



MINISTÉRIO DA FAZENDA

MHP.....

Sessão de 13 de dezembro 89
de 19.....

ACÓRDÃO Nº 101-79.589

Recurso nº 95.147 - IRPJ - Exercício de 1984

Recorrente VIMCAP - VALORIZAÇÃO IMOBILIÁRIA CAPICHABA S/A.

Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM VITÓRIA (ES).

IRPJ - PRELIMINAR DE NULIDADE - A lei da processualística fiscal discrimina, objetivamente, os casos de nulidade, sob os quais não cabe debater teses estritas de mérito (artigo 59, inciso I e II, do Decreto nº 70.235/72).

EXIGÍVEL FICTÍCIO - Não prevalece a presunção de omissão de receita, se o contribuinte comprovar, com base em lançamento contábil respaldado em quitação do credor, que o pagamento se fez no período-base seguinte a que se referir o balanço, não havendo o Fisco comprovado a falsidade ideológica ou material dessas provas.

Obrigações quitadas, que permanecem no balanço, em aberto, caracterizam passivo fictício.

PROPAGANDA E PUBLICIDADE - A lei então vigente estabelece que são dedutíveis as despesas de propaganda e publicidade desde que efetivamente pagas no próprio período-base de sua ocorrência. São passíveis de glosa aquelas pagas fora do período-base.

BRINDES - Admite-se a distribuição de brindes representados por objetos de pequeno valor e desde que a despesa seja de percentual módico em relação à receita operacional da empresa, que os deve distribuir gratuitamente.

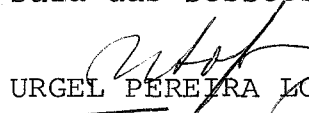
MULTAS DE TRÂNSITO - Inaceitáveis como dedutíveis, porque não atendem ao princípio geral de que sejam necessárias à atividade da empresa e à manutenção da fonte produtora dos rendimentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VIMCAP - VALORIZAÇÃO IMOBILIÁRIA CAPICHABA S/A.

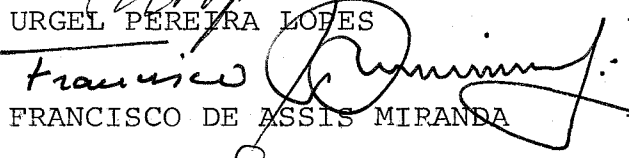
V.v.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar argüida e, no mérito, dar provimento, em parte, ao recurso, para excluir da tributação a importância de Cr\$. . . 18.863.259,00, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

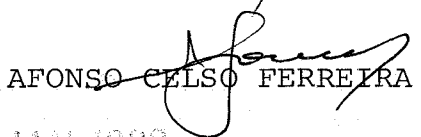
Sala das Sessões (DF), em 13 de dezembro de 1989.


URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE


FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA

RELATOR


AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE: 18 JAN 1990

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, CRISTÓVÃO ANCHEITA DE PAIVA, CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER e JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN.

RECURSO Nº 95.147

ACÓRDÃO Nº 101-79.589

RECORRENTE: VIMCAP - VALORIZAÇÃO IMOBILIÁRIA CAPICHABA S.A.

R E L A T Ó R I O

VIMCAP - VALORIZAÇÃO IMOBILIÁRIA CAPICHABA S.A., empresa estabelecida na Capital do Estado do Espírito Santo, recorre, tempestivamente, contra o ato de fls. 131/140, do Delegado da Receita Federal em Vitória que, decidindo-lhe a petição impugnativa oposta ao Auto de Infração de fls. 02/03, julgou procedente a ação fiscal para cobrança do crédito tributário relativo ao exercício de 1984.

A ação fiscal descreve por infrações os fatos a seguir indicados:

- 1) Omissão de receita por exigível fictício decorrente de valores creditados a empresas inexistentes, constando do Quadro Demonstrativo nº 01, a fls. 06;
- 2) propaganda e publicidade não pagas no ano-base conforme Quadro Demonstrativo nº 02, a fls. 31, e, também, de acordo com o Quadro Demonstrativo nº 03, a empresas com C.G.C. suspenso ou empresa não cadastrada (fls. 36), revelado pelo sistema "on line";
- 3) despesas desnecessárias por se referirem a multas de trânsito e compra de perfumes, flores e plantas, consoante Quadro Demonstrativo nº 04 (fls. 66).

Em apelo de segundo grau, pela petição de recurso de fls. 143/148, a empresa pede, em preliminar, a nulidade da decisão da autoridade julgadora de primeiro grau. Como argumentos da preliminar, colhe-se, em resumo, o seguinte:



- que se as empresas, com as quais negociara, eram irregulares, omissas e não cadastradas no CGC-MF não seria o caso de passivo fictício e nem omissão de receitas e sim redução de lucros caracterizada pela elevação de despesas fictas;
- que a presunção legal de omissão de receita autorizada pelo art. 180 do RIR/80 se configura pela falta de baixa de obrigações pagas no período-base, vindo a serem baixadas após o encerramento do balanço correspondente;
- que a defesa acenou para o Acórdão nº 103-05.851, que versa matéria correlata, como seja, documentos emitidos por empresas inidôneas e como tal consideradas pelo Fisco;
- que no caso de despesas de propaganda e publicidade não pagas no ano-base o regime aplicável é o de caixa e não de competência.

Após assim expor tais argumentos como preliminar de nulidade, a defesa arguiu, por mérito, contra-razões que, por síntese, consistem em afirmar:

- que, no período-base de 1983, a autuada encerrou seu exercício social com prejuízo na ordem de Cr\$ 8.465.670,00 e, no caso caberia a aplicação do art. 382 do RIR/80;
- que no caso, diante da acusação fiscal, as despesas realizadas é que deveriam ser glosadas por fictícias, e não o passivo;
- que o pagamento de uma obrigação previamente contraída não é a causa, mas, sim, o efeito;
- que a causa foi o lançamento das despesas, estas, sim, é que deveriam ser glosadas, já que reduzem



Acórdão nº 101-79.589

o lucro, em face a elevação dos custos operacionais;

- que, no pertinente às despesas de publicidade e propaganda pagas em período-base superveniente, o valor diminuído num exercício refletiu inversamente no subsequente e a confirmação de tal exigência redundaria em pedido de restituição e, num rigor extremo, seria o caso de postergação;
- que a recorrente não podia prever que as empresas, aos quais pagou publicidade e propagandas, estavam em situação irregular perante o Fisco;
- que as despesas consideradas desnecessárias não são estranhas à atividade, uma vez que as multas de trânsito não se trata de infração fiscal, que a compra de perfumes, no valor de Cr\$. . . 139.650,00, feita em 23-12-1983, se destinou à distribuição de brindes natalinos e que a compra de flores e plantas teve objetivos promocionais da empresa.



É o relatório.



V O T O

Conselheiro FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, Relator:

A recorrência a preliminares de nulidade deve ser feita na medida em que o processo administrativo fiscal as regula.

Verifica-se, pela exposição feita no relatório preambular, que a defesa subordina à preliminar de nulidade, tese estritamente de mérito.

Na conformidade do artigo 59, incisos I e II, do Decreto nº 70.235, de 06-03-1972, havido por lei coordenadora da processualística fiscal, as nulidades decorrem:

- a) da incompetência da pessoa para lavrar ato ou termo (inciso I);
- b) da incompetência da autoridade que proferir despacho ou decisão (inciso II, 1ª parte);
- c) de despacho ou decisão que se proferir com preterição do direito de defesa (inciso II, 2ª parte).

É ao redor dessas circunstâncias, e não de outras, que se deve perquirir se houve ocorrência de preliminar de nulidade.

O Auto de Infração foi lavrado por Auditor Fiscal' do Tesouro Nacional, ao qual a lei confere competência para lavrar ato ou termo.

Por sua vez, o Delegado da Receita Federal está investido de competência para proferir despacho ou decisão.

A seu turno, a recorrente não foi obstada em exercer o direito de defesa. Nenhum cerceamento se depara ao direito



de defesa. Os prazos abertos para que se formulassem as petições impugnativa e recursória foram respeitados pelas autoridades fazendárias. Vistas dos autos se lhe deram. Não há, portanto, como se falar em preliminar de nulidade, na hipótese dos autos.

Quanto ao mérito, o item 1 do Auto de Infração submeteu à tributação o valor de Cr\$ 22.894.089, a título de omissão 'receita caracterizada pela existência de "passivo fictício" na conta "Fornecedores" do balanço encerrado em 31/12/83.

Referido valor, conforme demonstração nº Q.D. nº 01, engloba as seguintes parcelas:

Fornecedores: Empresa tidas como inexistentes:

Adpro-Administ. Public. Proj. Ltda:

NF - 0620.....Cr\$ 1.345.000
NF - 0621.....Cr\$ 1.644.527
NF - 0624.....Cr\$ 2.200.000
NF - 0625.....Cr\$ 1.236.000
NF - 0631.....Cr\$ 2.250.000

Comec-Com. Materiais Const. Ltda

NF - 1152.....Cr\$ 2.043.000

Conservo Lar

NF - 00218.....Cr\$ 2.400.000

Fornecedores: Empresas com CGC suspensos:

Pinturas Santa Fé Ltda.

NF - 029.....Cr\$ 1.764.622
NF - 031.....Cr\$ 2.695.152
NF - 034.....Cr\$ 1.767.788

Fornecedores: Empresas que passaram quitação antes do encerramento do balanço de 31/12/83:



D'Kora Projetos Dec. Repres. Ltda.

NF - 0243 - quitada em dez. de 1983 Cr\$ 3.500.000

Tyresoles Esp. Santo S.A.

NF - 2280 - quitada em 14-11-83 Cr\$ 48.000

Examinemos em primeiro lugar o passivo fictício caracterizado por obrigações já quitadas figurantes no balanço encerrado em 31-12-83.

Para comprovar que o passivo era real e não fictício a ora recorrente anexou a duplicata nº 83/339, no valor de Cr\$ 3.500.000, emitida pela D'Kora Projetos Dec. Repres. Ltda., que corresponde a NF nº 0243, com quitação passada no ano de 1984. Acontece que em diligência realizada junto à referida firma, verificou o fisco que o pagamento fora realizado em 29-12-83 e não no ano de 1984, o que está confirmado pela juntada do atestado de fls. 30, firmado pela credora.

Por igual o fisco comprovou que a NF nº 2280, emitida pela Tyresoles Esp. Santo S.A. no valor de Cr\$ 48.000, fora paga em 14-11-83.

Nesse passo a tributação dos referidos valores é de ser mantida, por representarem passivo fictício e não real.

No tocante aos Fornecedores tidos como inexistentes ou com CGC suspensos, a situação é a seguinte:

Do exame dos documentos trazidos à colação, verifica-se que com exceção da NF - 0620, de Cr\$ 1.345.000, emitida pela Adpro-Administ. Public. Proj. Ltda. cujo pagamento não foi comprovado, as demais constantes da relação retro, estão com as quituições passadas no ano de 1984.

A causa determinante da não aceitação dos aludidos documentos, não foi a falsidade ideológica ou material dos mesmos, mas sim a ausência de inscrição no CGC ou sua suspensão. Nesse particular a fiscalização contentou-se com informações ob-

3.

mf

tidas através do sistema "On line", não fazendo a necessária verificação na contabilidade das empresas emitentes dos aludidos ' documentos, cujos endereços eram conhecidos. Como a omissão de receita não pode ser presumida, mas sim provada por quem alega ' sua existência, sou pela manutenção da tributação, apenas da quantidade de Cr\$ 1.345.000, devendo ser excluído o remanescente Cr\$... 18.001.089.

No item 2 do Auto de Infração foi submetido à tributação o valor de Cr\$ 17.837.757, pela falta de adição ao lucro ' líquido do exerc. de 1984, dos gastos de propaganda e publicidade, não pagos no ano-base, conforme quadro demonstrativo nº 02.

No caso dos autos, as despesas somente foram pagas no período seguinte ao período-base, conforme constatado pela fiscalização.

A legislação de regência do imposto de renda, antes do advento da Lei nº 7.450, de 23/12/85, condiciona a dedutibilidade das despesas de propaganda e publicidade ao seu efetivo pagamento durante o respectivo período-base. Quando pagas em período-base subsequente ao da sua ocorrência, faz perder o direito à dedutibilidade, na vigência da lei anterior. A questão é assim a da perda de direito à dedução e não de postergação do imposto.

Na espécie, é de ser aplicado o disposto no art. 144 do Código Tributário Nacional, segundo o qual:

"O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada".

Nessas condições é de ser mantida a tributação dessa parcela.

No item 3 do Auto de Infração, a autoridade fiscal ' submeteu à tributação o valor de Cr\$ 722.520, correspondente a despesas de propaganda e publicidade pagas a empresas em situação irregular, conforme quadro demonstrativo nº 3, detectada através de informações do sistema On - Line.

M . A irregularidade apontada está relacionada com as *W*

Acórdão nº 101-79.589

seguintes empresas:

Empresas com CGC suspenso:

Coutinho Arte & Prod. (suspensão em 31-12-84)

Editora Graf. A Critica (suspensão em 31-12-83)

Empresa Gráfica O Debate Ltda. (suspensão em 31-12-84)

Empresa não cadastrada:

Jornal Serviço Capixaba

As despesas ocorreram no ano-base de 1983, e foram pagas nesse mesmo ano, estando comprovadas pelos documentos de fls. 57/61.

A empresa tida como não cadastrada, na duplicata que emitiu, consignou o CGC nº 27408301/0001-05.

Diante disso, adotando o mesmo critério do item anterior, sou pela exclusão da tributação no valor de Cr\$ 722.520, eis que as despesas foram pagas no próprio ano-base.

Inaceitáveis, como dedutíveis, são as multas de trânsito porque elas não obedecem ao princípio geral de que sejam necessárias à atividade da empresa e à manutenção da fonte produtora de rendimentos. Elas não se revestem dos requisitos de normalidade e usualidade, características necessárias para que fossem consideradas despesas operacionais e, conseqüentemente, são tidas por indedutíveis do lucro real. Nem tampouco a compra de flores e plantas de reveste de tais requisitos, por isso se tem a despesa como indedutível.

Entre as despesas que a ação fiscal que definiu por indedutíveis, há a aquisição de vidros de perfume e a defesa diz ter ocorrido com a finalidade de distribuição de brindes.

Embora não exista, na legislação do imposto de ren-



da, norma que especificamente trate da distribuição de brindes, a jurisprudência administrativa, conciliando-a com a noção de propaganda, tem-na admitido desde que sejam objetos de pequeno valor unitário e de pouca, ou nenhuma significação comercial.

A jurisprudência administrativa leva em conta que a distribuição de brindes se tornou usual em certas épocas do ano, principalmente em dezembro, por ocasião dos festejos de Natal, vindo constituir essa praxe uma forma de cortesia natalina.

Os objetos oferecidos por brindes tanto podem ser representados por mercadorias próprias ou de terceiros, como qualquer outro bem ou direito, mas não de conter-se dentro de percentual módico em relação à receita operacional da empresa, que os deve distribuir gratuitamente.

Na conformidade da nota fiscal a fls. 68, a recorrente adquiriu, em 23-12-1983, 35 águas de colônia, tendo pago Cr\$ 139.650,00. A aquisição ocorreu em véspera de Natal e a importância, por unidade, revela-se de pequeno valor e, destarte, pode-se admitir a despesa como distribuição de brindes.

A defesa se reservou para somente vir dizer, na petição de recurso, que, no período-base de 1983, encerrara o exercício social com prejuízo e assim pedir que lhe seja aplicado o artigo 382 do RIR/80, que trata da compensação de prejuízo.

A defesa não está agindo com precisão ao solicitar tal compensação, isto porque o prejuízo ao qual ela se refere não é o relativo ao lucro real, como se verifica da declaração de rendimentos a fls. 75-verso.

A empresa apurou como negativo o lucro líquido do exercício, ao qual após ela ter adicionado as parcelas indedutíveis, indicadas no quadro 12 (fls. 75) e excesso de retiradas de administradores (quadro 14, fls. 75-verso), declarou lucro real positivo. Nada há, pois, como prejuízo a compensar.

Nesta ordem de considerações, voto no sentido de rejeitar a preliminar argüida e, no mérito, em prover, em parte

B. V.v.

o recurso, a fim de excluir da base de cálculo a importância de
Cr\$ 18.863.259, padrão monetário vigente à época.

9.

Francisco de Assis Miranda
FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA - RELATOR