



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

PROCESSO Nº : 13805.007866/94-17
RECURSO Nº : 116.251
MATÉRIA : IRPJ – EXS: DE 1991 A 1993
RECORRENTE : CONDUPHON – INDÚSTRIA, COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO
E SERVIÇOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ EM SÃO PAULO(SP)
SESSÃO DE : 05 DE DEZEMBRO DE 2000
ACÓRDÃO Nº : 101-93.290

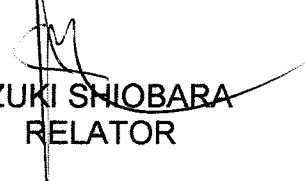
**IRPJ – CUSTOS E DESPESAS OPERACIONAIS –
COMISSÕES SOBRE VENDAS** – As importâncias pagas ou
creditadas a título de comissões sobre venda são dedutíveis
como custos ou despesas operacionais quando comprovada a
efetiva prestação de serviços na intermediação das vendas e
demonstrada a normalidade, usualidade e necessidade para o
tipo de atividade desenvolvida pelo sujeito passivo.

Negado provimento ao recurso voluntário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por **CONDUPHON – INDÚSTRIA, COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO E
SERVIÇOS LTDA.**

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


**EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE**


**KAZUKI SHIOBARA
RELATOR**

FORMALIZADO EM: 26 JAN 2001

PROCESSO Nº: 13805.007866/94-17
ACÓRDÃO Nº : 101-93.290

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, RAUL PIMENTEL, SANDRA MARIA FARONI e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausente justificadamente, o Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA.

PROCESSO Nº: 13805.007866/94-17
ACÓRDÃO Nº : 101-93.290

RECURSO Nº : 116.251
RECORRENTE: CONDUPHON – INDÚSTRIA, COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO
E SERVIÇOS LTDA.

RELATÓRIO

A empresa **CONDUPHON – INDÚSTRIA, COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes sob nº 48.786.040/0001-37, inconformada com a decisão de 1º grau proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo(SP), apresentou recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

Em sessão de 13 de outubro de 1998, por Resolução nº 101-02.406, esta Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converteu o julgamento em diligências para que a repartição de origem examine a escrituração da empresa beneficiária das comissões para verificar se todos os pagamentos a ela atribuídos foram regularmente contabilizados e e as receitas declaradas e tributadas.

O Auditor Fiscal do Tesouro Nacional designado para promover diligência compareceu ao estabelecimento do beneficiário da comissão sobre vendas **UCHIDA & ASSOCIADOS CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, a Avenida Interlagos. 2.255, Loja Arco 51, Jardim Consórcio em São Paulo(SP) e elaborou o Termo de Constatação, de fls. 1153/1155, onde entre outros relatos registrou que:

“Em contato pessoal com AFRF Wagner Kiyoshi Shiguematu, autor do feito, fui por ele informado que, na mesma ocasião, desenvolveu ação fiscal na empresa UCHIDA & ASSOCIADOS CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA., em decorrência da fiscalização/levada a cabo na CONDUPHON IND. COM. REPRES. E SERVIÇOS LTDA., que redundou no presente Auto de Infração.”

Informou-me que a ação fiscal da UCHIDA & ASSOCIADOS foi realizada num escritório à Rua Arizona 1.426, 12º andar – Brooklin, visto que a sede da UCHIDA & ASSOCIADOS à Av. Interlagos 2.255, Loja Arco 51 tratava-se de uma loja de venda a varejo de materiais fotográficos e de revelação instantânea de filmes, instalada no Shopping Center Interlagos e que não possuía sequer espaço para atender à fiscalização.

...

Em consulta ao Sistema CPF, constatei que o endereço do sócio da UCHIDA & ASSOCIADOS, Sr. Ernesto Uchida fora alterado para Av. Interlagos 2.255, Loja Arco 51 – Jardim Consórcio num forte indício de que não pretendia ser encontrado.

Consultado o Sistema IRPJ, obtive o nome e o endereço do contador da empresa.

Intimado por via postal, o contador da empresa, Sr. Arlindo Chaves Martins, declarou não estar de posse dos documentos da empresa e que avisara o Sr. Ernesto Yoji Uchida da intimação. Informou o endereço e o telefone onde poderia ser localizado o Sr. Ernesto Y. Uchida.

Procedi nova consulta ao Sistema IRPJ para verificar o endereço da UCHIDA & ASSOCIADOS, na pessoa do seu sócio, Sr. Ernesto, para que apresentasse os documentos necessários ao cumprimento da presente diligência.

*Em 27/07/99 compareceu à essa repartição o Sr. Antonio Celso da Costa, procurador da UCHIDA & ASSOCIADOS, trazendo a declaração às fls. 1079 a 1089, em atendimento à intimação acima referida, mas **deixando de apresentar os documentos da empresa pelo fato dela ter sido roubada.***

Em pesquisa ao Sistema COMPROT, localizamos o processo de Auto de Infração (nº 13805.006515/94-07) resultante da ação fiscal citada no item 4 dos esclarecimentos prestados pela empresa em 26/07/99, à fls. 1080.

Pedi o desarquivamento do dossiê correspondente, extraindo cópias do AUTO DE INFRAÇÃO (fls. 1094 a 1130), do Termo de Verificação (fls. 1131 a 1136), da Súmula de Documentação Tributariamente Ineficaz, relativas às 'notas frias' utilizadas pela empresa (fls. 1137 a 1149) e Termo de Declaração e Procuração (fls. 1150 a 1151).

Diante do exposto, não foi possível examinar a escrituração contábil da empresa beneficiária das comissões (UCHIDA & ASSOCIADOS) visto que ela não apresentou os livros/documentos necessários a esse fim, declarando terem sido roubados (fl. 1080)."

Em despacho, de fl. 1156, o processo administrativo fiscal encaminhado à repartição de origem para que o sujeito passivo fosse cientificado do teor do Relatório de Diligência, para aduzir as suas razões de defesa e evitar futuras alegações de cerceamento do direito de defesa.

O advogado constituído no processo renunciou o mandato que lhe foi outorgado, sem reserva, conforme substabelecimento, de fl. 1159, e manifestação na página anterior.

O novo patrono apresenta aditamento ao recurso voluntário, argumentando que no período de 30 de setembro de 1987 a 30 de setembro de 1995, que cobre os períodos-base de 1989 a 1993, era a Uchida que ocupou efetivamente o endereço indicado e isto prova que a mesma estava em atividade no local indicado e que apenas depois desse período, o local passou a ser ocupado pela Nippon, com a atividade de laboratório fotográfico o que explica porque o auditor fiscal autuante alegou que no local havia um laboratório fotográfico.

Acrescentou mais que em virtude da intimação ora recebida, a recorrente pressionou a Uchida para fornecer-lhe documentação comprobatória de que contabilizara os pagamentos a ela feitos pela recorrente e em resposta, recebeu da mesma as cópias que anexa aos presentes autos, consistente em:

- cópias do livro Registro de Notas Fiscais de Serviços Prestados, livro esse exigido pela legislação do ISS no Município de São Paulo, cujas cópias cobrem todo o período fiscalizado: por elas se pode verificar que a Uchida registrou em seu livro fiscal todas as notas fiscais referentes aos pagamentos que a recorrente lhe fez, faltando apenas cópias das páginas desse livro referentes a janeiro, fevereiro

PROCESSO Nº: 13805.007866/94-17
ACÓRDÃO Nº : 101-93.290

e junho de 1993; outrossim, para a maior parte dos meses, também, há cópia das respectivas guias de recolhimento do ISS;

- cópias dos balanços da Uchida em 1990, 1991 e 1992, extraídas do processo nº 95.101000-7, que tramita perante a 1ª Vara Criminal da Justiça Federal em São Paulo, no qual se verifica que os pagamentos efetuados pela recorrente nesses três anos estão reconhecidos na contabilidade da Uchida como receitas.

A recorrente sustenta mais que:

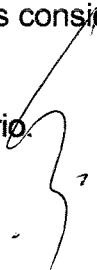
“Considerando o conjunto probatório representado por essas cópias, que são consistentes com os demais elementos que a recorrente mencionou acima e com a documentação que já carreeu para os autos, pode-se considerar comprovada a contabilização, pela Uchida, das receitas a ela pagas pela recorrente.

A recorrente quer ponderar que, quanto aos anos de 1989 e 1993, para os quais somente dispõe do livro do ISS e não do balanço da Uchida, o fato de que nesse livro foram registrados os pagamentos feitos pela recorrente é fortíssima indicação de que idêntico procedimento tenha sido tomado pela Uchida em sua contabilidade comercial.

E quanto aos três citados meses dos quais a recorrente não dispõe nem do livro do ISS nem dos balanços, a prova existente, que cobre praticamente a totalidade do período fiscalizado, deve ser suficiente para indicar que também quanto a esses três meses a Uchida contabilizou os recebimentos em sua receita.”

Com estas considerações solicita seja provido o recurso voluntário.

É o relatório.



V O T O

Conselheiro: KAZUKI SHIOBARA - Relator

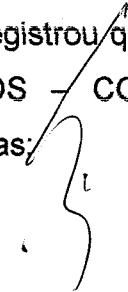
O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido por esta Câmara.

Nas diligências realizadas pela fiscalização ficou constatado que foram roubados os livros e documentos fiscais da empresa UCHIDA & ASSOCIADOS CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA., beneficiária das comissões glosadas, conforme aditamento (fls. 1085) ao Boletim de Ocorrências (fls. 1084) e, portanto, não foi possível verificar se as comissões sobre vendas foram regularmente contabilizadas e as respectivas receitas declaradas e tributadas.

Entretanto, o conjunto de provas documentais e circunstanciais coletado pela fiscalização permite formar convicção segura de que a decisão recorrida que indeferiu a impugnação e manteve a glosa de custos ou despesas está consoante com a legislação tributária vigente e jurisprudência administrativa predominante.

De fato, o diligenciante providenciou a anexação de cópia dos autos de infração e respectivos termos de verificação lavrados contra a empresa UCHIDA & ASSOCIADOS – CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA., na mesma época em que foi lavrado o auto de infração deste processo administrativo fiscal.

No Termo de Verificação, cuja cópia foi anexada as fls. 1131 a 1136, a fiscalização registrou que a empresa beneficiária das comissões glosadas UCHIDA & ASSOCIADOS – CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA. apurou as seguintes receitas:



CLIENTES	1990	1991	1º/1992	2º/92
Redco Serviços Cent. S/C Ltda.	18.178.110,00	0	0	0
Towerbank Representações e Serviços Ltda.	19.106.390,00	15.190.000,00	0	0
Motorel Comércio e Representações Ltda.	0	0	322.035.000,00	0
TWB Representações e Serviços Técnicos Ltda.	0	0	322.710.000,00	1.961.290.000,00
TOTAL CONTABILIZADO	37.286.490,00	15.190.000,00	644.745.000,00	1.961.290.000,02
Towerbank Rep e Serv Ltda.	74.990.155,55	381.836.875,35	0	0
Outros Clientes	83.287.638,72	621.426.932,22	0	0
TOTAL N/ CONTABILIZADO	158.277.794,27	1.003.263.807,57	0	0
RECEITA DECLARADA (Prest. Serv. Consultoria)	58.760.123,22	74.188.271,20	0	0
COMISSÕES GLOSADAS	40.169.545,46	249.792.360,06	347.990.348,08	2.753.510.560,27

Como se vê, as receitas de prestação de serviços de consultoria correspondente aos documentos fiscais expedidos somente para as empresas Redco Serviços Cent. S/C Ltda., Towerbank Representações e Serviços Ltda. E TWB Representações e Serviços Técnicos Ltda., contabilizados ou não, pela UCHIDA & ASSOCIADOS CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA., totalizam valores superiores às receitas declaradas pela mesma e este fato permite concluir, sem sombra de dúvida, que as comissões que teriam sido pagas pela atuada não foram contabilizadas pela empresa beneficiária

Registre-se que os fatos acima foram levantados pela fiscalização por ocasião da auditoria realizada junto a UCHIDA & ASSOCIADOS CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA. conforme cópia do Termo de Verificação lavrado em 29 de setembro de 1994 (fls. 1131 a 1136) que integrou o processo administrativo fiscal nº 13805.006515/94-07.

Esta constatação constitui prova irrefutável de que a escrituração comercial e fiscal apresenta pela recorrente, as fls. 1166 a 1223, não passa de uma reconstituição realizada posteriormente na tentativa de armar uma defesa nos autos judiciais.

Esta conclusão é irrefutável posto que no Termo de Verificação, de fls. 699 a 701, a fiscalização deixou registrada que:

“3 – que, regularmente intimada a justificar os pagamentos das comissões de vendas, a fiscalizada alegou, na correspondência datada de 03/11/94 (fls. 08), que os serviços prestados pela UCHIDA & ASSOCIADOS se referiam à assessoria nos trabalhos que precedem a apresentação de propostas, nas licitações públicas, não fornecendo provas da efetiva prestação desses serviços junto aos adquirentes.

4 – que, mesmo sendo verdadeira a alegação do item anterior, não se tratava de intermediação de vendas, mas sim meros serviços de despachantes, cujo valor jamais poderia estar relacionado com o montante da venda às estatais e, muito menos, atingir os percentuais sobre a venda líquida(5,895% a 10,0%);

...

7 – que a fiscalizada mantém contrato de gerência e intermediação de vendas (fls. 574 a 596) com a Furukawa Industrial S/A, onde está estabelecido que a Conduphon é contratada para efetuar a intermediação das vendas da Furukawa conforme cláusula 1ª - item 'd', cuja remuneração, estabelecida pela cláusula 7ª, é nitidamente inferior ao que a Conduphon paga para a Uchida & Associados, em função da suposta sub-contratação, conforme abaixo:

PERÍODO	% RECEBIDO DA FURUKAWA	% PAGO A UCHIDA
01/01 A 31/12/89	4,5%	5,895% - 6,55% - 8,93%
Jan/90 a Dez/92	2,5%	10,0%
Jan/93 a Jul/93	2,5%	8,8%

8 – que, não se trata de despesas operacionais necessárias à manutenção da respectiva fonte produtora, nos termos do artigo 191 do RIR/80, aprovado pelo Decreto 85.450/80, porque não houve a intermediação de vendas citadas nas notas fiscais, tendo a própria fiscalizada declarada expressamente (fls. 08) que, nas licitações públicas, somente os próprios vendedores fabricantes podem participar diretamente;

10 – que os pagamentos efetuados pela fiscalizada a UCHIDA & ASSOCIADOS configuram mera liberalidade do contribuinte, por não atender às condições legais de necessidade, usualidade e normalidade e pela falta de comprovação da efetividade da prestação dos serviços que lhes daria causa, sendo, portanto, despesa indedutível, que deveria ser adicionada para a apuração do Lucro Real;”

A autuação está correta e trabalhou bem a fiscalização apontando três fatos incontestáveis: o primeiro fato é que somente o vendedor fabricante pode participar de uma licitação pública e, de concreto, os documentos anexados aos autos comprovam que o fornecedor foi a Furukawa Industrial S/A – Produtos Elétricos e os adquirentes as empresas estatais Telebrás, Telemig, etc e não consta e nem poderia constar como intermediário da transação a empresa UCHIDA & ASSOCIADOS CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA.; o segundo fato é o de que o percentual de comissão paga pela autuada para a Uchida & Associados é superior ao recebido pela autuada pela venda de produtos fabricados pela Furukawa Industrial S/A; o terceiro fato é o endereço do emitente de notas fiscais de prestação de serviços: Uchida & Associados Consultoria e Representações Ltda., deu como seu endereço o domicílio tributário de uma loja de revelação fotográfica rápida na qual era apenas sócio.

Este conjunto de provas coletado pela fiscalização permite firmar *convicção de que efetivamente os serviços de intermediação de vendas para empresas estatais não poderiam ter sido prestados pela empresa UCHIDA & ASSOCIADOS CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA* e que, portanto, os pagamentos efetuados, se houver, constituem mera liberalidade e não podem ser apropriados como custos ou despesas operacionais para a determinação do lucro real.

Outrossim, quanto aos documentos anexados aos autos no recurso voluntário para provar os pretensos pagamentos das comissões, ressalte-se que a fiscalização já havia examinado e exigiu-se a prova da efetiva prestação dos serviços e não o do efetivo pagamento.

O pagamento nada prova quanto à efetiva prestação de serviços de *intermediação de vendas e a jurisprudência administrativa tem sido trilhado no sentido* de que não basta a prova do pagamento para validar a apropriação como custos ou despesas operacionais.

Para que os gastos sejam deduzidos como custos ou despesas operacionais, o sujeito passivo deve comprovar, além do pagamento, a efetiva prestação dos serviços e, ainda, demonstrar que os gastos são necessários, usuais e normais para o tipo de atividade desenvolvida pela empresa.

Entre outros Acórdão, transcrevo as seguintes ementas:

“COMPROVAÇÃO DE DESPESAS – Para que as despesas seja dedutíveis, não basta comprovar que foram elas contratada, assumidas e pagas. É necessário, principalmente, que correspondem a bens ou serviços efetivamente recebidos e que esses bens e serviços eram necessários, normais e usuais na atividade da empresa (Ac. 105-03.938/89 – DOU de 14/09/90).”

“COMPROVAÇÃO – DOCUMENTOS INIDÔNEOS – É insuficiente a comprovação de pagamento da despesa, através de cheque nominativo cruzado, endossado em preto, quando se evidencia, pelo conjunto de elementos do processo, que os serviços não poderiam ser prestados e não há comprovação da efetiva prestação (Ac. 105-1.453/85).”

“PROVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – É insuficiente a comprovação do pagamento da despesa através dos lançamentos contábeis, quando se evidencia, pelo conjunto de elementos do processo, que os serviços não poderiam ser prestados e não há comprovação de sua efetiva prestação (Ac. 105-01.444/85).”

“PROVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – Não bastam aspectos formais para provar a prestação de serviços. De regra geral, a prova da efetividade da prestação de serviços evidencia-se por outros fatores, ainda que indiretos, mas materiais, tais como: estabelecimento regular, pessoal próprio, folha de pagamento de funcionários, etc. Ou a contrario sensu, na ausência de qualquer elemento material de um lado, e na presença de indícios de irregularidades nos aspectos formais da documentação apresentada, correta a conclusão de que os serviços podem até de fato terem sido prestados, mas não restou demonstrada (provada) a efetividade dessa prestação (Ac. 103-10.922/90 – DOU de 20/08/91).”

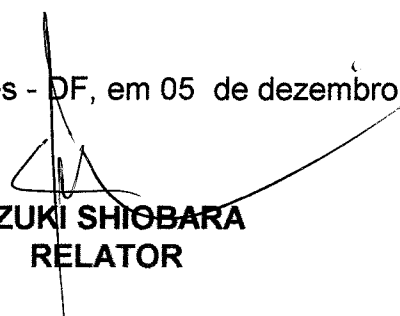


PROCESSO Nº: 13805.007866/94-17
ACÓRDÃO Nº : 101-93.290

Assim, a minha convicção é a de que a decisão recorrida está estribada na legislação tributária vigente e jurisprudência predominante e, portanto, sou pela manutenção do lançamento.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 05 de dezembro de 2000



KAZUKI SHIOBARA
RELATOR