



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

PROCESSO Nº 10680/006.974/90-41

Sessão de 03 de dezembro de 19 91

ACORDÃO Nº 101-82.428

Recurso nº: 99.387 - IRPJ - EXS: DE 1986 a 1989

Recorrente: POLIENCO - ENGENHARIA POLI CONSTRUTIVA S/A

Recorrida: DRF - BELO HORIZONTE - MG.

BTNF - O cálculo do imposto segundo as BTNFs não torna ilíquido o lucro real do contribuinte, segundo a declaração de rendimentos.

Arrendamento Mecantil - A falta de precisão da acusação, que não distinguiu entre operações tributadas tão só pelo valor ínfimo e concentração, prevalecendo de que presente contrato de venda e compra à prazo.

Suprimento de Caixa - A sua existência só é possível quando a contrapartida envolve a conta específica (caixa), nunca títulos a receber e capital.

Reserva de reavaliação - A incorporação em valor superior ao existente, autoriza a tributação.

Custos e Despesas inexistentes - Custos e Despesas não devidamente demonstrados, não podem ser considerados para os efeitos que lhe são próprios.

Nota Fiscal Consumidor - A nota fiscal de consumidor não autoriza sua consideração como despesa dedutível.

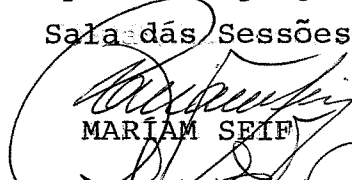
Brindes - Os admitidos como despesa dedutível são os de pequeno valor, considerados individualmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por POLIENCO - ENGENHARIA POLI CONSTRUTIVA S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da tributação a importância de Cz\$ 6.665.903,00, no exercício de 1989 (padrão monetário à época). Vencido o Conselheiro Celso Alves Feitosa, que excluía mais as impor-

tâncias de Cr\$293.922,066, Cz\$2.204.436,00, Cz\$2.738.630,00 e Cz\$... 9.093.757,00, nos exercícios de 1986, 1987, 1988 e 1989, respectivamente (padrões monetários às épocas); nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

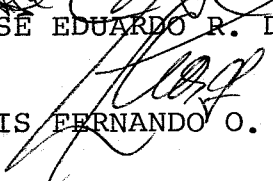
Sala das Sessões, 03 de dezembro de 1993.


MARIAM SEIF

- PRESIDENTE


JOSE EDUARDO R. DE ALCKMIN

- RELATOR


LUIS FERNANDO O. DE MORAES

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE:

24 FEV 1994

Participaram, ainda do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Francisco de Assis Miranda, Cristovão Pava, Raul Pimentel e Cândido Rodrigues Neuber.



RELATÓRIO

POLIENCO - ENGENHARIA POLI-CONSTRUTIVA S/A., já qualificada nos presentes autos, recorre a este Colegiado, via seu bastante procurador (instrumento incluso), da Decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Belo Horizonte-MG, que, por seu feito de fls. 422/433, manteve, em parte, a exigência que lhe foi imposta através do Auto de Infração de fls. 01.

O crédito tributário lançado de ofício importou em 317.958,74 BTNF, e se reportou aos exercícios financeiros de 1986 a 1989, inclusive, tendo a autoridade fiscal constatado as seguintes irregularidades, conforme inserto às fls. 07/08:

1. falta de adição ao lucro líquido do exercício, na apuração do lucro real, da parcela correspondente ao lucro inflacionário realizado, com infração ao disposto nos art. 363 e 387, II, do RIR/80, e art. 21 da Lei 7.799/90;

2. contraprestações de arrendamento mercantil deduzidas indevidamente, vez que os respectivos contratos possuem características de contratos de compra-e-venda, com infração ao disposto no art. 289 c/c art. 387, I, do RIR/80;

3. omissão de receita operacional, caracterizada por suprimento de caixa efetuado por acionista controlador e por administrador da companhia, sem comprovação da origem dos recursos e da efetividade de sua entrega, com infração ao disposto nos art. 157, 179 e 181, c/c 387, II, do RIR/80;

4. falta de adição ao lucro líquido do exercício, da parcela de reserva de reavaliação excedente à que deveria ser constituída em função do valor atribuído ao bem do ativo, em laudo, com infração ao disposto no art. 326 c/c 387, II, do RIR/80;

5. despesas e custos indedutíveis por serem representados por 'Notas Frias, com infração ao disposto nos art. 157, 158, 183 e 191, c/c 387, I, do RIR/80;

6. despesas não comprovadas, correspondentes ao item 6 do Termo de Verificação anexo, vez que o documento comprobatório se constitui de Nota Fiscal a Consumidor, sem identificação do adquirente, com infração ao disposto nos art. 157 e 191, c/c 387, inc.I, do RIR/80;

7. despesas não necessárias, correspondentes a brindes de elevado valor, caracterizando liberalidade da empresa, com infração ao disposto nos art. 157 e 191, c/c 387, I, do RIR/80.

Lavrado o Termo de Verificação, às fls. 12/15, com detalhamento do Auto de Infração.

Referido feito foi impugnado, tempestivamente (fls. 150/177), com fundamento nas seguintes razões:

1. preliminarmente, requer a nulidade do procedimento, posto que lavrado com cerceamento do direito de defesa, em face de sua quantificação em BTNF, em desrespeito ao disposto no art. 142 do C.T. N, no art. 11, II, de Dec. nr. 70.235/72, e no art. 167 do RIR/80;

2. quanto às despesas referentes às contraprestações de arrendamento mercantil, alega que os contratos foram feitos com observância da legislação pertinente, a autuação foi procedida sem fundamento legal e com fulcro em interpretação econômica dos negócios contratados, bem como, não considerou os efeitos do lançamento fiscal quanto à depreciação dos bens e o surgimento de reserva oculta, o que em muito reduziria o valor da exigência, para tanto citando e descrevendo excertos doutrinários e julgados deste Colegiado;

3. sobre os suprimentos de caixa expõe que não cabe à pessoa jurídica comprovar a origem dos recursos entregues pelos sócios ao Caixa, apesar do disposto no art. 181 do RIR/80 (menciona Ac. do T.F.R.), tendo demonstrado a efetividade do ingresso através do livro Diário, e a origem, pelo documento de fl. 25; que a falta de comprovação da origem e da efetividade da entrega dos recursos supridos não autoriza a presunção de omissão de receitas, porquanto a movimentação das contas Caixa e Banco não implica no trânsito de valores nas contas de resultados, não se tratandô, pois, de hipótese de incidência do I.R.; diz ainda, que não se pode tributar por presunção, podendo os recursos ter origem não tributável, cabendo à fiscalização comprovar suas suspeitas, segundo se observa do disposto no art. 181 do RIR; e que, o IR não incide sobre receita, mas sobre o lucro, devendo ser considerado, portanto, os custos correspondentes à receita omitida;

4. quanto à exação sobre a reavaliação, alega tratar-se de erro contábil passível de correção, sendo ilógico que sobre ele haja incidências tributárias, devendo o contribuinte ser orientado e esclarecido pela fiscalização acerca do procedimento a adotar; assevera que o lançamento possui características de excesso de exação, implicando em confisco e desconsideração à capacidade contributiva, pois o lançamento não recai sobre riqueza, mas sobre impropriedade contábil (transcreve doutrina por pertinente);

Acórdão nº 101-82.428

3

5. relativamente às despesas/custos indedutíveis/documentos inidôneos, afirma que não cabe a ela, mas ao fisco, exercer o controle sobre as empresas com as quais contratou os serviços, os quais foram prestados e efetivamente pagos, não podendo o lançamento recair sobre despesas, que não se constitui em fato gerador do I.R.;

6. quanto às notas fiscais de venda a consumidor, assevera que não existe previsão legal quanto a identificação do consumidor na nota fiscal, cujo fato não torna inábil a comprovação do dispêndio, segundo o P.N. CST nr. 83/76, ressaltando que tal identificação foi feita à época (fl. 55), via carta de correção;

7. no que respeita à glosa das despesas com brindes, alega a impugnante que a legislação não define o que seja pequeno valor e montante global razoável, devendo-se considerar que os valores dos brindes são compatíveis com a atividade da empresa, comparado ao volume de suas operações, e que os mesmos se referem às festas de fim de ano e portanto não há qualquer excesso.

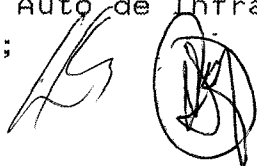
Segue-se discurso acerca da tributação reflexa e, após tecer considerações finais quanto a sua situação econômica, relacionada à exigência do crédito tributário em questão, requer seja o lançamento declarado nulo ou, se em contrário, insubsistente, para, no mérito, ser julgado improcedente.

Junta os documentos de fls. 178 a 404 a fim de instruir seu arrazoadado.

Um dos autuantes, através da Informação Fiscal de fls. 406/414, propõe a manutenção parcial da exigência, afastando o lançamento sobre a parcela referente à nota fiscal de venda a consumidor, segundo os argumentos expendidos, propondo, ainda, que os elementos comprobatórios do crime de sonegação fiscal, representados pelas "notas frias", sejam encaminhados ao Ministério Público, em atendimento ao disposto no art. 746 do RIR/80.

Decidindo a lide a Autoridade monocrática assim fundamentou seu decisum:

1. quanto à preliminar de nulidade levantada, descabe a pretensão da impugnante, pois a quantificação do procedimento fiscal em BTNF encontra amparo no art. 65 da Lei nr. 7.799/89, e que é inaceitável a alegação de cerceamento do direito de defesa, vez que os demonstrativos anexos ao Auto de Infração explicitam claramente como se constituiu a exigência;



2. no que se refere à glosa dos valores das contraprestações de arrendamento mercantil é procedente o feito fiscal, pois os contratos infringem o art. 11 da Res. nr. 980/84, do BACEN, em face da antecipação do valor de compra, cujas contraprestações se concentraram nos primeiros meses e se diluíram em valores irrelevantes pelo restante do prazo contratual, bem como pela fixação de valor residual irrisório correspondente a 1% do valor dos contratos, sendo o lançamento corroborado por vasta jurisprudência administrativa; que a autoridade fiscal não infringiu o princípio da legalidade, pois lhe cabe, por dever de ofício, examinar a dedutibilidade de valores relativamente ao tributo que lhe compete fiscalizar; que o fisco não se arvora quanto à declaração de nulidade dos contratos, sendo considerado apenas a dedutibilidade dos valores, abstraindo-se da validade jurídica dos contratos; não cabe à autoridade fiscal alterar a escrituração do contribuinte, a qual compete à pessoa jurídica, com observância das leis comerciais e fiscais, e os ajustes procedidos pelos autuantes são de natureza estritamente fiscal, pelo que se engana a impugnante quanto à consideração dos efeitos da depreciação; quanto à reserva oculta, caso houvesse base legal para o pleito, o efeito seria o agravamento da exigência, tendo em vista a correção monetária dos valores das contraprestações ;

3. no que diz respeito à tributação de valores relativos à integralização de capital pelos sócios, por falta de comprovação adequada, a escrituração só faz prova a favor do contribuinte, quando observada a legislação comercial e fiscal e com base em documentação hábil e idônea, cujos comprovantes devem ser arquivados para serem exibidos ao fisco, a fim de corroborar os registros contábeis., ressaltando-se que a intimação para apresentação dos documentos foi feita à pessoa jurídica e também aos sócios; que a autuada não comprovou a efetividade do resgate das notas promissórias emitidas por terceiros a favor dos sócios e endossadas a seu favor e, por conseguinte, a entrada dos recursos no caixa, tratando-se o 'resgate' das notas promissórias uma operação fictícia para ocultar a verdade dos fatos; vasta jurisprudência existe no sentido de que os próprios suprimentos de caixa sem origem e efetivo ingresso comprovados constituem indícios veementemente de omissão de receitas; inexistente excesso de exação no procedimento fiscal; é descabida a pretensão de se tributar apenas o lucro, por falta de previsão legal, mesmo porque o legislador entendeu que, neste caso, todos os custos já estão contabilizados pela pessoa jurídica;

4. quanto à reserva de reavaliação constituída por valor superior ao admitido, não se trata de simples erro contábil sanável por estorno, mas de fato contábil com implicação fiscal específica, vinculado ao aumento do patrimônio líquido decorrente de tal avaliação, o que não seria tributável se obedecidas as condições da lei;

5. no que se refere aos custos e despesas glosados, a fiscalização promoveu exaustiva tentativa de confrontar os lançamentos contábeis da autuada com informações externas a ela, concluindo pela improcedência dos documentos, cujos fornecedores de bens e serviços encontram-se omissos quanto à entrega da DIRPJ, não sendo possível localizá-los; a autuada não comprovou os pagamentos, limitando-se a informar que foram feitos pelo caixa, embora sejam valores significativos, sendo, pois, por falta de adequada comprovação, procedente o lançamento. Porém, como não existem provas cabais de evidente intuito de fraude para justificar a multa de 150 % sobre o valor correspondente ao tributo, deve ser aplicada a multa normal de 50 %;

6. a glosa referente à nota fiscal sem identificação do consumidor, no valor de Cz\$ 607.000,00, deve ser afastada da tributação, em face do documento de fls. 404, apresentado pelo contribuinte;

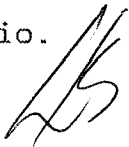
7. quanto aos brindes, procede o lançamento, vez que, à vista dos documentos de fls. 103/106, conclui-se que os dispêndios não correspondem à natureza de brindes dedutíveis de acordo com o que dispõe a legislação pertinente.

De resto, o julgador singular discorre acerca da tributação reflexa, objeto de outros processos, nega o pedido de adequação da exigência à capacidade econômica da autuada, por inexistir previsão legal, e conclui pela procedência parcial da exigência fiscal, determinando o prosseguimento da cobrança do crédito tributário remanescente.

Tempestivamente, foi interposto o recurso voluntário de fls. 438/445, onde a recorrente reitera as razões expendidas em sua impugnação, e, após se referir ao ajuizamento de ação declaratória acerca do PIS, conclui por declarar que o ato recorrido é infundado, pois não levou em conta o dever de provar atribuído ao Fisco, nem os fatos e circunstâncias que favorecem o contribuinte.

Requer, por fim, o provimento do recurso.

É o Relatório.



VOTO

Conselheiro JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN - Relator:

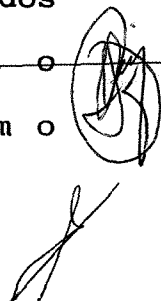
O recurso foi interposto com guarda do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 e com observância dos demais requisitos processuais, pelo qual é de ser conhecido.

Improcede a alegação da recorrente no sentido de que a fixação do crédito tributário em BTNF - e não em cruzeiros - teria ensejado irregular desenvolvimento do processo, tornando a obrigação ilíquida e ensejando a nulidade da exigência.

Na realidade, a menção do valor do crédito em índice como o BTNF não traz ilíquido ao crédito, tendo em vista que sua conversão em cruzeiros é feita através de simples operação aritmética de multiplicação. Nesse sentido, basta lembrar que nossos Tribunais tem entendido que não se retira a liquidez de título executivo extrajudicial - v.g. nota promissória, pelo fato de estar grafada o seu respectivo valor em ORTN, ou OTN, ou mesmo BTN.

Além disso, a expressão em BTNF decorre de comando legal expresso no artigo 65 da Lei nº 7.799/89. Nem se diga possa ter havido cerceamento ao direito de defesa, uma vez que nenhuma dificuldade maior pode ter havido para o contribuinte em converter em moeda corrente o montante da exigência.

No que respeita à glosa dos valores lançados à título de contraprestações de arrendamento mercantil, o entendimento esposado pela empresa suplicante colide com o



Acórdão nº 101-82.428

consagrado, tanto na jurisprudência desta Câmara, como também no da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Em breve súmula, entende-se que desnatura o arrendamento mercantil o fato de o arrendatário pagar no princípio do contrato praticamente todo o preço. De igual forma a pactuação de valor residual irrisório.

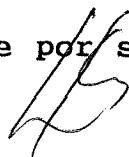
Não se cuida aqui, data venia, de utilização de interpretação econômica para definir instituto jurídico. Ocorre que o arrendamento mercantil possui características que lhe são ínsitas, mormente o fato de no período em que o equipamento se encontra arrendado não dispensar o arrendatário elevadas somas, comprometendo o seu capital de giro.

No caso, o que se verifica é que apesar de se adotar "roupagem" de arrendamento mercantil, na verdade realizou-se verdadeira compra e venda.

Sendo assim, não se pode ter como existente operação de arrendamento mercantil, sob pena de premiar-se a simulação.

De outra parte, a correção monetária da reserva oculta - cujo cômputo a recorrente reclama - somente seria de ser considerada caso tivesse sido tributada a correção monetária pela imobilização dos bens adquiridos através do contrato de arrendamento mercantil. Não foi essa a hipótese dos autos.

No que pertine ao suprimento de caixa, há ~~que se considerar que o valor lançado a título de aumento de~~ capital, por créditos, constando como integralização em moeda, não tem o condão de por si só dar amparo à acusação



Acórdão nº 101-82.428

no sentido que visava suprir a conta caixa. A fls. 322/324, encontra-se um instrumento denominado "Contrato Particular de Promessa de Venda e Compra de Ações", no qual consta a origem do valor tido como suprido. Este ainda que não assinado pelos detentores do direito, é confirmado pelo documento de fls. 325/326.

Ademais, a fls. 370 se constata que os lançamentos não tiveram como conta a conta caixa mas sim títulos a receber a capital social.

Por isso, afastada a presunção, vencida a exigência.

Com respeito ao excesso de realização do lucro inflacionário realizado (fls.11), deixou claro o Fisco a sua origem: "Em 30/12/88, ao promover a constituição de reserva, o contribuinte considerou como reserva o valor total do imóvel, sem deduzir seu custo corrigido, tanto que, naquela data o saldo da conta representativa do imóvel totalizou a importância de Cz\$ 954.041.390,76, sendo que o laudo de avaliação da mesma data atribui ao imóvel o valor de Cz\$ 913.352.611,60. A diferença de Cz\$ 40.688.779 caracteriza, portanto, reavaliação não lastreada em laudo.

A defesa não nega o fato, pretendendo eliminá-lo com a alegação de ser ele fruto de erro contábil, tão somente, sendo certo que o Fisco tinha função de esclarecer ao invés de penalizar.

Entendo que o erro pode ser relevado é ~~aquele que não tem interferência com quantum tributável.~~

No caso o erro teve consequências na apuração do devido. Assim, ainda que de erro decorresse,



Acórdão nº 101-82.428

correta a exigência, sob pena de se ignorar a lei, o que é vedado ao Fisco.

É de ser mantida a exigência.

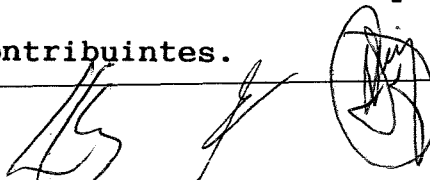
A acusação de custos e despesas lançados indevidamente, porque firmados com empresas inidôneas, cada uma delas fere justificada a conclusão: não estabelecidas no local, omissão quanto à entregas de declarações de rendimentos, transportador inexistente, empresa inoperante, etc.

A defesa argumentou dizendo não ter obrigação de fiscalizar os seus fornecedores ou contratados, enquanto que os contatos feitos por telefone. Juntou contratos de empreitadas e subempreitadas.

Do exame dos autos, certo que reduzida a multa pelo julgador singular de 150% para 50%, resulta que nada trouxe a Recorrente no sentido de provar ter sido levada por boa-fé ou pela aparência de direito ao tratar os negócios glosados. Pelo menos com negligência obrou, pois nenhuma prova de efetivo pagamento trouxe; as empresas não tinham números de telefones; não possuíam nomes as pessoas com quem foram feitas tratativas; não existiram duplicatas ou faturas.

Se agiu com negligência a Recorrente, não é justo que atribua ao Fisco a responsabilidade por sua dissídia. É de se manter a acusação.

Quanto à glosa por registro de nota fiscal sem identificação do consumidor, está de acordo com pacífica jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

The bottom of the page features three handwritten signatures or initials. The first is a stylized 'L' or 'B' shape. The second is a more complex, cursive signature. The third is a signature enclosed within a circular stamp or seal.

Acórdão nº 101-82.428

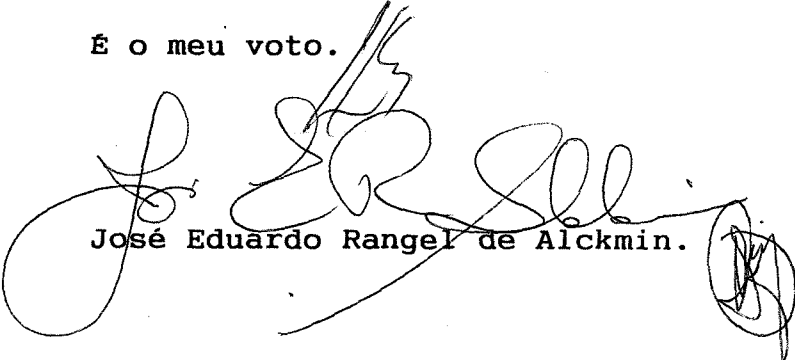
"Notas fiscais simplificadas e cupons. As notas fiscais simplificadas e os cupons de máquinas registradoras não são documentos hábeis para comprovar despesas operacionais, por não reunirem elementos materiais capazes de identificar o comprador ou os bens adquiridos". (Ac.101-73.600/82).

A matéria despesa com brindes, só aceita quando de pequeno valor, assim não podendo ser entendido aparelhos de jantar e barzinho de madeira.

"Brindes - são indedutíveis como despesas operacionais os gastos a título de brindes e comemorações (TV, jantares e aniversários) que extrapolam os limites e condições explicitados no PN 15/76". (Ac.103-7.309/89).

Por todo o exposto, é parcial o provimento, para a exclusão do item suprimento de caixa no montante de Cz\$ 6.665.903,00, mantido o mais.

É o meu voto.



José Eduardo Rangel de Alckmin.