



MINISTÉRIO DA FAZENDA

ASP

Sessão de 09 dezembro de 19 85

ACORDÃO N.º 101-76.292

Recurso n.º - 89.709 - IRPJ - EXS: DE 1983 e 1984

Recorrente - COMPANHIA PAULISTA DE CONSTRUÇÃO E EMPREENDIMENTOS.

Recorrida - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO (SP).

IRPJ - REDUÇÃO INDEVIDA DO LUCRO REAL - NOTA FRIA - Tendo uma empresa, para respaldo de sua escrita contábil, utilizado Nota Fiscal de Serviço, sem comprovar o efetivo serviço e o real pagamento, pertencendo ainda esta Nota Fiscal a empresa inidônea, que nunca teve empregados, não têm mais sede e, está desativada, está fraudando o Fisco e, com tais notas, subtraíu uma parcela de seu lucro tributável.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMPANHIA PAULISTA DE CONSTRUÇÃO E EMPREENDIMENTOS:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 09 de dezembro de 1985.

AMADOR QUTERRELO FERNÁNDEZ - PRESIDENTE

AGOSTINHO SERRANO FILHO - RELATOR

VISTO EM AGOSTINHO FLORES

- PROCURADOR DA FAZENDA

SESSÃO DE: 12 DEZ 1985

FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SYLVIO RODRIGUES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, ALCEU DE AZEVEDO FONSECA PINTO, JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN e RAUL PIMENTEL.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 13808-003.009/84-10

RECURSO Nº: - 89.709

ACÓRDÃO Nº: - 101-76.292

RECORRENTE Nº: - COMPANHIA PAULISTA DE CONSTRUÇÃO E EMPREENDIMENTOS.

R E L A T Ó R I O

Interpõe recurso a este Conselho, a empresa em epígrafe, inconformada com a decisão singular, de fls. 82 a 85, que julgou procedente a ação fiscal, consolidada pelo Auto de Infração, às fls. 45, no seguinte teor, conforme ementa:

1º) gastos por liberalidade, não necessários à atividade da empresa, deduzidos como despesas operacionais.

Exercício de 1983 - Cr\$ 498.304.

2º) despesas atinentes a serviço prestado por empresa inidônea, sem a prova da sua efetiva realização e pagamento.

Exercício de 1984 - Cr\$ 85.279.941.

Em sua impugnação, de fls. 48 a 51, alega, em síntese:

- que não discute a parte da questão sobre os gastos, ditos não dedutíveis porque feitos sem necessidade, visto que a necessidade ou não é questão muito subjetiva;

- que, no caso da glosa sobre prestação de serviços

Acórdão nº 101-76.292

prestados pela ACEF - Assessoria Econômico Financeira Ltda., não pode influenciar no julgamento o fato de ela ter emitido notas frias em outros casos;

- que houve realmente um contrato de prestação de serviços e a contratada parecia empresa idônea, pois ela tinha CGC, estava inscrita para efeito de recolhimento do I.S.S. e vinha prestando serviços a outras empresas;

- que a contratação de serviços visava a problemática obtenção de importantes recursos para aliviar o endividamento da empresa no final do ano de 1982, conforme se pode verificar pela contabilidade e o valor não foi exagerado, considerando-se a grande dificuldade da empresa por falta de capital de giro;

- que a emissão das duas notas fiscais questionadas corresponde a um direito contratual, equivalente à obrigação de seu respectivo pagamento.

A decisão recorrida manteve a autuação originária, considerando que a diligência efetuada pela DIVFIS, junto à empresa prestadora de serviços, constatou a inidoneidade da mesma e "considerando que cabe ao contribuinte a prova da origem das despesas dedutíveis e que não consta no processo qualquer prova concreta, tanto do serviço prestado, como do seu efetivo pagamento".

Em seu recurso, de fls. 89 a 103, ainda diz o seguinte:

1 - Antes de autuar a empresa, a fiscalização tinha tributado o diretor financeiro da empresa pelo mesmo motivo, a partir dos depoimentos do representante legal da prestadora de serviços.

2 - Preliminarmente, pois, o lançamento é nulo, pois há uma dúvida sobre a identificação do sujeito passivo da obrigação vislumbrada pelo fisco, já que há dupla exigência da multa, pois ainda pende na 5a. Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes o processo nº 10880-000.181/84-60, onde o sujeito passivo da

Acórdão nº 101-76.292

multa seria também o diretor da recorrente.

3 - Cumpre ainda observar, como preliminar, que a presunção do fisco cai por terra, uma vez que o prejuízo apresenta do pela empresa no exercício foi bastante superior e é parte a jurisprudência do Conselho de Contribuintes a respeito da compensação.

4 - Quanto ao mérito, é improcedente a autuação por que se baseia em presunção, que só é admitida quando não há prova direta, mas, no caso presente, a recorrente apresentou provas da prestação de serviços.

5 - É inadmissível que a empresa seja penalizada pela multa do item III do artigo 728 do RIR/80, pois não foi feita a prova do evidente intuito de fraude.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro AGOSTINHO SERRANO FILHO, Relator:

Foram interpostos, com guarda do prazo legal, tanto a impugnação como o recurso. Por isso, deste tomo conhecimento.

Como preliminar, a empresa requer a anulação do Auto de Infração porque a penalidade foi aplicada pela fiscalização contra a pessoa jurídica e contra o diretor da empresa, Sr. Sérgio Pascowitch, através do processo de nº 10.880-000.181/84-60.

Este outro processo já foi julgado pela colenda 5a. Câmara, que acolheu a preliminar de nulidade de Pascowitch, por maioria de votos, no dia 06 de maio de 1985. Esta preliminar discutia se o sujeito passivo da multa do parágrafo único do artigo 733 do RIR/80 era ou não o diretor. O ilustre relator, Dr. Hugo Teixeira do Nascimento, concluiu assim seu voto:

"Dessa forma, é inquestionável que o sujeito passivo que deve ser submetido à multa é a pessoa jurídica."

Esta decisão foi mantida pela colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais em sessão do dia 25 de setembro de 1985.

Portanto, não há mais razão de se acatar aqui esta preliminar, além do que a multa não é a mesma nos dois processos em foco.

Às fls. 91, em seu recurso, diz a empresa:

"Ainda preliminarmente, cumpre observar que, consoante se verifica pelo balanço ora anexado, a presunção do fisco de que a recorrente teria contabilizado referidas notas frias como despesas operacionais, a fim de reduzir ou excluir o lucro tributável, cai por terra, uma vez que o prejuízo apresentado pela empresa no exercício foi bastante superior."



Acórdão nº 101-76.292

Como o litígio sobre a compensação de prejuízos não prejudica o mérito da questão, examinaremos este assunto depois do mérito.

Considerando que a empresa já disse, às fls. 49, que não quis discutir o caso das despesas não necessárias do item 1 do Auto de Infração, o mérito do litígio consiste em ter a fiscalização detectado na escrituração da empresa despesas, cujos respaldos são as Notas Fiscais de Serviço, emitidas pela empresa ACEF - Assessoria Econômico-Financeira Ltda., de nºs. 1.675 e 1678, no valor total de Cr\$ 85.279.941.

No processo, às fls. 02, 03 e 04, encontramos cópia do Programa 0590 - Polar, onde a DIVFIS-DRF/SP faz o relatório da diligência realizada empresa ACEF - Assessoria Econômico-Financeira Ltda., do qual salientamos o seguinte, com fulcro em fatos detectados pela fiscalização e não em presunções, como quer entender a empresa:

a) A fiscalização apurou que a empresa ACEF - Assessoria Econômico Financeira e Contábil Ltda. tinha utilizado a sala 11 da Rua Rego Freitas nº 245, de maio de 1979 a junho de 1981, quando o imóvel foi desocupado.

b) O contrato de aluguel da sala 11 foi feito em nome do sócio Augustode Castro e o da sala 33, endereço da SMC - Assessoria Econômica de Projetos Ltda., em nome de Solon Meirelles de Castro, sócio e diretor da ACEF.

c) Em 7 de abril de 1981, Solon Meirelles de Castro, como sócio da ORNAF - Organização Nacional de Assessoria Financeira e Fiscal Ltda., foi envolvido em processo, que caracterizou esta empresa como emitente de notas fiscais graciosas.

d) no dia 11 de outubro de 1983, Solon declarou, em representação que formulou contra o investigador de polícia, que, há quase dois anos, desativara a empresa ACEF e, durante a mudança, foram furtados diversos documentos, entre os quais, talonários, du

Acórdão nº 101-76.292

plicatas e talões de cheques, o mesmo que já dissera nos depoimentos sobre a ORNAF.

e) No decorrer do inquérito policial 602/83, a polícia apreendeu as segundas, terceiras e quartas vias de notas fiscais emitidas pela ACEF, fato divulgado pelo jornal da Tarde, de 17/10/83, e pela Folha de São Paulo, de 18/10/83.

f) Estas notas fiscais foram emitidas nos anos de 1982 e 1983, em época posterior à desocupação do imóvel locado pela ACEF e à desativação da mesma.

g) As declarações de rendimentos apresentadas pela ACEF nos exercícios de 1980 e de 1981, registram receitas irrisórias, assim como os demonstrativos de lançamentos da Prefeitura Municipal de São Paulo atestam essa falta de potencial para a execução de serviços de elevada capacidade técnica, face às ínfimas quantias de ISS.

h) O Sr. Solon Meirelles de Castro é reincidente na prática de emissão de notas fiscais graciosas, pois as emitiu pela ORNAF e, depois, através da ACEF e SMC.

i) Em nenhuma dessas empresas há registro de empregados e o capital social delas é Cr\$ 200.000.

Nenhum desses fatos foi sequer mencionado pela recorrente muito menos refutado.

Ora, no Termo de Verificação, às fls. 42, e no Auto de Infração, às fls. 45-v, vê-se claramente que a empresa foi autuada porque "contabilizou como despesa, no período-base de 1983, os valores de Cr\$ 84.879.941 e Cr\$ 400.000, dados como pagos a ACEF - ASSESSORIA ECONÔMICO FINANCEIRA E CONTÁBIL LTDA., pela prestação dos serviços discriminados nos documentos: N.F. nº 1.675, de 14/12/82, e N.F. nº 1.678, de 22/12/82".

Se compararmos dados da diligência fiscal e os que

Acórdão nº 101-76.292

se encontram no presente processo, podemos encontrar várias contradições, que reforçam a tese da fiscalização.

Enquanto verificamos que as notas fiscais de serviços, apostas às fls. 28 e 25, foram emitidas nos dias 14 de dezembro e 22 de dezembro de 1982, o sócio diretor da ACEF disse, no dia 11 de outubro de 1983, que a empresa tinha sido desativada há quase dois anos passados e a fiscalização apurou que o imóvel, alugado pela ACEF, estava desocupado desde junho de 1981.

A empresa se defende, tanto na impugnação como no recurso, alegando que ela pagou os serviços que foram contratados a ACEF.

Contudo, a diligência fiscal apurou que a ACEF não tinha registro de empregados. Se não havia empregados, como é que uma empresa pode prestar serviços no valor de Cr\$ 85.279.941, em dezembro de 1982? Se a empresa não existe de fato desde julho de 1981, pois não tinha domicílio, não poderia ter recebido tal pagamento, o que jamais foi realmente provado no processo.

A interessada, ao se defender, ainda afirma que a função fiscalizadora só caberia ao Fisco e não a ela que de fato contratou serviços com empresas existentes.

Se ela não tinha domicílio desde julho de 1981, de fato não existia em 12 de dezembro de 1982, data da emissão da nota fiscal.

Portanto, pelo que verificamos, não houve prova a respeito da efetiva prestação de serviço da ACEF - Assessoria Econômica Financeira Ltda., nem a respeito do efetivo pagamento a esta empresa, se o objetivo principal da defesa deveria consistir em comprovar a efetiva prestação do serviço e o real pagamento, o que não ocorreu, não pode ter razão a empresa.

Quanto à multa, é óbvio que, se a recorrente usou

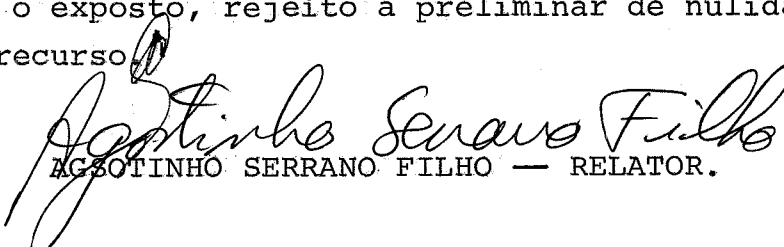


Acórdão nº 101-76.292

de notas fiscais que realmente são frias, pois não serviriam para calçar as despesas correspondentes, que não existiram, procurou desta maneira fraudar a fiscalização e faz jus à multa do inciso III do artigo 728 do RIR/80.

Com relação à compensação de prejuízos, a jurisprudência do Conselho de Contribuintes é mansa e pacífica no sentido de que elas devem ser compensados, se por acaso existirem. É isto, por exemplo que dizem os acórdãos transcritos pela empresa e outros, como os de nºs. 101-75.310/84 e 101-75.414/84. Mas, como se pode verificar às fls. 7, no exercício de 1984, findo no dia 31 de janeiro de 1983, não houve prejuízo a compensar, mas um lucro líquido de Cr\$ 72.904.

Ante o exposto, rejeito a preliminar de nulidade e nego provimento ao recurso.



AGOSTINHO SERRANO FILHO — RELATOR.