo, em síntese, que:

2.8.1. Os imóveis recebidos do sócio PARAMOUNT, no valor total de R\$ 609.000,00 (seiscentos e nove mil Reais), conforme escrituras públicas e certidões de registro de imóveis foram transferidos por venda para a fiscalizada, não havendo qualquer menção em relação à cessão para futuro aumento de capital. Assim, a operação alegada pelo contribuinte (adiantamento para futuro aumento de capital) não se encontra suportada em documentação comprobatória;

2.8.2. O contribuinte não comprovou, e nem tentou justificar, a origem dos recursos utilizados na aquisição do imóvel do Sr. Paulo Rosa Barbosa, no montante de R\$ 510.000,00 (quinhentos e dez mil Reais);

2.8.3. No tocante aos imóveis adquiridos da SHOOBAI, a empresa em comento não apresentou qualquer documento que comprovasse a efetiva origem do crédito utilizado na extinção de suas obrigações decorrentes desta operação, que seriam titulados pela PARAMOUNT em face da SHOOBAI. Ressalte-se que, embora se trate de duas empresas estrangeiras, a efetivação da operação só se comprovaria se fosse apresentada a documentação relativa a este direito creditório, em língua estrangeira e traduzida por tradutor juramentado;

2.8.4. Destarte, os imóveis passaram a fazer parte do ativo da empresa diligenciada, de forma gratuita, em decorrência da aquisição de imóveis sem obrigação pecuniária de pagamento, em face da inexistência de comprovação do direito creditório mencionado no parágrafo precedente. Assim, esta operação se caracteriza como verdadeira doação, consoante definido no art. 1.165 do Código Civil.

2.8.5. Frisa-se, neste ponto, que as doações integram o resultado não-operacional da pessoa jurídica, conforme exposto no item 6.1 - I do Parecer Normativo CST nº. 113/79, de 01/01/1979, calcado na disciplina inculpada no art. 38, §2º, do Decreto-Lei nº. 1.598/77. Ademais, o art. 443 do RIR/99 agasalha esta mesma disciplina, bem como os Pareceres Normativos CST no. 209/70 e 144/73.

2.8.6. O fato da sociedade doadora residir no exterior não altera a qualificação jurídica da doação, vez que a mesma reside em um acréscimo patrimonial eventual (receita não-operacional) que deve ser computado na apuração do lucro líquido do período, consoante preceitua o art. 248 do RIR/99.

2.8.7. Do exposto, restar-se-ia caracterizada a omissão de receita não-operacional de R\$ 15.524.000,00 (quinze milhões, quinhentos e vinte e quatro mil Reais), em virtude da aquisição não-onerosa de imóveis incorporados ao patrimônio do contribuinte no mês de junho do ano-calendário de 2002, conforme tabela exposta no Termo de Constatação Fiscal (fls. 387/390). Ressalte-se, por pertinência, que neste ano-calendário o contribuinte exerceu a opção pelo lucro presumido e, sendo assim, a omissão de receita não-operacional constatada enquadra-se no art. 521 do RIR/99. (...).

A contribuinte apresentou Impugnação (fls. 465/509), sustentando, em síntese, que:

(i) os fatos geradores apurados pela fiscalização referem-se a operações ocorridas em 30/06/2002. Tal data é o termo *a quo* do prazo decadencial para a constituição dos eventuais créditos tributários. Logo, uma vez que a Contribuinte tomou ciência dos autos de infração (14/12/2007), os valores lançados estão decaídos.

(ii) Restou caracterizado flagrante cerceamento do direito de defesa do contribuinte, pois foram desconsiderados todos os documentos fornecidos à autoridade fiscal.

(iii) o AFRFB deixou de considerar as escrituras públicas de venda e compra e os contratos escritos firmados pela Contribuinte, que comprovariam as origens dos valores auçados. Ademais, é totalmente irregular o procedimento adotado pelo Autuante ao caracterizar como doação as aquisições de imóveis empreendidas pela Contribuinte, devidamente suportadas pelos documentos de estilo, sem identificar quem seriam o doador e o donatário, apenas somando os valores e tributando a totalidade dos mesmos;

(iv) A doação, nos termos do art. 1.165 do Código Civil, é o contrato por intermédio do qual uma pessoa, por liberalidade, transfere bens ou vantagens do seu patrimônio a outra, que os aceita. A validade desta operação subordina-se à sua formalização por escritura pública ou instrumento particular (art. 1.168 do Código Civil). Assim, no caso vertente, em face da inexistência dos requisitos legais para a caracterização das operações imobiliárias identificadas pela fiscalização como doação, é indubitável que o ato administrativo do lançamento não tem o condão de ignorar a legislação aplicável à espécie e simplesmente desconsiderar documentos válidos, elaborados de acordo com as normas legais, para tachá-los com outra nomenclatura, onde possa incidir a tributação;

(v) Todas as operações imobiliárias celebradas entre a Contribuinte e a Paramount estão suportadas por escrituras públicas anexas aos autos, sendo que todos estes imóveis encontram-se registrados no ativo permanente da Contribuinte. Ademais, foi celebrado instrumento particular de adiantamento para futuro aumento de capital entre a Contribuinte e Paramount, com a conseqüente reclassificação contábil desta obrigação do passivo circulante ("Obrigações pela Aquisição de Imóveis - PARAMONUNT") para o exigível a longo prazo ("Adiantamento para Futuro Aumento do Capital - AFAC - PARAMOUNT");

(vi) As aquisições de imóveis da Shoobai também estão comprovadas por escrituras públicas acostadas aos autos. No tocante à dúvida assumida perante esta empresa, representada por notas promissórias recebidas em caráter "pro soluto", a mesma foi extinta por compensação com créditos titulados contra a mesma, em decorrência da cessão de direitos por parte da empresa Paramount, recebidos a título de adiantamento para futuro aumento de capital. Aponta-se, neste ponto, que o direito creditício da Paramount em face da Shoobai decorre de contrato de mútuo firmado no exterior, cujo teor foi objeto de tradução para o vernáculo, por tradutor juramentado, com o competente registro do instrumento no 5º Oficial de Registro de Títulos e Documentos.

(vii) Não há dúvida de que o contrato é um negócio jurídico firmado entre duas ou mais pessoas, que acordam sobre determinado objeto, estabelecendo entre elas obrigações e direito não vedados pelo ordenamento jurídico, produzindo, destarte, uma norma jurídica individual que vincula as partes. Esta asserção é clara decorrência dos princípios da autonomia da vontade, liberdade de criação dos contratos e liberdade contratual em sentido amplo (escolher com quem contratar e o objeto da avença). Assim, os contratos apresentados pela Defendente à fiscalização não poderiam ser desconsiderados pela fiscalização, vez que elaborados em perfeita consonância com o ordenamento jurídico pátrio, sob pena de afronta à norma veiculada no art. 5º, inciso XXXVI, da CF.

(viii) A fiscalização tributária não pode, sob pena de afronta aos cânones da lealdade e boa-fé, atuar astuciosamente, com malícia, elaborando atos que confundem, dificultam ou minimizam o exercício de direitos por parte dos cidadãos. Entretanto, no caso

vertente foi exatamente isto que ocorreu, pois os documentos apresentados pelo contribuinte, inclusive escrituras públicas que gozam de fé pública, foram desmotivadamente desconsiderados pela fiscalização. Relembre-se que o documento público, dentre os quais enquadram-se as escrituras públicas, prova tanto a sua formação quanto o conteúdo dos fatos que o escrivão, tabelião ou funcionário declarar que ocorreram em sua presença.

(ix) A fiscalização age com incorreção ao afirmar que nenhum documento foi apresentado para comprovar o direito creditório titulado pela Paramount em face da Shoobai, posteriormente cedido à Contribuinte. Na realidade, a Contribuinte sequer foi intimada a apresentar o referido documento, frisando-se que qualquer determinação neste sentido seria repelida por nosso ordenamento jurídico em face da inexistência de previsão legal para tanto. Nada obstante, anexa à impugnação a referida avença com o cumprimento de todos os requisitos legais (Lei nº. 6.015/73, art. 129, §6º; art. 157 do CPC).

(x) No tocante ao imóvel adquirido do Sr. Paulo Rosa Barbosa, a operação foi quitada por intermédio da emissão de nota promissória recebida em caráter "pro soluto" de emissão da Impugnante, com vencimento para o dia 10/09/2002. Esta nota promissória não foi paga no ano-calendário de 2002, conforme comprova a escrituração contábil da empresa em comento acostada aos autos, especialmente o balanço patrimonial juntado pela própria fiscalização. A quitação ocorreu apenas nos anos-calendário de 2005 e 2006, conforme se comprova dos balanços patrimoniais encerrados em 31/12/2005 e 31/12/2006, em decorrência de prorrogação no vencimento por acordo entre as partes, razão pela qual o lançamento merece ser anulado.

(xi) O fato de não constar valores escriturados e contabilizados na ficha 47B - Outras Informações da DIPJ do ano-calendário de 2002, consiste em mera ausência formal de dados, que pode ser sanada a qualquer tempo, pois a contabilização de tais valores encontram-se regularizadas no balanço patrimonial e no Livro Diário da Contribuinte. A escrituração mercantil em foco aliada aos contratos firmados pela mesma fizeram prova plena, uma vez que se encontravam presentes os requisitos da individualização, clareza e cronologia, indicando e comprovando todas as operações já realizadas, o que, aliás, não foi observado pelo Fisco no momento da autuação, ferindo os direitos da Contribuinte, assentados em seara constitucional, calcados no direito adquirido e no ato jurídico perfeito.

(xii) A apresentação de todos os documentos que suportam as operações imobiliárias objeto da ação fiscal, que comprovam a lisura das mesmas, faz com que o Fisco tenha o ônus de provar a invalidade dos mesmos, do qual não se desincumbiu, vez que calçou a autuação em meras alegações. Aliás, se adequarmos o processo administrativo tributário ao CPC, especialmente ao seu art. 390, deveria ter sido levado ao conhecimento da Contribuinte o fato de tais documentos terem sido desconsiderados e as razões que levaram a fiscalização à citada conclusão, antes de lavrado o auto de infração, possibilitando a mesma, se necessário fosse, exercer a ampla defesa e o contraditório, complementando as provas, por intermédio de requisições específicas às instituições financeiras envolvidas.

(xiii) No tocante à suposta ilicitude dos contratos apresentados à fiscalização, é evidente que a desconsideração dos seus termos deveria ter sido empreendida com respeito ao devido processo legal, com a conseqüente instauração de inquérito policial para averiguações, o que não ocorreu. Ademais, para que tivesse alguma constatação quanto à falsidade dos documentos, seria necessário ao menos que fosse elaborado um laudo técnico, por peritos oficiais que representam o Estado e que na fase inquisitorial devem ser nomeados pelo

delegado. Assim, se no próprio inquérito policial não há formalização de acusação, restando apenas um relatório, que dará subsídios à instauração da ação penal, não há que se falar em imputação de condutas fraudulentas, tipificadas pelo Fisco como falsificação à Contribuinte, por mera análise feita pelos próprios agentes autuantes.

(xiv) A conduta adotada costumeiramente pela Receita Federal de, em face da dificuldade em comprovar supostas omissões de receitas, emitir autuações não calcadas nas provas insertas nos autos, como ocorreu no caso vertente, afronta a norma veiculada no art. 142, parágrafo único, do CTN. Em adição, é indubitável que o crédito tributário não pode fundar-se em meras suspeitas, dúvidas das quais resultem meras presunções, pois esta conduta afrontaria a norma veiculada no art. 110 do CTN. A regra que se impõe é que o lançamento requer prova segura da ocorrência do fato gerador. Logo, imperiosa a anulação da lavratura guerreada.

A Contribuinte postula, por fim, pela realização de diligência fiscal para verificação de todos os elementos trazidos na defesa, junto aos órgãos competentes.

A 2ª Turma da DRJ/SPO1 julgou improcedente a impugnação, mantendo integralmente o crédito tributário lançado (fls. 627/658), na forma da ementa a seguir reproduzida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

LUCRO PRESUMIDO. RECEITA NÃOOPERACIONAL. AQUISIÇÃO DE IMÓVEIS. PAGAMENTO DO PREÇO COM NOTAS PROMISSÓRIAS RECEBIDAS EM CARÁTER PRO SOLUTO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA QUITAÇÃO DAS MESMAS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A TÍTULO GRATUITO. INTEGRAÇÃO À BASE DE CÁLCULO DO LUCRO PRESUMIDO.

As aquisições de imóveis a título gratuito, vez que inexistente a comprovação do pagamento do preço das operações, caracterizam a percepção de receita não-operacional, que deve ser considerada na apuração do lucro presumido.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, PIS E COFINS.

Verificada a percepção de receita não-operacional para fins da legislação do Imposto sobre a Renda, é indubitável que este montante deve ser acrescido à base de cálculo da Contribuição Social para a Seguridade Social - CSLL, bem como adicionado à receita bruta para fins de apuração do PIS e da COFINS.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRAZO.

Na hipótese em que o recolhimento dos tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre em desconformidade com a legislação aplicável, e, por conseguinte, procede-se ao

lançamento de ofício (CTN, art. 149), ,prazo decadencial de cinco anos nos termos do art. 173, I, do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que esse lançamento (de ofício) poderia ter sido realizado.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.

É desnecessária a realização de diligência fiscal nos casos em que todos os elementos coligidos aos autos são suficientes para a convicção da autoridade julgadora.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

A descrição minuciosa do suporte fático da exação, devidamente acompanhada da competente fundamentação legal, permite o exercício regular do direito de defesa.

ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. COMPROVAÇÃO DOS FATOS REGISTRADOS A FAVOR DO SUJEITO PASSIVO. NECESSÁRIA APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS DE SUPORTE.

A escrituração contábil da empresa prova os fatos nela registrados que lhe imponham qualquer espécie de obrigação. Entretanto, para que os registros possam fazer prova a favor do sujeito passivo faz-se necessário que os lançamentos restem corroborados pelos documentos de suporte.

Lançamento Procedente

Note-se que, em sua defesa, a Contribuinte apresenta o contrato de mútuo celebrado entre a Paramount e a Shoobai, no valor de R\$ 14.405.000,00, cujo direito creditório lhe teria sido posteriormente cedido. No entanto, o julgador *a quo* entendeu que o aludido contrato de mútuo, devidamente confrontado com as demais provas coligidas aos autos, não seria suficiente para confirmar a efetividade e regularidade do aventado direito creditório.

Isso porque, **(i)** não estaria comprovado nos autos que os supostos procuradores da Paramount (Sr. Daniel de Souza Marques) e da Shoobai (Sr. Ramón Maria Ortiz de Taranco Arocena) encontravam-se realmente investidos de poderes para celebrar o vultoso contrato de empréstimo em questão; **(ii)** não há qualquer comprovação de que o contrato de mútuo em comento tenha sido efetivamente celebrado em 10/06/2002, haja vista que o reconhecimento da firma do Sr. Daniel de Souza Marques ocorreu apenas em 06/12/2007, tendo sido o referido contrato de mútuo registrado no Uruguai, perante o Tabelião Público Dalmiro Outerelo Graviz, somente em 07/12/2007 (fls. 566); e, a Contribuinte já se encontrava sob procedimento fiscal desde 30/10/2007; **(iii)** o contrato de empréstimo em foco não aponta qual o valor efetivamente disponibilizado, já que sua redação indica que estaria sendo concedido empréstimo de “até R\$ 14.405.000,00”; **(iv)** não está comprovado nos autos o efetivo trânsito do numerário; **(v)** o contrato de mútuo (fls. 553/556) informa como data de sua celebração a mesma data em que foram celebradas todas as escrituras de aquisição de imóveis da Shoobai pela Contribuinte, e possui valor idêntico ao somatório destas operações; **(vi)** há grande disparidade entre o montante pago pela Shoobai na aquisição de alguns imóveis e a quantia despendida pela Contribuinte na aquisição dos mesmos; **(vii)** o contrato de mútuo (fls. 553/556) informa como data de sua celebração a mesma data em que foi firmado o contrato de

cessão de crédito entre a Paramount e a Contribuinte (fls. 350/353); **(viii)** na cessão de crédito entre a Contribuinte e a Paramount, e na compensação de crédito celebrada entre a Contribuinte e a Shoobai o mesmo procurador subscreve em nome de todas as empresas (Contribuinte, Paramount e Shoobai - Sr. Daniel de Souza Marques); **(ix)** a efetiva integralização do suposto adiantamento para futuro aumento de capital permanecia não realizada na data de encerramento da auditoria, vez que supostamente prorrogada por outro instrumento.

A decisão da DRJ aduz, ainda, que **(i)** os balanços acostados aos autos (fls. 358/367) não permitem concluir que nos exercícios de 2005 e 2006 foram quitadas as notas promissórias emitidas em face da aquisição do imóvel do Sr. Paulo Rosa Barbosa; e **(ii)** ainda que assim o fosse, seria imperiosa a apresentação dos documentos que suportassem os lançamentos contábeis.

Ressalte-se também que a decisão recorrida consigna que não há dúvida de que todas as aquisições imobiliárias encontram-se suportadas por escrituras públicas, as quais mencionam que os imóveis foram definitivamente transferidos à Contribuinte, restando os alienantes satisfeitos com a emissão de notas promissórias recebidas em caráter "pro soluto", ou seja, com a quitação do preço, cabendo unicamente a execução das promissórias se não houvesse o pagamento das mesmas. Contudo, afirma que, a transferência imediata de imóveis mediante o recebimento, pelo vendedor, de notas promissórias em caráter "pro soluto" mostra-se operação imobiliária não-usual, causando, no mínimo, estranheza.

Diante dos fatos, a Contribuinte apresentou recurso voluntário (fls.674/741), repisando a maior parte dos argumentos de sua peça impugnatória. Em síntese, afirma que:

(i) são nulos os autos de infração em razão do cerceamento do seu direito de defesa, por ter sido intimada a apresentar o contrato entre a Paramount e a Shoobai em tão exíguo prazo (3 dias) e porque antes mesmo de ser emitido tal termo de intimação e reintimação o auto de infração já havia sido lavrado (14/11/2007), conforme documentos às fls. 434, 435, 439, 440, 444, 448, 449, 451;

(ii) o julgador de 1ª instância inovou ao fundamentar sua decisão na ausência de prova da representação dos signatários dos contratos. Protesta pela produção de prova documental, no que diz respeito à prova de que os signatários dos contratos representavam legalmente as sociedades pactuantes;

(iii) a prova contrária às condutas atribuídas à Contribuinte (contrato de mútuo firmado no exterior, com registro público no Brasil perante o 5º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e tradução juramentada) é suficiente para justificar a origem dos recursos;

(iv) a atitude da fiscalização, confirmada pela decisão recorrida, de tentar obstaculizar a comprovação da origem dos recursos creditados em favor da Contribuinte, através de imposições absurdas quanto à comprovação de representação de terceiros, deixa de atender à verdadeira intenção do processo administrativo, que é justamente a busca da verdade material não atrelada ao formalismo do processo e das provas, que só é cabível na via judicial;

(v) o julgador *a quo* limita-se a fazer conjecturas sobre os fatos que pôde extrair dos contratos, atribuindo uma valoração muito vaga e subjetiva a prova documental

carreada;

(vi) para ser considerada válida uma doação, esta dever atender às formalidades existentes na legislação. O artigo 1168 do Código Civil (em vigor em 2002), exige que a doação seja feita por escritura pública ou instrumento particular, o que não é o caso dos autos;

(vii) os documentos apresentados se revestem das formalidades legais exigidas pelos arts. 80, 81, 129, 130 a 145 do Código Civil e devem ser considerados válidos para todos os efeitos, inclusive tributários;

(viii) as escrituras públicas apresentadas possuem fé pública e todos os valores foram devidamente escriturados;

(ix) a vontade livremente manifestada pelas partes envolvidas no acordo consubstancia-se na criação de vínculos obrigacionais que terão força de lei entre os contratantes. Reitera o pedido para realização de perícia.

Em 21/05/2009, a Contribuinte apresentou manifestação às fls. 788/867, apresentando novamente argumentos para demonstrar que a totalidade dos créditos lançados se encontram decaídos e anexando documentos para comprovar que efetuou pagamentos a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS no ano-calendário de 2002.

Em 27/10/2010, a Contribuinte apresentou razões e documentos aditivos ao recurso voluntário, requerendo fossem considerados, no julgamento, os documentos então anexados, comprobatórios dos poderes outorgados aos representantes legais das empresas envolvidas nas operações que foram objeto da autuação (fls. 1097/1296).

Em 09/11/2011, a Contribuinte apresentou nova manifestação anexando documentos para comprovar que efetuou recolhimentos a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS no ano-calendário de 2002 (fls 1075/1095).

A Contribuinte apresentou, ainda, em 25/07/2012, nova manifestação pleiteando a duração razoável do processo (fls. 1218/1233).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro CARLOS PELÁ, Relator

O recurso atende a todos os pressupostos de admissibilidade. Deve, pois, ser conhecido.

Decadência

Preliminarmente, a Recorrente sustenta, que decaíram os créditos tributários lançados, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, haja vista que a ciência dos autos de infração ocorreu em 14/12/2007 e os fatos geradores apurados pela fiscalização referem-se a operações ocorridas em 30/06/2002.

A questão da contagem do prazo decadencial fora definitivamente julgada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (Art. 543-C da Lei nº. 5869/1973 - CPC), conforme REsp nº. 973.733-SC.

Referida decisão, é vinculante àquelas proferidas por esse Conselho, consoante art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovado pela Portaria MF nº. 256/2009. *In verbis*:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Sendo assim, conforme entendeu o Egrégio STJ no REsp nº. 973.733-SC, nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, aplica-se o prazo decadencial previsto no artigo 173, I do CTN que, por sua vez, não tem aplicação cumulativa/concorrente com o prazo do artigo 150, § 4º do CTN.

A contrário senso, existindo registro de pagamento de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS por parte do contribuinte que se caracterize como antecipação, deverá ser aplicado o art. 150, § 4º do CTN.

Nesse contexto, vale registrar, ainda, que no ano-calendário de 2002 a Recorrente optou pela tributação na sistemática do lucro presumido.

Pois bem.

No caso vertente, em que pesem os esforços da Recorrente para comprovar que teriam ocorrido pagamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS no ano-calendário de 2002, conforme DIPJ 2003 (fls. 1013/1045) e comprovantes de recolhimento que anexou às fls. 1046/1051 e 1079/1095 (nº. processo digital), fato é que não foram comprovados recolhimentos de IRPJ e CSLL referentes ao 2º trimestre do ano base 2002, trimestre em que ocorreram os fatos geradores de tais tributos (aquisições em 30/06/2002). E, da mesma forma, não foram comprovados recolhimentos de PIS e COFINS referentes ao mês de junho do ano-calendário 2002, mês em que ocorreram os fatos geradores de tais contribuições.

Nessa linha de raciocínio, é de se convir que, de acordo como disposto no art. 173, I do CTN, o presente lançamento poderia ter sido realizado em 01/01/2003 (primeiro dia do exercício subsequente), tendo como termo final a data de 31/12/2007.

Assim, os fatos geradores de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS ocorridos em 30/06/2002, não se encontravam decaídos em 14/12/2007, quando a Recorrente tomou ciência do lançamento.

Nulidades

Não vislumbro no presente caso a ocorrência de cerceamento do direito de defesa da Recorrente, seja na fase instrutória do procedimento seja após a instauração do litígio.

No que toca ao lançamento em si, verifica-se que a autoridade fiscal promoveu as apurações que entendeu necessárias e suficientes à caracterização das infrações que deram origem ao lançamento. Dessa forma, ainda que no juízo da Recorrente a autoridade autuante tenha se apressado para efetivar o lançamento, deixando, inclusive, de prorrogar certos prazos para a apresentação de documentos essenciais à apuração dos fatos, o agente fiscal autuante juntou elementos suficientes para firmar sua convicção no sentido de que os imóveis foram adquiridos de forma não onerosa.

Eventuais equívocos no lançamento fiscal ou insuficiência de comprovação dos fatos que levaram à realização do lançamento serão apreciados quando da análise de mérito.

Observe-se, ainda, no que toca à fase litigiosa, que a Recorrente teve ampla oportunidade de produzir as provas que julgou cabíveis para demonstrar o equívoco do entendimento fiscal, de sorte que não houver qualquer cerceamento à sua defesa.

Da solicitação de perícia

A Recorrente solicitou a realização de perícia técnica, com indicação dos quesitos a serem analisados pelos peritos.

Contudo, entendo ser descipienda a realização de perícia no caso vertente, pois os elementos trazidos aos autos já são suficientes para formar a convicção necessária para decidir o feito.

Nesse contexto, vale notar que, os questionamentos levantados pela Recorrente (quesitos 7 a 10) se referem à matéria fática, dependendo, na realidade, de esclarecimentos e demonstração a ser realizada pela própria Recorrente.

Menos importância representam as demais questões (quesitos 1 a 6), haja vista serem questões afetas à suposta nulidade do procedimento fiscal instrutório e cerceamento do direito de defesa da Recorrente, matéria já decidida nesse voto, que demanda apenas o exclusivo juízo de convencimento dos julgadores, prescindindo assim da opinião de peritos.

Logo, deve ser indeferido o pedido de perícia formulado pela Recorrente.

Do mérito

No mérito, não merecem reparos a decisão recorrida.

Repasso breve histórico dos fatos:

Aquisições - Paramount

Em 10/06/2002, a Paramount tornou-se credora da Recorrente, no valor de R\$ 609.000,00 em decorrência da alienação de imóveis, o que foi representado por notas promissórias em caráter *pro soluto*, de emissão da Recorrente.

Na mesma data, a Paramount e a Recorrente celebraram Instrumento Particular de Adiantamento para Futuro Aumento de Capital (AFAC), convertendo o crédito de R\$ 609.000,00 em AFAC, o que deveria ocorrer no prazo de 2 anos.

Aquisições - Shoobai

Em 10/06/2002, a Shoobai tornou-se credora da Recorrente, no valor de R\$ 14.405.000,00 em decorrência da alienação de imóveis, o que foi representado por notas promissórias em caráter *pro soluto*, de emissão da Recorrente.

Na mesma data, a Paramount (mutuante) e a Shoobai (tomadora) firmaram Contrato de Empréstimo no exterior, no valor de “até R\$ 14.405.000,00”.

Na mesma data, a Paramount cedeu o crédito de R\$ 14.405.000,00 que possuía contra a Shoobai para a Recorrente.

Uma vez que a Recorrente devia à Shoobai o valor de R\$ 14.405.000,00 e tornou-se possuidora de um crédito contra ela de R\$ 14.405.000,00, as empresas firmaram, também nessa data, Instrumento Particular de Compensação de Créditos e Dívidas.

Paralelamente, em razão da cessão do crédito acima, a Paramount tornou-se credora da Recorrente no valor de R\$ 14.405.000,00. Assim, ainda na mesma data, a Recorrente e a Paramount celebraram Instrumento Particular de Adiantamento para Futuro Aumento de Capital (AFAC), convertendo o crédito de R\$ 14.405.000,00 em AFAC, o que deveria ocorrer no prazo de 2 anos.

Após todas as operações, no fim do dia, a Recorrente passou a deter em seu ativo, imóveis no valor total de R\$ 14.405.000,00 e um passivo de AFAC com sua controladora Paramount, no mesmo valor (fl. 573/576).

Em 10/06/2004, findo o prazo de 2 anos, a Paramount e a Recorrente celebraram Instrumento Particular de Aditamento ao AFAC realizado em 10/06/2002, no valor de R\$ 14.405.000,00, estipulando a prorrogação do prazo para 10/06/2010.

Aquisições - Sr. Paulo Rosa Barbosa

Em 10/06/2002, o Sr. Paulo Rosa Barbosa tornou-se credor da Recorrente, no valor de R\$ 510.000,00, em decorrência da alienação de imóvel, o que foi representado por nota promissória em caráter *pro soluto*, de emissão da Recorrente, com vencimento para 10/09/2002 (fl. 117 – verso).

Consoante a Recorrente, o vencimento dessa nota promissória fora prorrogado e sua quitação teria ocorrido nos anos-calendário de 2005 e 2006, conforme balanços patrimoniais.

Para justificar as aquisições imobiliárias mencionadas acima, a Recorrente apresenta os seguintes documentos:

(i) escrituras públicas lavradas em 10/06/2002, nas quais consta que os referidos imóveis foram definitivamente transferidos à Recorrente, restando os alienantes satisfeitos com a emissão de notas promissórias recebidas em caráter "pro soluto", ou seja, com a quitação do preço, cabendo unicamente a execução das promissórias se não houvesse o SEU pagamento (fls. 88/93, 109/113, 53/87, 94/108, 114/116 e 122/261);

(ii) Instrumento Particular de Adiantamento para Futuro Aumento de Capital, celebrado em 10/06/2002 entre a Recorrente e a Paramount (fls. 550/552);

(iii) Contrato de Empréstimo, celebrado em 10/06/2002 entre as empresas Shoobai (tomadora) e a Paramount (mutuante - fls. 553/566);

(iv) Instrumento Particular de Cessão de Crédito e Adiantamento para Futuro Aumento de Capital, celebrado em 10/06/2002 entre a Recorrente e a Paramount (fls. 567/570);

(v) Instrumento Particular de Compensação de créditos e Dívidas, celebrado em 10/06/2002 entre a Recorrente e a Shoobai (fls. 571/572);

(vi) Instrumento Particular de Aditamento ao Adiantamento para Futuro Aumento de Capital, celebrado em 10/06/2004 entre a Recorrente e Paramount (fls. 577/578);

(vii) documentos comprobatórios dos poderes outorgados aos representantes legais das empresas envolvidas nas operações que foram objeto da autuação (fls. 1097/1296);

(viii) balanço patrimonial de 01/04/2002 a 31/12/2002 (fl. 579/583) e DIPJ 2003 (fls. 584/610), onde se verificam os lançamentos contábeis das operações em comento;

(ix) balanço patrimonial de 31/12/2005 e 31/12/2006 (fls. 611/628).

Ocorre que tais documentos, devidamente confrontados com as demais provas coligidas aos autos, não são suficientes para confirmar a efetividade e regularidade das operações e do aventado direito creditório que a Paramount possuía contra a Shoobai.

Dentre as razões de decidir da DRJ, considero oportunas as seguintes observações:

(i) a transferência imediata de imóveis mediante o recebimento, pelo vendedor, de notas promissórias em caráter "pro soluto" é operação imobiliária não-usual, pois o alienante transfere a propriedade de seu imóvel sem o recebimento efetivo (pecúnia) do preço, não podendo reaver o bem em caso de inadimplência. Peculiaridade que chamou a atenção das autoridades e ensejou inclusive a instauração do Inquérito Policial nº. 2006.70.00006224-1;

(ii) não há qualquer comprovação de que o contrato de empréstimo firmado entre a Paramount e a Shoobai no exterior, que deu origem ao aventado crédito de R\$ 14.405.000,00, tenha sido efetivamente celebrado na data de 10/06/2002, haja vista que o reconhecimento da firma do procurador Sr. Daniel de Souza Marques apenas ocorreu em 06/12/2007, tendo sido o referido contrato de mútuo registrado no Uruguai, perante o Tabelião Público Dalmiro Outerelo Graviz, apenas em 07/12/2007 (fls. 566); e, a Contribuinte já se encontrava sob procedimento fiscal desde 30/10/2007;

(iii) o contrato de empréstimo em foco não aponta qual o valor efetivamente disponibilizado, já que sua redação indica que estaria sendo concedido empréstimo de "até R\$ 14.405.000,00";

(iv) o contrato de empréstimo em foco firmado entre a Paramount e a Shoobai informa como data de sua celebração, a mesma data em que foram celebradas todas as

escrituras de aquisição de imóveis da Shoobai pela Recorrente, e possuem valor idêntico ao somatório destas operações;

(v) há grande disparidade entre o montante pago pela Shoobai na aquisição de alguns imóveis e a quantia despendida pela Recorrente na aquisição dos mesmos, conforme demonstrado na tabela de fls. 648/651 do acórdão da DRJ;

(vi) todas as operações ocorreram na mesma data;

(vii) na cessão de crédito entre a Recorrente e a Paramount, e na compensação de crédito celebrada entre a Recorrente e a Shoobai, o mesmo procurador subscreve em nome de todas as empresas (Recorrente, Paramount e Shoobai - Sr. Daniel de Souza Marques);

(viii) a efetiva integralização do suposto AFAC permanecia não realizada na data de encerramento da auditoria, vez que prorrogada por outro instrumento até 2010;

(ix) os balanços acostados aos autos (fls. 358/367) não permitem concluir que nos exercícios de 2005 e 2006 foram quitadas as notas promissórias emitidas em face da aquisição do imóvel do Sr. Paulo Rosa Barbosa; e, ainda que assim o fosse, seria imperiosa a apresentação dos documentos que suportassem os lançamentos contábeis.

Além de todos esses pontos, que já permitiriam concluir que a Recorrente não teve ônus financeiro real na aquisição dos imóveis e que não houve qualquer empréstimo entre a Paramount e a Shoobai, outro motivo extremamente relevante se destaca para que não seja possível aceitar a veracidade da aquisição onerosa de tais imóveis. É o fato de que a Recorrente não consegue comprovar a efetiva realização desses supostos AFAC.

Consoante a já revogada Instrução Normativa RFB nº. 127/88, os adiantamentos de recursos financeiros, sem remuneração, feitos por uma pessoa jurídica à sociedade controlada, não configuram operação de mútuo, sujeita à observância do disposto no art. 21 do Decreto-Lei nº. 2.065, de 26/10/83, desde que: (i) entre a prestadora e a beneficiária haja comprometimento, contratual e irrevogável, de que tais recursos se destinem a futuro aumento de capital; e (ii) o aumento de capital seja efetuado por ocasião da primeira Assembléia-Geral Extraordinária ou alteração contratual, conforme o caso, que se realizar após o ingresso dos recursos na sociedade tomadora. Descumpridas essas condições, passa o referido valor, a partir dessas datas, a ser considerado mútuo, devendo ser adicionado, na apuração do lucro real da empresa que transferiu os recursos, a correção monetária não registrada (art. 21 do DL nº. 2.065/83). Em contrapartida, a empresa tomadora deveria registrar o AFAC como mútuo em sua contabilidade.

O mesmo entendimento pode ser extraído do Parecer Normativo CST nº. 17, de 20/08/1984. Vejamos:

1. Trata-se de examinar os termos do art. 21. do Decreto-Lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983, ante os casos de adiantamento de recursos financeiros em dinheiro, sem remuneração ou com remuneração inferior àquela estipulada em lei, de pessoas jurídicas investidoras para sociedades coligadas, interligadas e controladas, com o comprometimento irrevogável e irreatável de sua destinação para aumento do capital social da tomadora dos recursos.

2. Alegam as empresas investidoras que esses contratos não têm a configuração de mútuo, nos termos do art. 247 do Código Comercial, e que os recursos financeiros transferidos permanecem a crédito das investidoras em conta de passivo circulante ou exigível a longo prazo, geralmente em decorrência das formalidades que envolvem a realização de aumento de capital das sociedades.

3. O caput do art. 21. do Decreto-Lei nº 2.065/83 dispõe, in verbis:

"Art. 21. Nos negócios de mútuo contratados entre pessoas jurídicas, coligadas, interligadas, controladoras e controladas, a mutuante deverá reconhecer, para efeito de determinar o lucro real, pelo menos o valor correspondente à correção monetária calculada segundo a variação do valor da ORTN.

3.1 O Parecer Normativo CST nº 23/83 (DOU de 24/11/83) expendeu entendimento de que os créditos, a qualquer título ou forma, verbal ou escrita, desde que colocados à disposição de empresas associadas, na forma disposta, caracterizam o mútuo a que aludiu o artigo transcrito acima.

3.2 Por sua vez, o Parecer Normativo CST nº 23/81 (DOU de 02/07/81), manifestando-se sobre o critério de classificação desses créditos pela beneficiária, entendeu, no item 4, que, mesmo no caso de destinação específica para aumento de capital, devem eles ser classificados fora do patrimônio líquido.

3.3 Já o Ato Declaratório Normativo CST nº 09/76 (DOU de 11/06/76) classificou como empréstimos ativos os adiantamentos de recursos, mesmo com a destinação irrevogável para aumento do capital da beneficiária.

4. A exposição de motivos que encaminhou o Decreto-Lei nº 2.065/83, ao justificar o teor do art. 21. , argumenta que esse dispositivo tem em mira evitar a distribuição disfarçada de lucros entre pessoas jurídicas associadas. Tal procedimento deveu-se aos favorecimentos recíprocos existentes entre empresas que, descaracterizando suas atividades próprias, distorciam seus resultados.

5. Embora os atos acima citados tenham considerado como empréstimos os repasses de recursos descritos no item 2, não restam dúvidas de que são complexas e demoradas as formalidades a serem operadas até a concretização do aumento de capital das sociedades.

6. Destarte, é de se admitir que não frustra o objetivo dos dispositivos legais vigentes o entendimento de que, nos casos onde haja a transferência de recursos para coligadas, interligadas ou controladas, sem remuneração ou com remuneração inferior à fixada em lei, com destinação contratualmente estipulada de forma irrevogável para aumento

de capital, fique a investidora a salvo da obrigação prescrita no art. 21. do Decreto-Lei nº 2.065/83.

7. Contudo, não se pode admitir que tais recursos fiquem indeterminadamente aguardando a capitalização pretendida, fazendo-se necessário definir um prazo máximo para o cumprimento das finalidades a que se destinem.

7.1 Entendemos como razoável que o aumento de capital seja realizado por ocasião do primeiro ato formal da sociedade coligada, interligada ou controlada, que ocorra imediatamente após o recebimento dos recursos financeiros, seja assembleia geral extraordinária (AGE), para as sociedades por ações, ou alteração contratual para as demais sociedades.

7.1.1 Não ocorrendo um daqueles eventos previstos em 7.1, o prazo máximo de tolerância será de até 120 (cento e vinte) dias contados a partir do encerramento do período-base em que a sociedade coligada, interligada ou controlada tenha recebido os recursos financeiros.

7.2 Na hipótese em que se verifiquem adiantamentos no curso de um período-base e, após o seu encerramento, outros adiantamentos no período-base seguinte, antes da ocorrência de um dos eventos previstos em 7.1 ou de excedido o prazo fixado em 7.1.1, a capitalização deverá abranger, também, esses últimos valores transferidos pela investidora.

8. A inobservância dos prazos referidos no item 7 acarretará a obrigatoriedade, para a investidora, do cumprimento do que dispõe o art. 21. do Decreto-Lei nº 2.065/83, reconhecendo na determinação do lucro real do período-base do vencimento do prazo demarcado, no mínimo, o valor correspondente à variação das ORTN aplicadas sobre o montante dos créditos existentes, desde a data de cada contratação.

8.1 Caso haja capitalização parcial dos créditos, com obediência aos prazos mencionados no item 7, a pessoa jurídica investidora calculará o valor a ser adicionado na determinação do lucro real, com base no saldo remanescente, considerando como tendo sido capitalizados os recursos transferidos mais recentemente (hipótese prevista em 7.2).

8.2 O valor capitalizado será excluído, sucessivamente, de cada adiantamento, do mais recente para o mais antigo, até a sua complete absorção. O saldo não absorvido servirá de base para o cálculo preconizado no art. 21. do Decreto-Lei nº 2.065/83 observadas, quando for o caso, as normas sobre postergação de imposto contidas no art. 6º, § 7º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Sandro Martins Silva - Fiscal de Tributos Federais

Jimir S. Doniak - Coordenador do Sistema de Tributação

Embora parte da doutrina tributária entenda que as determinações do supracitado parecer estejam revogadas pela Instrução Normativa RFB nº. 127/88, o racional ali exposto deve ser tido como parâmetro na análise de casos de adiantamento de recursos financeiros em dinheiro.

Assim, deixando de lado o prazo de 120 dias estipulado pelo parecer (que não possui base legal), adoto suas demais diretrizes, para concluir que os AFAC feitos pela Paramount à Recorrente apenas não configurariam operação de mútuo, se, cumulativamente: *(i)* houvesse comprometimento contratual irrevogável, de que tais recursos seriam destinados a futuro aumento de capital; e *(ii)* esse aumento de capital fosse efetuado por ocasião da primeira Assembléia-Geral Extraordinária ou alteração contratual, conforme o caso, que se realizasse após o ingresso dos recursos na sociedade tomadora.

No caso dos autos, é evidente que a Recorrente e a Paramount tiveram inúmeras oportunidades desde o ano-calendário 2002 para concretizar o efetivo aumento de capital, o que até a presente não se comprovou ter ocorrido.

Nesse passo, o fato de ter a Recorrente firmado com a Paramount aditamento para prorrogação do prazo do AFAC até 2010 apenas corrobora a assertiva de que a Recorrente e a Paramount não tinham a intenção de realizar esse aumento de capital.

Diante disso, esse suposto AFAC deveria ter sido registrado pela Recorrente como verdadeiro mútuo tomado junto à sua controladora Paramount.

E, tratando-se de mútuo firmado por pessoa jurídica brasileira com empresa controladora no exterior, deveria a Recorrente ter registrado tal operação junto ao Banco Central do Brasil e efetuado uma operação simultânea de câmbio, nos moldes do que determinam as Leis nº. 4.131/62 e nº. 11.371/06.

Os ingressos de recursos estrangeiros no Brasil são regulados pelo Banco Central e por isso devem ser registrados, por meio de Registro Declaratório Eletrônico (RDE), no prazo de 30 dias após o seu ingresso no Brasil, prazo este contado a partir do momento que os recursos estão no país à disposição do beneficiário. Para efetivar o registro alguns documentos são necessários, tal como o contrato de câmbio e o aviso de crédito do banco.

No entanto, esses registros não foram empreendidos, não há qualquer contrato de câmbio, aviso de crédito bancário, ata de assembleias ou qualquer outro documento societário que permita concluir que os supostos aumentos de capital teriam ocorrido.

Dessa forma, permanecendo não comprovadas *(i)* as aventadas conversões das dívidas com a Paramount e a Shoobai em AFAC, e o efetivo aumento de capital, *(ii)* o registro do mútuo junto ao Banco Central, com a efetiva informação do ingresso dos recursos no território nacional, e *(iii)* o aventado pagamento do imóvel adquirido do Sr. Paulo Rosa Barbosa nos exercícios de 2005 e 2006; deve ser considerado não comprovado o pagamento dos imóveis adquiridos da Paramount, da Shoobai e do Sr. Paulo Rosa Barbosa, mantendo-se integralmente o lançamento.

Uma vez que os referidos imóveis foram acrescidos ao patrimônio da Recorrente a título não oneroso, e sabendo-se que a Recorrente optou pela tributação na sistemática do lucro presumido no ano-calendário 2002, o valor destes imóveis caracteriza

acréscimo patrimonial não operacional da Recorrente, sujeitando-se à hipótese de incidência do art. 521 do RIR/99.

Ressalte-se a esse título, que não há qualquer mácula no lançamento fiscal em razão da opção efetuada pelo agente atuante no sentido de caracterizar como doação os imóveis adquiridos a título não oneroso, acrescendo seu valor correspondente à receita tributável.

É de se notar, que na situação observada, o lançamento do valor dos imóveis como AFAC não concretizado e não comprovado também poderia ter sido caracterizada como omissão de recitas não operacionais, e o resultado seria o mesmo: a submissão de tais valores à incidência do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

Vale lembrar, que a jurisprudência deste Conselho tem reiteradamente decidido que a realização de AFAC deve satisfazer a dupla evidenciação **(i)** acerca da origem dos recursos creditados, bem como **(ii)** a efetiva entrega das quantias; sob pena de configurar omissão de receita, caso não seja apresentada documentação suporte incontestes das duas fases da operação.

Por isso, também nessa hipótese a empresa seria chamada a comprovar a lisura da operação, ou seja, a capacidade econômica e financeira do acionista que realiza o AFAC e, ainda, a efetiva entrega dos recursos, por meio da demonstração da transferência efetiva do numerário.

Ante todo o exposto, encaminho meu voto no sentido de **negar provimento** ao recurso voluntário, mantendo integralmente o lançamento.

(assinado digitalmente)

Carlos Pelá