



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 10880.037272/92-61
Recurso nº 163.807 Voluntário
Matéria IRPJ e OUTROS
Acórdão nº 191-00.089
Sessão de 30 de janeiro de 2009
Recorrente LINTER CONSTRUTORA LTDA
Recorrida 1ª TURMA/DRJ EM CURITIBA/PR.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 1989

Ementa: GLOSA DE DESPESA FINANCEIRA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES OFICIAIS. PROVA DE EMPRÉSTIMO.

A ausência de contrato escrito relativo à empréstimo pactuado entre sócio e pessoa jurídica pode ser suprida por outros elementos que formem a convicção da autoridade lançadora sobre o negócio jurídico. Assim ocorrendo a mera não apresentação do documento não autoriza a glosa da despesa financeira da empresa a título de correção monetária, por índices oficiais, em tempos de notória inflação, por consistir em despesa de natureza usual e comum.

EMENTA: PASSIVO NÃO COMPROVADO. PRESUNÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DO ART. 40 / LEI Nº 9.430/96.

Não prospera lançamento tributário que detectou passivo não comprovado na contabilidade da empresa, efetuado por presunção legal, sem aprofundamento das investigações fiscais, por ausência de dispositivo legal que assim autorize. A presunção legal de omissão de receitas por apuração de passivo não comprovado só foi autorizada com a edição do artigo 40 da Lei nº 9.430/96.

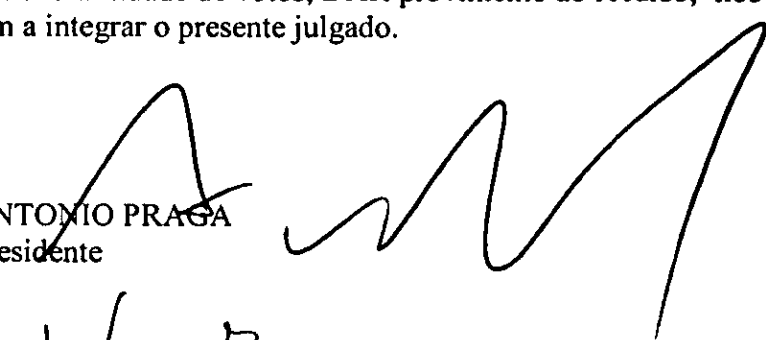
Ementa:TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

O decidido em relação à tributação do IRPJ deve acompanhar as autuações reflexas de IRRF e CSLL.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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



ANTONIO PRAGA
Presidente



ANA DE BARROS FERNANDES
Relatora

FORMALIZADO EM: 25 MAI 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Marcos Vinícius Barros Ottoni, Roberto Armond Ferreira da Silva, Ana de Barros Fernandes (Relatora) e Antônio Praga (Presidente).

Relatório

A empresa foi autuada a recolher IRPJ, IRRF e CSLL, relativos ao exercício financeiro de 1989, devido à fiscalização que constatou: a) pagamento de despesas financeiras a sócio, sem respaldo em contrato escrito; b) passivo fictício evidenciado pela não comprovação de parte de valor financiado (SFH); c) passivo fictício por manutenção de créditos não comprovados na conta 'fornecedores'; d) omissão de saldo credor na conta correção monetária de imóveis.

Tudo conforme descrito nos Termos de Verificações nºs 01, 02, 03 e 04 de fls. 219 a 232 que explicitaram a exigência fiscal do IRPJ lavrado às fls. 233 a 239.

As autuações referentes às exigências da CSLL e do IRRF, inicialmente formalizadas em processos separados, constam às fls. 297 a 316 e fls. 356 a 375, e foram lavradas em decorrência da apuração do IRPJ lançado de ofício.

Impugnados os lançamentos tributários, a Primeira Turma de Julgamento de Curitiba/PR prolatou o Acórdão nº 6.409/04, fls. 406 a 419, reconhecendo a procedência em parte das argumentações contestatórias.

A Turma Julgadora decidiu acolher parte de comprovação de passivo, considerado fictício, mas comprovada a existência de parte do passivo, pela contribuinte, no que se refere à conta 'Fornecedores'. Com relação à conta "financiamento SFH", restou comprovado o acerto na glosa fiscal. No concernente à correção monetária de 'imóveis para

comercialização', a exigência foi totalmente cancelada, por incerteza na data de início da correção. Ainda foram retificadas no julgado as alíquotas dos adicionais do IR exigidos, para 10% e 5%.

A exigência do IRRF foi mantida parcialmente em virtude das alterações quanto à exigência do IRPJ, e a CSLL foi integralmente cancelada em virtude de Resolução do Senado que ratificou o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o ano de 1988, por flagrantemente ferir o princípio da irretroatividade das normas tributárias de instituição e exigência de tributos.

Houve declaração de voto de membro da Turma Julgadora no sentido de registrar que entende tratar-se o lançamento tributário, no tocante às infrações referentes ao passivo da empresa, de passivo não comprovado ou irreal e não, propriamente, passivo fictício, que se traduz pela manutenção de dívidas já pagas no passivo da empresa, em aberto.

Dessa forma, entende que caberia ao fisco fundamentar a glosa desses valores e comprovar a inexistência das referidas dívidas, cabalmente, não autorizando a norma tributária, para aquele ano, tratar como presunção de omissão de receitas.

Tempestivamente, às fls. 437 a 451, a empresa recorreu a esse órgão colegiado objetivando a reforma do acórdão que manteve, parcialmente, a exação fiscal.

Argumentou, em síntese:

1) da glosa de despesas financeiras, pela não existência de contrato escrito: a autoridade fiscal considerou indedutível o valor lançado na contabilidade a título de correção monetária de empréstimo contraído pela empresa, constituindo a correção monetária incidente sobre empréstimos despesa operacional usual e normal, principalmente em época de inflação acelerada, razão pela qual descabe a glosa efetuada; cita o Parecer Normativo – PN/CST nº 32/81, que dispõe sobre despesas usuais; reitera que a comprovação da referida despesa se faz por ser uma despesa normal, está reconhecida na contabilidade da empresa e na declaração de rendimentos do credor, diretor e sócio controlador da pessoa jurídica.

Quanto ao fato de não haver contrato escrito, os Pareceres Normativos citados no Termo de Verificações pertinente contrariam o direito no que tange o assunto. Não há necessidade, para o direito, de haver o contrato escrito para que se firme acordo de vontades entre as partes. O mútuo se aperfeiçoa com a entrega da coisa mutuada e não com o contrato escrito, que apenas reflete o ato jurídico, sem ser da essência deste; cita os artigos 82, 129, 130, 135 e 136 do Código Civil – CC vigente à época (1916).

Cita ainda os artigos 121 e 122 do antigo Código Comercial, reiterando que o consenso entre as partes envolvidas no mútuo, a contabilização da despesa, a informação do crédito na DIRPF do credor e a reiterada alegação de sua existência são suficientes para comprovar a sua existência, devendo ser admitida como despesa operacional, por ser de caráter normal, ou usual.

Cita farta jurisprudência administrativa para corroborar o alegado.

2) O saldo da conta que reflete o saldo devedor da empresa para pagar dívida contraída junto ao Sistema Financeiro de Habitação – SFH, em 31/12/88, foi calculado erroneamente pelo auditor fiscal, visto que a empresa deixou para contabilizar a correção

monetária plena mensal apenas em janeiro de 1989, postergando a parte da despesa que deveria ter contabilizado em 1988. Com esse procedimento, beneficiou o fisco.

Para o cálculo correto deveria ter usado a correção mensal “pro rata temporis”. Assim, o valor contabilizado em 31/12/98, de Cz\$ 302.393.764,25, cujo valor considerado pela fiscalização, por exclusão da correção monetária, foi de Cz\$ 301.137.010,00, daí surgida a glosa, não deveria ser nem um nem outro valor. O pedido de diligência foi negado em primeira instância, mas agora é renovado para que tal fato possa ser verificado junto à contabilidade da empresa.

Outra razão para o cancelamento da exigência fiscal no que se refere a esse tópico é a inadequação da capitulação legal dada à descrição dos fatos. Consoante bem colocado por um dos julgadores, a hipótese legal é de saldo contábil de dívida inexistente, o que não é o caso.

O citado artigo 180 capitula manutenção no passivo de dívidas já pagas e esse não é o caso. Trata-se de glosa, segundo a fiscalização, de passivo inexistente ou não comprovado e não passivo fictício.

Cita farta jurisprudência administrativa nesse sentido.

3) Com relação ao saldo remanescente mantido a título de passivo fictício pela não comprovação de dívida escriturada no passivo, conta ‘fornecedores’, de igual forma, não merece prosperar. Nesse caso, também, a fiscalização não comprovou a existência de dívida já paga, mantido o saldo em aberto no passivo da empresa.

4) Com a exoneração, por esse colegiado, da exação fiscal de IRPJ, descabe, por decorrência, a exigência a título de IRRF; todavia, pelo princípio da eventualidade, argumenta que o Supremo Tribunal Federal decidiu que, para as sociedades limitadas, somente é constitucional a incidência de IRRF sobre o lucro líquido quando houver, no contrato social, previsão de distribuição automática do lucro, por ocasião do período base, o que não ocorre no presente caso.

Ao final pede a total improcedência dos lançamentos tributários que constituíram os créditos tributários de IRPJ e IRRF.

É o relatório. Passo a analisar as razões recursais.

Voto

Conselheira ANA DE BARROS FERNANDES, Relatora.

Conheço do Recurso Voluntário interposto, por tempestivo, e passo a analisá-lo estando o crédito tributário objeto do presente litígio administrativo – tributo + multa R\$ 33.140,09 – , dentro do limite de alçada para apreciação por essa Turma Especial, de acordo com o definido no inciso I do artigo 2º da Portaria MF nº 92/08.

A parte remanescente controversa da lide centraliza-se em quatro questões, que ora analiso.



1) glosa de encargos referente a valor devolvido ao sócio – diretor da empresa, por não haver documento comprobatório de mútuo (ou equivalente):

A recorrente reitera nas argumentações de defesa, desde a impugnação, que a fiscalização não pode exigir a existência de contrato escrito como forma de comprovação para fundamentar a despesa a título de encargos devidos pela empresa a pessoa sócia, administradora.

Ainda que não houvesse o Parecer Normativo citado pelo autor do lançamento e invocado, novamente, pela Turma Julgadora *a quo*, e a despeito de qualquer dispositivo de natureza civil, não se trata a questão de validade de ato jurídico, consoante a recorrente cursou em sua defesa.

Não há questionamento profundo sobre a validade dos acordos de vontades verbais, que são, evidentemente, contratos, que só se provam por testemunhas. O cerne da questão tributária é a vinculação entre a pessoa jurídica e pessoa intimamente ligada e a realização de negócio, contabilizado, sem o devido respaldo documental.

Ora, justamente por ser sócio-administrador da empresa o credor da dívida, é que se exige todo o negócio lastreado em documentação que comprove, irrefutavelmente, os valores e as condições pactuadas, para que, *a posteriori*, não parem suspeitas de acertos espúrios, em detrimento da pessoa jurídica ou mero acerto nas contas contábeis. Nesse sentido, inclusive, é a edição do Parecer Normativo.

Não obstante, não vejo como prosperar a autuação nesse tópico, uma vez o próprio auditor fiscal, às fls. 221 do processo, afirmar:

7. Como se observa dos lançamentos contábeis, houve, na realidade, empréstimo efetuado pelo sócio, através de sua conta corrente, os quais foram inclusive parcialmente pagos, conforme se verifica pelos lançamentos efetuados em [...], sendo que, só após o crédito da correção monetária ocorrido em 31.12.88, resolveu o contribuinte utilizar o saldo remanescente para aumento do capital social.

8. Isto posto, deve ser efetuada a glosa do valor de Cz\$ 226.444.862,9, contabilizado como despesa operacional, a débito da conta "3.2.9.01- Despesas Financeiras", a título de correção monetária, considerando a inexistência de contrato escrito...

Ora, entendo que as relações entre os sócios e a pessoa jurídica devem ser comprovados, conforme defendido acima, mas quando o autor do lançamento reconhece que o empréstimo existiu não há mais porque solicitar a prova de convicção já formada.

A glosa da despesa do valor relativo à correção monetária, ainda mais, aumenta o lucro líquido, mas, concomitantemente, aumenta o patrimônio líquido da empresa, pois implica no correlato ajuste da correção monetária incidente sobre esse.

Por fim, no que respeita esse tópico da autuação, não se pode desmerecer o argumento trazido pela recorrente de que a correção monetária calculada em conformidade com os índices inflacionários àquela época consiste em despesa normal e usual, razão pela qual não se pode olvidar da sua existência.



Reformo a exigência fiscal neste tocante.

2) Glosa de parte do saldo da conta "Financiamento SFH", que consoante demonstrado pela fiscalização e confirmado pela recorrente, o saldo em 31/12/1989, dessa conta do passivo, encontrava-se majorada.

O artigo 180 do Regulamento do Imposto de Renda vigente à época da autuação estabelecia :

Art. 180 – RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80

***ART. 180** - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 12, § 2º).*

O saldo da conta retromencionada, em 31/12/1988, deveria ter sido registrado no valor de Cz\$ 301.137.010,00, consoante demonstrado matematicamente pelo auditor fiscal às fls. 224, cálculo este que a linha de defesa utilizada pela recorrente somente confirmou, conforme salientado no acórdão vergastado.

A empresa, todavia, registrou, naquela data, Cz\$ 302.393.764,25. Essa diferença de valores foi levada à tributação por manutenção no Passivo de obrigação já paga, consoante explicitado no Termo de Verificação pertinente.

Todavia, tratando-se o dispositivo acima transcrito de presunção legal, o legislador não deveria ter disposto de forma tão restritiva a hipótese de incidência. Somente mais tarde, com a edição do artigo 40 da Lei nº 9.430/96 foi-se resolver esse impasse e considerar na hipótese legal de incidência a falta de comprovação da exigibilidade de valor lançado no passivo da empresa.

Desta forma, apesar da flagrante diferença encontrada, a omissão de receita, à época, não poderia ter sido presumida, mas investigada mais profundamente e glosada de outra forma, que não a presuntiva, visto que o auditor fiscal restringiu-se a demonstrar o saldo errôneo e presumir a omissão de receitas com fulcro no artigo 180 do RIR/80. Não colacionou aos autos os comprovantes de pagamento do tal financiamento (contrato 0269-201.0003602-6) para subjugar a infração encontrada à hipótese de presunção.

Acompanho a declaração de voto, entendendo tratar-se a infração de passivo fictício, no entanto, passivo irreal ou inexistente, que não se coaduna à presunção de omissão de receitas conforme era preceituado na norma legal.

Exigência cancelada neste tópico.

3) Glosa de parte do saldo da conta "Fornecedores", por passivo fictício, não comprovado (uma parte dos valores glosados a empresa justificou na impugnação):

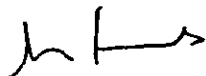
Sigo o raciocínio anterior. Deveriam constar nos autos provas de que os valores glosados, de fato, não existiam, como intimação aos fornecedores, por exemplo.

Curvo-me à argumentação da recorrente, exonerando também parte da exigência fiscal.

CONCLUSÃO

De todo o exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o lançamento tributário.

Sala das Sessões, em 30 de janeiro de 2009



ANA DE BARROS FERNANDES

