



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 10305.001303/96-11
Recurso nº. : 136.767
Matéria : IRPJ E OUTROS - EX.: 1992
Recorrente : JAMYR VASCONCELLOS S/A
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Sessão de : 03 DE DEZEMBRO DE 2003
Acórdão nº. : 107-07.445

IRPJ - REVERSÃO DA PROVISÃO PARA A CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – OMISSÃO DE RECITAS – CARACTERIZAÇÃO – O lançamento a crédito no Patrimônio Líquido, de obrigação registrada no passivo a título de CSL, que em exercício anterior fora registrada como despesa dedutível, caracteriza receita omitida da tributação, pelo que correto o lançamento.

IRPJ – CORREÇÃO MONETÁRIA – O lançamento da reversão de provisão da CSL, como ajuste de exercícios anteriores no Patrimônio Líquido, tem o condão de restabelecer o lucro líquido do período ajustado, pelo que não procede a glosa de correção monetária decorrente do ajuste contábil.

IRPJ – DESPESAS OPERACIONAIS – Para que custos ou despesas possam ser considerados dedutíveis na apuração do lucro real, é necessário que estejam acobertados por documentação pertinente, sob pena de serem glosados.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE

PIS – FINSOCIAL - Não reconhecida a ocorrência do fato econômico gerador da contribuição para o PIS e para o Finsocial, é de se excluir a tributação reflexa consubstanciada na decisão recorrida.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - Em se tratando de contribuição lançada com base nos mesmos fatos apurados no lançamento de IRPJ, por se tratar de procedimento decorrente, a decisão de mérito prolatada em relação àquele tributo constitui prejulgado na decisão da exigência relativa à Contribuição Social sobre o Lucro.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do tributo, impõe-se a aplicação da multa de lançamento de ofício sobre o valor do imposto ou contribuição devido, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JAMYR VASCONCELLOS S.A.

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

Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 01 MAR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUINES e MÁRCIO MONTEIRO REIS (PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL).

Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

Recurso nº : 136.767
Recorrente : JAMYR VASCONCELLOS S. A.

RELATÓRIO

JAMYR VASCONCELLOS S/A, já qualificado nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 349/372, do Acórdão nº 2.906, de 16/05/2003, prolatado pela 4ª Turma da DRJ em Fortaleza - CE, fls. 311/331, que julgou parcialmente procedente o crédito tributário constituído nos autos de infração de IRPJ, fls. 03; IRFONTE, fls. 141; PIS, fls. 146; FINSOCIAL/FATURAMENTO, fls. 150; e CSLL, fls. 154.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, que o lançamento de ofício decorreu da constatação de omissão de receitas operacionais, da dedução indevida de despesas indedutíveis e da apuração de saldo devedor a maior da correção monetária de balanço.

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência, nos termos da impugnação de fls. 161/171.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ/Fortaleza, decidiu pela manutenção parcial do lançamento, conforme o acórdão acima citado, cuja ementa possui a seguinte redação:

"IRPJ

Exercício: 1992

OMISSÃO DE RECEITA

Constitui omissão de receita a transferência da conta de provisão a título de Contribuição social sobre o Lucro, do Passivo Exigível, diretamente para a conta de Lucros Acumulados, sem passar pela apuração do Lucro



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

Operacional, por caracterizar-se tal procedimento redução da base de cálculo do Imposto de Renda.

CORREÇÃO MONETÁRIA

O fato de o contribuinte ter apurado lucro no decorrer do período-base de 1991, desde que permanecendo no patrimônio líquido, somente poderá ser objeto de correção monetária a partir do exercício subsequente. Assim, em face das regras fixadas pela legislação tributária para apuração do lucro real com base em balanços anuais, somente poderá incidir a correção monetária sobre o referido valor a partir de 01/01/92.

DESPESAS INDEDUTÍVEIS – DEPRECIAÇÃO DE IMÓVEIS

À luz da legislação tributária pertinente, podem ser objeto de depreciação todos os bens físicos, inclusive imóveis sujeitos a desgaste pelo uso ou por causas naturais ou obsolescência. Tratando-se de terrenos, porém, não se admite a quota de depreciação, salvo em relação aos melhoramentos ou construções, desde que haja segregação na contabilidade da empresa dos valores objeto de depreciação devidamente comprovados.

DESPESAS INDEDUTÍVEIS

Somente os dispêndios com despesas ou perdas que forem documentalmente comprovados é que podem ser dedutíveis da base de cálculo do imposto de renda.

PROVA. ÔNUS DA PROVA

O ônus de provar (onus probandi) consiste na necessidade de o sujeito passivo prover elementos probatórios suficientes para a formação do convencimento sem o qual não é possível obter êxito na causa. Se o contribuinte não logra comprovar, com documentação hábil e idônea, a dedutibilidade dos dispêndios glosados, é de se considerar procedente a imputação fiscal.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA: PIS, FINSOCIAL, CSLL

Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência do IRPJ, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas, ressalvadas as alterações exoneratórias procedidas de ofício, decorrentes de novos critérios de interpretação ou de legislação superveniente.

As exigências decorrentes do lançamento do IRPJ, que tenha ocasionada insuficiência na determinação da base de



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

cálculo dos tributos e/ou contribuições reflexos, deverão ser mantidas na mesma proporção do lançamento matriz.

IRRF

Face à determinação contida na IN 063/97, ficam cancelados os créditos da Fazenda Nacional, relativamente ao IRF sobre o lucro líquido, constituídos com base no art. 35 da Lei 7713/88, em relação às sociedades por ações.

MULTA DE OFÍCIO – REDUÇÃO

A lei que dispõe sobre penalidade, aplica-se retroativamente, quando comine penalidade menos severa que a aplicada no lançamento. Assim, tratando-se de ato não definitivamente julgado comuta-se a penalidade para um percentual menos gravoso.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE”

Ciente da decisão de primeira instância em 17/06/03 (fls. 339-v), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário, protocolo de 17/07/03 (fls. 348), onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que, em 11/06/91, impetrou Mandado de Segurança junto à 7ª Vara Federal – RJ, postulando o reconhecimento do direito de proceder a correção monetária do seu balanço referente ao ano de 1990, pela aplicação do IPC. Em 17/09/91, foi deferida a Medida Liminar (fls. 283). Com fundamento nessa medida, em 30/09/91, efetuou o lançamento contábil de retificação da correção monetária para que as demonstrações financeiras de 1990, fossem corrigidas pelo IPC. Sobreveio a sentença concessiva da segurança, confirmando a decisão liminar (fls. 284). Manifestado o recurso voluntário e de ofício, veio o E. TRF da 2ª Região proferir acórdão em 21/05/96, que confirmou integralmente a r. sentença. Esse acórdão transitou em julgado em 04/03/97, conforme certidão de fls. 306;
- b) que a autuação diz respeito ao registro contábil efetuado em 30/09/91, o qual, no entender do autuante e do julgador de primeira instância, não poderia ser pertinente ao período-base de 1990, mas sim ao de 1991. Aí reside toda a controvérsia. No resultado do julgamento sobressai duas premissas falsas: a primeira consistiu na denegação do real valor que se deve dar à eficácia do mandado de Segurança impetrado, pois a autoridade julgadora não valorou a eficácia da decisão transitada em julgado, a qual retroagiu à data dos fatos que deram origem a sua interposição (direito de proceder a correção monetária de



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

1990, com a aplicação do IPC). A segunda, que a autoridade julgadora aplicou ao fato jurídico a Lei 8200/91 (art. 1º) e o art. 4º do Decreto 332/91, dando-lhes aplicação retroativa;

- c) que o erro da decisão está em ter considerado as transferências como desprovidas de base legal, portanto, passíveis de serem consideradas receitas e geradas em 30/09/91, razão porque não poderiam ter sido transferidas diretamente para conta lucros acumulados. Ledo engano, pois o lançamento foi feito com fundamento na decisão do mandado de segurança (fls. 264/306). Ficou claro que eram diferenças de CSLL, IRPJ e ILL em razão da aplicação do IPC e não do BTNF, no balanço de 1990;
- d) que não pode restar dúvida que a origem do excesso de provisões foi o lucro líquido ou real, aumentado indevidamente por índices malversados pela União, no caso, o BTNF. É indubitoso que tais provisões têm origem no lucro de 1990, e é a conta de lucros acumulados que registra aquele saldo do lucro de 1990. Logo, o lançamento efetuado em 30.09.91, foi feito com base em um fato jurídico, com repercussão econômica, ou seja, a subsistência da decisão liminar;
- e) que, com relação ao item "B" (correção monetária do saldo da conta lucro acumulado), a decisão recorrida partiu de uma premissa errada, pois, pela aplicação do IPC, as provisões feitas em 31/12/90, deveriam ter sido menores, sendo que esta diferença não teria diminuído o lucro do exercício (31/12/90);
- f) que o ponto nodal da questão foi o de considerar o fato (correção monetária das demonstrações financeiras) como ocorrido em 30/09/91, quando ali se deu o lançamento retificador de uma mutação patrimonial levada a cabo no fechamento do balanço de 1990;
- g) que as provisões contabilizadas reduziram o lucro de 1990, ao transferir as diferenças constituídas em excesso, que emergiram em face do uso do índice de correção monetária não expurgado no balanço de 1990. Esse procedimento está amparado na liminar de 17/09/91, posteriormente confirmado em decisão final. Com isso, consolidou-se o direito da recorrente de corrigir estes valores no balanço de 1991, originados que foram em 31/12/90. Com isso, consolidou-se o direito da recorrente de corrigir esses valores no balanço de 1991, originados que foram em 31/12/90;
- h) que a fiscalização, assim como a própria decisão recorrida desconsideraram a correção monetária das demonstrações financeiras do ano de 1990, com base no IPC, glosando tal diferença para que sobre ela incidisse o tributo. Entretanto, admitindo-se que tal raciocínio estivesse correto, ainda assim o critério adotado no julgado não caberia no presente caso, pois aí

Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

teríamos o caso de postergação no pagamento do imposto, conforme o parágrafo 5º do art. 6º do DL 1598/77. Assim, o lançamento estaria incorreto;

- i) que, em relação ao item "C" do lançamento, pela glosa da depreciação sobre imóveis por falta de separação de valor de construção e do terreno, pede a juntada dos comprovantes do Imposto Predial e Territorial Urbano, dos anos de 1990 e seguintes, por onde se comprova que a área construída é igual à área do terreno. O fiscal autuante ao analisar os documentos simplesmente ignorou os documentos que deram origem aos registros contábeis, indo a ponto de desconsiderar a totalidade do valor apropriado na conta;
- j) que a conta 8322.000-0, referente à baixa de móveis e utensílios sem comprovação, item c-2.2 do auto de infração, houve a baixa de bens cujos valores não foram considerados pela falta de documentos comprobatórios. A recorrente é proprietária da rede de Drogarias Pacheco e comercializa produtos farmacêuticos na qualidade de atacadista. Nesse ramo de atividades não raro ocorrem equívocos de identificação do produto, por parte dos clientes, que os adquirem de forma errada. Também ocorre vencimento do prazo de validade dos produtos. É de praxe aceitar a devolução nesses casos, o que é feito através de notas fiscais de devolução, seguidas de outras, de reposição. Várias dessas notas fiscais foram anexadas ao processo, como exemplo e por amostragem;
- k) que, a se seguir à risca o entendimento da DRJ, comprovação pomenorizada do universo das mercadorias trocadas, substituídas e/ou devolvidas, por certo a impugnação do lançamento teria de se constituir em pelo menos 110 volumes. Não foi por outra razão que pediu a verificação pela fiscalização e/ou a aceitação por amostragem. Como foram recusadas uma e outra forma de aferição da fidelidade dos lançamentos contábeis glosados, tem-se que ocorreu cerceamento da defesa e do direito probatório.

Às fls. 398, o despacho da DRJ no Rio de Janeiro - RJ, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o relatório. 

Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

VOTO

Conselheiro NATANAEL MARTINS, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

As parcelas remanescentes da decisão de primeira instância, tratadas no recurso voluntário sob exame, se referem a omissão de receitas, correção monetária e glosa de despesas não dedutíveis, as quais serão a seguir apreciadas.

a) OMISSÃO DE RECEITAS

A infração encontra-se assim descrita no Relatório de Fiscalização (fls. 06):

“OMISSÃO DE RECEITAS – É objeto de tributação, por via de lançamento ex officio, o valor levado a crédito da conta ‘Lucros Acumulados’, em 30/09/91, decorrente de transferência parcial dos saldos havidos nas contas representativas do Exigível: Contribuição Social s/Lucro; Provisão para o Imposto de Renda; e Imposto de Renda na Fonte s/Lucro Líquido, o que configura um acréscimo patrimonial injustificado, no que tange à importância abaixo transcrita e que se encontra consignada na ‘Demonstração dos Lucros ou Prejuízos Acumulados – quadro 05, da Declaração de Rendimentos do exercício financeiro de 1992, período-base de 1991. É o que se depreende da análise dos documentos de fls. 16/20 e 135.”

A empresa contabilizou a crédito da conta “Lucros Acumulados”, em 30/09/91, pela transferência parcial dos saldos apurados nas contas representativas do Passivo Circulante, quais sejam: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Provisão para Imposto de Renda e Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, o que, no entender da fiscalização, configura acréscimo patrimonial a descoberto.



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

A decisão de primeira instância manteve parcialmente o presente item, no que se refere unicamente à reversão da provisão para a contribuição social, no montante de Cr\$ 62.500.326,00 (moeda da época), tendo em vista que a sua constituição, à época, era considerada despesa dedutível do IRPJ.

Tem razão a Turma de Julgamento que apreciou a matéria em primeira instância, pois se trata de um registro contábil a crédito do resultado do exercício por decorrência de recuperação de despesa, que, como dito pela recorrente, corresponde a provisão da contribuição social sobre o lucro, não foi utilizada em razão da contabilização da diferença do IPC, expurgada no cálculo da OTN. Nesse sentido, deve-se registrar que, por ocasião da constituição da citada provisão, a recorrente deduziu a mesma do resultado tributável .

Dessa forma, tendo em vista a reversão da provisão anteriormente debitada no resultado do exercício, a crédito direto em conta do patrimônio líquido, sem trânsito, portanto, por contas de resultados, nada mais correto do que a sua adição ao lucro tributável.

Assim, o presente item deve ser mantido.

b) CORREÇÃO MONETÁRIA

“É de se tributar o valor levado a crédito da conta ‘Lucros Acumulados’, a título de atualização monetária da importância descrita na alínea A precedente (Cr\$ 335.401.198,00), pois que em se tratando de reserva de lucro constituída sem anterior oferecimento à tributação, cabe o aludido acessório, nesse passo, acompanhar a sorte do principal. Acresce ainda o fato de que o lucro apurado no decurso de 1991, desde que permanecendo no patrimônio líquido, somente poderá ser objeto de correção monetária a partir de 1992. Desse modo, é de ressaltar o concurso da figura típica caracterizada em função do excesso de despesa de correção monetária (devedora).

Ao final, cabe demonstrar a base apurada, de vez que retroagindo ao início do período a fiscalização procedeu à



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

*sobredita atualização de modo integral (doc. de fls. 16).
assim:*

<i>Saldo inicial de lucros acumulado</i>	<i>Cr\$ 388.517.700,51</i>
<i>(+) Acréscimo em 30.09.91</i>	<i>Cr\$ 335.401.198,00</i>
<i>Base Corrigida</i>	<i>Cr\$ 723.918.898,51</i>
<i>Coefficiente aplicado</i>	<i>4,768244</i>
<i>Correção integral apropriada</i>	<i>Cr\$ 3.451.822.105,24</i>
<i>BASE TRIBUTÁVEL</i>	<i>Cr\$ 1.599.259.992,30"</i>

O presente item decorre da constituição da reserva de lucros, tendo a decisão recorrida entendido que o valor em questão somente poderia compor o patrimônio líquido por ocasião do encerramento do período-base de 31/12/91, e a correção monetária somente poderia incidir a partir do início do ano-calendário seguinte. Consta ainda da decisão que a provisão para o imposto de renda poderia ter sido transferida para o patrimônio líquido, e que *"não resta demonstrado nos autos que tal valor não sofreu correção monetária quando provisionado e, concomitantemente, quando transferido para o patrimônio líquido, caracterizando apropriação de saldo devedor de correção monetária em duplicidade"*.

Não é cabível exigir do contribuinte a prova negativa, como pretende o Fisco. O Processo Administrativo Fiscal é regido pelo princípio da verdade material e, para alcançar esse princípio basilar do direito tributário, é questão fundamental que o lançamento realizado possua prova segura da ocorrência do fato gerador do tributo. Tratando-se de atividade plenamente vinculada (Código Tributário Nacional, arts. 3º e 142), cumpre à fiscalização realizar as inspeções necessárias à obtenção dos elementos de convicção e certeza indispensáveis à constituição do crédito tributário.

Com efeito, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 142, estabelece:

Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."

A autoridade administrativa, para proceder ao lançamento de ofício (atividade vinculada e obrigatória), deve observar todos os pressupostos contidos no artigo 142 supra, ou seja, que a hipótese de incidência estaria prevista na lei e que o fato imponível efetivamente teria se manifestado, o que nos autos, a toda evidência, não se verificou, pelo que o lançamento quanto a este item, somente por essa razão, não mereceria prevalecer..

Mas, ainda que assim não fosse, o lançamento, quanto a este item, de qualquer sorte não pode prevalecer, dado que a reversão da provisão feita pela recorrente teve o condão de restaurar as contas de Patrimônio Líquido do balanço encerrado em dezembro de 1990, que justamente no montante transferido do passivo para o Patrimônio Líquido, deixara de ser corrigido. Daí porque, tratando-se a reversão em questão de lucro relativo ao ano de 1990, nada mais justo e correto do que a ele se atribuir os efeitos decorrentes da correção monetário de balanço, tal qual feito pela recorrente.

A alegação da autoridade julgadora, a justificar a glosa da correção monetária, de que não restara provado que a correção já não fora feita realmente não pode prevalecer visto que caberia à fiscalização a realização dessa prova dado que dos autos do processo somente um fato emerge, qual seja, o direito da recorrente à correção monetária do valor da provisão que constava que fora transferido para o patrimônio líquido.



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

Diante disso, deve ser provido o presente item para que se restabeleça a dedutibilidade da importância de Cr\$ 1.599.259.992,30, glosada indevidamente pela fiscalização..

c) DESPEAS INDEDUTÍVEIS

"c.1 – Glosa dos valores debitados nas contas a seguir relacionadas, de vez que os respectivos dispêndios não se revestem da condição de dedutibilidade preconizada na norma de regência cuja fundamentação legal encontra-se ulteriormente enumerada:

c.1.1 – DEPRECIAÇÃO S/IMÓVEIS – Doc. de fls. 21/57

Base Tributável: Cr\$ 15.407.435,27

c.1.2 – DEPRECIAÇÃO S/IMÓVEIS – (calculada sobre a diferença do IPC/BTNF) – doc. de fls. 21/57

Base Tributável: Cr\$ 14.833.931,86

c.2 – Glosa dos valores levados a débito das contas abaixo transcritas, uma vez que a empresa quando instada a fazê-lo – doc. de fls. 14/15, não logrou apresentar suporte documental hábil que viesse justificar a questionada dedutibilidade de tais dispêndios:

c.2.1 – GANHOS E PERDAS NA ALIENAÇÃO – c/ nº 8311.00003 – doc. de fls. 109

Base Tributável: Cr\$ 109.644,62

c.2.2 – Valor Líquido – Bens Baixados – c/ nº 8322.0000-0 – doc. de fls. 110/112

Base Tributável: Cr\$ 9.356.502,61

c.2.3 – Perdas na Venda de Estoque de Mercadorias – c/ nº 8612.000-4 – doc. de fls. 113/132.

Base Tributável: Cr\$ 18.673.698,14

BASE TRIBUTÁVEL (2.1 + 2.2 + 2.3) ... Cr\$ 28.139.845,37

Com relação à depreciação sobre imóveis, não existe qualquer reparo na decisão de primeira instância, pois não é admissível a sua depreciação, já que na rubrica correspondente estão incluídos os terrenos e as construções. No caso, somente seria admissível a depreciação sobre as benfeitorias, sendo inaplicável para

 12



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

os terrenos. O Parecer Normativo CST nº 14/72, prevê que para que possa ser registrada despesa de depreciação nesses casos, é necessário o destaque, na contabilidade, do valor do terreno e das edificações, por meio de laudo pericial.

Diante disso, deve ser mantida a tributação em relação aos itens C.1.1 e C.1.2, do Termo de Fiscalização, no valor de Cr\$ 15.407.435,27 e Cr\$ 14.833.931,86, respectivamente.

A glosa relativa ao item c.2.1 – GANHOS E PERDAS NA ALIENAÇÃO – conta nº 8311.00003, no valor de Cr\$ 109.644,62, também deve ser mantida.

Consta dos autos às fls. 14 e 15, os Termos de Intimação lavrados pela fiscalização em 13/03/96 e 15/04/96, para que a contribuinte apresentasse os documentos necessários à comprovação dos valores considerados como perdas.

Em sua defesa, a recorrente alega que o Fisco pretende inverter o ônus da prova, e que o autuante deveria demonstrar que o balanço da empresa incorporada F. A. Cardoso Ltda, não possuía a necessária fidelidade, ou ainda, que tivesse apropriado valor diferente do constante no balanço da incorporada.

No entanto, a verdade é que na fase de fiscalização a recorrente, embora intimada a fazer a prova, manteve-se silente. Agora, na fase recursal, é que traz aos autos do processo documentos relativos a incorporação, dentre os quais a AGE que aprovou a operação (fls 380) que, textualmente, diz que o patrimônio líquido da empresa incorporanda fora avaliado a valores de livros, não a valores de mercado, o que, decididamente, em face da lei, não legitima a dedutibilidade da perda.

Portanto, a glosa do montante de Cr\$ 109.844,62, pelas razões expostas, também deve ser mantida.



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

Já em relação às despesas ocorridas na baixa de bens – item c.2.2 do auto de infração, conta nº 8322.0000-0, no valor de Cr\$ 9.356.502,61 e as relativas a Perdas na Venda de Estoque de Mercadorias – Item c.2.3, conta nº 8612.000-4, no valor de Cr\$ 18.673.698,14, entendo que as glosas não podem prevalecer.

Com efeito, é sabido que no ramo de atividade em que se insere a recorrente, que reclama a exploração de dezenas e dezenas de estabelecimentos comerciais (rede de drogarias), a baixa de bens obsoletos, bem como o registro de perdas em estoque, são eventos absolutamente normais e usuais.

Assim, se é certo que o contribuinte, quando intimado no curso da fiscalização, não se manifestou, não menos certo é o fato de que a fiscalização, pelo menos é o que demonstra os autos do processo, também nenhuma verificação fez. Pelo contrário, vê-se dos autos do processo que em face da inércia do contribuinte, a fiscalização, pura e simplesmente, glosou a totalidade das contas de despesas em questão.

Aliás, relativamente às despesas com perdas na venda de estoque de mercadorias, a recorrente, por amostragem (fls. 187 a 198), prova a sua ocorrência.

Seja como for, tratando-se, como de fato se trata, de contas que registram despesas de cunho eminentemente operacionais, vale dizer, usuais e normais, não pode prevalecer lançamento que, pura e simplesmente, promove a sua glosa total.

Com efeito, é assente neste Colegiado que lançamentos da espécie não pode prevalecer, como se vê do Acórdão 107-07.174, da lavra do eminente Conselheiro Francisco de Sales Ribeiro de Queiros, cuja ementa segue abaixo:

IRPJ – PROVISÃO PARA CRÉDITOS DE LIQUIDAÇÃO DUVIDOSA E PERDAS NO RECEBIMENTO DE CRÉDITOS – GLOSAS TOTAIS POR CONTAS – OFENSA AO ART. 142 DO CTN – IMPROCEDÊNCIA



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

DO LANÇAMENTO. A teor do disposto no art. 142 do CTN, o ônus de provar que despesas contabilizadas pela recorrente não seriam dedutíveis é da autoridade administrativa, não sendo admissível, como assim vem decidindo o Colegiado, sem maiores análises, a glosa em bloco de contas de custos e/ou despesas, especialmente, como é o caso dos autos, de contas representativas de despesas que, por definição, são de natureza operacional e que estão entre as de maior vulto em instituição financeira voltada ao dito "segmento de varejo". A falta de aprofundamento da ação fiscal, somada, ainda, a outros equívocos verificados ao longo dos trabalhos, apontados desde a fase vestibular pelo recorrente, denota a fragilidade do lançamento devendo ser aplicável à espécie, pois, o art. 112, II, do CTN.

Assim, quanto a estes itens, voto pelo restabelecimento das despesas glosadas, nos montantes de Cr\$ 9.356.502,61 e de Cr\$ 18.673.698,14

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE

PIS – FINSOCIAL

Incabível a manutenção do lançamento a título de contribuição para o PIS e para o FINSOCIAL, tendo em vista que a ocorrência do fato gerador dessas contribuições é o faturamento, assim definido como sendo a receita proveniente de vendas. Porém, no caso dos autos, inexistente qualquer parcela que denote a existência de vendas. Na verdade, houve a reversão de uma provisão anteriormente constituída, a qual houvera sido registrado como despesa do período correspondente. No exercício em questão, ocorreu a recomposição do resultado tributável a título de imposto de renda, o que pode ser definido como sendo um estorno de despesa. Inexistindo, portanto, a ocorrência do fato econômico gerador da contribuição para o PIS e para o Finsocial.

Devem ser excluídos da exigência os autos de infração de Pis e Finsocial.



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

CSLL

Em se tratando de contribuição lançada com base nos mesmos fatos apurados no lançamento de IRPJ, por se tratar de procedimento decorrente, a decisão de mérito prolatada em relação àquele tributo constitui prejudgado na decisão da exigência relativa à Contribuição Social sobre o Lucro.

MULTA DE OFÍCIO

No que respeita a exigência da multa de ofício, encontra-se a mesma prevista e quantificada expressamente em lei, descabendo à autoridade administrativa deixar de aplicá-la quando ocorrida a infração nela tipificada ou atenuar-lhe os efeitos, sem expressa autorização legal nesse sentido. É isso porque a atividade administrativa é plenamente vinculada, consoante dispõe o Código Tributário Nacional, em seu parágrafo único do art. 142: *"A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."*

O artigo 44, da Lei nº 9.430/96, determina:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

1 – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;"

Como visto, todo e qualquer lançamento "ex officio" decorrente da falta ou insuficiência do recolhimento do imposto deve ser acompanhado da exigência da multa.



Processo nº : 10305.001303/96-11
Acórdão nº : 107-07.445

Ante o exposto, tendo a fiscalização apurado insuficiência no pagamento do imposto, caracterizada está a infração, e, sobre o valor do tributo ainda devido, é cabível a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9430/96.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para que:

- (i) Em relação ao IRPJ, (a) mantenha-se a tributação sobre o valor da reversão da Provisão da CSL feita ao Patrimônio Líquido, no montante de Cr\$ 62.500.326,00, (b) mantenha-se a glosa da despesa relativa a perda de capital no valor de Cr\$ 109.644,62 e, (c) mantenham-se as glosas de despesas relativas a depreciação de imóveis nos montantes de Cr\$ 15.407.435,27 e Cr\$ 14.833.931,86, excluindo-se de tributação os demais valores mantidos pela r.decisão;
- (ii) Em relação à CSL, para que o lançamento se ajuste ao decidido no IRPJ; e
- (iii) Em relação ao PIS e ao Finsocial, para que, dada a insubsistência dos lançamentos, os créditos tributários exigidos sejam integralmente excluídos.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 03 de dezembro de 2003.

Natanael Martins
NATANAEL MARTINS

