



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-4

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Recurso nº. : 116.635
Matéria : IRPJ e OUTROS – Exs.: 1992 a 1994
Recorrente : ELIANE AZULEJOS MINAS GERAIS S/A
Recorrida : DRJ em JUIZ DE FORA - MG
Sessão de : 23 de fevereiro de 1999
Acórdão nº. : 107-05.531

17-11

IRPJ - DESPESAS DE CONFRATERNIZAÇÃO - Consideram-se despesas operacionais aquelas incorridas a título de manutenção ou taxa de Clubes Sociais, quando suportadas pela Empresa, em benefício de todos os funcionários indiscriminadamente. Igualmente, consideram-se aquelas decorrentes com eventos que visam os interesses comerciais; treinamento e/ou convenção de vendas, tanto com funcionários quanto com representantes da Empresa.

IRPJ - DESPESAS DE IPI E ICMS. Devem ser consideradas despesas operacionais o pagamento do IPI e do ICMS quando se referem a saída de mercadorias destinadas como amostras para outras localidades, e estiverem efetivamente escrituradas na forma das leis comerciais e fiscais.

IRPJ - INCENTIVOS FISCAIS - SUDENE. Quando o contribuinte discrimina no projeto encaminhado a SUDENE as modificações que deverão ocorrer na empresa, e este Órgão as aprova sem limitações, não pode o Fisco desconsiderá-las sem antes proceder as averiguações e adotar os procedimentos determinados no artigo 32 e parágrafos da Lei nº 9.430/96.

IRPJ - DESPESAS FINANCEIRAS. Quando, em decorrência de modificações estruturais, a empresa incentivada devolve os bens adquiridos com empréstimos contraídos em instituições financeiras, e os recursos obtidos continuam na empresa como capital de giro, não deve o fisco desconsiderar as despesas financeiras incorridas e efetivamente pagas sob a alegação de não serem necessárias ao desempenho da atividade comercial.

[Assinatura]

[Assinatura]

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

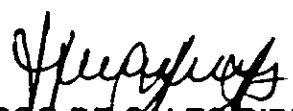
IRPJ - DESPESAS COM MULTAS FISCAIS. Nos termos do art. 225 § 4º e esclarecimentos contidos no PN 61/79, as multas e os acréscimos legais considerados dedutíveis e que têm natureza compensatória são: as que decorrem do recolhimento do tributo fora do prazo legal; os juros de mora resultantes do recolhimento espontâneo fora do prazo; e as multas por apresentação espontânea de declarações fora do prazo. São consideradas indedutíveis as multas por infrações fiscais que diferem daquelas anteriormente discriminadas e outras contabilizadas sem a devida identificação.

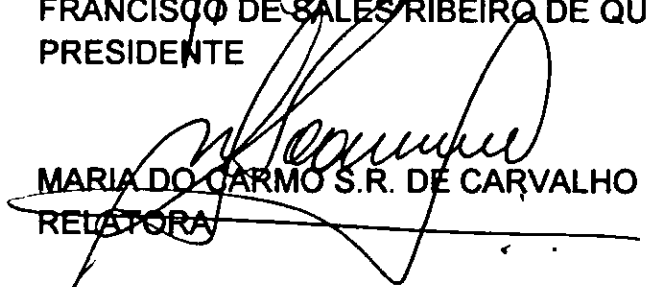
LANÇAMENTOS DECORRENTES - Aplicam-se aos lançamentos decorrentes a mesma decisão proferida no lançamento matriz, quando neles não se encontram qualquer matéria de fato ou de direito que ensejam decisões divergentes.

Recurso parcialmente provido.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ELIANE AZULEJOS MINAS GERAIS S/A

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


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE


MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 23 MAR 1999

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, PAULO ROBERTO CORTEZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

Recurso nº. : 116.635
Recorrente : ELIANE AZULEJOS MINAS GERAIS S/A

RELATÓRIO

ELIANE AZULEJOS MINAS GERAIS S/A, empresa qualificada nos autos do presente processo, recorre a este Egrégio Conselho de Contribuintes da decisão prolatada pelo Sr. Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora - MG., que julgou parcialmente procedente as razões impugnativas consubstanciadas no documento constante dos autos às fls. 433/444. As fls. seguintes — 445/1535 — referem-se a cópias autenticadas de documentos e impugnações específicas dos lançamentos decorrentes.

Trata-se do lançamento do IRPJ e seus consectários, e reporta-se aos períodos-base de 1991; 1992; 1993 e 1994, onde foram apuradas as infrações a seguir elencadas:

PERÍODO-BASE DE 1991

1. Glosa de despesas referentes aos pagamentos de mensalidades do PALMAS CLUB e despesas com confraternizações não identificadas, apuradas conforme demonstrativo de despesas não dedutíveis e/ou não comprovadas por documentação hábil;

ANO CALENDÁRIO DE 1992

1. Glosa das multas por infrações fiscais, lançadas como despesa operacional, tendo em vista tratar-se de penalidade de natureza não compensatória;

ANOS CALENDÁRIO DE 1992; 1993 e 1994

1. Glosa de despesas e/ou custo com supermercado, farmácia, hospitais, mercearia e sacolão, relativos aos bens e/ou serviços adquiridos pelos funcionários — deduzidos da folha de pagamento como sendo adiantamento a empregados — cujos pagamentos,

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

- supostamente desembolsados pela empresa, não foram devidamente comprovados por meio de documentação hábil;
2. Descaracterização da Isenção concedida pela SUDENE, conforme descrito no documento de fls. 03/04;
 3. Glosa das despesas de IPI e ICM incidentes sobre as notas fiscais de amostras remetidas para outras filiais e representantes comerciais; e
 4. Glosa das despesas financeiras referentes ao empréstimo contraído, no valor de CR\$ 10.000.000.000,00 (dez bilhões de cruzeiros) moeda da época, relativas ao contrato de financiamento na modalidade FINAME - pactuado junto ao Banco Mercantil S/A.

Instruem o processo as cópias das intimações efetuadas durante a ação fiscal; a relação das notas fiscais alusivas ao item 06 do Termo de Intimação de fls. 100 — Notas Fiscais de entradas relativas a apropriação de créditos do IPI — ; a relação de vendas do ativo Imobilizado da empresa PALMASA S/A — empresa incorporada pela empresa ELIANE AZULEJOS DE MINAS GERAIS S/A — ; a relação do ativo permanente pertencente à Eliane Azulejos de Minas Gerais S/A e de Palmasa S/A antes da incorporação ; Atas da Assembléia Geral Extraordinária e Assembléias Gerais Ordinárias e Extraordinárias ocorridas respectivamente em 26 de Setembro de 1990 ; 29 de Abril de 1991; 30 de Abril de 1992, da Palmasa Azulejos Várzea da Palma S/A; Atas das Assembléias Geral Extraordinárias da empresa Eliane Azulejos de Minas Gerais S/A ocorridas em 29 de outubro de 1993 e 29 de Outubro de 1993; a justificativa endereçada aos acionistas sobre a incorporação da Palmasa Azulejos Várzea da Palma S/A; a Portaria DAÍ/PTE nº 0358/94 que reconheceu a isenção em favor de Eliane Azulejos de Minas Gerais S/A; as cópias das Declarações de Rendimentos dos anos de 1991 a 1994; as cópias do razão analítico de Palmasa Azulejos da Palma S/A do ano de 1991 e 1992 referente aos adiantamentos efetuados aos empregados; cópias de recibos e notas fiscais que foram lançadas como despesas e glosadas pelo fisco e cópias do razão confirmando a escrituração destas despesas; e cópias do LALUR.

Constam ainda, dos autos, a cópia do contrato de abertura de crédito fixo, com garantia real do montante de dez bilhões de cruzeiros reais, e cópias das notas fiscais de entrada e saída referentes à compra de maquinário para o ativo permanente.

Cientificado desta autuação o contribuinte impugnou o feito trazendo razões de fato e de direito, aduzindo, em preliminares, a nulidade do lançamento, porque efetuado em desconformidade com os termos contidos no artigo 196 do CTN, uma vez

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

que não foi estipulado o prazo máximo para a conclusão dos trabalhos; aduz que o auto de infração foi lavrado fora do seu estabelecimento comercial e que a autoridade autuante remeteu a peça básica via correio, sem colher qualquer assinatura da impugnante, conforme demonstra, alegando que este fato está em desacordo com o contido no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72.

Alega ainda, em preliminares, a decadência do direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento, com referência ao período-base de 1991, uma vez que o fato gerador ocorreu em 31.12.1991 e o auto de infração foi lavrado em 04/04/1997.

Quanto ao mérito, impugna cada uma das matérias, alegando, em síntese, que o fisco cometeu equívocos durante a fiscalização, conforme comprova através de documentos anexos.

Que as despesas glosadas, referentes aos adiantamentos efetuados aos empregados, não foram lançadas ou contabilizadas como despesas e que, a glosa, refere-se a uma despesa não incorrida pela empresa, uma vez que não estão registrados na contabilidade da impugnante os valores objeto da autuação sob o título epigrafado.

Informa que: "o que ocorre é que a impugnante possui convênio com mercados, farmácias, médicos, laboratórios e hospitais, com o intuito de beneficiar seus empregados e os membros de sua família, os quais, durante o mês, podem dispor de alimentos, remédios, exames laboratoriais e internações hospitalares, sem que tenham de desembolsar no ato o valor de tais benefícios. Para tanto a impugnante fornece normalmente aos mesmos uma ordem de compra ou autorização de exames laboratoriais ou hospitalização, comprometendo-se a descontar, na folha de pagamento do empregado, o valor correspondente, repassando-os aos mercados, farmácias, laboratórios e hospitais".

Informa ainda que, descontados os respectivos valores em folha de pagamento do empregado que utilizou o serviço ou que tenha adquirido alimentos em supermercados, o valor é registrado no passivo, como contas a pagar aos credores correspondentes.



Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

Entende que, através destes esclarecimentos, e com os documentos probantes trazidos aos autos, juntados com a peça impugnativa, o esclarecimento necessário tenha sido suficiente para demonstrar o lapso cometido pelo Fisco.

Quanto ao fato de o Fisco descaracterizar a isenção concedida pela SUDENE assim se posiciona:

" Efetivamente, por primeiro, há necessidade de ser salientado que a concessão de incentivo fiscal, na área da SUDENE, não é de competência da Receita Federal e, portanto, os seus agentes fiscais não podem adentrar no mérito do benefício concedido, posto que à SUDENE está afeto o exame do projeto, com a verificação de seus aspectos técnicos e do enquadramento ou não nas normas que regem a matéria, bem como a respectiva fiscalização.

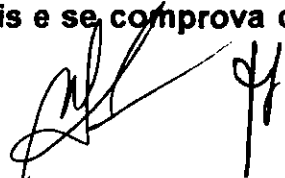
E continua.

Dispõe o art. 561 do RIR: As isenções de que trata esta Subseção, uma vez reconhecida pela SUDENE, serão por ela comunicadas aos órgãos da Secretaria da Receita Federal (lei nº 5.508/68 - art. 37.

No caso, tendo as autoridades fiscais reconhecido expressamente ter a SUDENE concedido à impugnante a isenção por 10 (dez) anos, com início em 1993 e término em 2002, não poderiam adentrar no mérito da decisão tomada pela SUDENE, por falta de competência para tanto. Daí, porque, a impugnante não irá adentrar nesse aspecto da questão, uma vez que tais alegações inseridas na peça fiscal devem ser desconsideradas, não podendo surtir qualquer efeito jurídico, mormente para tributar ou glosar despesas, seja de que natureza forem. Somente por esse motivo, a glosa das despesas financeiras é insubsistente.

Ademais, deve ser salientado que a produção da impugnante está de conformidade com o projeto aprovado pela SUDENE, de 2.160.000 m²/ ano, ou, em média, 180.000m²/mês, sem haver qualquer discrepância nesse sentido, cumprindo-se, assim, o que foi estabelecido.

Por segundo, a glosa das despesas financeiras não tem motivação, isto é, está destituída de qualquer fundamento legal, ou mesmo fático, pois se a impugnante contraiu empréstimo e o numerário correspondente ingressou na empresa, conforme pode ser verificado pelos agentes fiscais e se comprova com



Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

os documentos inclusos, é evidente que fica sem sustentação a alegação de "não aplicação dos recursos provenientes dos empréstimos na atividade produtora da empresa, uma vez que não houve implemento na quantidade produzida...", pois, à toda evidência, a lei não exige que, para ser dedutível a despesa financeira, deve haver incremento da produção.'

Quanto a glosa das despesas com mensalidades do Palmas Club e despesas de confraternização, aduz que as despesas deste item foram perfeitamente identificadas e comprovadas com documentação hábil, razão porque a glosa perde o sentido e sustentação jurídica. Que estas despesas, assim como as de confraternização com empregados e clientes são necessárias ao desenvolvimento dos negócios, como sói acontecer na sociedade moderna, não sendo possível, tampouco acreditável, que a impugnante faça uma convenção de vendas para discutir, aperfeiçoar e traçar estratégias de vendas, com treinamento de seus empregados vendedores ou mesmo representantes, sem que possa pagar e deduzir, como despesa ou custos, os valores desembolsados com almoço ou jantar.

Quanto a glosa das multas por infrações fiscais, alega que os agentes fiscais glosaram diversas multas lançadas como despesas, sob a alegação de serem multas de natureza não compensatória, porém que houve mais um lapso por parte do fisco porque todas as multas deduzidas como despesas são de natureza compensatória.

Transcreve o artigo 7º e § 5º da Lei nº 8.541/95, fundamento legal da infração apontada pelo Fisco, para fundamentar e expor suas alegações impugnativas e aponta dois erros cometidos pelo Fisco. O primeiro, no sentido de apontar que o valor de 1.565.108,38 lançado em Multa Parc. ICMS Setembro de 1992 — refere-se a um valor lançado a crédito de despesas, conforme comprovam as cópias do livro diário e Razão anexas e, com referência ao valor de 99.499,04 (referente também a multas por infrações fiscais), este valor teria sido adicionado ao lucro líquido para determinação do lucro real, conforme comprova através da cópia do LALUR apresentado.

Quanto aos valores do IPI e ICMS, — destacados nas notas fiscais de remessa de amostras, contabilizadas como despesas comerciais — publicidade, glosados como despesas indedutíveis, aduz que, ao remeter amostras, seja para seus clientes, seja para suas filiais, para serem distribuídas aos clientes, faz incidir o ICMS e o IPI sobre os valores das referidas amostras.



Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

Que se forem pagos corretamente os impostos incidentes sobre a remessa de amostras, não pode o contribuinte ser penalizado com a glosa dos valores efetivamente pagos, uma vez que as amostras são elementos essenciais à divulgação e comercialização dos produtos fabricados. Em se tratando de revestimentos de paredes, é necessário manter junto aos revendedores de materiais de construção, nos chamados show-room — para que os clientes possam visualizar os efeitos dos produtos (com noção correta das cores, tamanhos e desenhos) — quantidades e variedades de peças, de forma que o seu cliente possa decidir pela compra.

Assim é que são remetidas quantidades, às vezes expressivas, para filiais e clientes, a fim de serem distribuídas para as diversas lojas revendedoras, visando a confecção de painéis e revestimentos de paredes, onde o produto fica exposto aos compradores potenciais.

Expondo considerações gerais sobre o auto de infração, transcreve o inciso II do art. 5º da Carta Magna, alegando que o Princípio da legalidade é realçado quando se trata de matéria tributária, onde vigora "entre nós, com prestígio constitucional, o princípio da estrita legalidade tributária, não podendo o fisco, para satisfação de sua legítima pretensão tributária, agir com discricção alguma na qualificação dos fatos impositivos. Pelo contrário, esta há de decorrer estritamente da subsunção direta e objetiva do fato à lei, sem necessidade de nenhum esforço hermenêutico"(transcrição de ESTUDOS E PARECERES DE DIREITO TRIBUTÁRIO, de Geraldo Ataliba - vol. 1, p. 101).

Fala sobre as presunções legais, sobre indícios e suposições, culminando com o entendimento apontado no artigo 142 do CTN.

Cita lições de Celso Antônio Bandeira de Melo e conclui requerendo seja declarado a nulidade da peça básica, assim como seja acolhida a preliminar de decadência. Quanto ao mérito, requer seja julgado improcedente o auto de infração impugnado.

Apresenta os documentos de fls. 446/1506, como elementos probantes das razões aduzidas na impugnação.

Decidindo a lide a Autoridade 'a quo' julgou parcialmente procedente o lançamento, para excluir a parcela referente à multa fiscal cujo valor foi adicionado ao Lucro Líquido para determinação do Lucro Real — conforme comprovou através de

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

documentos hábeis, e cancelou o lançamento do Imposto de Renda na Fonte com fulcro no art. 35 da Lei nº 7.713.

O processo foi julgado em primeira instância em 16 de Outubro de 1997, cientificado em 28 de Novembro de 1997 e o recurso foi apresentado em 22 de Dezembro de 1997, razão porque o contribuinte não estava obrigado a efetuar o depósito de pelo menos 30% sobre o valor do lançamento conforme determinam as alterações introduzidas ao art. 33 do Decreto nº 70.235/72 por força do art. 32 da Medida Provisória nº 1.621-30, com a finalidade de ser encaminhado o recurso voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes.

As razões do recurso perseveram as impugnativas.

É Relatório.



Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

VOTO

Conselheira - MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO - Relatora

O recurso é tempestivo. Assente em lei. Dele tomo conhecimento.

Quanto as preliminares argüidas, entendo que a Autoridade "a quo" analisou-as de forma correta e, ao contrário do que aduz a impugnante, as matérias não estão a merecer maiores deferências. Porém, o mesmo entendimento não é válido quanto aos argumentos expendidos na decisão recorrida.

Na ordem das autuações e por ordem cronológica de ano calendário.

PERÍODO-BASE DE 1991; 1992; 1993 e 1994.

Desconsideração das despesas efetuadas para o pagamento do PALMAS CLUB e despesas de confraternizações; glosa das despesas operacionais e encargos — reembolsos relativos a despesas não comprovadas, glosa da isenção concedida pela SUDENE; glosa de despesas financeiras e glosa de despesas com multas fiscais.

Constam dos autos os recibos de pagamentos efetuados ao PALMAS CLUB pela empresa PALMAS AZULEJOS VARZEA DA PALMA S/A — fls. 245-2/153-2, assim como toda a documentação comprobatória das transações efetuadas com os empregados da empresa.

O benefício social que a empresa oferece aos funcionários é legal e não há nada na legislação pertinente que desabone seu funcionamento, tampouco que não permita sua dedução. É de se esclarecer que o contrato efetuado com o PALMAS CLUB não está em nome dos sócios, mas sim em nome da sociedade, o que permite concluir que todos os sócios e empregados usufruam de suas dependências.

Os documentos constantes dos autos — que são muitos — permitem--nos concluir que o benefício social é oferecido a todos os funcionários, indistintamente. Considerar este comportamento ilegal e desnecessário ao bom

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

desempenho da empresa é absurdo, porque, como se sabe, estão intimamente atrelados o bom funcionamento da empresa e a satisfação social do funcionário e seus familiares. Isto não significa dizer que todas as despesas efetuadas com seus funcionários podem ser deduzidas da receita para determinação do lucro tributável. Porém, não considero absurdo que a empresa pague despesas de confraternizações e de um clube recreativo para seus funcionários e que estas despesas, por irrisórias, não possam ser deduzidas da receita apurada.

Outros valores glosados pelo fisco, como sendo despesas, na realidade não foram contabilizadas como tal e, sobre este fato, não restou a menor dúvida. Neste item inserem-se uma gama de valores que se referem a adiantamentos da empresa, por conta dos funcionários, para pagamentos de médicos, dentistas, hospitais, sacolões, supermercados e outras necessidades funcionais. Deve ser esclarecido que o fisco não comprovou que estes valores foram lançados em despesas. Ao contrário, o contribuinte demonstrou e comprovou, através de documentos que estiveram à disposição do fisco, quais foram as transações efetuadas e de que forma foram contabilizadas.

Quanto a desclassificação da isenção concedida pela SUDENE também não tenho a menor dúvida de que o fisco agiu de forma incoerente.

Através do documento de fls. 446/447 — Ofício encaminhado pela recorrente à SUDENE - Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste — constata-se que a empresa ELIANE AZULEJOS DE MINAS GERAIS S/A, comunicou à SUDENE, em abril de 1993, que teve seu projeto de implantação aprovado e enquadrado na nova sistemática FINOR-Debêntures em abril de 1992, decorrendo a necessidade de alterar os rumos dos novos investimentos, especificadamente quanto a adequabilidade de inversões a se realizarem. Comunica e solicita aprovação da alternativa ao projeto de implantação da sua planta de acordo com as propostas anexas. (grifei)

O anexo constante deste ofício discrimina o Histórico da empresa PALMASA - Azulejos Várzea da Palma S/A, em relação ao Sistema FINOR, a Obsolescência da Planta Industrial; O histórico da empresa Eliane - Azulejos de Minas Gerais S/A e, no tópico proposição, esclarece que o projeto de implantação da empresa ELIANE vem sendo executado de forma bastante lenta, principalmente por indefinições de ordem político econômica (1990 - 1992) razão pela qual buscou novas

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

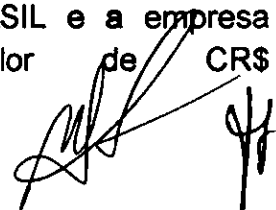
alternativas, de modo a otimizar a aplicação dos recursos que dispõe em relação a obtenção de maior ganho de produtividade, dentre os quais:

- 1 Desativar a empresa PALMASA S/A uma vez que seu maquinário apresentava-se obsoleto e a empresa possuía uma tecnologia totalmente ultrapassada, sem chances de igualdade de competição no mercado atual.
- 2 Reaproveitar alguns equipamentos de preparação de massas existentes — ou seja recondicionando-os — e restaurando-se algumas áreas consideradas necessárias, visando com isso a adequação do Lay Out da Eliane Azulejos de Minas Gerais S/A ao prédio existente e, dentro desta idéia, propõe a Incorporação da empresa Palmasa S/A pela empresa ELIANE Azulejos de Minas Gerais S/A, ciente de que, em contra partida, não deverá receber os recursos do FINOR sobre as inversões existentes na PALMASA S/A.
- 3 Sob este aspecto propõe a manutenção dos objetivos do projeto em relação ao programa de produção de venda; mão de obra; consumo de matérias-primas e materiais secundários; mercado, no que tange a área de atuação e processo de produção, acrescido de inovações tecnológicas.

Ressalta, como aspecto fundamental, no que se refere às inversões fixas, que haverá uma forte redução dos investimentos, decorrente da existência do pavilhão industrial e algumas instalações disponíveis, e que a reformulação pretendida não alterará a concepção do projeto já existente, apenas o adequará às novas instalações do prédio já existente.

Verifica-se que estas modificações foram aceitas e a SUDENE expediu o Parecer Interno DAÍ/IDN - 001/95, DE 12 de maio de 1995 e com o respectivo Detalhamento das Inversões Fixas, que aprovou a adequação técnica do Projeto elaborado pela empresa — documento de fls. 450/457. (grifei)

O documento de fls. 457 refere-se ao Contrato de Abertura de crédito fixo com garantia real entre o BANCO MERCANTIL DO BRASIL e a empresa PALMASA AZULEJOS DE VÁRZEA DA PALMA S/A no valor de CR\$



Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

10.000.000.000,00) repassados para a compra do maquinário discriminado, e que o Fisco utilizou para descaracterizar o incentivo concedido pela SUDENE.

Ora, o Ofício encaminhado em abril de 1993, no segundo parágrafo assim informa: **"Nessa oportunidade, sentindo a necessidade de alterar os rumos dos novos investimentos, especificadamente, quanto a adequabilidade das inversões a se realizarem é que a empresa vem a presença dessa Autarquia expor e propor uma alternativa ao projeto de implantação de sua planta, de acordo com os argumentos mencionados em anexo."** - Argumentos estes anteriormente citados e a carta de crédito para a aquisição das máquinas foi expedida em 18 de Agosto de 1992.

A devolução deste maquinário ocorreu em 27/07/1992 e o valor repassado pela instituição financeira, segundo informa o contribuinte na peça impugnativa, continuou na empresa.

Se estes argumentos foram aceitos pela SUDENE, que expediu o Ato constante nos autos às fl. 450, não poderia a Receita Federal, através do Fisco, desclassificá-lo sem que antes adotasse as medidas constantes no artigo 32, § 6º e incisos, da Lei nº 9.430 de 27 de Dezembro de 1996, que assim determina:

.....

"CAPÍTULO IV
PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO
Seção I
Suspensão da Imunidade e da Isenção

Art. 32 - A suspensão da imunidade tributária, em virtude de falta de observância de requisitos legais, deve ser procedida de conformidade com o disposto neste artigo.

§ 1º - Constatado que entidade beneficiária de imunidade de tributos federais de que trata a alínea c do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal não está observando requisito ou condição previsto nos arts. 9º, § 1º, e 14, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a fiscalização

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

tributária expedirá notificação fiscal, na qual relatará os fatos que determinam a suspensão do benefício, indicando inclusive a data da ocorrência da infração.

.....
.....

I - a entidade interessada poderá, no prazo de trinta dias da ciência, apresentar impugnação ao Ato Declaratório, a qual será objeto de decisão pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento competente:

.....
.....

§ 10º - Os procedimentos estabelecidos neste artigo aplicam-se, também, às hipóteses de suspensão de isenções condicionadas, quando a entidade beneficiária estiver descumprindo as condições ou requisitos impostos pela legislação de regência."

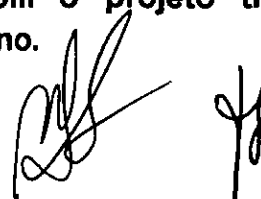
.....

Não fossem suficientes os argumentos acima elencados, examinando-se os exatos termos contidos nos artigos 440 a 449 do RIR/80, em nenhum dos artigos citados está escrito que a Fiscalização da Receita Federal deverá descaracterizar a isenção concedida pela SUDENE. Desta feita, não lhe foi outorgada a competência para tal.

E mais. Tal fato é de somenos importância perante os documentos que constam dos autos e que passo a relatar.

O Fisco assim descreveu os fatos:

"A contribuinte Eliane Azulejos de Minas Gerais S/A, teve reconhecido seu projeto de isenção, em 1994, pelo Diretor de Administração de Incentivos da SUDENE, conforme Portaria DAÍ/PTE - 0358/94, pelo prazo de 10 anos com termo inicial em 1993 e final em 2002, com o projeto tipo INSTALAÇÃO, com capacidade instalada de 2.150.000 m2/ ano.



Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

A empresa iniciou sua atividade em Agosto de 1993, após ter incorporado a sua controladora PALMASA - AZULEJOS DA PALMA S/A, que por sinal era detentora de quase totalidade do capital da incorporadora.

A Eliane, antes da incorporação não possuía instalações suficientes para iniciar suas atividades, tendo aproveitado todo parque industrial até então pertencente a Palmasa, tais como galpão industrial, moinhos, e outras máquinas e instalações, inclusive a área administrativa que foi submetida a uma pequena reforma, bem como uma pequena mudança na fachada principal.

A produção atual da Eliane permanece praticamente na mesma performance da Palmasa, ou seja, não houve incremento na quantidade produzida, o que também desatende ao item ampliação da capacidade produtiva."

Pois bem. Basta até aqui.

Consta nos autos o documento de fls. 111 que demonstra o Imobilizado da Eliane Azulejos de Minas Gerais S/A e da empresa Palmasa Azulejos Várzea da Palma S/A . Analisando-se os mesmos, verifica-se que é impossível crer que a produção permaneceu a mesma, isto porque as Instalações e Equipamentos Industriais pertencentes à Eliane Azulejos de Minas Gerais importava, à época, em 696.682.941,30. As instalações e Equipamentos pertencentes à Palmasa Azulejos Várzea da Palma S/A importava em 660.652.386,45. Neste documento não existe identificação da moeda à época.

Somando-se estes dois valores, encontramos a cifra de 1.357.335.327,75. Ou seja, as instalações e Equipamentos pertencentes à Eliane Azulejos de Minas Gerais S/A praticamente dobrou. Se praticamente duplicou sua capacidade de produção, é impossível admitir-se que sua produção tenha permanecido a mesma.

Não constam nos autos informações que relacionam qual era a produção anterior e qual a produção na época do lançamento. Esta informação não foi demonstrada pelo fisco e, por conseguinte, não se presta para sustentar avaliação no sentido de aumento ou diminuição de produção .

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

E mais.

Não foram somente as Instalações e Equipamentos Industriais que dobraram. Através do documento de fls. 111, pode-se verificar que as Edificações e Benfeitorias também foram aumentadas.

É certo que, de acordo com o contido no art. 443 do RIR/80, para os efeitos da isenção de que tratam os artigos 441 e 442, não são considerados como modernização, ampliação ou diversificação, a simples alteração da razão ou denominação social, a transformação, a incorporação ou a fusão de empresas existentes. Porém o projeto foi apresentado para a SUDENE e o mesmo foi aprovado.

Se o Fisco admitiu que houveram reformas, e o próprio contribuinte informou que elas seriam efetuadas para a modificação do Lay-Out da empresa, sejam elas pequenas ou não, elas existiram e o projeto foi aprovado.

Qual foi o tamanho da reforma, apesar de o Fisco informar que foram pequenas, também não constam as informações nos autos.

Outro tópico do auto de infração que considero relevante, e que entendo que não poder o fisco desconsidera-lo, são as despesas financeiras incorridas e pagas, referentes ao financiamento para a aquisição de máquinas que posteriormente ao ingresso do financiamento foram devolvidas.

Pelo fato de a empresa haver devolvido o maquinário, o fisco glosou os juros que foram efetivamente pagos para a quitação do financiamento.

As alegações da empresa são coerentes e informam que o valor do financiamento passou a fazer parte do capital de giro da empresa e que estes valores foram efetivamente quitados.

Comprovam as asserções da recorrente a apresentação do documento de fls. 459, onde consta a baixa das hipotecas dadas em garantia ao contrato FINAME nº 1992/047-7/87868-5/803, protocolados sob número 27.711, ocorrida em 14 de Janeiro de 1997.

Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

Os procedimentos regularmente comprovados dão guarida aos entendimentos ora expensados.

Verifica-se que encontram-se às fls. 371/429 dos autos os documentos contábeis dos juros efetivamente incorridos e glosados pelo Fisco.

Quanto ao crédito de IPI e ICMS, também entendo incorreto o procedimento fiscal.

É notório as formas de propaganda existentes com materiais de construção e que, não raras vezes, representantes e filiais montam show-room em amplos espaços de suas lojas. Essa montagem exige que sejam enviados para diversos pontos do País material para a elaboração destes painéis denominados show-room. Justo é, por conseguinte, que os valores referentes ao IPI e ao ICMS, por se tratar de remessa para amostras, sejam considerados despesas operacionais e, como tal, deduzidas da receita auferida.

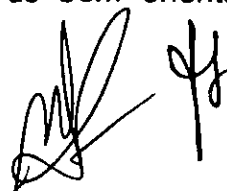
Quanto a glosa das despesas referentes às multas não dedutíveis — lançamento correspondente ao ano calendário de 1992, portanto anterior à isenção concedida.

Nos termos do § 4º do artigo 225 do RIR/80, "não são dedutíveis, como custo ou despesa operacional, as multas por infrações fiscais, salvo as de natureza compensatória e as impostas por infrações de que não resultem falta ou insuficiência de pagamento de tributo."

O Fisco tomou o cuidado de apensar aos autos o documento de fls. 94/95, no qual relacionou as multas consideradas indedutíveis, identificando-as e demonstrando seus respectivos valores.

Analisando-se esta relação, verifica-se que somente as multas classificadas como não identificadas; a multa do IBAMA; e a multa referente ao FGTS — Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, devem ser consideradas indedutíveis.

Este entendimento resulta dos termos dispostos no PN CST nº 61/79, que foram transmitidos aos contribuintes, com a finalidade de bem orientá-los,



Processo nº. : 13883.000024/97-93
Acórdão nº. : 107-05.531

através do PERGUNTAS E RESPOSTAS, elaborado pela Secretaria da Receita Federal, em especial as perguntas de nºs 229/234 do Plantão Fiscal.

O exemplo sobre quais as multas ou acréscimos moratórios considerados de natureza compensatória e que são dedutíveis, está consignado na resposta à pergunta nº 231 que informa:

.....
"231- De forma geral, quais as multas ou acréscimos moratórios, considerados de natureza compensatória, que são dedutíveis?

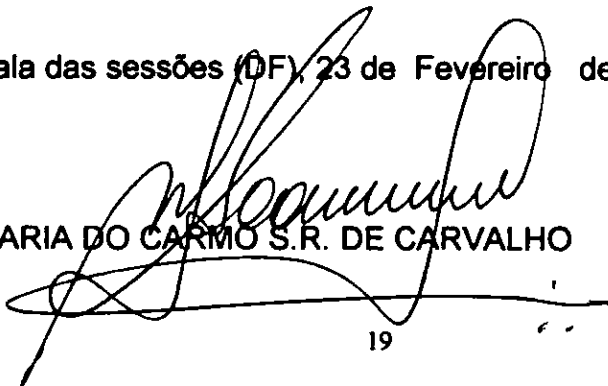
- Os que decorram do recolhimento do tributo fora dos prazos legais. A título de exemplo, os juros de mora de 1% ao mês, as multas por recolhimento espontâneo fora do prazo, a multa por apresentação espontânea de declaração fora do prazo (PN nº 61/79, subitem 4.7 - a)."

Somando-se os valores referentes às multas consideradas indedutíveis, encontra-se a cifra de Cr\$ 17.831.150,52.

Diante das considerações elencadas, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para considerar devido apenas o IR sobre o valor de Cr\$ 17.831.150,52, referente à parcela da glosa das multas consideradas indevidas — item 03 do auto de infração —, cancelando-se os demais itens do auto de infração impugnado e recorrido.

Quanto aos lançamentos consecutórios, em homenagem ao princípio da decorrência, voto no sentido de dar-lhes provimento ao recurso.

Sala das sessões (DF), 23 de Fevereiro de 1999.


MARIA DO CARMO S.R. DE CARVALHO