



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-7

Processo nº : 10168.004170/99-17
Recurso nº : 142696 – EX OFFICIO E VOLUNTARIO
Matéria : IRPJ e OUTROS - Exs. 1996, 1997 e 1998
Recorrentes : 2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I e SERSAN – SOCIEDADE
TERRAPLENAGEM, CONSTRUÇÃO CIVIL E AGROPECUÁRIA
LTDA
Sessão de : 19 DE OUTUBRO DE 2005
Acórdão nº : 107-08.297

RECURSO DE OFÍCIO - DESPESAS OU CUSTOS NÃO COMPROVADOS – ART. 61 DA LEI Nº 8.981/95. Cabíveis as exigências do IRPJ e CSLL, quando a contribuinte não comprova as despesas ou custos que reduziram o lucro líquido, independentemente da situação prevista no art. 61 da Lei nº 8.981/95.

RECURSO DE OFÍCIO - BENEFÍCIOS INDIRETOS - DEDUTIBILIDADE. Os pagamentos considerados como benefícios indiretos nos termos do art. 631 do RIR/94, e sua não-incorporação à remuneração do beneficiário, estão sujeitos à tributação exclusiva na fonte, e são dedutíveis para efeito de IRPJ e CSLL.

RECURSO DE OFÍCIO - MULTA QUALIFICADA – Restabelece-se a multa de ofício de 150% por estar caracterizado nos autos que houve ação dolosa tendente a impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária dos valores reais de venda de unidades imobiliárias.

MULTA DE OFÍCIO. A multa de 75% foi aplicada com base no art. 44 e seu inciso I, da Lei nº 9.430/96. Estando presentes os pressupostos legais para sua aplicação, não cabe à autoridade julgadora declarar indevida a sua exigência.

GANHO DE CAPITAL - OPERAÇÃO DE LEASE-BACK. Caracterizada a operação de *lease-back*, de que trata o art. 9º da Lei nº 6.099/74, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 7.132/83, em que a contribuinte vende imóvel de sua propriedade, cujo comprador passa à condição de arrendador e o vendedor passa à condição de arrendatário, cabível a apuração de ganho de capital.

LUCRO REAL – CSLL – DESPESAS OU CUSTOS DESNECESSÁRIOS. Não há previsão legal para se exigir a CSLL incidente na glosa de despesas ou custos considerados desnecessários, porque a indedutibilidade atinge tão somente o lucro real e não o lucro líquido.

ARGUIÇÕES GENÉRICAS. Com arguições de autuação ilícita, presunção, utilização de papéis que não seriam aceitos se com eles o contribuinte tentasse provar a seu favor, e inversão do ônus da prova, a recorrente não se refere a nenhuma infração em particular, e não traz nenhum elemento concreto que possa ser julgado a seu favor.




MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. Não compete aos órgãos julgadores da administração tributária decidir sobre arguições de inconstitucionalidade de leis, por se tratar de matéria de competência privativa do Poder Judiciário, nos termos do artigo 97 e 102 da Constituição Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SERSAN – SOCIEDADE DE TERRAPLENAGEM, CONSTRUÇÃO CIVIL E AGROPECUÁRIA LTDA e pela DELEGACIA DE JULGAMENTO DA RECEITA FEDERAL NO RIO DE JANEIRO/RJ I.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso de ofício, para restabelecer a exigência de IRPJ e CSLL sobre as glosas de custos e despesas relacionadas exceto as despesas de pagamento a pessoas físicas vinculadas (item 3 do auto de infração complementar) e a qualificação da multa para 150% e, também, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 13 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, OCTAVIO CAMPOS FISCHER, HUGO CORREIA SOTERO, NILTON PÊSS e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

Recurso nº : 142696
Recorrente : SERSAN – SOCIEDADE DE TERRAPLENAGEM, CONSTRUÇÃO
CIVIL E AGROPECUÁRIA LTDA

RELATÓRIO

I – DA AUTUAÇÃO, DA IMPUGNAÇÃO E DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

Trata o presente processo de auto de infração relativo a várias infrações, nos exercícios de 1996 a 1998. Foi lavrado auto de infração do IRPJ e de CSLL, COFINS e PIS em razão de tributação reflexa e também do IRRF.

Na Introdução (fls. 384 a 386) do Termo de Verificação Fiscal os autuantes relatam todas as dificuldades para acesso aos livros, documentos, informações e esclarecimentos que se fizeram necessários ao exame fiscal.

O contribuinte em sua impugnação alega que a empresa por ter sede no Rio de Janeiro e a contabilidade ser processada juntamente com outras empresas do grupo, existe a necessidade de constantemente deslocar os referidos documentos para aquela cidade visando atender os mais variados fins, e que após o trágico acidente do Edifício Palace II, as empresas do grupo foram objeto de verdadeira devassa fiscal e que após tantas solicitações de seus documentos por órgãos de diversas esferas de governo é natural que parte da documentação acabe por ser extraviada.

A autoridade julgadora determinou a conversão do julgamento em diligência para esclarecer diversas matérias, conforme docs. de fls. 617 a 618. Realizada a diligência foram lavrados autos de infração complementares de fls. 620/640, e a contribuinte apresentou aditamento à impugnação. Nesse aditamento, além de impugnar o lançamento do auto de infração complementar, também acresceu



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

novos argumentos. A DRJ considerou que as matérias lançadas no primeiro auto de infração, não alteradas nos autos complementares, que não foram impugnadas pela peça de fls. 602/608, estavam preclusas na esfera administrativa.

A Turma Julgadora considerou que a impugnação é procedente, em parte, e recorreu de ofício a este Conselho. O contribuinte apresentou recurso voluntário.

Os créditos tributários dos autos complementares foram transferidos pela autoridade administrativa para outro processo, por questões operacionais e em seguida foram apensados a este. O Primeiro Conselho de Contribuintes promoveu a disjuntada atribuindo ao novo processo o nº de recurso 142695. Posteriormente por se tratarem de autos complementares, os autos foram apensados a este processo, para que fosse promovido apenas um julgamento.

Passo a fazer o relato, descrevendo a autuação, os argumentos apresentados na impugnação e o que foi decidido pelo acórdão da DRJ, em relação a cada grupo de infrações. Os argumentos apresentados no recurso compõem outro item.

As infrações contidas nos autos de infração referem-se aos seguintes grupos, que serão tratadas nos itens a seguir.

- Omissão de receitas: receita de vendas de unidades imobiliárias e saldo credor de caixa – item 1;
- Glosa de despesas financeiras – item 2;
- Omissão de ganho de capital – item 3,
- Glosa de custos e de despesas operacionais – itens 4 e 6;
- Gastos com aquisição de bens do ativo imobilizado, contabilizados como despesa – item 5;



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

- Glosa de prejuízos compensados indevidamente em razão de reversão de prejuízos e compensação indevida de base de cálculo negativa – item 7.

Os autos complementares exigem o IRPJ, cujas infrações se referem a custos ou despesas não comprovados, custos ou despesas operacionais e encargos não necessários e pagamento a pessoas físicas vinculadas. Por tributação reflexa, foram exigidos a CSLL e IRRF (exceto para a infração de custos ou despesas operacionais e encargos não necessários).

A multa aplicada corresponde a 75%, exceto para a infração de omissão de receitas na venda de unidades imobiliárias que é de 150%.

A seguir se descreve as infrações, os argumentos contidos na impugnação e o julgamento de primeira instância,

1. OMISSÃO DE RECEITAS

1.1 Omissão de receita de parte do valor da venda de dois apartamentos (ano-calendário de 1996).

A fiscalização reteve no escritório da fiscalizada, cópia de instrumento particular de compra e venda, firmado em 12.09.96, cujo objeto era a venda de dois apartamentos, pelo valor total de US\$ 760.000,00. Parte do pagamento se deu com dois apartamentos, e o restante foi previsto o pagamento correspondente a US\$ 260.000,00, sendo US\$ 200.000,00 na data da assinatura do contrato. A fiscalização também reteve cópia da escritura pública de compra e venda lavrada em 13.09.96 que dava à operação o valor de R\$ 500.000,00. Na mesma data, a contabilidade registra a venda de dois apartamentos pelo valor de R\$ 500.000,00. O custo dos bens foi baixado integralmente nessa mesma data.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

Diante das divergências foi intimado o comprador dos apartamentos a apresentar a documentação relativa ao pagamento da compra dos imóveis. Do valor pago em dinheiro, US\$ 250.000,00 corresponde a ordens de transferência de crédito para a conta bancária do Sr. Sérgio A Naya no Sun Trust Bank, na Flórida, sendo que US\$ 200.000,00, foram transferidos na mesma data da escritura. O valor omitido corresponde a R\$ 254.725,00 (equivalente a US\$ 250.000,00). A descrição detalhada encontra-se na parte IV, item 1 do Relatório Fiscal – IRPJ, fls. 447/448. **Foi aplicada a multa de 150%.**

Impugnação: Discute a multa qualificada, por não ter ficado comprovado a prática das situações tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502/64 e que deveria ser aplicada a legislação vigente à época da ocorrência do fato gerador e não a do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96.

DRJ: Em relação à capitulação da multa, o dispositivo legal citado, beneficiou o contribuinte, por retroatividade benigna, posto que a lei anterior previa a aplicação de 300% a título de multa. Foi alterada a multa de lançamento de ofício para 75%, por que a descrição dos fatos apresentada às fls. 447/449, item IV, subitem 1, não teria comprovado a atitude dolosa na omissão de receita e nem estaria motivado o agravamento da penalidade.

1.2. Omissão de receita por saldo credor de caixa, ano-calendário de 1997.

A fiscalização constatou que houve a emissão de vários cheques nominais (obteve autorização judicial), portanto, com destinação definida, tendo transitado apenas contabilmente pela conta caixa. Na contabilidade consta que creditou “bancos conta movimento” e debitou “caixa”. **Pela análise dos lançamentos a crédito da conta caixa a fiscalização observou a inexistência dos lançamentos correspondentes à saída desses recursos que ali ingressaram.** Levando em conta que o contribuinte manifestou expressamente a sua incapacidade de comprovar as



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

operações que resultaram nesses pagamentos, a fiscalização ajustou o saldo da conta caixa, mediante a exclusão do saldo da conta, na data da contabilização de cada cheque, de seu respectivo valor e elaborou planilha denominada "Reconstituição da conta caixa", que resultou em saldos credores mensais, e tributou o maior saldo credor ocorrido em cada mês. Fundamento legal: art. 195, inciso II, 197 e § único, 226 e 228 do RIR/94. A infração está detalhada na parte IV item 2 do Relatório Fiscal – IRPJ, fls. 449/452.

DRJ: Considerou a matéria não impugnada.

2. Omissão de ganho de capital

Infração descrita na parte V do Relatório Fiscal, fls. 452/454.

O contribuinte alienou em 24.10.96 ao BRB – Banco de Brasília S/A, imóvel integrante de seu Ativo Permanente, pelo preço de R\$ 3.979.570,29, conforme escritura pública, mas não procedeu à baixa do bem na sua contabilidade e não apurou o resultado da operação. Imediatamente após a alienação, a empresa celebrou com o BRB, contrato de Lease-Back (anexo III, fls. 316/321), atribuindo um custo total do bem em R\$ 4 milhões. Contabilizou, na mesma data, esse valor a débito do Ativo Circulante, BRB-c/c e a crédito do passivo circulante, BRB-leasing e debitou o valor de R\$ 1 milhão a débito de passivo circulante, BRB-leasing e a crédito do ativo circulante, BRB-c/c.

Intimada a empresa a esclarecer a operação de Lease-Back, disse a mesma, que o valor do contrato foi de R\$ 4 milhões, sendo que R\$ 20.429,71 trata-se de despesas de liberação do contrato de leasing e o crédito liberado foi de R\$ 3.979.570,29, sendo que R\$ 1 milhão foi antecipado de valor residual de leasing. A fiscalização entendeu que a operação de Lease-Back foi contabilizada simplesmente como empréstimo bancário, deixando de apurar o resultado na alienação do bem, em



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

desacordo com o art. 369 e § 1º do RIR/94. Os documentos constituem o anexo III fls. 316/321 e 313/315.

O fisco apurou o ganho de capital, considerando o valor contábil do bem constante da escrituração, em 31.12.95, no valor de R\$ 106.378,05 (face à não movimentação da conta no ano de 1996, em virtude da revogação da correção monetária das demonstrações financeiras) e considerou a depreciação acumulada até 30.09.96, no valor de R\$ 27.318,49, resultando no ganho de capital de R\$ 3.900.510,73.

DRJ: Matéria não impugnada.

3. Glosa de despesas financeiras

As infrações estão descritas no item 3 do Auto de Infração, fls. 508 e na parte VI do Relatório Fiscal, de fls. 454/468. Fundamento legal: arts. 195, inciso I, 197 e § único, 242, 243, 247, 318 e 322 do RIR/94:

3.1 Apropriação indevida, no ano-calendário de 1997, do valor de R\$ 1.638.650,84, de variação monetária passiva relativa ao contrato com o Banco Regional de Brasília.

A infração está descrita na parte VI, item 3 do Relatório Fiscal – IRPJ, fls. 464/465, e item 3 do auto de infração, fls. 508.

No contrato de Lease-back firmado com o Banco de Brasília S/A (anexo III fls. 313/315), o contribuinte contabilizou a operação como se fosse um empréstimo bancário. No pagamento das parcelas debitava a conta de passivo BRB Leasing e creditava a conta bancos, pelo total pago. Não immobilizava as parcelas do valor residual garantido e não apropriava as despesas com as contraprestações. Em 31.12.97,



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

creditou variação monetária sobre empréstimo bancário, na conta de passivo pelo valor de R\$ 1.638.650,84, e debitou a conta de despesa.

Esse procedimento impediu que a contribuinte apropriasse mensalmente como despesa, as parcelas pagas a título de contraprestações e levou-a, a apropriar indevidamente como despesa, em 31.12.97, o valor da variação monetária passiva. A fiscalização ajustou os resultados, para incorporar as despesas com contraprestações pagas em 31.12.97, para o Lucro Real e para a base de cálculo da CSLL e também glosou a despesa apropriada indevidamente a título de variação monetária passiva.

DRJ: Matéria não impugnada.

3.2. Glosa de despesas financeiras por falta de comprovação dos encargos com o BB, no valor de R\$ 1.175.692,45, no ano-calendário de 1996 e de R\$ 775.282,52, em 1997 e de R\$ 6.869.789,27, em 1995. Apropriação de encargos financeiros em valores superiores aos informados pelo Banco do Brasil. Matéria impugnada e lançamento mantido pela DRJ.

A infração está descrita na parte VI, item 1 do Relatório Fiscal. A contribuinte foi intimada a prestar esclarecimentos sobre lançamentos a débito indicados, da conta variação monetária sobre empréstimo bancário, juros e juros de mora, nos anos de 1995 e 1996. Apresentou cópia do acordo firmado em 10.01.96, entre a empresa e o Banco do Brasil, para suspensão de execução de dívida, processo nº 13.655/90, cópia de instrumento de retificação de acordo, entre outros documentos. Em relação ao ano de 1996, apresentou também cópia de autorizações de pagamento acompanhados de recibo de depósito no Banco do Brasil ou cópia de DOC. Após reintimada, apresentou também cópia de escritura de compra e venda com sub-rogação de obrigações e novação de dívida, data de 31.08.87. Os documentos apresentados compõem o Anexo III, fls. 332/366 e 325/341.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

O Banco do Brasil a pedido da fiscalização apresentou em 08.03.99, a documentação referente à dívida da fiscalizada, inclusive extratos da conta 87/00039-3, relativos aos anos de 1996 e 1997, conforme Anexo III, fls. 367/508.

Por haver divergências entre os valores constantes dos extratos e os valores lançados pela empresa, esta foi intimada para justificar a diferença. A resposta (*os lançamentos de apropriação de juros e atualização do saldo devedor junto ao Banco do Brasil, foram efetuados conforme dados que constavam na contabilidade, pois o Banco do Brasil não está informando os valores de encargos que estavam sendo utilizados, e os valores foram considerados com os saldos contábeis anteriores*), não justificou a apropriação dos encargos financeiros em valores superiores aos informados pelo Banco do Brasil (fls. 459). As diferenças registradas a maior, relativas aos anos-calendário de 1996 e 1997 foram adicionadas ao lucro líquido, bem como os valores registrados em 1995, estes por falta de comprovação.

Impugnação:

a) As apropriações foram registradas de conformidade com as informações disponibilizadas à época e que fizeram várias solicitações a esse respeito ao Banco do Brasil, sem obter resposta. Afirmou que os encargos não contabilizados nos exercícios anteriores poderiam ser realizados no exercício conforme art. 6º do DL 1.598/77.

b) Conforme se verifica na página 72 do relatório de fiscalização, a fiscalizada forneceu cópia do acordo firmado entre ela e o Banco do Brasil, em 10.01.96, para suspensão de execução de dívida, processo nº 13.655/90. Destaca que se existiu um acordo para suspender uma execução de dívida, em 10.01.96 é porque essa dívida existiu em 1995, e infere que a planilha do BB deve conter esses dados.

DRJ: Mantém o lançamento pelas seguintes razões: A simples argumentação de que havia contrato em vigor, que os lançamentos contábeis foram feitos com base nos elementos disponíveis ou que despesas de um exercício poderiam



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

ser lançadas em outro, não são elementos suficientes para suprir a falta de comprovação das despesas, posto que, é necessário que a contabilidade esteja respaldada em livros comerciais e fiscais, bem como os lançamentos contábeis devem estar devidamente documentados.

3.3 Glosa de despesa de juros, relativa ao contrato de mútuo mantido entre o contribuinte e Empresas Reunidas Sérgio Augusto Naya – SERSAN S/A, por ser desnecessária (item 3 do auto de infração, fls. 508 e parte VI, item 2 do Relatório Fiscal de fls. 461/464) , nos anos-calendário de 1995 (R\$ 4.580.154,27) e 1996 (R\$ 235.989,56).

Foi apresentado sob intimação, em 02.09.98, contrato de mútuo no qual figura como credora a Sociedade Empresas Reunidas Sérgio Augusto Naya – Sersan S/A e como mutuária a fiscalizada. Não são coligadas, interligadas ou controladas. Ambas empresas apresentaram planilhas de cálculo referentes aos juros, decorrentes do contrato. O contrato estabelecia a cobrança de juros, mas, não especificava a taxa. A prática indicou que esses juros eram de 1% ao mês. Também a empresa Sersan S/A afirmou que a taxa de juros praticada era de 1% ao mês.

No ano-calendário de 1996, foi glosado o valor de R\$ 235.989,56 que corresponde a parte da despesa lançada em 31.01.96, a título de juros passivos. Esse valor corresponderia à taxa de juros de 9,99% do saldo do mutuo em 31.12.95, contrariando a afirmação de que a taxa de juros era de 1% ao mês e no mesmo mês também havia o lançamento da despesa de juros equivalente a 1% sobre o saldo devedor em 31.01.96. O contribuinte afirmou que essa apropriação não se refere a 96, mas, sim a janeiro de 95, e que o acerto do lançamento teria sido feito em janeiro de 1996, mas, a fiscalização considerou que não a justificou. Entendeu a fiscalização que se realmente os juros se referissem a janeiro de 1995, seria despesa desnecessária, portanto, indedutível, porque teria excedido a taxa de juros de 1% ao mês. Outra hipótese seria esse valor se referir a períodos de competência anteriores a janeiro de 1995, que no entender dos autuantes deveria ser apropriado segundo o regime de



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

competência. Entretanto, a contribuinte apenas afirmou que o valor contabilizado em janeiro de 1996 se referia a janeiro de 1995 e não comprovou essa afirmação.

A contribuinte também não justificou a apropriação de juros referentes a valores contabilizados em 31.01.95 e 30.06.95, a título de juros passivos. Os autuantes calcularam os juros de 1% ao mês, que era a prática adotada pelas empresas e tributaram a diferença, por considerarem as despesas desnecessárias. O contrato de mútuo e as planilhas constituem o anexo III, fls. 514/516.

DRJ: Matéria não impugnada.

4. Custos e despesas operacionais não necessários –

Enquadramento legal: arts. 195, inciso I, 197 e § único, 242 e 243 do RIR/94. Foi lançado o IRPJ e a CSLL.

4.1 Nos anos-calendário 1995 e 1996, foram lançados valores a débito da conta de despesa, conforme parte II do Relatório Fiscal, itens, 2.2, 5.3, 5.6, 7.1.4 e 8.1.2.

a) Item 2.2, ano-calendário de 1995, valor de R\$ 9.600,20: despesas com fretes e carretos PJ. Contribuinte alega para a fiscalização que se trata de doações feitas a terceiros de mercadorias adquiridas no exterior, com pagamentos de encargos na importação;

b) Item 5.3, ano-calendário de 1996, valor de R\$ 32.830,00: despesas com refeições e lanches, serviços de terceiros PJ, despesas diversas e Serviços de Terceiros – PF. O contribuinte alegou conforme item 3 de fls. 190, tratar-se de despesas referente a atendimento de solicitação de doação da representação do governo de Minas Gerais em Brasília, atendida pela empresa (docs. às fls. 309/332 do Anexo II);

c) Item 5.6 no ano-calendário de 1996, valor de R\$ 16.703,75: despesa com serviços de terceiros PJ. O contribuinte alegou se tratar de pagamento por prestação de serviços na construção dos edifícios Palace I e Palace II (fls. 255,



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

item 1.4). Entretanto, esses empreendimentos eram propriedade da empresa Matersan Ltda. O gasto deveria ser registrado, em conta de ativo da empresa detentora do empreendimento;

d) Item 7.1.4, no ano-calendário de 1996, valor de: R\$ 19.100,64. Trata-se de despesas jurídicas relativas a outras empresas (Anexo III, fls. 32/57);

e) Item 8.1.2, no ano-calendário de 1995, valor de R\$ 17.367,28 e no ano de 1996, valor de R\$ 19.200,00: Trata-se de serviços de terceiros – PJ, pagamento de ITBI e gastos com elevadores dos edifícios Palace I e Palace II – Também se referem a despesas de outras empresas (Anexo III, fls. 77/81).

4.2 No fato-gerador 30.06.97, conforme parte II, item 11.1.3 do Relatório Fiscal – IRPJ. O contribuinte apresentou recibo de R\$ 5.000,00, demonstrando tratar-se de doação à Sociedade Amigos de Minas Gerais para realização de jantar de confraternização, conforme anexo III, fls. 193/195;

4.3. Ano-calendário de 1995, item 2.1, valor de R\$ 1.200,00. Despesa com confecção de cédulas eleitorais para o então deputado Sérgio A Naya, conforme descrição às fls. 395; e item 3.1, valor de R\$ 5.000,00, contabilizado como donativos e doações. Consta no histórico do lançamento contábil pagamento à Carrefour. O cheque é nominal à fiscalizada e a nota fiscal foi emitida contra Sérgio Naya.

Impugnação e DRJ: Tratados em conjunto com o próximo grupo de infrações. O lançamento foi mantido.

5. Bens de natureza permanente deduzidos como custo ou despesa. Lançado o IRPJ e a CSLL. Lançamento exonerado em parte na decisão de primeira instância.

5.1. Gastos com aquisição de bens do ativo imobilizado, contabilizados indevidamente como despesa, anos-calendário de 1995 e 1996.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

Enquadramento legal: arts. 195, inciso I, 244, 405 e 406 do RIR/94 e art. 41, § 4º da Lei nº 8.981/95:

5.1.1 Infração descrita na parte III, itens 1, 2 e 3. do Relatório Fiscal, fls. 441/442 (ano-calendário de 1995: R\$ 15.762,16 e 1996: R\$ 10.824,00).

A contribuinte deixou de observar o art. 244 do RIR/94, ao debitar o resultado do exercício pelos valores correspondentes a bens que se destinam à exploração do seu objeto social ou à manutenção de suas atividades cuja classificação em conta do permanente é obrigatória.

- Item 1, ano-calendário de 1995, no valor de R\$ 5.762,16: despesa com impostos e taxas diversas. Trata-se de taxa de alvará do hospital construído pelo contribuinte;

- Item 2, ano-calendário de 1996, no valor de R\$ 10.824,00: despesa com serviços de terceiros PJ e materiais aplicados. Trata-se de fornecimento de montagem de instalações e equipamentos em obra;

- Item 3, ano-calendário de 1995, no valor de R\$ 10.000,00: despesa com reparos e manutenção. Trata-se de instalação do sistema de ar condicionado do escritório em Brasília, nos anos-calendário de 1995 e 1996.

5.1.2 A fiscalização considerou que despesas com impostos pagos na importação de bens destinados ao ativo permanente (máquinas de granito e impressora off-set) bem como as despesas essenciais para o desembaraço e a colocação de máquinas em condições de funcionamento, não podem ser registrados como custos ou despesas operacionais.

Infração descrita na parte III, itens 5 e 6, do Relatório Fiscal, fls. 443/447 (ano-calendário de 1995: R\$ 196.405,55). Os autuantes consideraram que conforme o § 3º do art. 406 do RIR/94 e art. art. 41, § 4º da Lei nº 8.981/95, os impostos pagos na importação de bens destinados ao ativo permanente não poderão ser registrados como



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

custos ou despesas operacionais e sim acrescidos ao custo de aquisição e que as demais despesas são elementos essenciais para o desembaraço e a colocação de máquinas em condição de funcionamento:

- Item 5, valor de R\$ 168.101,20: Despesas de taxas diversas, serviços de terceiros PJ, máquinas e equipamentos, impostos e taxas diversas, fretes e carretos e profissionais autônomos. Pela documentação fornecida pela contribuinte, tratam-se de despesas relacionadas às aquisições de bens integrantes do ativo imobilizado, máquinas de granito e impressora off-set.

- Item 6, valor de R\$ 28.304,35: Taxas Diversas (impostos). O lançamento se refere à importação das máquinas de off-set Solna e incorporadas ao imobilizado da fiscalizada. Acrescente-se que o pagamento foi realizado em nome da importadora.

5.2. Gastos com construção de imóveis deduzidos indevidamente como despesa operacional, ano-calendário de 1996. Valor: R\$ 33.500,00.

Conforme descrito na parte II, item 7.1.5 do Relatório Fiscal, fls. 420/421, trata-se de lançamento de despesas de serviços de terceiros PJ, máquinas e equipamentos (reparos e manutenção) e materiais aplicados, tendo como enquadramento legal, os arts. 195, inciso I, 361, 405 e 406 do RIR/94. Segundo a fiscalização, essas despesas representam gastos com construção de imóveis e deveriam integrar o custo de construção registrado em conta do ativo. Anexo III, fls. 58/72.

5.3. Bens de natureza permanente deduzidos como custo ou despesa no ano-calendário de 1995, valor tributável: R\$ 212.829,00.

Nos autos a infração foi descrita como bens de natureza permanente deduzidos como custo ou despesa e faz referência à descrição na parte II, item 4 do Relatório Fiscal (fls. 402). Nesse relatório consta que se trata de lançamento na conta



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

de despesa, Programa de Alimentação ao Trabalhador, em que a fiscalizada não esclareceu a operação que deu causa ao lançamento. Enquadramento legal: arts. 195, inciso I, 197 e § único, 242, 243 e 247 do RIR/94). Essa parte foi exonerada na decisão de primeira instância, conforme abaixo.

Impugnação:

a) Todas as despesas e custos incorridos com a aquisição e importação da máquina de granito foram glosadas pela fiscalização conforme relacionado à pág. 9 do relatório, no entanto, no item GASTOS COM AQUISIÇÃO DE BENS DO ATIVO PERMANENTE CONTABILIZADOS COMO DESPESA, não só é reconhecida a aquisição da referida máquina mediante apresentação de documentação pela impugnante, como os autuantes mandam ativar a aquisição da mesma. Alega que se o bem é da empresa, os gastos seriam necessários.

b) Uma vez caracterizada a contabilização indevida de bens do ativo permanente como despesa operacional a fiscalização ao glosar tais despesas deveria considerar o direito do contribuinte em abater as depreciações do período na reformulação da base de cálculo tributável.

DRJ:

a) DRJ: A fiscalização indicou à fls. 402, item 4, que o valor de R\$ 212.829,00 registrado contabilmente como “despesa do programa de alimentação do trabalhador” não estava comprovado. Tal situação foi autuada como “bens de natureza permanente deduzidos como custo ou despesa (fls. 509). Não havendo nenhuma justificativa por parte dos autuantes para determinar tal operação como item do ativo permanente, exonerou esse valor. Se a despesa não foi comprovada, o correto seria autuar, como tal”.

b) Discorda quanto à alegação de que os gastos com a aquisição da máquina de granito tenham sido glosados duas vezes, uma sob essa tipificação e a outra como despesa desnecessária. O valor da máquina considerado como bem permanente é de R\$ 168.101,20 (fls. 443/444) e os valores lançados a título de



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

despesas não necessárias totalizam R\$ 33.167,48, composto de R\$ 6.200,00 (fls. 470 e 472), R\$ 9.600,20 (fl. 396) e R\$ 17.367,28 (fl. 422);

c) Não é possível levar em conta as depreciações, porque depende do atendimento ao disposto no § 2º do art. 248 do RIR/94, que estabelece que a cota de depreciação é dedutível a partir da época em que o bem é instalado, posto em serviço ou em condições de produzir. Os valores autuados, com exceção daquele indicado na letra "a" referem-se a custos inerentes à construção civil e aquisição de máquinas. Nos autos não constam informações sobre as datas em que os bens entraram em uso. Negou o pleito.

6) Custos ou despesas não comprovadas, com enquadramento legal nos arts. 195, inciso I, 197 e § único, 242, 243 e 247 do RIR/94: Para essas infrações foram efetuados lançamentos de IRPJ, de CSLL e de IRRF (com reajustamento da base de cálculo). O fundamento legal para o lançamento de IRRF é o art. 61 da Lei nº 8.981/95. DRJ exonerou o IRPJ e CSLL e manteve o IRRF.

- Nos anos-calendário de 1995 (R\$ 446.042,15) e 1996 (R\$ 805.707,47), conforme "demonstrativo 01 - Base de cálculo do IRPJ e reajustamento da base de cálculo do IRRF", parte II do Relatório Fiscal IRPJ.

- Nos anos-calendário de 1996 (R\$ 12.780,00) e 1997 (R\$ 864.229,64), conforme "demonstrativo 02 - Base de cálculo do IRPJ e reajustamento da base de cálculo do IRRF", parte II do Relatório Fiscal – IRPJ.

Por diversas intimações, o contribuinte foi intimado a comprovar a operação que deu casa a vários pagamentos, de forma a comprovar a necessidade do custo ou despesa para a atividade da empresa e manutenção da fonte produtiva. Nos casos em que o pagamento indicava pessoa física, também foi intimada a comprovar, se fosse o caso, a retenção e o recolhimento do IRRF. Para alguns lançamentos contábeis não foram apresentados documentos comprobatórios das despesas e para outros, os documentos retidos não foram suficientes para comprovar a despesa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

A seguir as infrações estão dispostas, segundo o número do item contido na parte II do Relatório Fiscal.

a) Item 1 – Conta de despesa – materiais aplicados – ano calendário de 1995, valor R\$ 82.350,00. Trata-se de cheque nominal a D. Silva Comércio Ltda, na folha de memorando está escrito Otávio Keller e o recibo de depósito no Banco Progresso em nome do beneficiário do cheque (D. Silva). Foi intimado a informar quais benfeitorias foram pagas com o depósito mencionado e qual a relação com o nome Otávio Keller. Contribuinte não localizou nos arquivos os documentos que geraram os lançamentos constantes no correspondente termo de intimação. Vide resposta às fls. 162 e documentos no Anexo II, fls. 3/6.

b) Item 2.1. – conta de custos ou despesas diversas – ano-calendário de 1995 – valor R\$ 253.806,82, não comprovados. São despesas com materiais aplicados, publicidade e propaganda, máquinas e equipamentos (reparos e manutenção), despesas de viagem, despesas com cartório, despesas diversas, fretes e carretos – PJ, transporte, despesas jurídicas, profissionais autônomos, donativos e doações, impostos e taxas diversas. O contribuinte respondeu que além, dos documentos acostados ao movimento de caixa, já levantados pela fiscalização, não havia outros documentos comprobatórios. Consideraram os autuantes que esses documentos não seriam suficientes para legitimar as despesas e custos questionados, por se tratar apenas de cópia de cheques, recibos de depósitos, memorandos, bilhetes etc, documentos geralmente produzidos na própria empresa que na maioria das vezes não identifica de maneira satisfatória o beneficiário do pagamento e, tampouco a causa e a necessidade do custo ou despesa para a manutenção da fonte produtiva. Anexo II fls. 07/102.

c) Item 2.3, conta de custos serviços subempreiteira, ano-calendário de 1995, valor de R\$ 1.500,00. Cheque emitido em nome de Antonio Marcos Santos Raimundo, recibo de depósito, em seu nome no Bradesco. A fiscalizada informou que se tratava de gasto com construção de poço artesiano, referente a empreendimento



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

localizado na cidade de Ilhéus, cuja documentação havia sido extraviada. Anexo II, fls. 133/134.

d) Item 2.4, conta de custos materiais aplicados, ano-calendário de 1995. Cheque no valor R\$ 8.300,00, nominal, a Gransantos Ltda e recibo fornecido pela empresa. Contribuinte alegou que o lançamento foi feito erroneamente por se tratar de obra em Orlando, não integrante do ativo da empresa e que o lançamento correto seria adiantamento a terceiros, sem, entretanto, comprovar qual o tipo de operação. Anexo II, fls. 130/132.

e) Item 3.1, conta de despesas com donativos e doações, ano-calendário de 1995, valor de R\$ 48.111,33 A fiscalizada afirmou que não havia outros documentos além daqueles localizados pelos autuantes. Estes consideraram que para alguns lançamentos não foram apresentados documentos e para outros, os documentos retidos não foram suficientes para caracterizar as operações como "donativos e doações". Anexo II, fls. 136/180.

f) Item 3.2, conta de despesas com brindes e promoções, ano-calendário de 1995, no valor de R\$ 4.430,00. Não foram apresentados documentos comprobatórios das despesas. O único documento retido pela fiscalização relativo a esse tópico é a autorização de pagamento de cheque, no valor de R\$ 1.750,00, nominal a Cecília de Queiroz Campos, com a discriminação de 525 bonecas. Considerou a fiscalização como incomprovadas as operações. Anexo II fls. 181.

g) Item 5.1, custos ou despesas com impostos e taxas diversas, despesas diversas, despesas jurídicas, brindes e promoções, serviços de terceiros PF, fretamento de aeronaves, salários, publicidade e propaganda, materiais aplicados, veículos (reparos e manutenção), combustíveis e lubrificantes, fretes e carretos, despesas medidas e taxa de lixo. Valor de R\$ 256.927,17 + 8.100,00 (Segundo cópia de pedido, a fiscalizada celebrou contrato com a empresa Confecções Newmax Ltda, para a fabricação de camisetas, tendo pagado, como adiantamento, a quantia de R\$



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

8.100,00, contabilizado como despesa de publicidade e propaganda – ausência de comprovação, necessidade e usualidade). Considerou a fiscalização que os documentos apresentados não são suficientes para legitimar as despesas e custos questionados. Geralmente são autorizações de pagamentos, recibos de depósitos bancários, memorandos, bilhetes etc, documentos esses produzidos na própria empresa, que na maioria das vezes não identifica de maneira satisfatória o beneficiário do pagamento, e tampouco a causa e a necessidade do custo ou despesa para manutenção da fonte produtiva. Anexo II, fls. 183/299.

h) Item 5.2, ano-calendário de 1996, no valor de R\$ 6.266,72. Despesas com impostos e taxas diversas. Autorização de pagamento de cheque no valor de R\$ 1.680,14, nominal à fiscalizada, acompanhada de cópia de documentos de veículo em nome de terceiros, com demonstrativo de cálculo do IPVA, seguro e multas e cópia de documento de multa por infração de trânsito. Também no valor de R\$ 4.586,58, cheque ao portador, acompanhado de recibo de depósito no BB para crédito de terceiros e cálculos do IPVA. Anexo II, fls. 300 a 308.

i) Item 5.4, ano-calendário de 1996. Autorizações de pagamento no valor de R\$ 40.000,00 de 08.03.96 (cheque nominal a Teodorico Ferraço, com a discriminação “Teodorico Ferraço – Grambrasil) e de R\$ 30.000,00 de 18.04.96 (cheque nominal a Roland Feiertag, com a discriminação “Braminex – granito p/Orlando”). A fiscalização considerou que não houve comprovação. Anexo II, fls. 333/338.

j) Item 5.5, ano-calendário de 1996, valor de R\$ 10.000,00. Despesas diversas. Autorização de pagamento de cheque, com a discriminação “Rádio de UBA – compra de uma casa (reembolso p/ SAN – CC)”, acompanhada de DOC em favor do Sr. Sérgio Naya. Anexo II, fls. 339/340.

k) Item 6. pagamentos de salários (pessoal e despesas administrativas e 13º salário) – valor de R\$ 31.000,00 (1995: R\$ 21.000,00; 1996: R\$



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

10.000,00). A empresa não comprovou os beneficiários dos pagamentos. Pelas cópias de cheques obtidas após a quebra do sigilo bancário, observou a fiscalização de que os cheques são nominais à própria fiscalizada, não permitindo a identificação do beneficiário e da verdadeira destinação dos recursos o que impossibilitou a validação das despesas (fls. 188).

l) Item 7.1.1, ano-calendário de 1996, valor de R\$ 320.409,18. Lançamentos em contas de custo/despesa (despesas de viagem, fretamento de aeronaves, impostos e taxas diversas, fretes e carretos –PJ, despesas diversas, despesas jurídicas, salários e materiais aplicados). Empresa não identificou os documentos relativos a esses lançamentos. A fiscalização apenas reteve autorizações de pagamento de cheque, no valor de R\$ 5.500,00, ao portador, com a discriminação “Acerto vãos c/ Deoclécio”, no valor de R\$ 2.000,00 nominal a Luiz Carlos Naya, com a discriminação “Luiz Carlos Naya – conf. Aut. SAN” acompanhada de recibo de depósito no BB, a crédito do beneficiário do cheque. As cópias dos cheques constam no Anexo III fls. 03/25. Resposta à intimação às fls. 231/236.

m) Item 7.1.2, ano-calendário de 1996. Lançamentos relativos a despesas com serviços de terceiros – PJ: Valor de R\$ 15.750,00 –pagamento NF Boris Lerner; não apresentou nenhum documento. Valor de R\$ 2.400,00; os documentos apresentados indicam despesas com importação, mas não suficientes para legitimar a despesa; Valor de R\$ 5.000,00, cheque em nome de terceiro; a fiscalizada disse que se referia a processo de execução da Fazenda Nacional da empresa Bramel Ltda (fls. 231/232), mas, nesse caso seria indedutível. Cópia dos cheques no Anexo III, fls. 26, 27 e 30.

n) Item 7.1.3, ano-calendário de 1996. Lançamento relativo a despesas com serviços de terceiros – PJ. O histórico indica pagamento Comis. Ap. 106 e 603 da SQS 116, valor de R\$ 9.000,00. Empresa não se manifestou. Cópia do cheque no Anexo III, fls. 31.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

o) Item 7.2, ano-calendário de 1996. Lançamento relativo a despesas diversas, no valor de R\$ 8.740,00. O histórico indica pagamento "Salvador-Materiais (reembolso p/s.Murilo)". Contribuinte não se manifestou.

p) Item 8.1.1 Lançamento a débito da conta de materiais aplicados, ano-calendário de 1995, no valor de R\$ 10.008,00 e no ano-calendário de 1996 no valor de R\$ 10.814,00. No histórico consta pagamento a Grasantos Ltda. Contribuinte não se pronunciou. Cheques no Anexo III, fls. 75/76.

q) 8.1.3. Lançamento a débito da conta de materiais aplicados, ano-calendário de 1995: R\$ 10.536,00 (cópia de cheque nominal a Rosimeri Anselmo D. Perzim, cópia de NF emitida por Grasantos Granitos e Mármoreos no valor de R\$ 6.806,26). Ano-calendário de 1996: R\$ 22.500,00 (cópia de cheque nominal a Teodorico Ferraço): contribuinte justificou com cópia de notas fiscais no valor de R\$ 21.640,46, mas, a data de emissão das notas fiscais varia de 03.04.96 a 29.05.96, enquanto que a data do pagamento é de 07.03.96. Anexo III, fls. 82/116.

r) Item 8.2. Lançamento a débito da conta salários (pessoal), no ano-calendário de 1995 no valor de R\$ 4.000,00: Cheque nominal à própria fiscalizada, não tendo a identificação do beneficiário e nem foi comprovada a verdadeira destinação dos recursos. Cópia do cheque, anexo III, fls. 120).

s) Item 9.1 Lançamento a débito da conta de hospedagem, no ano-calendário de 1996, no valor total de R\$ 47.800,00, que foi justificada em razão de interdição por parte da Prefeitura no Edifício Palace II, por problema ocorrido em um dos elevadores. A empresa acomodou diversos proprietários em hotéis, conforme cópia de pagamento anexa efetuado à ADM Administradora Hoteleira. A fiscalizada apresenta somente autorizações de pagamento nominais, mas, não apresenta nenhuma nota fiscal. Ademais mesmo que se admitisse como comprovado, a glosa da despesa seria inevitável porque o edifício era de propriedade da empresa Matersan Ltda e só nela as despesas seriam dedutíveis. Anexo III fls, 121/126.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

t) Item 10.1.1 Lançamentos no ano-calendário de 1997, no valor total de R\$ 495.444,65, a débito nas contas refeições e lanches, despesas diversas, salários (despesas administrativas), vale transporte, horas extras, veículos (reparos e manutenção), juros de mora, serviços de terceiros –PJ, materiais aplicados (grupo de despesas operacionais), combustíveis e lubrificantes etc. Empresa declarou que não foram localizados os documentos. Cópia dos cheques, anexo III, fls. 128/155.

u) Item 10.1.2. Despesas de materiais aplicados, despesas de viagem, serviços de corretagem, veículos (reparos e manutenção) no ano-calendário de 1996 no valor de R\$ 12.780,00, e no ano-calendário de 1997, no valor de R\$ 14.850,00 (Obs. Cheque no valor de R\$ 12.300,00 é nominal ao sócio Sergio Augusto Naya). Não localizados os documentos comprobatórios. Anexo III, fls. 156/159.

v) Item 10.2 Lançamentos a débito de despesa, relativo ao ano calendário de 1997, no valor total de R\$ 12.809,10. A empresa alegou que se tratavam de despesas de cobrança, honorários de advogado e, em relação a um dos pagamentos, não se manifestou. Não apresentou comprovação de suas alegações. Cheques no Anexo III, fls. 160/165,

x) Item 11.1.1 Lançamentos a débito das contas de IPTU e taxa do lixo, serviços de terceiros PF, materiais aplicados, despesas jurídicas, serviços técnicos e profissionais, donativos e doações, fretes e carretos PJ, serviços técnicos e profissionais. Referem-se ao ano-calendário de 1997, no valor total de R\$ 145.632,84. A fiscalizada não se manifestou sobre os lançamentos. Cheques às fls. 167/175 e 176/180, do Anexo III.

y) Item 11.1.2.a Custos/despesas com máquinas e equipamentos (reparos e manutenção), materiais aplicados, no ano-calendário de 1997, no valor total de R\$ 49.408,72. Os documentos apresentados foram considerados insuficientes para comprovação. Para o primeiro registro, no valor de R\$ 18.456,82, foram apresentados cópia de pagamento do cheque, com a descrição "Usina de granito – 2ª. parcela do 2º



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

pedido dos discos diamantados” e cópia do comprovante de depósito no Bradesco, no mesmo valor em nome de José Carlos de A Benain. Não foi apresentada nota fiscal. Para o segundo registro, no valor de R\$ 13.564,80 foi apresentada cópia de autorização de cheque, com a descrição “Sodalita Ltda”, cópia de recibo de depósito no Banco Itaú, em nome de Ana Rita Chagas Chaves no mesmo valor e cópia da ficha de liberação de pagamento, emitida pela fiscalizada, sem citar, sequer a nota fiscal correspondente. Quanto ao terceiro registro não foram apresentados documentos. Anexo III, fls. 181/186.

Item 11.1.2.b Custos/despesas de serviços de terceiros PJ e Máquinas e equipamentos (reparos e manutenção) no ano-calendário de 1997, no valor total de R\$ 48.200,00. Para o cheque no valor de R\$ 3.600,00 foi apresentada cópia da autorização de pagamento, com a descrição: “Souza Costa Comissária Despachos (liberação de dois lustres)”, cópia de comprovante de depósito no Bradesco no mesmo valor em favor de Souza Costa Coms. Para o cheque no valor de R\$ 44.600,00 foi apresentada cópia de autorização de pagamento, com a descrição “Usina de mármore – José Carlos de A Benain (discos diamantados SEA 1ª. pare do pedido)”, cópia de recibo de DOC, do BRB, no mesmo valor em favor de José Carlos de A Benain. Considerou a fiscalização como não comprovadas as despesas. Anexo III, fls. 187/192.

z) Item 12.1.1. Custos/despesas referentes ao ano-calendário de 1997, no valor total de R\$ 51.591,00. Fiscalizada não localizou os documentos em seus arquivos. Cheques às fls. 197/202 do anexo III. Resposta fls. 283/285.

a1) Item 13.1. Lançamentos correspondentes a salários provisionados, no ano-calendário de 1997, no valor total de R\$ 46.293,33. Os pagamentos foram efetuados com cheques nominativos à própria fiscalizada, inviabilizando a identificação dos beneficiários. A empresa alegou tratar-se de pagamentos efetuados aos diretores da empresa referente a pagamentos de salários mensais. Anexo III, fls. 204/213.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

Impugnação: Não procede a argumentação de que os pagamentos não identificavam os beneficiários, em razão da riqueza de detalhes do relatório dos autuantes, em especial a pg. 12, fls. 395. Na maioria dos pagamentos elencados pela fiscalização os beneficiários foram identificados pela própria fiscalização. São despesas com materiais de construção, publicidade e propagandas, manutenção de máquinas e equipamentos, despesas de viagem, fretes e carretos, transportes, despesas jurídicas, serviços de profissionais autônomos, donativos e doações, impostos e taxas.

DRJ: A Turma Julgadora considerou que as despesas não foram comprovadas tanto na fase do lançamento quanto na de impugnação. Constatou que os valores autuados do IRPJ são os mesmos lançados no auto de infração do IRRF, com a base de cálculo reajustada. Face à falta de comprovação dos custos ou despesas, tanto na fase de lançamento quanto na fase de impugnação, e em razão de pagamentos a beneficiários não identificados (item 13.1, parte II do Relatório Fiscal) exonerou o lançamento do IRPJ e manteve o de IRRF. A exigência do IRPJ foi realizada com base nos art. 195, 197 § único, 242, 247 (pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado). A do IRRF foi baseada no art. 61 da Lei nº 8.981/95. Concluiu a Turma Julgadora que a exegese do art. 61, da Lei nº 8.981/95 é a de que aplicando tal artigo sobre "pagamentos a beneficiário não identificado, ou recursos entregues a terceiros ou sócios, acionista ou titular, contabilizados ou não, quando não comprovada a operação ou a sua causa" fica afastada qualquer outra incidência de IRPJ, em face do caráter exclusivo da tributação.

7. Glosa de prejuízos compensados indevidamente em 30.06.97, no valor de 690.635,12; compensação de base negativa acima do limite de 30%, no valor de R\$ 135.639,93.

7.1 Compensação indevida de prejuízos fiscais como consequência das infrações apuradas, tendo em vista as reversões de prejuízos, conforme descrito na parte VI, item 3.1.2 do Relatório Fiscal – IRPJ, tendo como enquadramento legal os arts. 196, inciso III, e 197, § único do RIR/94.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

7.2 Compensação indevida da base de cálculo negativa de períodos anteriores. No ano-calendário de 1993, a fiscalizada teve seu lucro arbitrado. Diante disso, a fiscalização elaborou demonstrativo da base de cálculo de períodos anteriores, apurando em 31.12.95, o valor de R\$ 5.649.857,56. No segundo trimestre de 1997, a contribuinte apurou base de cálculo positiva e efetuou compensação integral com bases negativas acumuladas em períodos anteriores. Excedeu o limite o valor de R\$ 135.639,93.

Impugnação: Discute a limitação na compensação do prejuízo fiscal e na compensação da base negativa da CSLL, em 30%, argumentando que viola o art. 5º, inciso XXXVI da CF, por ferir direito adquirido.

DRJ:

a) Em relação ao prejuízo fiscal, concluiu que conforme demonstrativos de fls. 494/497, na recomposição do resultado tributável do período, não havia qualquer saldo de prejuízo a compensar e mesmo que tivesse não haveria nenhuma inconstitucionalidade sobre o tema. Como a exoneração de exigências foi parcial não ocorreu efeito algum.

b) Quanto à CSLL, considerou que o STF já se pronunciou no sentido de que não há inconstitucionalidade na imposição do limite de compensação.

8) Lançamento do PIS, COFINS, CSLL e IRRF.

- Os lançamentos do PIS e COFINS decorrem de tributação reflexa; mantido o lançamento.

- O lançamento da CSLL decorre de tributação reflexa (a única infração diferente do IRPJ é a compensação de base negativa acima do limite de 30%, no segundo trimestre de 1997 (fls. 491 e 531), no valor de R\$ 135.639,93, mencionada no item anterior). Mantido parcialmente o lançamento em face à vinculação com o processo principal.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

• O lançamento do IRRF decorre de duas situações previstas no art. 61, da Lei nº 8.981/95: pagamentos a beneficiários não identificados e operações não comprovadas. Mantido o lançamento.

9) Infrações do auto complementar:

9.1 Glosa de despesas não comprovadas, valor de R\$ 7.000,00. Consta no histórico do lançamento que o cheque se destinou a Marco Aurélio M. Costa, por adiantamento por conta do projeto de ar condicionado da obra do Hotel St. Peter. Intimada a informar a operação que deu causa aos pagamentos e a retenção e o recolhimento do IRRF, a contribuinte informou tratar-se de sinal por conta do projeto de ar condicionado do hotel em construção. Os documentos retidos sobre essa despesa foram autorização de pagamento de cheque e recibo em nome do beneficiário do cheque. Entendeu a fiscalização que a contribuinte não comprovou a despesa com documento hábil e ainda, que o beneficiário não foi por ela devidamente identificado (CPF, endereço). Lançou o IRPJ, a CSLL, incidente sobre o pagamento efetuado a beneficiário não identificado. Fundamento legal do IRPJ: arts. 195, I, 197 e § único, 242, 243 e 247 do RIR/94. Lançou também, com base reajustada, o IRRF com base no art. 61 da Lei nº 8.981/95.

Impugnação: Em relação a glosa de custos e despesas não comprovadas relativa à despesa de R\$ 7.000,00, alega ter em 02.09.98 prestado os devidos esclarecimentos conforme fls. 185/187.

DRJ: Entendeu que não foi apresentada a prova documental, considerou a despesa como não comprovada e seria o caso de manter a exigência, mas, em razão dos valores autuados do IRPJ serem iguais aos lançados no auto de infração de IRRF, com a base de cálculo reajustada, e em razão do art. 61 da Lei nº 8.981/95 se referir a tributação exclusiva na fonte, exonerou a exigência do IRPJ e CSLL e manteve a do IRRF.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

9.2. Custos, despesas operacionais e encargos não necessários, ano-calendário de 1996, valor total de R\$ 9.000,00. A contribuinte informou que os pagamentos referem-se a despesas com obtenção de certidões negativas e que não houve o recolhimento do IRRF. Da análise dos documentos retidos, tais como. Autorizações de pagamento de cheques e recibos, concluiu a fiscalização que as despesas se referem a obtenção de certidões negativas para outras empresas do mesmo grupo econômico (Matersan, Serna e Sersan S/A), constituindo-se em despesas desnecessárias. Fundamento legal: Arts. 195, inciso I, 197 e § único, 242 e 243 do RIR/94. Foi lançado o IRPJ. Não foi lançada a CSLL e nem o IRRF.

Impugnação: O fisco primeiro quis quebrar e em seguida quebrou o sigilo bancário, antes de qualquer decisão judicial, afrontando a CF e pede que a intimação caracterizadamente ilegal (Termo nº 7) seja desentranhada do processo. Indaga sobre a quem compete interpretar o tipo de encargo necessário ou não à empresa;

DRJ: A quebra do sigilo bancário só ocorreu após a decisão judicial de 29.07.98, a qual foi confirmada pelo STF (fls. 300/310 do processo principal), conforme documentos de folhas 313/354 (processo principal). Também se refere à competência do AFRF estabelecida no art. 950 do RIR/94, sobre o desenvolvimento dos trabalhos descritos nos arts. 951, 953 a 956 do RIR/94 e do dever de ofício previsto no art. 142 do CTN c/c o art. 960 do mesmo Regulamento. Também trata do patrimônio dos sócios e o da sociedade que não devem se confundir e que, portanto, a sociedade não pode assumir despesas de seus sócios, de sociedade que participe e nem de terceiros. Conclui que os gastos não são necessários.

9.3. Pagamento a pessoas físicas vinculadas.

Enquadramento legal do IRPJ: arts. 195, inciso I, 197, § único, 242 e 245 do RIR/94. Enquadramento legal do IRRF: Art. 631 do RIR/94 e art. 61 e §§, da Lei nº 8.981/95.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

a) A fiscalizada foi intimada a esclarecer os lançamentos em contas de despesa de R\$ 1.127,77, R\$ 2.621,00 e R\$ 1.966,19. Foi esclarecido pela empresa que os dois primeiros valores se referem a pagamentos de IPVA de veículos que se encontravam a serviço da empresa (fls. 189, 190 do processo principal). Não se manifestou sobre o terceiro lançamento e nem sobre a retenção do IRRF. A fiscalização entendeu que não houve prova de suas alegações. Verificou com base em autorizações de pagamento de cheque e documentos acostados, que o primeiro valor se refere a pagamento de IPVA e multas de trânsito em nome de Sérgio A Naya. O segundo refere-se a cheque nominal à fiscalizada para reparos no Mercedes 500. O terceiro trata-se de pagamento feito a hospital em que consta como paciente o Sr. Sérgio A Naya. Entendeu a fiscalização que os pagamentos constituem benefícios indiretos ao sócio Sérgio A Naya, e glosou as despesas, com os reflexos tributários na CSLL e IRRF (art. 61 da Lei nº 8.981/95).

b) A fiscalizada foi intimada a esclarecer o lançamento em conta de custo/despesa no valor de R\$ 12.500,00 (1996), cujo histórico está registrado como: "pagto, nf/fat/duplicata nr. 1420-KABBACH IRMÃOS-10000 CAMISETAS ch 000874". Segundo a contribuinte o lançamento se refere à aquisição de camisetas para utilização em brindes na venda de imóveis, mas, a fiscalização entendeu que pelo documento apresentado se trata de propaganda política. Caracterizou o pagamento como benefício indireto do sócio Sérgio A Naya. Glosou a despesa para efeito do IRPJ com reflexos na CSLL e IRRF.

Impugnação: Também se refere à quebra de sigilo bancário ilegal.

DRJ: A quebra de sigilo bancário seguiu o rito legal. Mas, também exonera o lançamento do IRPJ mantendo o de IRRF, em razão dos valores auçados do IRPJ serem iguais aos lançados no auto de infração de IRRF, com a base de cálculo reajustada, e em razão do art. 61 da Lei nº 8.981/95 se referir a tributação exclusiva na fonte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

Finalizada a descrição das infrações, e argumentos apresentados na impugnação, destaca-se que o autuante questionou na impugnação complementar, outros pontos conforme a seguir:

a) A fiscalização de março de 1998 foi encerrada em 22.11.99 e descumpriu os prazos mais elementares do PAF, pois deveria ter sido encerrada 60 dias depois de iniciada.

DRJ: Houve preclusão em relação a esse argumento.

b) Que o Delegado da DRJ usando o instrumento de Resolução, para diligências, não indicou o comando de novos procedimentos exigidos pelos arts. 2º, 3º e 4º da Portaria nº 1.275/99, deixando uma lacuna, e que por essa razão os autos de infração complementares devem ser considerados nulos. E que se os autos de infração anteriores já eram nulos, os complementares também o são.

DRJ: Apreciou essa matéria em relação aos autos complementares e não acatou os argumentos da contribuinte.

c) Em relação ao demonstrativo de multa e juros, discute a exigência da multa de 75%, alegando ferir a capacidade contributiva do contribuinte. Diz que a multa aplicada fere o princípio da proporcionalidade, da razoabilidade e da moralidade administrativa e outros;

DRJ: Quanto à aplicação da multa de 75%, de que fere a capacidade contributiva, o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade considerou que são matérias não afetas à apreciação da DRJ por serem de conteúdo constitucional.

d) Discute a aplicação da taxa SELIC.

DRJ: Em relação à taxa SELIC, a legislação citada no auto de infração, está em perfeita harmonia com o art. 161 do CTN, o qual faculta a fixação de juros em percentual diferente de 1%.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

e) Restou comprovado que os fiscais glosaram toda a despesa referente ao exercício do ano-calendário de 1995, alegando falta de comprovação e que é impossível uma empresa sem despesa;

DRJ: No caso do primeiro lançamento considerou o questionamento precluso e o apreciou para o segundo lançamento (não há lançamentos desse ano-calendário no segundo lançamento).

f) Em relação a outros argumentos apresentados pela contribuinte não foram aceitos ou foram considerados preclusos.

II – DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso é tempestivo e foram arrolados bens, de ofício, conforme despacho da autoridade preparadora de fls. 845/846.

Inicialmente o contribuinte discute a preliminar da inconstitucionalidade do depósito prévio.

Em relação ao mérito, de forma genérica, a recorrente afirma que para justificar a tributação, a seu ver infundada, por carrear em presunção, os autuantes se norteiam em papéis que não seriam aceitos se com eles o contribuinte tentasse provar a seu favor, o que seria uma autuação ilícita e que isso coloca o fisco em situação de prevalência sobre o contribuinte, com incorreta tentativa de inversão do ônus da prova.

Discute o ganho de capital na alienação de bens do ativo permanente:

- Discorda que tenha obtido ganho de capital.
- Diferimento da tributação para o período-base de sua efetivação;
- Afirma que os auditores presumiram e não afirmaram categoricamente quanto ao imputado ganho;



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

- Não concorda com a tentativa de inversão do ônus da prova.
- A inclusão e aferição do ganho de receita é procedimento inconstitucional e não está de acordo com o RIR/94 e nem com as decisões do Conselho de Contribuintes.
- Também alega que a jurisprudência do CC é pacífica quanto a excluir qualquer tipo de aferição de tributação quando se direciona tais argumentos para a linha de como bem quer a autoridade fazendária. Cita o acórdão nº 105-04851: diz respeito a caracterização de infração que deve ser efetuada de forma concreta, sendo impossível a generalização e fundamentação em meros indícios, não suficientes para configurar uma presunção não prevista em lei
- Que não há inferência ou referência no art. 2º da LC nº 70/91 de que bens imóveis se encontrem no conceito de mercadoria, passíveis de tradição física e que nos artigos 43 e 44 do Código Civil Brasileiro, se dão juridicamente os conceitos e definições.

Discorda da decisão de primeira instância quanto à afirmação de que as arguições de inconstitucionalidade não podem ser oponíveis na esfera administrativa por extrapolar sua competência.

Também discorda de que a classificação de rendimentos declarados como isentos e não tributáveis, a título de ajuda de custo, recebidos de pessoa jurídica não se enquadre na isenção contida no texto Constitucional e prevista no art. 6º inciso XX da Lei 7713/88 e constitui grave mácula. Não concorda com a decisão, quanto a afirmar que a recorrente não era passível da referida ajuda de custo em razão de não entrar no cômputo do rendimento bruto por ser destinada a transporte, frete e locomoção do beneficiado e seus familiares. Diz que isso" é querer inverter os meios dos fins".

Pede que seja debatido o tema com profundidade e que não seja apenas referendado o auto de infração, como o acórdão o fez.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

Requer que seja conhecido e totalmente provido o recurso, para que seja decretada a nulidade do auto de infração.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, cursive letters.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

VOTO

Conselheira - ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora.

O recurso de ofício e o voluntário preenchem os requisitos de admissibilidade. Deles conheço.

1) DO RECURSO DE OFÍCIO

Foi alterada a multa de lançamento de ofício de 150% para 75%, relativa à infração de omissão de receita de parte do valor de venda de unidades imobiliárias, por falta de comprovação da atitude dolosa.

Apenas parte do valor de venda de duas unidades imobiliárias foi contabilizada. Consta no Relatório Fiscal – IRPJ parte integrante do auto de infração, de fls. 449, que o procedimento adotado pela contribuinte revela sua intenção de excluir das bases de cálculo dos tributos o valor desviado para a conta bancária do sócio, no exterior, situação tipificada nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4502/64, ensejando a aplicação da multa prevista no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96. A autoridade fazendária somente teve conhecimento do ocorrido porque reteve o contrato particular de compra e venda das unidades imobiliárias concomitantemente com a escritura pública da operação. Além da escritura pública, apresentar valores de venda menores que no contrato, o pagamento foi realizado em conta bancária fora do país, a pedido do Sr. Sergio Naya. Está claro que houve uma ação dolosa tendente a impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária dos valores reais da venda dos apartamentos. Nesse aspecto discordo da decisão da Turma Julgadora.

Do exposto, considero que a multa a ser aplicada é de 150%.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

Ressalto que os efeitos do agravamento dessa multa se dão apenas nos lançamentos reflexos do PIS e COFINS, posto que, para o IRPJ, houve compensação com prejuízos fiscais anteriores, para a CSLL houve compensação com base negativa anterior, para o IRRF não há lançamento reflexo relativo a essa infração.

Em relação aos bens de natureza permanente deduzidos como custo ou despesa no ano-calendário de 1995, no valor de R\$ 212.829,00, de que trata o item 5.3, cujo lançamento foi julgado improcedente, constatei que consta no auto de infração a glosa de custos/despesas com bens de natureza permanente (item 4, pg. 509), enquanto que no relatório fiscal, parte II, item 4, pg. 402, consta despesa com o Programa de Alimentação do Trabalhador. A descrição dos fatos entre os dois documentos diverge. Se a glosa se referisse a despesa não comprovada com o Programa de Alimentação do Trabalhador, seria outra a tipificação. Concordo com a decisão de primeira instância que exonerou o valor da glosa de R\$ 212.829,00 repercutindo no lançamento do IRPJ e também no lançamento da CSLL, em razão da tributação reflexa.

Passo a apreciar a exoneração do IRPJ e CSLL, relativa à glosa de despesas não comprovadas, infrações descritas no item 6 do Relatório acima e as infrações descritas no auto complementar (itens 9.1 e 9.3 do relatório acima).

Observa-se que a documentação apresentada pela contribuinte na fase de fiscalização, para comprovação desses custos/despesas, nos casos em que é apresentada é muito frágil, pois, são documentos internos à empresa e não é possível comprovar a causa do pagamento, além de que alguns pagamentos foram efetuados a beneficiários não identificados.

O lançamento no IRPJ está lastreado nos artigos 195, inciso I, 197 e § único, 242, 243 e 247 do RIR/94. O lançamento do IRRF, por pagamentos a beneficiários não identificados ou operações sem comprovação, está lastreado no art. 61 da Lei nº 8.981/95. O lançamento relativo ao item 9.3 descrito no relatório acima



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

está fundamentado, para o IRRF, no art. 631 do RIR/94 e no art. 61 da Lei nº 8.981/95. Os valores lançados no IRRF são os mesmos do lançamento do IRPJ, com base de cálculo reajustada.

O art. 61 da Lei nº 8.981/95, assim dispõe:

Art. 61. Fica sujeito à incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.

§ 1º A incidência prevista no caput aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como à hipótese de que trata o § 2º, do art. 74 da Lei nº 8.383, de 1991.

§ 2º Considera-se vencido o Imposto de Renda na fonte no dia do pagamento da referida importância.

§ 3º O rendimento de que trata este artigo será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto.

Não concordo com o entendimento da Turma Julgadora de que a aplicação do art. 61 da lei nº 8.981/95, implica na incidência do imposto de renda, exclusivamente na fonte, não cabendo a aplicação concomitante do IRPJ e CSLL, posto que, são situações distintas. Uma é o fato de haver despesas consideradas como não comprovadas e redutoras do lucro líquido e outra é o fato de haver pagamentos, considerados como não identificados e demais hipóteses do parágrafo 1º do artigo. Se a contribuinte não tivesse reduzido o lucro, por não considerar esses valores como despesas, se aplicaria apenas o art. 61 mencionado, o que não é o caso.

Quanto aos pagamentos a pessoas físicas vinculadas, tem 3 do auto de infração complementar do IRPJ (reflexos nas letras "a e b" do auto de infração complementar da CSLL), concordo com a exoneração do IRPJ e CSLL, posto que



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

esses pagamentos foram considerados benefícios indiretos, sujeitando-se à tributação exclusivamente na fonte, nos termos do art. 631 do RIR/94 e portanto, dedutíveis para efeito de IRPJ e CSLL.

Do exposto, entendo que deve ser dado provimento parcial ao recurso de ofício, para restabelecer as exigências do IRPJ e CSLL incidentes sobre os custos ou despesas não comprovados, (item 6 e 9.1 do relatório acima) e restabelecer a multa de ofício de 150% relativa à infração descrita na parte I, item 1.1 do relatório.

2) DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Em relação à preliminar argüida da inconstitucionalidade do depósito prévio, observo que não há objeto, posto que já haviam sido arrolados bens, de ofício, com a formalização do processo nº 15374.003076/99-66, conforme despacho da autoridade preparadora de fls. 845/846.

Quanto à discussão sobre o ganho de capital, a contribuinte vendeu imóveis para o Banco de Brasília S/A – conforme se observa da cópia da escritura pública de fls. 313 a 315, pelo valor de R\$ 3.979.570,29. Nessa escritura foi consignado que a aquisição era objeto de arrendamento mercantil nº 000.000.150-3 firmado entre as partes na mesma data da lavratura da escritura.

Na mesma data contabilizou o recebimento de R\$ 4 milhões a débito do ativo circulante BRB-c/c (conta 16254 1.1.1.02.10275) e creditou conta do passivo circulante BRB-leasing (conta 18081 2.1.2.01.10009) no mesmo valor. Também na mesma data contabilizou R\$ 1 milhão a débito da mesma conta do passivo circulante, e a crédito da mesma conta do ativo circulante.

Houve uma venda dos imóveis, e o recebimento do valor da venda. Ao mesmo tempo houve a assinatura de um contrato de arrendamento mercantil, modalidade lease-back.



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

No final do contrato a fiscalizada tem a opção de compra, ou então a arrendadora pode vender o imóvel a terceiros, podendo a arrendatária indicar comprador que exercerá o direito de preferência em igualdade de condições com terceiros.

Está caracterizada uma operação de lease-back, de que trata o art. 9º da Lei nº 6.099/74, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 7.132/83. Uma das partes vende imóvel de sua propriedade, cujo comprador passa à condição de arrendador e o vendedor passa à condição de arrendatário.

Em síntese a recorrente alegou que não obteve ganho de capital e que os auditores presumiram e não afirmaram categoricamente quanto ao imputado ganho e que houve tentativa de inversão do ônus da prova e que é procedimento inconstitucional em desacordo com o RIR/94 e com decisões do Conselho de Contribuintes. Também alega diferimento da tributação de que trata o art. 370 do RIR/94, para o período-base de sua efetivação, faz alusão ao art. 2º da LC 70/91 e aos artigos 43 e 44 do CTN.

Seus argumentos não têm fundamento. O art. 370 do RIR/94 refere-se ao reconhecimento do lucro nas vendas a prazo de bens do ativo permanente. A contribuinte vendeu o imóvel à vista, logo não se refere a esse caso.

O art. 2º da Lei Complementar 70/91, diz respeito à base de cálculo da COFINS, e não se relaciona com tradição física de bens imóveis. Ressalte-se que a contribuinte assinou "Termo de recebimento e aceitação de bens", conforme se verifica às fls. 320, em que os bens recebidos são os que foram vendidos ao Banco.

A contribuinte menciona em seu recurso, os arts. 43 e 44 do antigo código Civil (Lei 3.071/16). O artigo 43 caracteriza, o que são bens imóveis e o artigo 44, o que se considera como imóveis para efeitos legais e seu inciso I, estabelece que se considera como imóveis para efeitos legais, os direitos reais sobre imóveis, inclusive



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

o penhor agrícola, e as ações que os asseguram. Esses conceitos apenas reforçam que os direitos reais sobre os imóveis vendidos são da compradora e não da vendedora.

Entendo que o lançamento está de acordo com o disposto no art. 369 do RIR/94, que lastreou a autuação.

A recorrente também discute o fato de que arguições de inconstitucionalidade não poderem ser apreciadas pela autoridade julgadora de 1ª instância. Refere-se à discussão sobre a exigência da multa de 75%.

O argumento de que a aplicação do percentual de 75% de multa é ilegal e inconstitucional não pode ser apreciado pela autoridade julgadora de primeira instância e também não pode ser apreciado por este Colegiado. Não compete aos órgãos julgadores da administração tributária decidir sobre arguições de inconstitucionalidade das leis, por se tratar de matéria de competência privativa do Poder Judiciário, nos termos do artigo 97 e 102 da Constituição Federal.

A aplicação da lei será afastada pela autoridade julgadora somente na hipótese de sua declaração de inconstitucionalidade, por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.

A multa de 75% foi aplicada com base no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, inclusive para fatos geradores anteriores à edição dessa Lei, em razão da retroatividade benigna.

Estando presentes os pressupostos legais para aplicação da mencionada multa, não cabe à autoridade julgadora declarar indevida a sua exigência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

Quanto às arguições sobre a classificação de rendimentos declarados como isentos e não tributáveis, a título de ajuda de custo, ressalto que as mesmas não se referem à matéria objeto dos autos de infração consubstanciados neste processo.

No recurso, a recorrente não se refere a nenhuma infração específica dos autos complementares.

Em relação à sua arguição genérica de autuação ilícita, presunção, utilização de papéis que não seriam aceitos se com eles o contribuinte tentasse provar a seu favor, e inversão do ônus da prova, o recorrente não se refere a nenhuma infração em particular, e não traz com essa arguição nenhum elemento concreto que possa ser julgado a seu favor, pois, os lançamentos contábeis devem estar lastreados em documentos hábeis e idôneos, e compete aos contribuintes tê-los em boa ordem e à disposição da fiscalização enquanto não ocorrer o prazo decadencial.

Quanto ao argumento de inversão do ônus da prova, a única referência específica se deu em relação ao ganho de capital, que já foi objeto de apreciação.

Em relação ao item 6 do relatório acima, letra "k" localizei o valor de R\$ 2.000,00, chave nº 92568, no demonstrativo 01, às fls. 471, duplicado, quando se compara com a descrição dos fatos no Relatório Fiscal, constante na parte II, item 6, às fls. 416/417. Refere-se ao ano-calendário de 1995. Também verifiquei o valor de R\$ 2.000,00, no ano-calendário de 1996, chave nº 157147, no mesmo demonstrativo, às fls. 475, sem contrapartida de registro na descrição dos fatos no Relatório Fiscal, item 7.1.2, às fls. 419 (item 6, letra "m" do relatório acima). Por essa razão, deve ser excluída da tributação do IRRF, o valor da base de cálculo reajustada de R\$ 3.076,92, no ano-calendário de 1995 e de R\$ 3.076,92, no ano-calendário de 1996.

Em relação à glosa de despesas de juros, relativa ao contrato de mútuo mantido entre o contribuinte e a empresa SERSAN S/A observa-se que embora no corpo do auto de infração conste como despesa não comprovada, no Relatório Fiscal,



Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

peça integrante do auto de infração consta que a glosa ocorreu porque as despesas foram consideradas desnecessárias, portanto, indedutíveis. Houve para essa infração, o lançamento do IRPJ e da CSLL.

Em relação à CSLL incidente sobre despesas desnecessárias, não há disposição legal para se exigir essa contribuição porque a indedutibilidade atinge tão somente o lucro real e não o lucro líquido. Deve ser exonerada a CSLL lançada a título de glosa de despesas de juros, relativa ao contrato de mútuo mantido entre a contribuinte e a empresa SERSAN S/A, por terem sido considerados os juros como despesa desnecessária. Também deve ser exonerada a CSLL lançada a título de glosa de custos ou despesas desnecessários, relativa ao item 4 do Relatório acima. **Em razão disso a autoridade administrativa deve ajustar a compensação de bases negativas da CSLL e recalculer o limite de 30% relativo ao segundo trimestre de 1997 para apuração do novo valor da inobservância do limite de 30%.**

Aplica-se às exigências decorrentes de tributação reflexa, o decidido em relação ao IRPJ, em razão da relação causa e efeito.

3) CONCLUSÃO

Do exposto, oriento meu voto para que seja dado provimento parcial ao recurso de ofício, para restabelecer a multa de 150% e para restabelecer as exigências do IRPJ e CSLL incidentes sobre os custos ou despesas não comprovados, exceto a exigência relativa ao item 3 do auto de infração do IRPJ complementar, nos termos expressos no item 1 deste voto.

Quanto ao recurso voluntário deve ser dado provimento parcial, para excluir da base de cálculo do IRRF as importâncias de R\$ 3.076,92 (09.06.95) e de R\$ 3.076,92 (24.10.96), e excluir a exigência da CSLL incidente sobre a glosa de despesas, ou custos considerados desnecessários, no valor tributável no ano-



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10168.004170/99-17
Acórdão nº : 107-08.297

calendário de 1995, de R\$ 4.613.321,75, no de 1996, de R\$ 323.823,95, e no ano-calendário de 1997 de R\$ 5.000,00, nos termos do item 2 deste voto.

Sala das Sessões – DF, em 19 de outubro de 2005.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA