



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

LADS/

Sessão de 11 de março de 1991

ACORDÃO Nº 101-81.268

Recurso nº: - 97.609 - IRPJ - EXS: 1985, 1986 e 1989

Recorrente: - CERVEJARIA KAISER MINAS S/A.

Recorrida: - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM DIVINÓPOLIS (MG).

IRPJ - Preliminar de nulidade de intimação: A não intimação da decisão ao advoga do da parte não implica nulidade da intimação feita à própria parte.

- Preliminar de nulidade do auto: Não cerceia a defesa o auto que descreve os fatos determinantes da exigência com clareza e precisão.

- Arrendamento mercantil: O mero formalismo contratual é insusceptível de materializar o arrendamento mercantil. Descaracterizado pela insignificância do valor residual, o arrendamento mercantil pactuado é tido por operação de compra e venda a prestação. Indedutíveis, como despesa, as contraprestações pagas a título de arrendamento mercantil.

- Despesas: a dedutibilidade requer comprovação hábil do dispêndio.

- A ocorrência de passivo fictício indica omissão de registro contábil de receita.

- Alegações não comprovadas não infirmam as exigências decorrentes de fatos demonstrados na ação fiscal.

- A correção monetária de empréstimos compulsórios a Eletrobrás não constitui exclusão do lucro líquido autorizada pela lei fiscal.

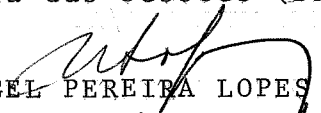
- Rejeitadas as preliminares.

- Negado provimento ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CERVEJARIA KAISER MINAS S/A.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, 'rejeitar' as preliminares argüidas e, no mérito, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado, vencido o Conselheiro Celso Alves Feitosa, na parte em que provia Cr\$ 615.032.601,00 e Cr\$ 1.175.489.444,00, nos exercícios de 1985 e 1986, respectivamente.

Sala das Sessões (DF), em 11 de março de 1991


URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE


CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA

- RELATOR


VISTO EM 18 JUL 1991 AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS

- PROCURADOR DA
FAZENDA NACIO
NAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, RAUL PIMENTEL e JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10665-000.152/90-72

RECURSO Nº: 97.609

ACORDÃO Nº: 101-81.268

RECORRENTE: CERVEJARIA KAISER MINAS S/A.

R E L A T Ó R I O

Em ação fiscal, foi lavrado contra Cervejaria Kaiser Minas S.A., empresa jurisdicionada pela DRE-Divinópolis (MG), o auto de infração de fls. 278, de 19.02.90, que constituiu, em relação aos exercícios de 1985, 1986 e 1989, o crédito tributário de 500 813,42 BTNf.

Autuaram-se as seguintes irregularidades, em síntese:

1. Despesas e custos indedutíveis:

1.1 e 1.2: Custos e despesas de arrendamento mercantil (BMG Leasing S/A, Leasing Bradesco S.A., Citicorp Leasing S.A., e London Multiplic S.A). Os contratos são nominalmente de arrendamento mercantil e substancialmente de compra e venda. Glosaram-se as despesas/custos por se tratar de bens imobilizáveis.

Ex. 1985, base 83/84: Cr\$ 615.032.601

Ex. 1986, base 84/85: Cr\$1.675.489.444

1.3: Despesas Tributárias: Gasto junto a Prefeitura relacionado à aprovação do projeto de estação de tratamento de água. Não é despesa, mas imobilização.

Ex. 1985: Cr\$ 501.600

1.4 Despesas com condução e viagem, não comprovados, inobstante intimado a tanto:

Ex. 1985: Cr\$ 2.409.101

1.5 Despesas com juros sobre empréstimos de pessoas ligadas, não comprovadas

Ex. 1985: Cr\$ 124.001.619

1.6 Despesas com gênero alimentícios não comprovados

Ex. 1985: Cr\$ 1.669.004

1.7 Multas não comprovadas

Ex. 1985: Cr\$ 1.120.857

1.8 Custos de bens vendidos não comprovados, embora intimado a tanto.

Ex. 1985: Cr\$ 1.057.415

2. Omissão de receita de juros sobre empréstimos de pessoas ligadas. Do Razão não constam quaisquer registros de juros no período-base. Ademais, embora intimada, a fiscalizada não decompôs analiticamente o valor registrado em "Outras Receitas Financeiras" nem apresentou as planilhas. Daí os cálculos demonstrados às fls. 229/249 e tributados.

Ex. 1985: Cr\$ 37.301.736

3. Omissão de receita de juro sobre empréstimo ~~adcoligada~~ Comercial Irgominas Ltda. Diferença encontrada no cálculo, conforme se demonstra às fls. 250/261 e Razão (fls. 225/228).

Ex. 1985: Cr\$ 2.000.650

4. Omissão de receita, por passivo fictício em 31.07.85 (encerramento do período base), pela não comprovação dos créditos dos fornecedores Plásticos Eldorado Ltda (Cr\$ 144.954.000) e o representado pela conta 2.101.0411 (Cr\$ 266.910.560).

Ex. 1986: Cr\$ 411.864.560

3.

est

Acórdão nº 101-81.268

5. Lucro Inflacionário Realizado, calculado e oferecido à tribtação em valor menor que o devido, conforme demonstrativo de fls. 262.

Ex. 1986: Cr\$ 14.125.285

6. Omissão de receita de correção monetária do balanço (item infirmado pela decisão).

Ex. 1985: Cr\$ 1.362.699

Ex. 1986: Cr\$ 19.898.538

7. Subavaliação dos Estoques. Estoques finais declarados a menor no Quadro 11 da Declaração que no Anexo A e em desconformidade com o Livro Inventário (veja fls. 43/45/48). Diferença decorre de o contribuinte não ter considerado no Qd 11 os estoques finais de Almoxarifado e Mercadorias a receber (fo-lhas 45) embora reconheça (fls. 48) que esses estoques influenciam a apuração dos custos. Assim calculou-se a diferença de imposto decorrente da postergação e os juros moratórios (fls. 269).

Ex. 1985: Cr\$ 16.851.773

Ex. 1986: Cr\$ 166.492.184

8. Latur do ano base de 1988:

8.1. Compensação a maior no exercício de 1989 de prejuízo real do período base 84/5.

Ex. 1989: Cz\$ 69.108.492,00

8.2. Exclusão indevida da receita de correção monetária de empréstimo compulsório à Eletrobrás.

Ex. 1989, Base 1988: Cz\$ 41.057.152,00

Ao final do auto às fls. 280 estão indicados os dispositivos legais.

O auto foi intimado à parte em 21.02.90 (folhas 278) e impugnado em 05.04.90, depois de o prazo haver sido prorogado pelo despacho de fls. 283.

7.

est

Acórdão nº 101-81.268

Em síntese, pondera a impugnante que a exigência não pode prosperar por não se fundar no "princípio da legalidade", já que no caso não existem fato gerador, alíquota e base de cálculo. Prosseguindo, sustenta a legitimidade da dedutibilidade dos dispêndios de arrendamento mercantil, ante a existência dos contratos, que atendem a todos os requisitos legais. A autuação não teria indicado o dispositivo da lei 6.099/74 que teria sido inobservado. Essa omissão ofenderia o princípio da legalidade. Ademais, a "metamorfose" do contrato celebrado em "compra e venda" pela fiscalização afronta o direito adquirido e a autonomia da vontade. A opção de compra e venda é da índole do arrendamento mercantil. Valor residual e vida útil não desnaturalizam o contrato de leasing, exatamente porque a lei assim não dispõe. Os contratos celebrados são verdadeiros "leasing". Cita estudo do Banco Central endereçado à Receita Federal, para concluir pela legitimidade das deduções glosadas.

Quanto à despesa tributária, afirma que "taxa de licença para execução de obras particulares", paga à prefeitura, é necessariamente paga e sua dedutibilidade é amparada pelo artigo 225 do RIR/80.

Em relação às despesas não comprovadas (itens 11.4 a 1.8), diz que certamente confirma a improcedência da exigência "a documentação que lastreou a contabilização".

Com referência aos juros sobre empréstimos a pessoas ligadas, inclusive a Comercial Irgominas Ltda., sustenta que dita receita foi oferecida à tributação sob a rubrica "Outras Receitas Financeiras" e que a falta de decomposição analítica do valor não exclui a receita oferecida à tributação.

Contesta, em seguida, a existência de passivo fictício, com base nos documentos que junta de fls. 304/339.

No que pertine ao lucro inflacionário realizado, aduz que o cálculo do lucro oferecido à tributação não foi inválido pela fiscalização, o que inibe a exigência constituída.



Refuta, em seguida, a omissão de receita de correção monetária do balanço.

Relativamente à sub-avaliação dos estoques finais afirma sua inexistência ante o fato de não ter havido 'inclusão' no início e no final da apuração dos referidos custos".

Confessa, a seguir, erro na compensação do prejuízo fiscal, mas sustenta ino correr daí efeito fiscal pois a fiscalização esqueceu-se de computar no seu cálculo o prejuízo fiscal do exercício de 1988, base 1987, o qual compensa o lucro do exercício de 1989, base 1988. Diz ainda que a correção se faz mediante a OTN do fim do período base.

Por fim, afirma que a natureza da receita originária de empréstimo compulsório ~~a~~exclui de tributação, tanto que a fiscalização deu como enquadramento legal dispositivo genérico do RIR/80. A exigência não procede.

Pede a improcedência da ação.

Informação fiscal às fls. 342. Diz o autor:

- a) as contraprestações do leasing são concentradas no início do contrato e o valor residual é ínfimo, fatos que evidenciam uma compra e não arrendamento;
- b) a taxa de licença para construção de obra íntegra o custo desta e, como tal, é acréscimo ao patrimônio, não despesa;
- c) as despesas (1.4 a 1.8 do auto) não foram comprovadas no curso da ação nem na impugnação; as glosas devem ser mantidas;
- ~~d) a fiscalização em momento algum disse que os juros sobre empréstimos a pessoas ligadas estava registrado em "Outras Receitas Financeiras", tanto que a empresa foi intimada a comprovar tal afirmação e não o fez, nem durante a ação, nem~~

com a impugnação;

- e) que o lucro inflacionário tributado e a correção do balanço ensejam a tributação do auto;
- f) que a sub-avaliação dos estoques finais implica superavaliação dos custos;
- g) que o próprio LALUR mostra que o prejuízo de 88, base 87, foi compensado com o apurado no exercício de 1989, base 88, não havendo pois, prejuízo nos termos da impugnação;
- h) que a correção monetária de empréstimos a Eletrobrás é tributável (PN 108/78, IN 71/78 e IN 76/84);
- i) que os documentos de fls. 304/339 são todos hábeis a comprovar a realidade do passivo de Cr\$ 394.674.560, razão por que esse valor deve ser excluído de tributação, mantida a tributação da diferença, que permanece incomprovada.

A decisão de fls. 345/352 dá provimento parcial a impugnação para excluir da tributação 1) a parcela de Cr\$... 394.674.560, a título de passivo fictício; 2) a correção monetária do balanço (Cr\$ 1.362.699 no exercício de 1985 e Cr\$ 19.898.538 no exercício de 1986), 3) a sub-avaliação do estoque no exercício de 1985 (Cr\$ 16.851.773) e parte daquela do exercício de 1986 (Cr\$ 14.177.399), mantendo, porém, a exigência dos juros sobre o imposto postergado. Ademais a autoridade singular corrige a OTN utilizada na correção do prejuízo de 1986. Quanto ao mais, mantém a exigência na linha da informação fiscal, em ato assim ementado:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA NORMAS GERAIS DO LANÇAMENTO.

Não é ilegal o lançamento que contém todos os elementos necessários à constituição do crédito tributário.

CUSTOS E DESPESAS OPERACIONAIS ARRENDAMENTO MERCANTIL.



Acórdão nº 101-81.268

O contrato de arrendamento mercantil que preveja o pagamento de grande parte de seu montante nas primeiras contraprestações, bem como estabeleça valor residual diminuto, descaracteriza a operação de "leasing", passando a configurar compra e venda a prestação.

DESPESAS TRIBUTÁRIAS

Os tributos são dedutíveis, como custo ou despesa operacional, no período-base de incidência em que ocorrer o fato gerador.

CUSTOS E DESPESAS NÃO COMPROVADOS

A dedutibilidade dos dispêndios realizados a título de custos e despesas operacionais requer a prova documental hábil e idônea das respectivas operações.

SUBAVALIAÇÃO DE ESTOQUES - POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO

A subavaliação apurada causa reflexo no resultado tributável do exercício. Exigíveis a diferença de imposto e os acréscimos decorrentes da postergação.

RECEITAS OPERACIONAIS RECEITAS FINANCEIRAS

Integram o lucro operacional as receitas oriundas de juros, em razão de empréstimos concedidos.

PASSIVO FICTÍCIO

Desautorizada a presunção de passivo fictício, pela comprovação da existência das obrigações, quitadas em data posterior à do balanço. Mantém-se a parcela não comprovada.

LUCRO INFLACIONÁRIO REALIZADO

Tributa-se, como lucro omitido, a diferença a menor entre o lucro inflacionário efetivamente realizado no período e o valor a este título oferecido à tributação.

CORREÇÃO MONETÁRIA DO BALANÇO

Indevida a correção monetária de despesas que não foram imobilizadas.

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS

O direito à compensação de prejuízos pres



supõe a sua existência, em montante compatível com o lucro a ser reduzido.

EXCLUSÕES DO LUCRO LÍQUIDO - CORREÇÃO MONETÁRIA'
DOS EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS À ELETROBRÁS

As exclusões do lucro líquido, para efeito de determinação do lucro real são as expressamente autorizadas pelo artigo 388 do RIR/80, entre as quais não figura o valor da correção monetária sobre os empréstimos compulsórios à Eletrobrás.

LANÇAMENTO PROCEDENTE, EM PARTE."

Ciente da decisão em 06.06.90 (fls. 355), o sujeito passivo recorre em 6 de julho (fls. 356), aduzindo:

1) preliminarmente:

A - nulidade da intimação da decisão de 1º grau, por não ter sido o advogado da parte intimado dela. Diz que a intimação à parte não supre a dos advogados que se impõe por força do Estatuto dos Advogados e do artigo 133 da Constituição Federal;

B - nulidade do auto de infração por falta de precisa indicação dos dispositivos legais infringidos. A autoridade singular procurou suprir a deficiência do auto, mas isso não elimina o vício daquele.

2) No mérito, a recorrente basicamente reitera a impugnação.

Pede provimento ao recurso e o cancelamento da autuação.

É o relatório.



Acórdão nº 101-81.268

V O T O

Conselheiro CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA, Relator:

O recurso é tempestivo. Conheço dele.

1. Preliminarmente, a recorrente insurge-se contra a intimação da decisão de 1º grau, alegando sua nulidade, já que ela teria sido feita na pessoa da parte e não de seu advogado, cuja atividade é indispensável à Administração da Justiça (Constituição Federal art. 133).

Não acolho a preliminar. Não creio que o fato de a Constituição Federal elevar o exercício da advocacia à condição de indispensável à Administração da Justiça implique que a intimação, na esfera administrativa, deva ser feita ao procurador, mesmo porque nesta esfera a representação por advogado não constitui exigência legal. Ademais, o artigo 23 do Decreto nº 70.235/72, que disciplina o processo administrativo fiscal, estabelece no inciso I que a prova da intimação se fará com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem efetivar a intimação. Não se exige aí, necessariamente, a assinatura do mandatário. Basta a do sujeito passivo ou de qualquer preposto seu. A conjugação alternativa do texto confirma o que aqui se diz.

Não acolho, pois, esta preliminar.

Outra preliminar invocada refere-se à nulidade do auto por não ter apresentado o autor os dispositivos das leis 6.099 e 7.132 que teriam sido infringidos pela contribuinte. Também esta preliminar não pode ser acolhida. É que o auto foi claro na descrição dos fatos, ensejando ao sujeito passivo todos os elementos necessários à defesa. A infração imputada ao sujeito passivo foi a de ter levado a despesa/custo (a título de arrendamento) valor de bens do ativo adquiridos por compra e venda. Não se tratou de infração a dispositivo determinado das leis 6.099 e 7.132, mas de desclassificação do leasing, por abuso de forma, já que os contratos traduzem compra e venda.

Acórdão nº 101-81.268

A autuação não sacrificou a defesa, que foi exercida em plenitude. Não acolho também esta preliminar.

Esclareça-se, ainda, que não há ofensa ao princípio da legalidade, a tributação de lucros havidos pela pessoa jurídica que correspondam a receitas omitidas, custos ou despesas indedutíveis ou compensações indevidas de prejuízo. O auto tipifica as infrações que traduzem ganho, quantifica sua base e aplica a alíquota. Não há, em princípio, ofensa à lei que infirme preliminarmente o auto.

Não acolho as preliminares, portanto.

2. Quanto ao mérito, a recorrente insurge-se, em primeiro lugar, com a descaracterização em compra e venda de contratos de arrendamento mercantil.

A matéria não é nova neste Colegiado: Tem-se verificado aqui com relativa frequência que o conteúdo de certos contratos de arrendamento mercantil não condiz com a modalidade contratual que o reveste, porque na essência configura uma compra e venda a prestação. Tal situação se vislumbra, de modo nítido, quando, com obstrução do prazo de vida útil, procura-se adquirir o bem, através de "leasing" que estabeleça preço residual ínfimo, meramente simbólico de aquisição. Esse fato deixa transparecer que as partes contratantes, em verdade, perseguiram uma compra e venda e não um arrendamento mercantil. É que o "leasing" tem por função econômica evitar a descapitalização da empresa na obtenção das serventias de bem durável.

No caso dos autos, os contratos ditos de arrendamento mercantil apresentam valor residual irrisório de 1% do custo original ou uma ORTN e, ainda, prazos contratuais inferiores à vida útil dos bens. Ademais alguns concentram as contraprestações nos primeiros 18 meses (fls. 133/173). Vê-se, por esses indicadores, que as partes visavam, antes, a uma compra e venda a prestação e não ao arrendamento mercantil, o qual evitaria a descapitalização do adquirente em curto espaço de tempo. E não se esque-

7.

CST

Acórdão nº 101-81.268

ça de que é o artigo 5º do Decreto-lei nº 4.657/42 que determi-
na que "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a
que ela se dirige." Em função disso entendo que a ~~liberdade~~ liberdade de
contratar não vai ao extremo de se poder desvirtuar o instituto '
jurídico, mantendo-lhe o "nomen juris" e deturpando-lhe a substân-
cia", como ocorre no caso em exame, segundo lição do ínclito con-
selheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes no Acórdão nº 101-77.484,
desta Câmara.

Como o recurso trata de matéria exaustivamente de-
cidida por este Colegiado, deixo de tecer maiores considerações '
para me louvar no voto do Conselheiro Dr. Urgel Pereira Lopes no
Acórdão nº 103-07.767, a cujos fundamentos, referente à matéria
em julgamento, reporto-me como razão de decidir, como se aqui es-
tivessem transcritos para todos os efeitos legais.

Na esteira dessas considerações, fica evidente que
os contratos em exame não se subordinam à regulamentação prescri-
ta na Lei nº 6099/74, porque, em verdade, não pactuam arrendamen-
to mercantil, mas compra e venda a prestação. As prestações pagas
a título de arrendamento mercantil são, portanto, no caso, indedu-
tíveis.

3. Quanto à despesa tributária relativa à taxa mu-
nicipal de licença para construção de estação de tratamento de
água, não vejo "plenamente justificável sua contabilização como '
despesa", segundo afirma a recorrente. Em verdade, o dispêndio a-
grega-se ao custo do projeto, que representa uma imobilização, já
que contribui para a formação do resultado de mais de um exercí-
cio social. Procedente é a glosa, confirmo a decisão.

4. Nego provimento ao recurso também em relação as
demais despesas glosadas por falta de comprovação (itens 1.4; 1.5;
1.6; 1.7 e 1.8 do auto). A decisão recorrida confirmou o auto,
salientando a falta dos elementos comprobatórios. O recurso na-
da acrescentou. Mantenho a exigência.

5. Relativamente as omissões de receitas de juros so-
bre empréstimos a pessoas ligadas, inclusive à Comercial Irgomi-

M.

CM

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Acórdão nº 101-81.268

nas Ltda., a recorrente insiste que os referidos juros foram oferecidos à tributação. Não logra, nem sequer tenta, demonstrar o alegado. Confirmando também aqui a decisão.

6. O passivo confirmado como fictício pela decisão recorrida (Gr\$ 17.190.000) permanece como tal, já que a recorrente não traz prova de sua realidade. Em verdade, os documentos a que se reportam o recurso já foram aceitos pela autoridade singular e são estranhas à parcela ainda sub judice.

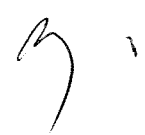
Mantenho o decidido em 1º grau.

7. Lucro inflacionário realizado omitido na Declaração: No recurso, simples cópia da impugnação, o sujeito passivo diz que o referido lucro oferecido à tributação não foi invalidado pela fiscalização. Tal afirmação é graciosa, com base nos elementos da declaração (fls. 11/15v), a fiscalização demonstrou a diferença a tributar no quadro de fls. 262. O recurso não prospera, confirmo a decisão.

8. Omissão de receita de correção monetária (item 6 do auto): O recurso, copiando sempre a peça impugnatória, afronta a exigência deste item, sem observar que a indigitada correção já fora infirmada pela decisão singular. Trata-se, pois, de matéria que na boa técnica refoge ao campo de atuação do recurso voluntário.

9. Sub-avaliação dos estoques: A recorrente insurgem-se contra a cobrança dos juros moratórios. Não procede sua inconformidade. A autoridade singular mostra que a sub-avaliação dos estoques iniciais implica postergação do pagamento, ensejando a cobrança dos juros moratórios. A simplicidade do recurso não infirma a decisão. Mantenho a exigência.

10. Compensação de prejuízo: O recurso aqui também não procede, já que pretende que a matéria tributada seja absorvida pelo prejuízo do exercício de 1987, a qual entretanto foi utilizada para reduzir o lucro declarado do exercício de 1990 (fls. 275).



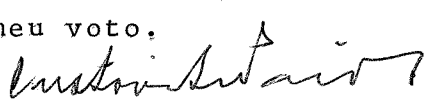
Acórdão nº 101-81.268

Confirmo aqui a decisão.

11. Exclusão indevida da Correção Monetária dos em préstimos compulsórios à Eletrobrás; Excluíveis do lucro líquido do exercício para determinação do lucro real são aqueles valores permitidos ou autorizados, como tal, pela lei fiscal. Nada há nela que autorize a exclusão efetuada. Ao contrário, como salientado na decisão singular a referida correção sujeita-se à imposição da lei. Confirmo o julgado de 1º grau, também neste ponto.

12. Por todo o exposto, rejeito as preliminares e nego provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

É o meu voto.


CRISTÓVÃO ANCHIETA DE PAIVA - RELATOR

Segue, em anexo, cópia do Acórdão nº 103-07.767, parte integrante do presente voto.