



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10880.026523/89-21
Recurso nº :135.925
Matéria :IRPJ E OUTRO - Ex(s): 1985 a 1988
Recorrente :BANCO MERCANTIL DE SÃO PAULO S. A.
Recorrida :2ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SPI
Sessão de :21 de outubro de 2004
Acórdão nº :103-21.757

OUTRAS DESPESAS OPERACIONAIS – ANULAÇÃO DE RECEITAS –
Não comprovada a procedência da anulação de receitas de prestação de serviços, prestados a empresa controlada, deve-se manter a glosa e sua tributação correspondente. Para que uma despesa operacional possa ser aceita como dedutível, além da comprovação da sua necessidade ao desenvolvimento das atividades e a manutenção da respectiva fonte produtora, devem ainda serem efetivas, necessárias, normais ou usuais no tipo de transação, operação ou atividade da empresa.

JUROS DE MORA – APLICABILIDADE DA TAXA SELIC – Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos a partir de abril de 1995, incidem os juros de mora equivalentes à taxa SELIC para títulos federais.

INCONSTITUCIONALIDADE - A apreciação da constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo é de competência exclusiva do Poder Judiciário, pelo princípio da independência dos Poderes da República, como preconizado na nossa Carta Magna.

DECORRÊNCIA – PIS DEDUÇÃO - Tratando-se de lançamento reflexivo, a decisão proferida no matriz é aplicável, no que couber, ao decorrente, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO MERCANTIL DE SÃO PAULO S. A

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Victor Luis de Salles Freire que dava provimento e apresentará declaração de voto, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


NILTON PÊSS
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

FORMALIZADO EM: 31 JAN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MAURÍCIO PRADO DE ALMEIDA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO e VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

Recurso nº : 135.925
Recorrente : BANCO MERCANTIL DE SÃO PAULO S. A.

RELATÓRIO

A contribuinte supra identificada teve contra si lavrados Autos de Infração, referentes a Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ (fls. 112/117) e Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS Dedução (fls. 272/275) referentes a fatos geradores dos Exercícios 1985 a 1988, períodos-base de 01/01/84 a 31/12/84; 01/01/85 a 31/12/85; 01/01/86 a 30/06/86; 01/07/86 a 31/12/86 e 01/01/87 a 31/12/87.

Transcrevo a seguir, o Relatório contido na decisão recorrida (fls. 329/332).

2 *Consta do Termo de Verificação e Esclarecimentos nº 01 (fls. 107), e do Relatório Final de Fiscalização (fls. 110):*

2.1 *A empresa deduziu de seu lucro tributável os valores pagos pela aquisição de carta-patente e fundos de comércio, em desacordo com o Decreto-lei nº 2.075/1983, art. 4º;*

2.2 *De acordo com a fiscalizada, o Banco Central do Brasil havia autorizado o diferimento, em seis exercícios financeiros, do valor pago na aquisição de carta-patente adquirida da Federal São Paulo S.A. Crédito Imobiliário. Mas aqueles valores já haviam sido diferidos totalmente até 31/12/1983;*

2.3 *Em 1984 a empresa efetuou lançamento na conta RENDAS DIVERSAS (retorno de amortizações), no valor de Cr\$ 5.406.327.881,64 e excluiu-o da tributação no livro LALUR. A contrapartida daquele lançamento gerou a conta de despesas a amortizar, que foi sendo baixada nos anos de 1984, 1985 e 1986;*

2.4 *A empresa não poderia amortizar valores que já haviam sido amortizados até 31/12/1983, tendo sido incluídos no auto de infração:*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

Período-base	Exercício	Valor (em NCz\$)
1984	1985	1.460,16
1985	1986	8.942,22
1986 – 1º sem.	1986	19.022,23
1986 – 2º sem.	1987	39.789,14
1987	1988	54.158,47

3 Foram verificadas, ainda, as seguintes irregularidades, relatadas nos Termos de Verificação e Esclarecimentos nºs 02 e 03 (fls. 108 e 109) e no relatório de fls. 110:

3.1 Dedução indevida de valores referentes à amortização de benfeitorias em imóveis de terceiros. As benfeitorias foram efetuadas em imóveis de propriedade da empresa *Prevê Imóveis Ltda. (Prevê Prédios S.A., de acordo com o documento de fls. 95 e 96)* sendo a fiscalizada a sua maior acionista e controladora. Os valores deduzidos foram de:

Período-base	Exercício	Valor (em NCz\$)
1984	1985	720,48
1985	1986	2.648,02
1986 – 1º sem.	1986	2.891,46
1986 – 2º sem.	1987	3.288,45
1987	1988	10.280,80

Enquadramento legal: art. 209, I, 'd', do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 4 de dezembro de 1980 (RIR/1980) e Parecer Normativo CST nº 869/1971.

3.2 Anulação de receitas, contabilizadas como despesas operacionais. Durante o ano de 1987 foram efetuados diversos lançamentos a título de "serviços prestados", relativos a pagamento ao Banco Finasa de Investimentos, totalizando Cz\$ 121.338.019,00, que foi estornado, em 28/12/1987, sob o título de OUTRAS DESPESAS OPERACIONAIS (Anulação de Receitas), deixando claro, no entender da fiscalização, a intenção de manipular os resultados das duas empresas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

Enquadramento legal: arts. 191 e 387 do RIR/1980.

4 Foram lavrados, em 13/07/1989, os seguintes autos de infração:

4.1 IRPJ, no valor de NCz\$ 5.964.537,19, com base nos dispositivos legais citados;

4.2 Contribuição para o PIS - Dedução, no valor de NCz\$ 223.378,90, com base no art. 3º, alínea 'a' e seu § 1º, da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, c/c o art. 4º, alínea 'a' e seus §§ 1º e 2º, do Regulamento anexo à Resolução BACEN nº 174/1971 e item 5 da Norma de Serviço CEF/PIS nº 2/1971. Relativamente a esta contribuição, foi formalizado o processo nº 10880.026522/89-69, posteriormente anexado a este às fls. 266 a 325.

5 A interessada apresenta, em 14/08/1989, através de seus representantes legais, a impugnação de fls. 119 a 128, instruída com os documentos de fls. 129 a 163, aduzindo em sua defesa, em síntese:

5.1 a aquisição de carta patente e de fundo de comércio são casos diferentes e serão tratados separadamente;

a) Aquisição de cartas-patente

a.1) em 1981 adquiriu, por Cr\$ 1.300.000.000,00, a carta patente da Federal São Paulo S/A Crédito Imobiliário, sendo que na época estava em vigor o Decreto-lei nº 1.337, de 23 de julho de 1974 que, em seu art. 1º dispunha serem dedutíveis do lucro sujeito à tributação do imposto sobre a renda "as quantias pagas por instituições financeiras, inclusive entidades do sistema de distribuição de títulos e valores mobiliários, pela aquisição de direitos ao exercício de atividades financeiras, certificados por cartas-patente ou outros títulos de autorização expedidos pelo Banco Central do Brasil, desde que a transação tenha sido previamente autorizada pelo mesmo" (dispositivo reproduzido no art. 211, do RIR/1980);

a.2) com base nesse dispositivo legal, o Conselho Monetário Nacional aprovou o diferimento daquela importância, em seis exercícios financeiros, incluindo o que deveria suportar o encargo, e assim, a autuada começou a amortizar o preço pago pela carta-patente e a deduzir a amortização como despesa;

a.3) a fiscalização entende não ser dedutível o valor referente à amortização, a partir de 1984, por ter sido modificado o regime fiscal aplicável, através do Decreto-lei nº 2.075/1983, pelo qual "os valores pagos pelo adquirente não são dedutíveis, para efeito de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

apuração do lucro real". Este entendimento contraria o art. 153 da Constituição de 1967, com a redação da Emenda nº 1/1969, reproduzida pela Constituição de 1988, art. 5º, inciso XXXVI, pelo qual a lei não prejudica o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

a.4) a autorização do Conselho Monetário Nacional constitui um ato jurídico perfeito e a dedutibilidade ficou assegurada;

a.5) examinada em sua essência, a autorização outorgada pelo Conselho Monetário Nacional é uma isenção e desta maneira, a ação fiscal encontra barreira expressa no art. 178 do Código Tributário Nacional e na Súmula 544 do STF;

b) Aquisição de fundos de comércio

b.1 adquiriu fundos de comércio dos bancos Comind e Auxiliar de São Paulo, em liquidação extrajudicial. A compra referiu-se apenas aos fundos de comércio (clientes, operações e organização), não abrangendo nem mesmo os bens móveis que guarneciam as agências, conforme contratos cujas cópias anexa, tendo sido autorizada a amortização do preço em até seis exercícios, conforme cláusula 3, II, do contrato. A matéria vem tratada no art. 209, 'c', do RIR e o prazo de amortização foi determinado pelo Conselho Monetário Nacional;

b.2 a fiscalização, em claro equívoco, impugnou a dedutibilidade da amortização do preço dos fundos de comércio, invocando o Decreto-lei nº 2.075/1983 que cuida dos direitos ao exercício de atividades financeiras, certificados por cartas-patente ou outros títulos de autorização expedidos pelo Banco Central;

5.2 quanto à amortização de benfeitorias em imóveis de terceiros, não se aplica o Parecer Normativo CST nº 869/1971, que trata de empresas que constroem em bens locados de seus sócios, acionistas, dirigentes, participantes nos lucros ou respectivos parentes ou dependentes. A impugnante fez benfeitorias em imóveis de terceiros e em imóveis de sociedades que controla, cujo lucro vem refletir-se no seu próprio através da equivalência patrimonial. O Parecer Normativo 869/1971 foi elaborado à luz de legislação fundamentada alterada e não pode ser invocado sem levar em conta tais mudanças;

5.3 no tocante às despesas com anulação de receitas obtidas de coligada, no curso de 1987 a impugnante prestou serviços ao Banco Finasa de Investimentos S/A e debitou-lhe o preço que achava que devia ser cobrado; o Banco Finasa não concordou, resultando a fixação de outra quantia; a autuada, que havia lançado a maior, reduziu o valor mediante estorno e recebeu o preço acordado. Não houve perdão de dívida e discussão de preço não é anulação de receita obtida de coligada", como diz o auto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

6 *Relativamente ao auto de infração decorrente, de contribuição para o PIS, foi apresentada impugnação idêntica à referente ao auto de infração de IRPJ (fls. 280 a 289).*

7 *Ouvido o autor do procedimento fiscal, em conformidade com o determinado no art. 19 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, então vigente, houve o pronunciamento de fls. 165 a 166, pela manutenção do auto de infração.*

8 *Às fls. 168 foi intimada a impugnante, em atendimento à determinação de fls. 167, para apresentar:*

8.1 *cópias autenticadas das folhas do RAZORT concernentes ao acompanhamento do saldo das amortizações do custo de aquisição da carta patente da Federal São Paulo Crédito Imobiliário e da carta patente das agências do Comind e do Auxiliar, desde 1981 até a amortização final;*

8.2 *cópia do contrato de prestação de serviços firmado em 1987 entre a interessada e o Banco FINASA de Investimentos, cujo estorno de valor, decorrente de distrato, foi objeto de tributação através do auto de infração.*

9 *Em resposta, foram apresentados os documentos de fls. 170 a 196, com os esclarecimentos de fls. 169.*

10 *Novamente, às fls. 199 foi intimada a contribuinte, nos termos do determinado às fls. 198, para, à vista do teor da cláusula 4 do Contrato de Prestação de Serviços de fls. 193 a 196, e o fato de o "Rateio do Custo de Prestação de Serviços Administrativos", de fls. 196, ter-se apresentado em branco, apresentar todos os mapas demonstrativos/rateios/planilhas mensais das despesas relativas ao objeto do contrato e os documentos comprobatórios de tais despesas.*

11 *Foram apresentados os documentos de fls. 202 a 263, com as informações dadas pela contribuinte (fls. 201).*

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo / SPI, através da Decisão DRJ/SPOI nº 00.586, de 20 de março de 2002 (fls. 327/339), considera os lançamentos procedentes, assim ementando:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 1985, 1986, 1987, 1988



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

Ementa: AMORTIZAÇÃO EM DUPLICIDADE – Fica mantida a glosa do valor deduzido na apuração do lucro real, referente à amortização em duplicidade do custo de aquisição do direito ao exercício de atividades financeiras, certificado por cartas-patente.

AMORTIZAÇÃO DOS VALORES PAGOS PELO DIREITO À EXPLORAÇÃO DOS FUNDOS DE COMÉRCIO – A glosa foi efetuada com base em legislação não aplicável à matéria. Restabelecem-se os valores deduzidos pela interessada, tendo em vista o decurso do prazo decadencial para novas verificações e eventual alteração no lançamento.

AMORTIZAÇÃO DAS BENFEITORIAS EFETUADAS EM IMÓVEIS DA EMPRESA CONTROLADA – Indevida a glosa dos valores deduzidos, por não ter sido comprovado ser a controlada sócia, acionista, dirigente, ou participante no lucro da impugnante (controladora).

ANULAÇÃO DE RECEITAS – Não comprovada a procedência da anulação de receitas de serviços prestados a empresa controlada, mantém-se a tributação correspondente.

LANÇAMENTO REFLEXO DE PIS-DEDUÇÃO – Mantido parcialmente, em consonância com o decidido relativamente ao lançamento principal, de IRPJ.

O Acórdão manteve as exigências referente aos itens: a) Amortização do custo de carta-patente para instalação de novas agências; e b) Anulação de receitas, contabilizadas como despesas operacionais. Deu provimento referente aos itens: a) Amortização do custo dos fundos de comércio; e b) Amortização de benfeitorias em imóveis de terceiros

A recorrente toma ciência do acórdão proferido pelo órgão encarregado do julgamento em primeiro grau, em data de 05/07/2002 (sexta-feira), conforme consta no AR anexado à folha 342.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21

Acórdão nº : 103-21.757

Às fls. 350/367, consta recurso voluntário, protocolado com data de 05 de agosto de 2002, dizendo conformar-se com as exigências referentes ao item "*Dedução da Despesa de Amortização das Cartas Patentes Adquiridas pelo Recorrente,*" tendo, inclusive, já procedido ao recolhimento do valor correspondente, conforme se verifica por DARF anexo.

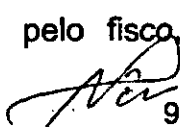
Insurge-se somente contra o item que nomina como "*Estorno de Receitas de Prestação de Serviços e Rateio de Despesas*". Em razão da repactuação de preços em contrato firmado entre a Recorrente e o Banco Finasa de Investimentos ("BFI").

Informa que a recorrente tinha reconhecido em seu resultado um valor de receita correspondente à prestação de serviços realizados ao BFI, nos termos de um contrato com rateio de despesas entre eles firmado em 1982. Em razão da diminuição na produção, bem como da redução dos custos operacionais, houve grande redução do volume de serviços prestados. Assim em 28/12/1987, o BFI enviou à recorrente uma carta informando que, consubstanciado em relatórios e diante da nova situação do mercado, deveria haver redução no preço do serviço anteriormente pactuado.

No mesmo dia, a recorrente encaminhou uma outra carta ao BFI, informando que concordava com a repactuação dos preços, nos termos propostos. Como consequência disto, a recorrente procedeu ao estorno de parte das receitas de prestação de serviços de rateio de despesas anteriormente por ela reconhecidas no resultado.

A fiscalização, bem como a DRJ/SP, não concordaram com este estorno, pois entenderam que esta repactuação de preços foi feita com o único objetivo de "maquiar" o resultado de ambas as sociedades.

A recorrente entende que não existem elementos sólidos que possam justificar a presunção adotada pelo fisco, quando afirma que "*não é razoável a*


9





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21

Acórdão nº : 103-21.757

impugnante ter escriturado valores que achava que deveria cobrar, para depois proceder ao estorno" e mais, que os documentos apresentados pela recorrente, de fls. 202 a 263 "não comprovam que os estornos foram corretamente efetuados e o valor a receber seria de Gz\$ 6.430.000,00" sendo que "os quadros demonstrativos que faziam parte integrante do contrato sequer foram apresentados."

Alega ainda não ser possível a tributação com base em meros indícios ou presunções, sendo necessário a prova cabal do ilícito fiscal. A contabilidade, por fazer prova em favor dos contribuintes, deveria ter sido acatada.

Contesta ainda a utilização da Taxa SELIC, no cálculo dos juros de mora.

Identifico às fls. 395/396, cópias de DARFs, que segundo consta, referem-se aos pagamentos dos valores mantidos pela decisão de primeira instância, e não recorridos.

Despachos de fls. 416/417, informando ter sido providenciado o arrolamento de bens, às fls. 383, 414 e 415, dão seguimento ao processo, encaminhando-o, posteriormente ao Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

VOTO

Conselheiro NILTON PÊSS, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e preenchendo as demais condições de admissibilidade, previstas no Decreto 70.235/72 e no Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, dele tomo conhecimento.

Como visto no relatório, tendo a recorrente concordado parcialmente com a decisão proferida no Acórdão DRJ/SPOI nº 00.586, informando inclusive haver providenciado o pagamento correspondente ao valor mantido, referente ao item que nomina de "*Dedução da Despesa de Amortização das Cartas Patentes Adquiridas pelo Recorrente*", somente resta serem apreciadas as argumentações referentes ao item "*Estorno de Receitas e Prestação de Serviços e Rateio de Despesas*".

A fiscalização, no Termo de Verificação e Esclarecimentos nº 03 (fls. 109), assim descreve:

"Durante os trabalhos de fiscalização da empresa em apreço, verifiquei ter a mesma contabilizado no ano de 1987, conta 8.21.07.00.024.05 – DESPESAS OPERACIONAIS (Anulação de receitas), o valor de:

<i>1º semestre</i>	<i>Cz\$ 57.164.526,00</i>
<i>2º semestre</i>	<i>Cz\$ 64.173.493,00</i>
<i>Total do ano</i>	<i>Cz\$121.338.019,00</i>

Foram dados pelo representante da fiscalizada os seguintes esclarecimentos:

Em 28 de dezembro de 1987 o Banco Finasa de Investimentos S/A enviou carta ao Banco Mercantil de S. Paulo S/A, informando da não concordância com o pagamento daqueles valores referentes a serviços prestados pelo Bco. Mercantil ao Banco de Investimento; na mesma data o Banco Mercantil enviou carta ao Banco de Investimento concordando



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

com a redução daquele valor para Cz\$ 6.430.000,00. (junta cópia das cartas)."

No Relatório Final de Fiscalização (fl. 110/111), referente ao mesmo item, assim complementa a informação:

"No dia 28 de dezembro de 1.987 o Banco Mercantil estornou aqueles lançamentos sob o título de OUTRAS DESPESAS OPERACIONAIS (Anulação de Receitas) deixando claro a essa fiscalização a intenção de manipular os resultados das duas empresas, com vista a diminuir a tributação de imposto de renda, pois conforme se poderá verificar à fl. 105, o Banco Mercantil de S. Paulo S/A diminuiu o seu lucro tributável de Cz\$ 2.432.257.916,00 para Cz\$ 2.310.919.896,00 ao passo que o Banco Finasa de Investimentos diminuiu o seu prejuízo de Cz\$ 1.707.473.915,00 para Cz\$1.586.135.896,00. Art. 191 e 387 do Dec. 85.450/80-RIR."

À folha 105, consta relação contendo os valores do LUCRO REAL e IMPOSTO DE RENDA, referente aos anos de 1984, 1985, 1986, 1986 e 1987, das seguintes empresas:

BANCO MERCANTIL DE SÃO PAULO S.A.
BANCO FINASA DE INVESTIMENTOS S.A.
FINASA CRÉDITO, FIN. E INVESTIMENTO S.A.
FINASA DISTR. DE TIT. E VAL. MOBILIÁRIOS S.A.
FINASA CORRETORA DE CÂMBIO E V. MOB. S.A.
FINASA ADM. E PLANEJAMENTO S.A.
FINASA CRÉDITO IMOBILIÁRIO S.A.
PEVÊ PRÉDIOS S.A.

Verifico que os valores citados no Relatório Final de Fiscalização (fls. 110/111), conferem com os constantes na relação supra, referente ao Banco Mercantil de São Paulo S.A. e Banco Finasa de Investimentos S.A.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21

Acórdão nº : 103-21.757

Do Contrato de Prestação de Serviços, firmado entre o Banco Mercantil de São Paulo S/A. e o Banco Finasa de Investimento S/A., fls. 193/195, destaco sua cláusula 4, que assim diz:

"4 Pelos serviços contratados, o 2º contratante se obriga a pagar, mensalmente, ao 1º contratante, até o último dia de cada mês, o valor equivalente à sua participação nas despesas com pessoal, equipamentos, instalações e material que o 1º contratante utilizar na execução dos referidos serviços, inclusive impostos e encargos, com o acréscimo de 10% destinado a cobrir custos indiretos, tais como luz, água, telefone, etc., valor este a ser apurado conforme mapa demonstrativo, cujo modelo faz parte deste contrato. Caso algum desses itens venha a ser fornecido pelo 2º contratante, o seu valor será deduzido do preço acima convencionado."

Instado a apresentar (fls. 198): "a) Todos os mapas demonstrativos/rateios/planilhas mensais das despesas relativas ao objeto do contrato de fls. 193 a 196, conforme previsto na cláusula 4 do citado contrato, elaborados no ano base de 1987; b) Todos os documentos comprobatórios de tais despesas," são anexados documentos de fls. 201/263. É informado que os mapas apresentam o resultado do re-estudo feito, conforme carta de 28 de dezembro de 1987.

Verifica-se pelos mapas apresentados, que os valores neles constantes, representariam os valores líquidos, após o estorno realizado, ou seja, os valores restantes após os lançamentos referentes a anulação de receitas.

Entretanto, não logrou a recorrente trazer aos autos, os mapas demonstrativos, cujo modelo faz parte do contrato acima citado, à fls. 296, que devem ter servido de base para a escrituração das receitas durante todo o ano. Pergunta-se, em que documentos a recorrente se baseou para amparar seus lançamentos contábeis, que totalizaram durante o ano, o valor de Cz\$ 127.768.019,00?



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21

Acórdão nº : 103-21.757

Como bem dito no acórdão recorrido *"Se realmente ocorreu a superavaliação do valor a receber, esta fato deve ser comprovado."*

Como bem disse a recorrente, *"a contabilidade faz prova em favor dos contribuintes"*, porém complemento – desde que os fatos nela registrados forem amparados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

No caso, pelo apurado pela fiscalização e descrito nos presentes autos, não vislumbro a contabilidade da recorrente atender totalmente, os preceitos legais, para ser integralmente aceita.

Muito estranhável também o fato de durante todo o ano, serem escrituradas e reconhecidas receitas, que totalizariam Cz\$ 127.768.019,00, e somente ao final do exercício, ser constatado que seu montante estava majorado, procedendo então ao estorno de Cz\$ 121.338.019,00, que representavam o elevado percentual de 94,967% do total antes reconhecido e escriturado como receita.

Verifica-se portanto que a fiscalização não baseou-se em meros indícios ou presunções, como argüido no recurso, mas sim em fatos e constatações sólidas, conforme as trazidas aos autos. Não logrando a recorrente, provar e comprovar as suas argüições.

Embora não explicitamente solicitado, muito embora indicado no quadro constante à folha 105, entendo que seria extremamente simples a comprovação de que os valores de receitas estornadas, não configuraram realmente uma "maquiagem" de resultado entre a recorrente o e Banco Finasa de Investimentos S.A. bastaria a comprovação de que, a parcela da receita estornada pela recorrente, correspondeu a um estorno, ou não reconhecimento de despesa, na contabilidade do Banco Finasa de Investimentos S/A. Os lançamentos de receitas e despesas, respectivamente, nos resultados das duas empresas, anularia qualquer favorecimento indevido, na área fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

Quanto a utilização da taxa SELIC, entendo não caber, na esfera administrativa, a discussão proposta pela recorrente, acerca da sua inaplicabilidade e/ou inconstitucionalidade, uma vez que tal questão pressupõe a colisão da legislação de regência com a Constituição Federal, competindo, em nosso ordenamento jurídico, exclusivamente, ao Poder Judiciário, a atribuição para apreciar a aludida argüição (CF, artigo 102, I, "a", e III, "b").

Coerentemente com esta posição, tem-se consolidado nos tribunais administrativos o entendimento de que a argüição de inconstitucionalidade de lei não deve ser objeto de apreciação nesta esfera, a menos que já exista manifestação do Supremo Tribunal Federal, uniformizando a matéria questionada, o que não é o caso dos autos.

Finalizando, entendo não caber, na esfera administrativa, a discussão acerca de inconstitucionalidade de leis, uma vez que tal questão pressupõe a colisão da legislação de regência com a Constituição Federal, competindo, em nosso ordenamento jurídico, exclusivamente, ao Poder Judiciário, a atribuição para apreciar a aludida argüição (CF, artigo 102, I, "a", e III, "b").

Ainda nesta mesma linha, o Poder Executivo editou o Decreto nº 2.346, de 10/10/1997, o qual, em seu artigo 4º, parágrafo único, determina aos órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, que afastem a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, desde que declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Assim, considero que o controle da constitucionalidade das leis pertence ao Poder Judiciário, de forma difusa ou concentrada, e só a este Poder. Somente na hipótese de reiteradas decisões dos Tribunais Superiores é que se poderia, haja vista a vantagem que a celeridade processual traria a ambas as partes, considerar hipótese na qual este Colegiado viesse a deixar de aplicar texto legal ainda não extirpado de nosso ordenamento pátrio pelo Senado Federal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21

Acórdão nº : 103-21.757

Cabe ao Conselho de Contribuintes a interpretação das normas e sua aplicação ao fato concreto, não porém negar vigência à norma, sobre a qual não pairam dúvidas acerca de seu conteúdo objetivo.

A Constituição Federal em vigor, atribui ao Supremo Tribunal Federal a última e derradeira palavra sobre a constitucionalidade ou não de lei, interpretando o texto legal e confrontando-a com a constituição.

Pacífico igualmente, no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, o entendimento que não é permitido a órgão do Poder Executivo apreciar a constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo, tal procedimento configuraria uma invasão indevida de um poder na esfera de competência exclusiva de outro, além de ferir a independência dos Poderes da República preconizada na Magna Carta.

Neste sentido, voto por negar provimento ao recurso voluntário, merecendo o acórdão recorrido, ser confirmado, tanto as exigências referentes ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, quanto ao PIS/Dedução, que por tratar-se de lançamento decorrente, não havendo fato novo, deve colher a mesma sorte.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 21 de outubro de 2004


NILTON PÊSS



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE

Ousei, com a máxima vênia, dissentir do I. Conselheiro Relator quando, ao exame do lançamento, negou provimento ao recurso do sujeito passivo.

Não nego que, na espécie, a questão é controvertida e já gerou muita polêmica no seio da Corte: o rateio de despesas entre empresas integrantes de um mesmo grupo empresarial e sua respectiva dedutibilidade.

Na espécie, a acusação que não posso aceitar se refere a aquilo que a Fiscalização denominou como indevido "estorno de receitas de prestação de serviços e rateio de despesas" por força de um contrato entre o sujeito passivo e a empresa mãe, aquele vinha debitando mensalmente a esta pela utilização de determinados serviços administrativos, os quais se concentravam na controladora por medida de economia doméstica, haja vista que, compondo-se o conglomerado de várias empresas, não interessava ao mesmo a manutenção de certos serviços em cada uma das consorciadas. Ao reverso, fazia-se o rateio das despesas, segundo critérios fixados previamente.

Ocorre que, na espécie dos autos, se verificou que os serviços pagos por uma das consorciadas tiveram o preço super avaliado e assim, ao final do exercício, fez-se o ajuste pelas bases efetivamente devidas, segundo planilha anexada aos autos pelo sujeito passivo, onde se vê o critério demonstrando a cobrança excessiva, planilha até juntada aos autos por provocação da Fiscalização.

Não posso ver nesta atitude objetivo de "maquiar" o resultado de ambas as sociedades, como deixou assente a autoridade julgadora de primeira instância e nem posso concordar que a glosa se justificaria dentro do princípio de que a contabilidade da RECORRENTE não atenderia "totalmente, os preceitos legais, para ser integralmente



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10880.026523/89-21
Acórdão nº : 103-21.757

aceita", como deixou assente o Conselheiro Relator, pois aí teríamos o típico caso de arbitramento de lucros na imprestabilidade descrita, com modificação da acusação inaceitável nessa instância.

Também não posso aceitar que coubesse somente ao sujeito passivo trazer os elementos da empresa mãe para justificar o seu procedimento: a Fiscalização deveria, principalmente à luz da planilha apresentada, ir nesta para fazer o devido confronto. Mas, ao reverso, se acomodou indevidamente.

De resto, é sabido que os elementos apresentados durante a fiscalização, salvo sólida prova em contrário produzida pela autoridade investigante, devem ser tidos como bons. Aí se inverte praticamente o ônus da prova. E, como deixou assente o Conselheiro Relator, a seu entendimento, do qual discordo, em face da apresentação da planilha, para contradita-la, caberia ao Fisco e não ao sujeito passivo confrontá-la, até buscando dados da controladora.

Por isso é que manifestei a minha divergência.

Sala das Sessões - DF, em 21 de outubro de 2004


VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE

