



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 13839.003788/2006-07
Recurso nº 159.022
Matéria RPJ E OUTROS - EX: DE 2003
Acórdão nº 101-96.671
Sessão de 17 de abril de 2008
Recorrente IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA.
Recorrida 4a TURMA/DRJ-CAMPINAS - SP.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2003 SIMULAÇÃO. Comprovado, pelo conjunto dos atos praticados pelas partes envolvidas, que os sucessivos atos societários praticados, embora tenham formalizado transferência de propriedade dos ativos envolvidos, não representaram alteração de fato, tendo objetivado exclusivamente a criação formal de empresa sem qualquer objetivo, que não a geração de despesas de aluguel dos bens formalmente transferidos, resta caracterizada a simulação

GLOSA-DESPESAS INEXISTENTES- Identificada simulação na constituição de empresa para a qual foram transferidos formalmente os ativos operacionais da contribuinte, que por eles passou a pagar despesas de aluguel, as despesas de aluguel se caracterizam como inexistentes, autorizando a respectiva glosa, quer para fins de IRPJ, quer para fins de CSLL.

MULTA QUALIFICADA- A simulação implica a qualificação da multa.

DEDUÇÃO DA DEPRECIÇÃO E DE OUTRAS DESPESAS. Descerrada a cortina da simulação, as despesas de depreciação contabilizadas pela empresa inexistente e de tributos comprovadamente pagos em seu nome, são, de fato, da empresa real, cabendo sua dedutibilidade.

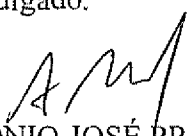
Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF Ano-calendário: 2002 IR FONTE. PAGAMENTOS SEM CAUSA. Afastada a caracterização, atribuída pela fiscalização, de recurso entregue a sócio quando não comprovada a operação ou sua causa, não subsiste a exigência a título de imposto de renda retido na fonte EMENTA DO VOTO VENCEDOR "SIMULAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. O fato dos atos societários terem sido formalmente praticados, com registro nos órgãos competentes e escrituração contábil, não retiram a possibilidade da operação em causa se enquadrar como simulação, isso porque faz parte da

natureza da simulação o envolvimento de atos jurídicos lícitos. Afinal, simulação é a desconformidade, consciente e pactuada entre as partes que realizam determinado negócio jurídico, entre o negócio efetivamente praticado (aspecto material) e os atos formais de declaração de vontade.”

“ALUGUEL DE IMÓVEL DE PROPRIEDADE DO SÓCIO MAJORITÁRIO. DESPESA NECESSÁRIA DEDUÇÃO. Sendo o imóvel locado aquele no qual a pessoa jurídica está estabelecida, forçoso concluir que as despesas com esse aluguel são necessárias à manutenção da fonte produtora e, por isso, dedutíveis, mesmo que de propriedade do sócio da pessoa jurídica.”

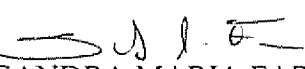
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Primeiro conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitaram as preliminares; 2) pelo voto de qualidade, deram provimento parcial ao recurso para: a) Recompor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para considerar as despesas de depreciação contabilizadas em nome da N. Oliveira, bem como os tributos pagos em nome dessa empresa, exceto o PIS, COFINS, IRPJ e CSLL; b) Admitir a compensação dos tributos recolhidos em nome de N. Oliveira (PIS, COFINS, IRPJ e CSLL), que não tenham sido objeto de restituição ou compensação; c) Cancelar a exigência a título de IR-Fonte, com base no art. 61 da lei 8.891/1994, conforme voto vista à Conselheira Sandra Maria Faroni, vencidos os Conselheiros Valmir Sandri (Relator), José Ricardo da Silva, Aloysio José Percinio da Silva e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, que davam provimento integral; 3) Por maioria de votos, cancelaram a glosa da parcela de despesas relativa a aluguel de imóvel no valor de R\$ 2.551.960,06, vencidos nessa parte os Conselheiros Sandra Maria Faroni, Caio Marcos Cândido e Antonio Praga. Designado para redigir o voto Vencedor o Conselheiro João Carlos de Lima Junior, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA - Presidente


VALMIR SANDRI - Relator


JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR – Redator designado


SANDRA MARIA FARONI – Voto vista

EDITADO EM:

08 FEV 2011



Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Sandra Maria Faroni, José Ricardo da Silva, Valmir Sandri, João Carlos de Lima Junior, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente da Câmara) e Antonio Praga (Presidente da Câmara). José Sergio Gomes (Suplente Convocado)



Relatório

IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA., já qualificada nos autos, recorre a este E. Conselho de Contribuintes de decisão proferida pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas - SP, que por unanimidade de votos, julgou procedentes os lançamentos efetuados.

De acordo com a autoridade administrativa, as autuações tiveram origem em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, no qual foi constatado que a contribuinte deduziu indevidamente de sua base de cálculo despesas decorrentes da locação de bens da empresa N. Oliveira – Empreendimentos e Participações Ltda., considerada pela fiscalização como sendo fruto de simulação, conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal, às fls. 316/332.

Constatarem, ainda, que a contribuinte não comprovou a causa de pagamentos efetuados ao sócio-administrador, cabendo, então a aplicação do art. 61, da Lei nº 8.981/95.

Dessa forma, foram lavrados autos de infração a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ, fls. 300/301), no valor de R\$ 13.485.552,59, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL, fls. 304/305), no valor de R\$ 4.906.232,62 e Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF, fls. 309/311), no valor de R\$ 25.249.248,46, formalizando crédito tributário no montante de R\$ 43.641.037,67, já com os acréscimos legais.

Inconformada com as autuações das quais foi regularmente cientificada em 16.11.2006, a contribuinte apresentou sua impugnação, tempestivamente, em 15.12.2006, às fls. 378/400, instruído com os documentos de fls. 401/615, alegando, em síntese, que:

Após fazer um resumo dos fatos e fundamentos que deram origem aos lançamentos, afirma que estes não devem ser mantidos, tendo em vista que não houve qualquer ilegalidade que possa justificá-los.

Prossegue afirmando que as despesas de aluguel são necessárias para a sua atividade e para a manutenção da respectiva fonte produtora, pois são operacionais e dedutíveis na apuração do lucro real. Nesse sentido, transcreve jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

Ressalta, ainda, que a empresa se dedica à comercialização de gases, sendo óbvio que para desenvolver suas atividades necessita de um estabelecimento comercial. Além disso, são necessários também tanques criogênicos e cilindros, para a armazenagem, bem como caminhões, para a distribuição de gases ao mercado consumidor, ou seja, utiliza-se de uma série de bens para exercer a sua atividade operacional.

Destaca que no início de 2002, a empresa optou por reduzir seu capital social, mediante a transferência de bens para seu sócio majoritário, nos termos do art. 22, da Lei nº 9.249/95, integralizando, o capital social da N. Oliveira mediante a conferência dos bens que eram da propriedade da contribuinte. E, posteriormente, passou a locar os bens da N. Oliveira.



Nesse sentido, salienta que não houve qualquer simulação ou ilegalidade, mas apenas uma decisão dos sócios da empresa, de acordo com a legislação em vigor, em criar duas empresas distintas, sendo uma destinada exclusivamente à comercialização de gases a partir de equipamentos locados de terceiros e outra com atividade exclusivamente de locação de bens a terceiros.

Destaca que os bens alugados por ela sofreram depreciação anual, o que representa um custo para a empresa proprietária dos equipamentos. Dessa forma, pode a empresa tanto suportar a depreciação dos bens de sua propriedade, como vender tais bens a terceiros e alugá-los, hipótese em que estes suportariam a depreciação dos bens, conforme jurisprudência que transcreve, fl. 386.

Aduz que o fiscal autuante não verificou as razões da cisão realizada, nem a forma como se operava a relação entre as empresas, preferindo supor situações absurdas, das quais concluiu pela existência de irregularidades.

Ainda a esse respeito, alega que caso a fiscalização tivesse requerido a avaliação do imóvel, teria recebido laudos e demonstrativos comprovando que o valor do aluguel era o de mercado e que os bens locados estavam escriturados pelo valor contábil. Afastando, portanto, o equívoco da fiscalização ao afirmar que o valor pago pela contribuinte a título de locação equivaleria a 137% do valor dos próprios bens.

Esclarece que documentos anexos a sua defesa demonstram que ela cobrou de seus clientes aluguel superior ao que pagava à N. Oliveira, também no que se refere aos tanques e cilindros locados. Reitera a razoabilidade dos montantes dos aluguéis pagos, e insiste na precipitação da autoridade fiscal em julgar fraudulentas operações regulares.

Acrescenta que o terreno em que funciona a fábrica nunca foi de sua propriedade, mas sim do Sr. Newton de Oliveira, que o conferiu ao capital da N. Oliveira em integralização de quotas.

Ressalta, ainda, que desconsiderada a operação realizada por ela, esqueceu-se o fiscal de que os bens que, nesta hipótese, seriam de propriedade da mesma, certamente sofreriam depreciação, cujas despesas deveriam ser deduzidas do imposto calculado pelo fiscal – o que não foi feito. O mesmo raciocínio vale para o que foi recolhido a título de tributos pela N. Oliveira neste período, montantes que também deveriam ser subtraídos do montante lançado na autuação fiscal.

Conclui a esse respeito afirmando que a melhor doutrina já se manifestou sobre o tema aqui discutido, sempre reconhecendo ao contribuinte o direito de organizar seus negócios de forma a sofrer a menor carga tributária possível.

Sendo assim, não praticou qualquer infração à legislação tributária, pois apenas praticou atos com o objetivo de reduzir a carga tributária, dentro dos limites da lei.

Em relação à multa de ofício qualificada, exigida no percentual de 150%, a contribuinte reafirma os argumentos já apresentados, reiterando que não houve a ocorrência de fraude, pois a autoridade fiscal fundamenta o lançamento em meras presunções.

Observa que todas as operações realizadas por ela foram feitas às claras, sem que se tenha valido de qualquer tipo de subterfúgio para torná-las, no todo ou em parte,



sigilosa, o que torna evidente a sua boa-fé e inexistência de qualquer intenção de fraudar o fisco.

Entende que a autoridade fiscal, ao justificar a incidência do IRRF se contradisse ao afirmar que os pagamentos efetuados pela empresa N. Oliveira seriam pagamentos sem causa, mas ao mesmo tempo teriam o único intuito de reduzir a tributação sobre o lucro da empresa, enfim, se a operação visava reduzir tributos, não se pode dizer que se tratava de pagamentos sem causa.

Prossegue afirmando que resta evidente que a causa dos pagamentos efetuados, é o aluguel dos bens pagos à N. Oliveira. Destaca, que em nenhum momento o fiscal questiona a existência de pagamentos (inclusive apontou que os pagamentos a este título eram feitos diretamente ao Newton de Oliveira). Ora, se o fiscal sabia que esta foi a causa, ainda que se coloque em dúvida a possibilidade de se deduzir a despesa, é evidente que não se está diante de um pagamento sem causa.

Salienta que o Sr. Newton de Oliveira tinha lucros a receber da N. Oliveira, o que se comprovaria pelo balanço que anexa. Por sua vez, como a N. Oliveira seria credora de aluguéis junto à contribuinte, solicitava que seu crédito fosse revertido diretamente em favor de seu sócio, a quem devia valores relativos à distribuição de lucros apurados no exercício de 2002.

Afirma que não pode ser responsabilizada pelas operações entre a N. Oliveira e o Sr. Newton de Oliveira, tendo em vista que não é sujeito passivo da obrigação tributária, conforme disposto no art. 121, do CTN.

Salienta que a fiscalização considerou todos os pagamentos como sendo sem causa, ignorando que nos anos de 2002 e 2003 a contribuinte distribuiu lucros a seus sócios e efetuou pagamentos pela aquisição de quotas da N. Oliveira.

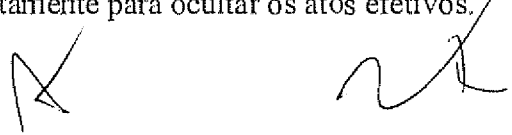
Alega que o art. 299, do RIR, que fundamenta a exigência do IR, não diz respeito a CSLL, o que invalida este lançamento.

Ao final, requer seja cancelado o auto de infração.

À vista dos termos da impugnação, decidiu a 4ª turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas - SP, por unanimidade de votos julgar procedentes os lançamentos efetuados.

Inicialmente, consignaram os julgadores que a contribuinte argumenta em sua defesa, basicamente, que não existe no ordenamento jurídico fundamento para a imputação de simulação no ato de constituição da empresa N. Oliveira – Empreendimentos e Participações Ltda, a qual tem por sócios os mesmos da empresa autuada. Acrescentando, ainda, que as despesas de aluguéis não podem ser glosadas, uma vez que efetivamente ocorreram e eram necessárias às atividades da empresa.

Sendo assim, os julgadores transcreveram os diplomas legais pertinentes ao caso, quais sejam, art. 102, do CC/1916 e art.167, do CC/2002, bem como diversas posições doutrinárias a respeito do significado e do alcance dos referidos artigos, para então concluir que os atos simulados são praticados justamente para ocultar os atos efetivos.



Dessa forma, após tecerem suas considerações iniciais, os julgadores verificaram através do contrato social da N. Oliveira, às fls 424/429, que ela foi constituída em 31 de janeiro de 2002, por meio da transferência de bens primeiramente da IBG para o sócio, Sr. Newton de Oliveira, e depois deste para a N. OLIVEIRA, em datas muito próximas, que se sucedem: 30/01/2000 e 31/01/2002; 20/03/2002 e 22/03/2002; 20/04/2002 e 22/04/2003. Portanto, o patrimônio da N. OLIVEIRA foi constituído com bens provenientes da IBG Indústria Brasileira de Gases Ltda. e transitaram pelo sócio comum a ambas, Sr. Newton de Oliveira.

Constataram, ainda, que conforme exposto na cláusula quarta de seu contrato social, o objeto social da N. Oliveira, era o planejamento e organização de negócios imobiliários; compra e venda de imóveis por conta própria; locações de bens imóveis e móveis; participações em outras sociedades como quotista ou acionista.

Nesse sentido, transcreveram ensinamento de Rubens Requião, em seu livro Curso de Direito Comercial, onde afirma que a criação de uma empresa pressupõe a vontade de explorar o objeto social dessa empresa. Entretanto, ressaltaram que no caso em tela, como descrito pela autoridade fiscal, a N. OLIVEIRA foi criada única e exclusivamente para alugar bens e equipamentos para a IBG, pois todas as notas fiscais foram emitidas para aquela empresa, relativas à locação dos mesmos bens que antes pertenciam à IBG. Tanto que, durante sua existência, foram emitidas apenas 22 (vinte e duas) notas fiscais e todas as outras, a partir do número 23, foram inutilizadas.

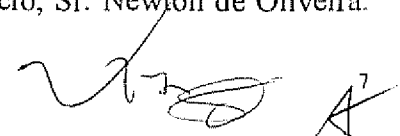
Salientaram, também, que a N. Oliveira não possuía nem mesmo uma conta corrente em instituição financeira, fato atestado pela autoridade fiscal ao se referir às informações prestadas pelas instituições financeiras sobre a CPMF retida de seus clientes, sendo apurado que não houve qualquer registro de movimentação financeira da N. OLIVEIRA, situação que sequer foi contestada pela autuada.

Nesse contexto, os julgadores indagaram qual investidor se arriscaria a destinar recursos para uma empresa (N. OLIVEIRA) que sequer apresentava conta corrente bancária e que se restringia a alugar bens para uma única cliente, por sinal a empresa da qual advieram seus próprios bens que eram alugados? Ou qual investidor destinaria recursos a uma empresa (IBG) que incorreu em despesas de aluguéis no montante aproximado de R\$ 20 milhões, equivalente a 48% de seu faturamento anual?

Ressaltaram que o fato do percentual do aluguel corresponder a 137% do valor dos bens alugados, ou menos, como pretende a contribuinte, em face da adoção do valor de mercado e não contábil, é questão menor diante da evidência de que os bens, de fato, não pertenciam e não integravam o patrimônio da N. OLIVEIRA, pois esta era uma empresa apenas formalmente. Pelo mesmo motivo, é irrelevante se parte dos bens alugados – no caso, o imóvel – provinha diretamente do patrimônio pessoal do Sr. Newton de Oliveira, e não da IBG.

Concluíram, nesse sentido, que a contribuinte não logrou êxito em comprovar que a separação das atividades operacionais de seu patrimônio tinha como objetivo a facilitação da captação de investimentos, ou seja, uma finalidade financeira.

Verificaram que além dos fatos já expostos, comprovam a simulação da operação de constituição da empresa, as receitas de aluguéis que não ingressaram na empresa, sendo automaticamente desviadas para a conta corrente de seu sócio, Sr. Newton de Oliveira.



Além disso, com exceção de pagamentos irrisórios de pró-labore e dos tributos federais incidentes sobre o faturamento, não incorreu em despesa alguma enquanto existiu somente no papel.

Dessa forma, os julgadores consignaram que a questão essencial não é a necessidade dos equipamentos e do imóvel alugados para a atividade da contribuinte, mas sim o fato de que na realidade estas despesas nunca existiram, uma vez que a empresa que alugava referidos bens, apenas possui estes bens e tem por sócios os mesmos sócios, não havendo, portanto, despesas de aluguel.

Pelo exposto, entenderam os julgadores que os criadores da N. OLIVEIRA, sócios da autuada, nunca pretenderam lucrar ou suportar prejuízo com a exploração de seu objeto social, nem exercer qualquer atividade por meio dela, enfim não há *affectio societatis*. Pretenderam unicamente alugar os bens da contribuinte a ela mesma. Dessa forma, em nenhum momento a N. OLIVEIRA existiu de fato. Era apenas uma formalidade, destinada a criar despesas de aluguéis inexistentes para a contribuinte, permitindo que esta fugisse ou diminuísse a tributação.

Ressaltaram os julgadores que, mesmo partindo da doutrina tradicional que define simulação como vício de vontade, é possível concluir, diante do conjunto de fatos apurados e descritos pela fiscalização, pela improcedência das objeções da contribuinte.

Entenderam os julgadores que existem nos autos provas robustas de que no caso em tela ocorreu a simulação, nos termos do art. 102, do CC/1916 e art. 167, do CC/2001. Corroborando tal entendimento os julgadores transcreveram jurisprudência do Conselho de Contribuintes, acórdão nº 104-20749, de 15/06/2005.

Em relação ao direito à depreciação não contabilizada mencionada pela contribuinte, relataram os julgadores que esse benefício pressupõe o exercício de uma opção por meio de procedimentos contábeis e do cumprimento de obrigações fiscais, a serem efetuados pela contribuinte, em épocas e com obediência de formalidades próprias, não cabendo no curso de procedimento fiscal o seu reconhecimento, para assim reduzir a exigência regularmente formalizada.

Quanto à suposta ocorrência de contradição por parte da autoridade fiscal, por afirma ao mesmo tempo, que os pagamentos seriam sem causa e teriam o único intuito de reduzir a tributação sobre o lucro da empresa, entenderam os julgadores que a contribuinte equivocava-se totalmente nesse ponto.

Para tanto, após transcrever o art. 61, da Lei nº 8.981/1995, afirmaram que se a autoridade fiscal glosou as despesas de aluguel, por entendê-las inexistentes, tendo em conta que a única motivação que ensejou a constituição da N. OLIVEIRA era a economia de tributos, pois, de fato, era uma empresa fictícia, não há nenhuma contradição quando afirma que não havia causa para o pagamento de rendimentos ao Sr. Newton de Oliveira.

Em relação à responsabilidade pelos pagamentos, que pretende atribuir à N. OLIVEIRA, ressaltaram os julgadores que a autuação se deu sobre a pessoa jurídica existente de fato, que continua a existir e a operar, e não haveria como responsabilizar a N. OLIVEIRA, pois se trata de empresa fictícia, de uma farsa, conforme cabalmente demonstrado nos autos. Por outro lado, a N. OLIVEIRA foi integralmente incorporada pela IBG, sucessora daquela,



ainda que apenas formalmente, pois inexistente de fato, o que transfere a responsabilidade à autuada, nos termos do artigo 132, do Código Tributário Nacional.

Quanto à afirmação da contribuinte de que a autoridade fiscal teria considerado todos os pagamentos como sendo sem causa e, ao mesmo tempo, ignorado que nos anos de 2002 e 2003 teria distribuído lucros a seus sócios, bem como pagamentos pela aquisição de quotas da N. Oliveira, depreende-se do Termo elaborado pela autoridade fiscal, com base nos documentos de fls. 169/177, 181/185 e 189/204, que os montantes utilizados para incidência do IRRF referem-se, todos eles, às despesas de aluguel, coletados com base nos documentos fornecidos pela própria contribuinte e consolidados nas fls. 325/328, num total de R\$ 15.549.844,14.

Sendo assim, destacaram os julgadores que por qualquer ângulo que se analise a exigência, a obrigação tributária relativa ao IRRF é de responsabilidade da autuada.

Quanto à autuação referente à multa qualificada, no percentual de 150%, verificaram os julgadores que existem nos autos robustas provas de que ocorreu a sonegação e a fraude fiscal, devendo, portanto, ser mantida essa exigência, nos termos dos arts. 44, II, da Lei nº 9.430/96 e arts. 71 e 72, da Lei nº 4.502/64.

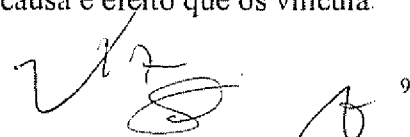
Em relação à alegação da contribuinte quanto a expressão “em tese” utilizada pela autoridade fiscal, esclareceram os julgadores que não cabe à autoridade tributária administrativa, porque carente de competência, definir se a conduta da contribuinte caracterizou de forma contundente e inequívoca o tipo penal descrito na norma penal, essencial para a condenação por crime contra a ordem tributária, mas sim ao Ministério Público e ao Poder Judiciário. À Autoridade Fiscal compete formalizar o necessário Processo de Representação Penal, o qual seguirá os ditames da legislação aplicável.

Entretanto, verificaram que a sonegação e a fraude fiscal, de natureza tributária, estão plenamente caracterizadas e cabalmente demonstradas pelo comportamento da contribuinte, ao escriturar aluguéis inexistentes, ao constituir empresa somente no papel, enfim, ao elaborar todo o conjunto de procedimentos amplamente descritos pela autoridade fiscal e minuciosamente apreciados por meio deste acórdão. Enfim, a sonegação e a fraude fiscal, de natureza tributária, não ocorreram somente “em tese”, mas ocorreram de fato, no mundo concreto, conforme evidenciado pelos atos da contribuinte.

Finalmente, quanto aos argumentos apresentados pela contribuinte em sua defesa, de que o enquadramento legal utilizado para o IRPJ, qual seja, o art. 299, do RIR/99, não poderia ser utilizado para fundamentar a exigência da CSLL, enfatizaram que a base de cálculo daquela contribuição é o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas em legislação específica, conforme enquadramento legal de fls. 305, no auto de infração da CSLL.

Sendo assim, se as despesas de aluguéis, que se mostraram inexistentes, foram escrituradas pela autuada, por obvio seus valores influenciaram e alteraram efetivamente a apuração do lucro líquido do período, a partir do qual se calcula a base de cálculo da CSLL.

Consignaram, ainda, que ao contrário do que alega a contribuinte, o art. 299, do RIR/99, não se encontra no enquadramento legal do auto de infração da CSLL, fls. 305. Dessa forma, tratando-se de lançamento reflexo, o lançamento da CSLL deve seguir a mesma orientação decisória daquele do qual decorre, dada a relação de causa e efeito que os vincula.



Ao final, enfatizaram que, ainda que constituída apenas formalmente, conforme amplamente esclarecido, a empresa N. OLIVEIRA efetuou a apuração do IRPJ e da CSLL no ano-calendário de 2002, utilizando-se da sistemática de apuração do lucro presumido, oferecendo à tributação uma receita bruta declarada total de R\$ 13.494.727,64 e recolhendo as importâncias de R\$ 1.059.578,20, relativo ao IRPJ, e de R\$ 145.743,06, referente à CSLL, conforme demonstrativo de fls. 671.

Não obstante a contribuinte pleiteie caso se entenda pela manutenção do lançamento, a subtração dos valores recolhidos pela N. Oliveira da exigência fiscal, esclareceram os julgadores que a forma adequada para este pedido seria o pedido de restituição de indébito tributário, nos termos da legislação aplicável com a necessária comprovação da existência e da disponibilidade efetiva dos recolhimentos de tributos efetuados.

Por todo o exposto, os julgadores de primeira instância receberam a impugnação apresentada e, no mérito, julgaram procedente o lançamento do crédito tributário em questão.

Cientificada da decisão de primeira instância em 26.03.07, fls. 675, a contribuinte apresentou, tempestivamente, em 25.04.07, recurso voluntário às fls. 693/825, alegando em síntese que:

Inicialmente, destaca a tempestividade, bem como a desnecessidade de apresentação do arrolamento de bens e direitos para conhecimento do recurso apresentado, conforme declaração de inconstitucionalidade de tal exigência, proferida pelo STF nos autos da ADIN nº 1.976-7, devendo ser, portanto, a sua defesa conhecida e provida.

Após fazer um breve relato dos fatos e fundamentos que deram origem ao presente processo, mencionando inclusive os argumentos de sua impugnação e as razões que fizeram com que os julgadores de primeira instância os rejeitassem, a Contribuinte afirma que os autos de infração não merecem prosperar.

Alega que conforme se verifica na cláusula segunda de seu contrato social, fls. 51/77 do anexo II dos autos de processo administrativo, a empresa dedica-se à produção, distribuição e comercialização de gases industriais, especiais, medicinais, equipamentos e serviços, comércio e exportação.

Nesse sentido, afirma que em razão da volatilidade dos produtos que comercializa é necessário acondicionamento e meios de transportes específicos, especialmente fabricados para transportá-los com segurança. Dessa forma, a contribuinte encomendou os equipamentos necessários para o acondicionamento e transporte de seus produtos até seus clientes. Isso porque, não existe no mercado brasileiro empresa dedicada à locação desses tipos de veículos e equipamentos especiais.

Observa, ainda, que grande parte desses bens era de propriedade do Sr. Newton de Oliveira, que os integralizou ao capital social da empresa, conforme se comprova através das alterações contratuais. Dessa forma, ressalta que os bens posteriormente transmitidos a N. Oliveira, foram originalmente adquiridos com recursos oriundos do patrimônio pessoal do Sr. Newton e entregues ao capital social da contribuinte.



Esclarece a Contribuinte que diante da peculiaridade de seus produtos, em fins de 2001, seus acionistas optaram por criar um novo empreendimento comercial, qual seja, a locação de bens destinados ao transporte e armazenagem de gases.

Afirma a contribuinte que seu sócio, proprietário dos imóveis onde se instala (doc.09), optou por alterar o contrato de comodato, até então firmado, por um contrato normal de locação, dispondo a área não ocupada pela empresa para eventual locação de terceiros interessados de modo a conferir também a essa área alguma destinação econômica e afastar a possível incidência de IPTU progressivo, nos termos do art. 182, §4º, II, da Constituição Federal.

Destaca que apesar das diversas alternativas societárias para realizar a segregação, optou por reduzir o capital da empresa, levando inicialmente os bens para a pessoa física que providenciaria o aporte desses mesmos bens, acrescido dos imóveis de sua propriedade, em aumento de capital de uma nova sociedade, no caso, a N. Oliveira Empreendimentos e Participações Ltda, constituída especificamente com o novo objeto social que se pretendia desenvolver, qual seja a locação, uma vez que o comodato foi afastado pela contribuinte por entender que poderia ser condenada face às normas de distribuição disfarçada de lucro.

Apesar de todo empenho de seus sócios, afirma a contribuinte que a empresa N. Oliveira encontrou dificuldades em seu desenvolvimento e conquista de notoriedade perante o mercado, razão pela qual firmou apenas contratos com a contribuinte, que utilizava os caminhões para transportar seus gases e sublocava os cilindros, tanques e equipamentos aos seus clientes.

Sendo assim, diante do fracasso da organização societária implementada, decorrente da ausência de demanda pelos serviços oferecidos pela N. Oliveira, e do possível prejuízo que a sua nova empresa pudesse vir a causar para a consecução dos negócios da contribuinte, optou-se por incorporar em 18 de novembro de 2003, a empresa N. Oliveira, doc.21. Oportunidade em que os imóveis até então integrantes da N. Oliveira retornaram ao sócio Sr. Newton de Oliveira, permanecendo em sua propriedade.

Afirma que assim como a N. Oliveira ou seu sócio Sr. Newton de Oliveira, não praticou qualquer ato contrário à legislação societária em vigor, mas apenas objetivava efetuar uma reestruturação empresarial com o propósito de melhor desenvolver suas atividades, nos termos do arts. 5º, II e 170, da CF/88.

Não obstante reconheça que alugar bens a uma empresa optante pelo regime de lucro presumido possa ocasionar eventual ganho fiscal decorrente da diferença de carga tributária suportada por essa empresa, salienta a Contribuinte que no caso em tela, deve-se verificar que utilizou, historicamente, o terreno de seu sócio sem por ele pagar; parte significativa dos bens foi adquirida e aportada pela própria pessoa física ao seu capital; caso os bens continuassem no patrimônio da contribuinte, teriam sofrido despesas de depreciação a serem deduzidas na apuração do IRPJ e da CSLL; a N. Oliveira efetuou regularmente o pagamento dos tributos decorrentes de suas atividades, conforme as opções (lucro presumido) admitidas pela lei fiscal.

Ressaltaram, também, que em todo o período em que foi fiscalizada, não se nega que a contribuinte tenha utilizado os bens cuja despesa de locação foi considerada inexistente.

Entretanto, destaca que do uso de tais bens foi auferida consideráveis receitas pela sublocação, na maioria das vezes sendo praticados valores muito superiores aos pagos a N. Oliveira pela locação.

Insurge-se a contribuinte face ao entendimento do fiscal autuante e dos julgadores de primeira instância que consideraram que houve no presente caso negócio jurídico simulado. Nesse sentido, afirma que agiu em conformidade com a legislação vigente ao reorganizar sua estrutura societária valendo-se da redução de seu capital social, conforme autorizado pela Lei nº 6.404/76 e previsto no art. 22, da Lei nº 9.249/95, e locando bens indispensáveis ao exercício de seu objeto social.

Aduz a contribuinte que as provas em que se baseou o fiscal autuante para concluir pela lavratura dos autos de infração são passíveis de prova em contrário, em respeito ao princípio da verdade material.

Salienta que é perfeitamente possível a locação do imóvel e de bens necessários ao exercício do objeto social de uma empresa, conforme bem entenderam os julgadores de primeira instância.

Ressalta que as reduções de capital realizadas, nas quais foram devolvidos aos sócios majoritários os bens móveis por eles mesmos integralizados ao capital do passado, em momento algum foi questionado pelo fiscal autuante, tampouco pelos julgadores de primeira instância, o que confirma a sua legitimidade e licitude.

Em relação ao aumento do capital social da N. Oliveira, afirma que foi devidamente registrado na Junta Comercial, nos exatos termos do art. 173, da Lei nº 6.404/76 c/c art. 1.082, II, do CC, não havendo nessa prática qualquer indício de fraude ou simulação. Registra, ainda, que o aporte de bens ao capital da N. Oliveira foi realizado tendo em vista os valores de custo desses bens, conforme autorização prevista no art. 23, da Lei nº 9.249/95.

Destaca que a decisão de primeira instância desconsiderou o fato de que o Sr. Newton e a Sr.^a Martha, sócios da N. Oliveira quando da sua constituição, integralizaram parte do capital social dessa empresa com substancial soma em dinheiro.

Quanto à existência de sócio comum entre ela e a empresa N. Oliveira, salienta a contribuinte que a legislação não proíbe nem limita a participação de uma pessoa física ou jurídica em uma determinada sociedade. Assim como não há impedimento para que estas empresas que possuem a mesma composição societária contratem entre si.

Afirma que não obstante o entendimento dos julgadores de primeira instância, o Sr. Newton e a Sra. Martha tinham o interesse comum em constituir uma pessoa jurídica para atuar na área de locação de equipamentos indispensáveis à comercialização e transportes de gases especiais, razão pela qual não há que se falar em ausência da *effectio societatis*.

Alega que deixou de emitir notas fiscais para o serviço de locação de bens imóveis, tendo em vista as decisões proferidas pelo STF no sentido da não incidência do ISS, de competência dos Municípios, sobre estas atividades, sendo faculdade da contribuinte apenas a emissão de recibos no momento em que recebidos os cheques, conforme documentação anexa.

Demonstrado o motivo pelo qual a N. Oliveira deixou de emitir as notas fiscais, entende a contribuinte que não merece prevalecer o entendimento da fiscalização quanto a constituição fraudulenta da empresa N. Oliveira. Além disso, aduz a contribuinte que resta comprovado que a N. Oliveira ao contrário do entendimento anteriormente proferido, possuía sede própria, nos termos do art. 997, do CC, doc.13-A e escriturava as despesas necessárias à realização do objeto social a que se propôs desenvolver, optando pelo regime de lucro presumido, conforme doc. 18.

Destaca que não existe na legislação civil brasileira qualquer norma que obrigue o exercício imediato de todas as atividades a que a sociedade se propôs a desenvolver em seu contrato social. Desta forma, o fato da empresa ter realizado a locação de equipamentos, veículos e imóveis, já é suficiente para comprovar a sua atuação efetiva.

Ressalta, ainda, que para registrar uma sociedade na Junta Comercial, é necessário que esta possua inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade, nos termos do art. 967, do CC, razão pela qual o contrato de locação do imóvel em que se localizava a N. Oliveira estava em nome de seus sócios, o Sr. Newton e a Sra. Martha.

Em relação à ausência de conta corrente em instituição financeira da empresa N. Oliveira, alega a contribuinte que de acordo com o art. 893, do CC, os títulos de créditos são passíveis de transferência, que pode ser realizada por simples tradição ou por endosso, nos termos do art. 904 e 910, do mesmo diploma legal. Não havendo norma legal no ordenamento jurídico pátrio que determine a obrigatoriedade da empresa possuir conta corrente para ser considerada regular. Sendo assim, o auditor fiscal não pode utilizar a inexistência de conta bancária própria como indício da inexistência da N. Oliveira.

Quanto aos contratos de locação firmados entre a contribuinte e a N. Oliveira, afirma que foi praticado o preço de mercado. Observa, ainda, que o valor pago pela contribuinte a N. Oliveira foi significativamente inferior se comparado com o preço pago por terceiros que locaram os mesmos bens da contribuinte.

Salienta a contribuinte que é tributada pelo lucro real, devendo registrar suas receitas e despesas segundo o regime de competência, a medida em que ocorrem, ainda que não haja o pagamento imediato, conforme disposto no art. 177 e 187, da Lei nº 6.404/76. Enquanto a N. Oliveira optou pelo lucro presumido, sendo tributada pelo regime de caixa, contabilizando as receitas de aluguel somente quando recebidas.

Sendo assim, esclarece a contribuinte que não pode a autoridade administrativa desconsiderar o negócio jurídico com fundamento na existência de lançamentos de despesas de aluguel da contribuinte somente em 2002, enquanto que a locadora (N. Oliveira) registrou parte das correspondentes receitas somente em 2003, pois ambas as contratantes atenderam as prescrições normativas a cada qual aplicáveis que dispõe sobre o momento dos lançamentos de receitas e despesas para fins tributários.

Prossegue afirmando que os valores pagos por ela a título de aluguel para a N. Oliveira devem ser deduzidos da base de cálculo do IRPJ, sendo indevida a glosa deste montante, nos termos do art. 71, da Lei nº 4.506/64, c/c art. 351, do RIR/99, tendo em vista que estes bens são indispensáveis para a realização de sua atividade.

Observa, ainda, que o fato de alguns desses equipamentos já ter pertencido a contribuinte não prejudica seu direito assegurado pelo art. 351, do RIR/99, pois a legislação não veda a locação de bens anteriormente pertencentes ao locatário; ao contrário, prevê esta hipótese no art. 31, §3º, da Lei nº 10.865/04.

Conclui a esse respeito, afirmando que ainda que se entenda pela desconconsideração da N. Oliveira, o que admite apenas para argumentar, é fato ter havido a utilização de bens de terceiros (Sr. Newton de Oliveira) para o desenvolvimento das atividades negociais e, principalmente, o pagamento por este uso, o que é suficiente, segundo a contribuinte, para reconhecer a dedutibilidade das despesas incorridas, conforme jurisprudência administrativa. Corroborando seu entendimento menciona o art. 118, I, do CTN.

Ressalta que o art. 299, do RIR/99, que é fundamento para a autoridade julgadora considerar indedutíveis as referidas despesas na formação da base de cálculo do IRPJ, não é aplicável à formação da base de cálculo da CSLL, em respeito ao princípio da legalidade. Destaca que o art. 6º, da Lei nº 7.689/88, determinou ser aplicável à CSLL tão-somente as disposições da legislação do IR referentes a administração, lançamento, consulta, cobrança, penalidades, garantias e ao procedimento administrativo, nada mencionando sobre a base de cálculo. Devendo ser, portanto, cancelado o lançamento efetuado a esse título.

Reafirma que a empresa optou pela reestruturação societária, conforme permitido pela legislação vigente, não só em razão de benefícios tributários, mas também para explorar o terreno do Sr. Newton, desenvolver nova atividade e suprir uma parcela no mercado que se encontrava carente, o que infelizmente não logrou sucesso, como demonstra sua DIRPJ exercício 2003, ano-calendário 2002, doc.06.

Salienta que decorre do princípio da estrita legalidade, o proclama de que tudo que não tem expressa proibição legal, é lícito ou permitido. Nesse sentido, transcreve jurisprudência do Conselho de Contribuintes e ensinamentos doutrinários, para então concluir que a reorganização societária e operacional implementada pela por ela, por não contemplar qualquer ato ilícito ou vedado em lei, não possui característica de evasão fiscal.

Afirma que as operações de reestruturação societária foram realizadas em datas próximas, porque assim haviam sido planejadas com antecedência, não havendo razão para deixar de fazê-las. Tendo sido tudo direcionado pelo planejamento empresarial e societário e não tributário.

Dessa forma, evidenciado que a contribuinte não efetuou qualquer ato ou negócio simulado, não há que se falar em lançamento de ofício, tampouco na aplicação de multa qualificada de 150%, razão pela qual requer seja cancelada a exigência fiscal consubstanciada no auto de infração lavrado.

Alega que ao contrário do que entendeu a autoridade administrativa, não apurou grandes benefícios tributários.

Aduz que o montante apurado pela fiscalização não corresponde à realidade, uma vez que não foram subtraídas as despesas com a depreciação dos bens, que no seu entender, pertenciam à própria contribuinte, bem como os tributos recolhidos pela N. Oliveira em razão dos aluguéis que recebeu.



Sendo assim, ao desconsiderar de forma indevida a existência da N. Oliveira, deveria o fiscal autuante apurar o montante devido pela contribuinte, calculado as deduções a que faz jus e considerando os tributos já recolhidos, recompondo a verdade material.

Dessa forma, caso fosse calculada a diferença em conformidade com as normas então vigentes, o valor supostamente “economizado” relativo aos tributos devidos no exercício de 2002, seria equivalente a R\$ 2.666.719,32, ou seja, R\$ 3.190.350,59 a menos do que o valor mencionado pelo auditor fiscal, conforme demonstrativo de fls. 763.

Verifica a contribuinte que caso se admita a acusação fiscal, deve ser desconsiderada a glosa do valor de R\$ 2.525.317,75 relativo ao aluguel do imóvel de propriedade do Sr. Newton. Neste caso, o valor do IRPJ e da CSLL que poderia ser cobrado pela contribuinte, o que se admite apenas a título de argumentação, após a recomposição de praxe, seria de R\$ 1.808.111,28, o que significa uma diferença de R\$ 4.048.958,63 entre a verdade material e o que o auditor fiscal entendeu devido, conforme demonstrativo de fls. 765.

Alega a impossibilidade de desconsideração de atos e negócios jurídicos sem observância de procedimento legal. Nesse sentido, transcreve o art. 167, §1º, do CC, bem como menciona entendimentos doutrinários sobre a simulação. Ressaltando que a doutrina tem classificado a simulação em absoluta ou relativa, também conhecida como dissimulação, senda esta última a acusação da contribuinte.

Dessa forma, considerando que a dissimulação é uma espécie de simulação afirma a contribuinte que, a desconsideração do negócio jurídico praticado por ela somente poderia ser feito pelo auditor fiscal segundo procedimento administrativo específico, nos termos do art. 116, pu, do CTN. Entretanto, os procedimentos específicos ainda não foram regulamentados por lei ordinária, conforme determina o referido artigo.

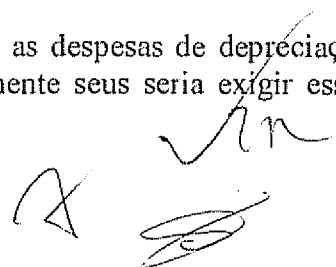
Sendo assim, ainda que se considere, apenas para argumentar, que se trata de negócio jurídico simulado, não poderia ser desconsiderado pela autoridade administrativa, tendo em vista que inexistente procedimento administrativo para tanto.

Após transcrever diversos acórdãos proferidos pelo Conselho de Contribuintes e mencionar o art. 142, do CTN, afirma que o lançamento é atividade administrativa vinculada, não podendo a administração pública exigir o tributo senão antes de verificar a efetiva ocorrência do fato gerador e determinar a correta matéria tributável. Devendo sempre ser respeitada a verdade material.

Com efeito, acolhendo-se o entendimento de que houve simulação, há que subsistir o que dissimulou, nos termos do art. 167, do CC, impondo-se a recomposição do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

Destaca, ainda, que não contabilizou as despesas com depreciação, por não ser proprietária dos bens, fato este que a autoridade administrativa se recusou a aceitar. Sendo esses bens de propriedade da N. Oliveira, coube a esta empresa lançar as despesas em sua contabilidade, conforme doc. 18.

Ressalta que exigir o IRPJ e a CSLL sem deduzir as despesas de depreciação que a contribuinte teria incorrido se esses bens fossem efetivamente seus seria exigir esses tributos sobre o valor das receitas e não sobre o lucro ou renda.



Ainda nesse sentido, alega que na hipótese do Conselho de Contribuinte considerar simuladas as operações praticadas por ela, por seus sócios e pela N. Oliveira, deve-se abater o valor recolhido por esta última (R\$ 2.515.073,90), doc.20, do montante exigido a título de IRPJ e CSLL, pois só assim se recomporá, efetivamente, a verdade material, bem como computar as antecipações desses tributos, durante o ano-calendário 2002, recompondo a base de cálculo.

Insurge-se a contribuinte face ao entendimento dos julgadores que consideraram que todos os pagamentos efetuados pela contribuinte foram destinados ao Sr. Newton de Oliveira e não a N. Oliveira, mantendo, portanto, a exigência de IRRF, com fundamento no art. 61, da Lei nº 8.981/95.

Nesse sentido, em relação a alegação do auditor fiscal de que o montante de R\$ 15.549,14 teria sido pago a pessoa física sem causa, esclarece a contribuinte que de fato alguns valores foram pagos ao Sr. Newton, mas não por ela, e sim pela N. Oliveira, da qual fazia parte na qualidade de sócio administrador.

Isto porque, entende que resta evidente a motivação dos pagamentos efetuados, quais seja, o aluguel dos bens para a contribuinte.

Dessa forma, afirma que parte dos valores recebidos pela sociedade N. de Oliveira foram entregues ao Sr. Newton, que na qualidade de sócio administrador, efetuou o pagamento de tributos por ela devidos. Exemplificando o alegado, a contribuinte junta aos autos o doc. 24, afirmando em muitos casos, houve exata coincidência dos valores e datas dos cheques emitidos com os débitos tributários recolhidos pela N. Oliveira.

Alega que a outra parte do montante recebido pelo Sr. Newton (R\$ 7.248.432,67), não foi direcionada pela contribuinte, mas sim pela N. Oliveira a título de distribuição de lucros que esta pessoa física fazia jus. Nesse caso, o valor foi recebido pela Sr. Newton de Oliveira na condição de administrador e permaneceu consigo, mas na condição de sócio com direito a dividendo.

Sendo assim, acredita estar demonstrada a causa e destinação do pagamento, motivo pelo qual também deve ser excluído esse montante da base de cálculo de IRRF à alíquota de 35%.

Reafirma que independentemente do entendimento dos julgadores do Conselho de Contribuintes, não é procedente a cobrança de IRRF pelo valor supostamente pago sem causa, uma vez que, caso desconsiderada a existência da N. Oliveira, ter-se-ia como causa do pagamento o aluguel devido pela locação de bens pertencentes ao Sr. Newton de Oliveira.

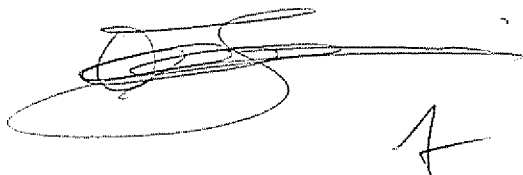
Ainda nesse sentido, ressalta que caso se considere que os bens locados pela contribuinte não eram de propriedade do Sr. Newton, uma vez que teria sido simulada também a redução de capital, certo é que o mesmo não poderia ser afirmado acerca do imóvel locado pela contribuinte que sempre pertenceu ao Sr. Newton.

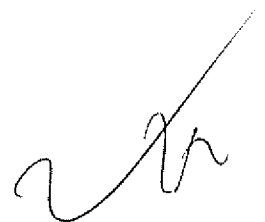
Finalmente, insurge-se face à aplicação da multa qualificada, afirmando que esta é indevida não só pelo seu caráter confiscatório como também pelo fato de não existir nenhuma ilicitude nos contratos firmados entre a contribuinte e a empresa N. Oliveira. Não havendo que se cogitar na ocorrência de fraude, dolo ou simulação.

Conclui, afirmando que todas as operações foram promovidas às claras, ocorrendo as respectivas transferências de recursos e de bens exatamente entre as partes contraentes, de forma absolutamente legal.

Dessa forma, requer a contribuinte o acolhimento e provimento do recurso apresentado, reformando integralmente a decisão de primeira instância, reconhecendo-se a insubsistência dos autos de infração, com o seu conseqüente cancelamento em razão da inexistência de obrigação tributária.

É o relatório.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke extending to the right.A smaller, more fluid handwritten signature in black ink, located in the bottom right corner of the page.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of a long vertical stroke and a curved line that loops back to the top.A smaller, more fluid handwritten signature in black ink, located in the bottom right corner of the page.

Voto Vencido

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator,

O Recurso é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

O lançamento é decorrente de constatação por parte da fiscalização de ter havido dedução indevida da base de cálculo do imposto de renda, despesas decorrentes da locação de bens da empresa N. Oliveira – Empreendimentos e Participações Ltda., considerada pela fiscalização como sendo fruto de simulação, conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal, às fls. 316/332.

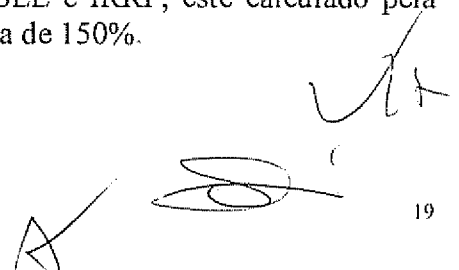
Constataram, ainda, que a contribuinte não comprovou a causa de pagamentos efetuados ao sócio-administrador, cabendo, então a aplicação do art. 61, da Lei nº 8.981/95.

Como vimos do relatado, a Recorrente, cujo objeto social era a produção e comercialização de gases, tinha como sócios o Senhor Newton de Oliveira e sua esposa Da. Martha de Oliveira, os quais, em 31/01/2002, resolveram constituir uma nova empresa que giraria sob a denominação de N. Oliveira – Empreendimentos e Participações Ltda. (N. Oliveira), cujo objeto social previsto no ato de constituição era: (i) planejamento e organização de negócios imobiliários; (ii) compra e venda de imóveis por conta própria; (iii) locações de bens imóveis e móveis; e (iv) participações em outras sociedades como quotista ou acionista.

Para a integralização do capital da nova sociedade foram aportados: i) novos recursos financeiros dos sócios, (ii) bens originalmente pertencente ao patrimônio pessoal do controlador (Newton Oliveira) e, (iii) bens (veículos especiais, cilindros tanques e outros equipamentos) que haviam sido transferidos pela Recorrente, para o mesmo controlador, mediante redução de capital.

Após a constituição da sociedade N. OLIVEIRA, esta locou à Recorrente os bens imóveis e os bens móveis, estes recebidos em razão da redução de capital, passando a IBG a contabilizar as despesas com aluguéis pela utilização dos bens que lhe foram locados.

Ao proceder ao exame de escrita da Recorrente, o Sr. Auditor Fiscal considerou a operação como sendo fruto de uma simulação, uma vez que, no passado, parte dos bens que foram conferidos ao capital da nova sociedade por seu sócio Sr. Newton de Oliveira fizeram parte do patrimônio da própria Recorrente, glosando todas as despesas de aluguel pagas a N.OLIVERIA, exigindo com isso o pagamento do IRPJ, CSLL e IRRF, este calculado pela alíquota de 35% com base reajustada, juros e multa qualificada de 150%.



Os fatos arrolados pela Fiscalização para a formalização das exigências, inteiramente ratificados e objeto de comentários e acréscimos pela 4ª Turma da DRJ de Campinas são, em resumo, são os seguintes:

1) Os negócios jurídicos realizados entre a Recorrente e a N. Oliveira constitui uma simulação;

2) O Fisco pode afastar o negócio realizado entre estas empresas e tributar conforme o negócio real e não o negócio aparente, invocando a simulação e provando-a, independente da desconsideração formal do ato, pois a simulação é hipótese de nulidade, e obsta a produção de efeitos do negócio viciado;

3) A simulação restou caracterizada pelos indícios e presunções apresentados pelo Sr. Auditor Fiscal, como (i) a constituição do patrimônio da N. Oliveira com bens provenientes da Recorrente, que antes “transitaram pelo sócio comum a ambas, Sr. Newton de Oliveira”; (ii) a atividade da empresa representada exclusivamente pela locação de bens e equipamentos para a Recorrente; (iii) o valor cobrado a título de aluguel, correspondente a 137% do valor dos bens, é desproporcional e incompatível com o mercado; (iv) as receitas de aluguel não ingressaram na empresa, que também não incorreu em despesas durante sua existência aparente; (v) foram emitidas apenas 22 notas fiscais, todas em nome da Recorrente; (vi) a inexistência de conta corrente desta empresa;

4) A IBG incorreu em elevadas despesas com alugueis, no montante de R\$ 20 milhões, equivalente a 48% do seu faturamento anual – aproximadamente R\$ 41 milhões;

5) Não houve despesa de aluguel, pois os bens locados pela Recorrente lhe pertenciam;

6) A N. Oliveira somente existiu para reduzir os tributos pagos pela Recorrente, pois desprovida de finalidade própria, de empregados, de sede e objeto social, o que não é lícito;

7) A publicidade dos negócios praticados permite presumir a licitude dos procedimentos, mas não é prova suficiente para afastar a caracterização da simulação;

8) Parte do faturamento da N. OLIVEIRA não foi submetido à tributação no ano de 2002, havendo uma diferença entre o total das Notas Fiscais e a Receita Bruta tributada;

9) As despesas incorridas com aluguel no ano de 2003 estão desamparadas de documentação hábil, que seriam, no caso as notas fiscais emitidas pela N. OLIVEIRA;

10) A Recorrente obteve grandes benefícios tributários a partir da adoção da estrutura societária questionada;

11) Não é possível o reconhecimento de depreciação não contabilizada nos termos legais por ocasião do lançamento de ofício, pois trata-se de um “benefício” que “pressupõe o exercício de uma opção” mediante cumprimento de deveres instrumentais específicos;

12) Não havia causa para o pagamento de rendimentos ao Sr. Newton de Oliveira, o que implica a retenção do IRRF à alíquota de 35%;

13) A multa de 150% é aplicável ao caso, pois caracterizada a simulação das despesas de aluguel com o intuito de “ilidir a ocorrência ou o conhecimento da ocorrência do fato gerador”; e

14) A CSLL é exigível pois as despesas inexistentes de aluguel influenciam e alteram a apuração do lucro líquido, a partir do qual se calcula a contribuição.

Por sua vez, questionando a exigência fiscal e se opondo à decisão recorrida, através da impugnação e de tempestiva e extensa peça recursal de 133 folhas, alega a autuada, em grande síntese, que:

(i) A Recorrente é empresa que, em 2002, comercializava gases e enfrentava problemas relativos à ociosidade nos caminhões criogênicos especiais por ela utilizados para o transporte de seus produtos;

(2) O acondicionamento dos produtos vendidos era – e ainda é – feito em cilindros, tanques criogênicos, ou equipamentos especiais que podem ser de propriedade dos adquirentes do produto ou em sua maioria, fornecidos em locação pela própria Recorrente, que sempre cobrou pela locação desses bens junto ao cliente, separadamente do preço da mercadoria, quer como locadora, quer como sublocadora;

(3) A cobrança desse valor sempre foi controversa junto aos clientes, pois estes defendiam que o preço de aquisição do produto (gases) deveria incluir – como “brinde” – a locação dos equipamentos necessários ao seu acondicionamento;

(4) Grande parte desses bens eram de propriedade do Sr. Newton de Oliveira, sócio controlador da Recorrente, que os havia conferido ao capital da empresa;

(5) Além disso, o Sr. Newton de Oliveira era proprietário de um terreno parcialmente desocupado, no qual estava instalada a Recorrente, sendo que, até aquele momento, nunca ele havia cobrado pelo uso da área, havendo ainda o interesse de explorar comercialmente a área desocupada;

(6) Assim, em 2001, nasceu o interesse da Recorrente e de seus sócios iniciarem um novo empreendimento comercial que teria entre outros como objeto a locação de bens destinados ao transporte e armazenagem de gases e a exploração do terreno;

(7) A idéia era prestar serviços de transporte até mesmo para concorrentes da Recorrente e locar os cilindros e outros bens para clientes de outras empresas do mesmo setor, e também porque havia o desejo de explorar bens imóveis, entendeu-se ser inconveniente o desenvolvimento dessas atividades na própria Recorrente, para que esta permanecesse focada em seu negócio principal, e para melhor lidar com questões relativas à concorrência;

(8) Tomada a decisão quanto à criação de uma nova empresa, optou-se, dentre as alternativas à disposição, pela redução do capital da Recorrente, para que os bens que, futuramente seriam locados, fossem primeiro transmitidos ao sócio e, em seguida, por este transmitido à nova unidade de negócios, a empresa N. Oliveira;

(9) Além desses bens, os sócios da nova empresa - N. Oliveira - também aportaram ao capital da nova empresa consideráveis somas monetárias (mais de R\$ 1.000.000,00) e terrenos que sempre pertenceu ao sócio controlador, não sendo certo, como

afirmou a Fiscalização que a nova sociedade somente houvesse sido constituída com bens transferidos da IBG;

(10) Como local da sede da empresa, foi escolhido um estabelecimento no Município de Vargem Grande Paulista, na Avenida Elias Alves da Costa, 140, sala H, conjunto 32, sublocado, originalmente, aos sócios da nova pessoa jurídica para que esta pudesse iniciar suas atividades comerciais;

(11) Constituída a nova empresa, passou-se à cobrança do aluguel da empresa que, no momento, utilizava tais bens, a saber, a própria Recorrente;

(12) Com o início da locação, definiu-se como critério para o cálculo do aluguel um preço baseado no valor de mercado dos bens atestado por avaliações;

(13) Pela relativa simplicidade da nova operação sob o ponto de vista administrativo, não foi necessária a contratação de funcionários, eis que a fase inicial do empreendimento estava restrita à prospecção de novos clientes;

(14) Contudo, não obstante a experiência de seu principal sócio - Newton de Oliveira -, e a esperança de desenvolver novas atividades (exploração imobiliária e locação dos bens a terceiros) – para as quais foram deslocados seus bens, tempo e dinheiro, a realidade não se mostrou promissora;

(15) O novo empreendimento fracassou em seus propósitos, e, ato contínuo, decidiu-se encerrar a nova empresa, que foi incorporada pela Recorrente. Para esse resultado, foi crucial a dificuldade no desenvolvimento e conquista de notoriedade perante o mercado, especialmente porque a N. Oliveira se propunha a atender concorrentes da própria Recorrente;

(16) Toda a estrutura descrita foi desenvolvida com propósito negocial definido, e as partes agiram de acordo com os riscos, ônus e bônus decorrentes da nova estrutura;

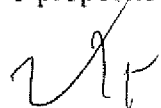
(17) Não houve qualquer ato ou negócio jurídico simulado, tendo a Recorrente atuado em conformidade com a legislação ao reorganizar sua estrutura societária valendo-se de redução de seu capital social, o que é claramente autorizado pela Lei nº 6.404/76, e previsto no art. 22 da Lei nº 9.249/95, e locando bens indispensáveis ao exercício de seu objeto social;

(18) Apesar disso, o Sr. Auditor Fiscal indevidamente glosou todas as despesas com a locação dos bens pertencentes à N. Oliveira incorridas pela Recorrente, baseando-se na suposta simulação dessa operação e no argumento de que os bens locados seriam, todos eles, da própria Recorrente;

(19) Como se observa no detalhamento dos fatos, não houve qualquer ato ilícito realizado pela Recorrente, pela N Oliveira e tampouco pelo seu sócio controlador, o Sr. Newton Oliveira;

(20) Não foi praticado qualquer fato oculto. Os registros contábeis e fiscais das duas empresas traduziram todas as operações;

(21) Estes pautaram suas condutas nos moldes descritos nas legislações societária e fiscal em vigor, mediante reestruturação empresarial realizada com o propósito de

  22

melhor desenvolver suas atividades e o negócio comercial praticado em um setor da economia onde a concorrência é bastante acirrada;

(22) Para amparar a cobrança do aluguel, a N. Oliveira emitiu recibos (relativamente ao imóvel) e Notas Fiscais relativamente aos outros bens, até que esta prática foi abolida em razão das reiteradas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência do ISS sobre a locação de bens móveis, daí não ter a N. Oliveira emitido mais notas fiscais;

(23) Foi demonstrada, também, que a empresa possuía sede própria e houve escrituração das despesas necessárias à realização do objeto social a que se propôs desenvolver, tais como o pagamento de tributos, contabilidade terceirizada, multas e outros. É claro que, pela extensão de suas atividades, poucas eram as despesas incorridas pela empresa, de modo que suas despesas administrativas eram relativamente reduzidas;

(24) Por outro lado, embora no mundo moderno possa ser estranho que a N. Oliveira não dispusesse de conta corrente, os títulos de crédito, no caso os cheques, podem ser sacados na boca do caixa e também são passíveis de transferência, mediante endosso, de modo que muitas despesas da empresa (tributos, contabilidade, etc.) eram pagas com os mesmos cheques recebidos de seu cliente;

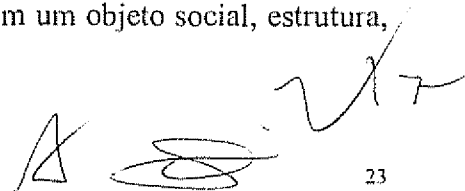
(25) Por esta razão, não poderia o Sr. Auditor Fiscal utilizar a inexistência de movimentação financeira em instituição própria como indício de inexistência da nova empresa;

(26) Ademais, por se tratar de suposta dissimulação, a desconsideração do negócio jurídico praticado pela Recorrente somente poderia ser feito pelo Sr. Auditor Fiscal segundo procedimento administrativo específico, nos termos do art. 116, parágrafo único do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 104/01, que inexistiu;

(27) Não bastasse a existência de propósito negocial, sede, estrutura, patrimônio e personalidade própria da N. Oliveira, certo é que o uso dos bens pela Recorrente foi efetivo, e os pagamentos estão atestados por cópias de cheques, recibos e Notas Fiscais; sem motivo, pois, para a glosa;

(28) Quanto ao montante da economia tributária apontada pelo Sr. Auditor, é preciso ver que o número por ele apresentado não corresponde à realidade, pois dele não foram subtraídos (a) as despesas com a depreciação dos bens que, em seu entender, pertenceriam à Recorrente, no valor de R\$ 1.265.467,63, (b) o valor dos tributos pagos pela N. Oliveira, inclusive PIS e COFINS, em razão das receitas auferidas com a cobrança do aluguel em 2002 e 2003 cujas despesas foram glosadas, no total de R\$ 2.515.073,90, sendo certo, ainda, que essa empresa foi incorporada pela Recorrente; e (c) o abatimento do valor das antecipações pagas pela Recorrente a título de IRPJ e CSLL no ano-calendário 2002 da base de cálculo desses tributos, no total de R\$ 178.561,03 e R\$ 66.441,97, respectivamente;

(29) Com a recomposição desses valores, o que se imporia caso fosse julgada procedente a glosa, verificar-se-ia que o “ganho” fiscal é praticamente irrisório, e não serviria para a adoção de toda a estrutura mencionada, sendo mera consequência da separação das atividades em duas pessoas jurídicas independentes, cada qual com um objeto social, estrutura, patrimônio e personalidade distinta;



(30) Com efeito, especialmente porque se trata de acusação fiscal baseada em alegação de ter havido a simulação de um fato, ad argumentandum, a recomposição das bases de cálculo desses tributos em todos os seus aspectos – para espelhar o “fato concreto” – é medida que se imporia para a determinação segura da matéria tributável;

(31) A diferença entre os valores dos aluguéis registrados na IBG e os contabilizados na N. OLIVEIRA no ano de 2002, tem origem no fato de que a locadora somente contabiliza as receitas quando do seu recebimento (regime de caixa);

(32) O elevado percentual de 137% das despesas apontado na ação fiscal também é incorreto, pois, além de haver sido desconsiderado o valor dos imóveis, foi tomado com referência o valor constantes dos livros (histórico menos depreciações), quando deveria ser tomado o valor de mercado, como previsto no RIR;

(33) Ao contrário do alegado pela Fiscalização, o valor do aluguel pago pela Recorrente a N. Oliveira foi significativamente inferior se comparado com o preço pago por terceiros que locaram os mesmos bens da Recorrente, agora na condição de sublocadora, conforme se depreende das notas fiscais por ela emitidas (doc. 10). Significa afirmar que, diferentemente do que alega o Sr. Auditor Fiscal, a Recorrente locava os bens por um valor razoável;

(34) A falta de proporcionalidade na exigência é tão gritante que se a Recorrente optasse pelo regime do lucro arbitrado, isto é, deixasse de ser diligente no registro fiscal e contábil de suas atividades, seria menos prejudicada numa eventual autuação fiscal, pois nesta hipótese, ser-lhe-ia exigido praticamente o mesmo imposto que ambas as empresas (IBG e N.OLIVEIRA) pagariam;

(35) Seja como for também de não se aplicável o disposto no art. 299 do RIR à CSLL;

(36) Quanto ao IRRF, diz que a causa do pagamento do aluguel à N.OLIVEIRA, é a locação dos bens e era de conhecimento da Fiscalização, tanto que questionou o direcionamento dos pagamentos do aluguel feitos diretamente ao Nilton de Oliveira. Ora, se o Fiscal sabia que esta foi a causa – ainda que colocasse em dúvida a possibilidade de se deduzir a despesa – é evidente que não se está diante de um pagamento sem causa;

(37) Foi demonstrado que os pagamentos feitos pela Recorrente à N. Oliveira foram por ela recebidos, e que o Sr. Newton, na condição de administrador dessa sociedade, direcionou tais recursos à satisfação das obrigações da própria N. Oliveira, entre os quais para o pagamento de tributos;

(38) Não haveria como considerar que pagamentos das obrigações dessa empresa com o Fisco, no valor de R\$ 2.519.144,24, tenham sido “feitos a seu sócio” “sem causa” se a destinação desses pagamentos está – claramente – evidenciada;

(39) Em muitos casos, inclusive, apontou-se a exata coincidência dos valores e datas dos cheques emitidos com os débitos tributários recolhidos pela N. Oliveira;

(40) Outra parte do montante mencionado pelo Sr. Auditor Fiscal foi pago pela Recorrente à N. Oliveira na pessoa de seu administrador, e direcionado por essa empresa à

distribuição de lucros a seus sócios, com seu sócio minoritário pela distribuição de dividendos (R\$ 7.544.287,07), cujo pagamento foi efetuado ao Sr. Newton Oliveira por força de encontro de contas que a Recorrente possuía com ele (R\$ 5.000.000,00), sem prejuízo da exclusão da base de cálculo do IRRF do valor dos aluguéis pagos pelo imóvel (R\$ 2.525.317,75) e do que foi pago com tributos (R\$ 2.519.144,24);

(41) A destinação de outros valores – para cumprimento de obrigações da própria N. Oliveira – foi demonstrada, motivo pelo qual, evidenciada a aplicação dos recursos para o pagamento de obrigações da própria empresa descabe a cobrança do IRRF à alíquota de 35%;

(42) Todos os valores cuja origem é sabida, e cuja destinação se demonstrou, mesmo que procedente fosse a glosa, teriam de ser excluídos da base de cálculo do IRRF, pelo simples fato de que as evidências apresentadas infirmam a acusação legal de que teria havido o pagamento ao sócio da empresa sem comprovação de causa;

(43) Seja como for, não seria procedente a cobrança do IRRF pelo valor supostamente pago sem causa, uma vez que, acaso desconsiderada a existência da N Oliveira, ter-se-ia como causa do pagamento o aluguel devido pela locação de bens pertencentes ao Sr. Newton de Oliveira;

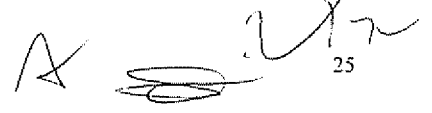
(44) Ainda é de ponderar-se que, mesmo que absurdamente fosse entendido que os bens locados pela Recorrente não eram de propriedade do Sr. Newton de Oliveira, uma vez que teria sido simulada também a redução do capital da Recorrente, certo é que o mesmo não poderia ser afirmado acerca do imóvel locado pela Recorrente, pois este sempre pertenceu ao Sr. Newton, deste modo o valor dos aluguéis dos prédios, no valor de R\$ 2.525.317,75, teria de ser excluído de qualquer forma;

(45) Por fim, alega que a multa qualificada em 150% é indevida, porque nenhuma ilicitude macula as alterações contratuais, nem os contratos de locação de bens entre a Recorrente e a N Oliveira, menos ainda pode ser configurado dolo, simulação ou fraude, capazes de sustentar a exigência fiscal pretendida, e que não existe qualquer possibilidade de imputar à Recorrente a conduta de fraude, conluio ou simulação, na medida em que, nos contratos de locação que deram origem às despesas indevidamente glosadas, a Recorrente efetivamente pagou aluguel à N. Oliveira, que lhe cedeu a posse dos bens necessários ao desenvolvimento de seu objeto social, aliado ao fato de que todas as operações foram promovidas às claras, ocorrendo as respectivas transferências de recursos e de bens exatamente entre as partes contraentes, de forma absolutamente legal.

Pois bem, feito essa extensa síntese dos fundamentos das exigências fiscais e razões de defesa da Recorrente, passarei a consignar o meu entendimento sobre a matéria.

Inicialmente, no que se refere à aplicação da multa qualificada de 150%, o Auditor Fiscal consignou que, “diante da conduta dos administradores, depara-se com a ocorrência de fato que, em tese, caracterizam o evidente intuito de fraude definidas nos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502, de 1964, ensejando a aplicação da multa de 150%, prevista no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1966”.

Por sua vez, consigna o Relator da decisão recorrida após declarar que “a prova direta de atos que as partes procuram ocultar é árdua quando não impossível. Pode ser feita,


25

todavia, através de documentos que demonstrem o negócio jurídico real que se procura dissimular, conclui: Justamente por essa dificuldade, admiti-se que a simulação seja provada por todos os meios admitidos em direito, inclusive por indícios e presunções.”

É princípio geral de direito universalmente conhecido de que multas e os agravamentos de penas pecuniárias ou pessoais devem estar lisamente comprovadas. Trata-se de aplicar uma sanção e neste caso o direito faz com cautelas para evitar abusos e arbitrariedades.

O evidente intuito de fraude, intrínseco à simulação de que a Recorrente foi acusada, não pode ser presumido. Da análise dos documentos constantes dos autos e das suposições da autoridade administrativa lançadora, não se pode dizer que houve o “evidente intuito de fraude” que a lei exige para a aplicação da penalidade qualificada (agravada).

Não bastam supostos meros indícios. Seria necessário que estivessem perfeitamente identificadas e comprovadas as circunstâncias materiais do fato, com vistas a configurar o evidente intuito de fraude, praticado pela autuada com relação aos instrumentos por ela adotados, mesmo quando admitido que deles decorreu redução do tributo a recolher.

Em momento algum os atos praticados pela Recorrente contiveram declaração, condição ou cláusula distorcida ou falsa, menos ainda o fim de locar bens com objetivo diverso daquele que lhe confere a legislação civil. Tanto isso é verdade que a própria fiscalização conseguiu, sem maiores problemas, levantar todos os dados que entendera necessários, tendo todas as informações nos livros contábeis da Recorrente, bem como nos livros da N Oliveira, além de contratos, recibos, notas fiscais e comprovantes de pagamento que puderam lastrear as respectivas operações.

Por óbvio, os casos de simulação e fraude pressupõem conduta dolosa, praticada com o escopo de obter vantagem própria às custas do prejuízo de terceiro.

Ao contrário do que consta do Auto de Infração lavrado e da decisão recorrida, em momento algum a Recorrente agiu dolosamente, alterando ou ocultando elementos fáticos a fim de afastar a tributação, como provado nos autos. Todos os dados arrolados pela Fiscalização foram obtidos nos documentos oficiais objeto de registro público e na escrita comercial e fiscal das duas empresas.

A mera presunção não pode ser tomada como prova, seja por denotar caráter absolutamente subjetivo e hipotético, seja por mostrar-se desprovida de suporte fático ou jurídico, e, conseqüentemente, inviabilizar qualquer refutação pelo contribuinte. Vale dizer, o contraditório e a ampla defesa são de todo prejudicados, na medida em que não são apresentados ao contribuinte elementos concretos que embasem a conduta que lhe é imputada, os quais possam afastar com a produção de provas contrária e defesa hábil.

Compulsando os autos depreende-se que não restou comprovado, em momento algum, ter a Recorrente efetivamente realizado negócios jurídicos diversos daqueles registrados, nem tampouco foi demonstrada a intenção de burlar a lei e o fisco a fim de afastar a tributação das receitas apontadas, ou praticar as operações com finalidades diversas que não o efetivo contrato de locação de bens que originaram o pagamento de aluguéis pela Recorrente, deduzidos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

X

26

Ou seja, entendo que nos presentes autos não ocorreu a alegada simulação que comportaria a penalidade qualificada, eis que todas as operações foram pactuadas dentro dos limites legais e em nenhum momento camufladas ou distorcidas, a fim de aparentarem negócio jurídico diverso. Do mesmo modo, também entendo que não ocorreu fraude no presente caso, eis que a Recorrente não alterou fatos ou informações, a fim de impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador de obrigação tributária, ou ainda, com o intuito de reduzir tributo devido, evitar ou diferir seu pagamento.

Neste sentido, vale transcrever entendimento manifestado por este E. Conselho de Contribuintes, no Acórdão nº 103-11.865:

"(.), para começo de abordagem, é sabido que indícios, data vênia, apenas, não são suficientes para demonstrar a ocorrência concreta de figuras como a simulação, a fraude, a sonegação

Indícios, autorizam, quando muito, a presunção, assim mesmo, não para os tipos supra referidos. Admitem-se as presunções, assim mesmo, quando expressamente previstas em lei, para se concluir no sentido de que a lei a acolhe como base suficiente para o lançamento

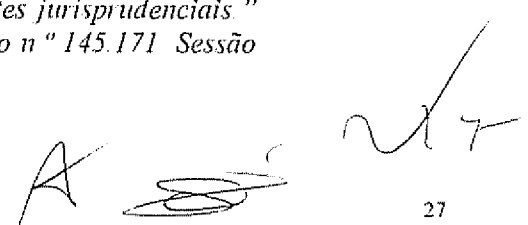
(...)Em direito, à guisa de princípio maior, tem-se assente que a simulação, a fraude, o conluio, etc., não se presumem

(...)Tenho que não houve abuso de forma jurídica para o objetivo contratualmente perseguido e que se consegue provar com segurança: a transferência dos investimentos, por motivações e/ou razões variadas, alegadas, etc, de conveniência administrativa, operacional, financeira, prática, etc., unidade de ação no mercado interno e/ou externo, construção de uma imagem empresarial única, e/ou até mesmo (por que não) a de economia (dentro da lei) tributária, etc.

Desde que não sejam causas ou motivações contrárias às leis e aos bons costumes, não há, juridicamente, como questionar e/ou impugnar as mesmas, muito menos no pressuposto de que estariam à base de uma simulação e de evidente intuito de fraudar o fisco."

Ademais, importa registrar que a utilização das informações dos registros contábeis da Recorrente pelo Sr. Agente Fiscal para lançamento de ofício e imposição de penalidade, por si só, é suficiente para afastar a multa qualificada, conforme tem decidido este E. Conselho de Contribuintes. Nesse sentido, confira-se trecho de decisão proferida no processo administrativo nº 11065.001589/2002-64:

"Brilhante o raciocínio desenvolvido pelo nobre Relator do aresto apontado. De fato, em circunstância envolvendo planejamento tributário, na qual o contribuinte registra todos os seus atos, cumpre todas as obrigações acessórias, dando pleno conhecimento ao fisco de sua atividade, impertinente a aplicação da pena qualificada, pois a regra de interpretação da imposição da multa há de se amoldar ao inciso IV do artigo 112 do CTN, mormente quando existam conflitantes e respeitáveis correntes doutrinárias e precedentes jurisprudenciais."
(Relator Mário Junqueira Franco Júnior. Recurso nº 145.171 Sessão de 24/05/06, Acórdão 101-95.537)".



Desta forma, em que pese o trabalho da fiscalização e o esforço despendido pela decisão recorrida para invalidar o negócio jurídico formalizado pela Recorrente como simulação, entendo que todas as supostas evidências carreadas para os autos não são suficientes para invalidar os efeitos do negócio jurídico praticado pela Recorrente, de vez que os fatos encontram-se devidamente respaldados nas leis civis, comerciais e tributárias, não se vislumbrando, portanto, qualquer hipótese de resistência ou ocultação de qualquer fato, pois tudo está às claras e encontram-se registradas e escrituradas na escrituração comercial e fiscal da Recorrente.

Sendo assim, mesmo que se pudesse concluir pela procedência das exigências, considero inaplicável a multa qualificada de 150%.

Passemos agora a analisar os indícios arrolados pela Fiscalização para considerar simuladas as operações entre a IBG e a N. OLIVERIA.

Sustentam as autoridades fiscais que a criação da N. OLIVEIRA se constituiu numa simulação, apresentando como um dos indícios o fato de seu capital ter origem com os bens que juridicamente passaram para a propriedade do sócio controlador, mediante a redução de sua quota de capital na IBG e a seguir terem sido ofertados para a integralização de capital na nova sociedade.

Na verdade, embora parte da integralização do capital da nova sociedade tenha sido com alguns bens que já pertenceram à IBG, os sócios também integralizaram o capital inicial com a importância de R\$ 1.000.485,00, em moeda corrente nacional e o sócio controlador ainda passou para a propriedade da N. OLIVEIRA terrenos de sua propriedade, diga-se de passagem, que nunca pertenceram à IBG, cujo valor original era de R\$ 3.195.550,00, conforme se verifica do contrato social dos registros levados a junta comercial, totalizando o montante de R\$ 4.196.035, 00, do total de R\$ 5.900.000,00, que foi o capital registrado na Junta Comercial.

Portanto esse suposto indício não depõe a favor da tese levantada pela fiscalização.

Outro alegado indício consistiria no fato de que a N. OLIVEIRA não chegou a realizar o que se propunha como seu objeto social, vez que somente faturou em decorrência da locação de bens imóveis e móveis para a IBG.

Alegou a autuada que a idéia era prestar serviços de transporte até mesmo para seus concorrentes, e locar os cilindros e outros bens para clientes de outras empresas do mesmo setor, e também porque havia o desejo de explorar bens imóveis, atividades que deveriam ser desenvolvidas separadamente, em face da legislação do ICMS, que exigia normas e controles especiais aos transportadores de seus produtos.

Visando tal desiderato, chegou a alugar imóvel para a sede da nova sociedade, contratou contador para efetuar toda a escrita comercial e fiscal, alegando que infelizmente, porém, o novo negócio não se mostrou bem sucedido, motivo pelo qual, tempos após, a nova empresa foi incorporada pela Recorrente.

Em meio a isto, o único cliente atendido pela N. Oliveira foi a própria Recorrente, que locou os bens de propriedade da N. Oliveira, devido, obviamente, aos laços societários que as ligavam.

Na verdade não se pode questionar a existência da nova sociedade pelo simples fato de ela somente ter desempenhado um dos objetivos contratuais que era a locação de bens imóveis e móveis, embora o único cliente fosse uma sociedade com os mesmos sócios.

Observe-se que o fato de alguns desses equipamentos já haver pertencido à Recorrente não prejudica seu direito assegurado pelo art. 351 do RIR/99, pois a legislação não veda a locação de bens anteriormente pertencentes ao locatário; ao contrário, prevê esta hipótese no art. 31, § 3º, da Lei nº 10.865/04, *verbis*:

“Art. 31. É vedado, a partir do último dia do terceiro mês subsequente ao da publicação desta Lei, o desconto de créditos apurados na forma do inciso III do § 1º do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativos à depreciação ou amortização de bens e direitos de ativos imobilizados adquiridos até 30 de abril de 2004.

(...)§ 3º É também vedado, a partir da data a que se refere o caput, o crédito relativo a aluguel e contraprestação de arrendamento mercantil de bens que já tenham integrado o patrimônio da pessoa jurídica.”

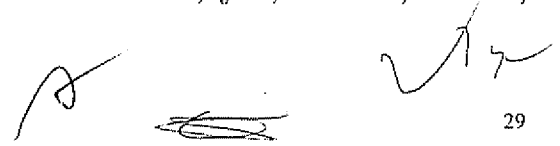
Note-se que, se o legislador pretendesse vedar o exercício de abatimento de valores para cálculo de tributos na hipótese de o bem locado já haver pertencido ao locatário no passado, o faria expressamente, o que só demonstra, mais uma vez, que as deduções decorrentes do aluguel de bens pela Recorrente foram legítimas.

No presente caso o Sr. Auditor Fiscal, limitou a considerar a constituição da nova empresa uma manobra simulada para reduzir tributos devidos pela Recorrente, não obstante a N. Oliveira tivesse apurado e pago os seus próprios tributos.

Não trouxe o Fisco aos autos qualquer documento que provasse serem outros os objetivos visados com a constituição da nova sociedade.

Outro elemento que contraria o indício está no fato de que, ciente a Recorrente de que a nova sociedade não atingiria seus principais objetivos que era a locação em separado dos equipamentos e melhor aproveitamento do uso de seus veículos, em pouco mais de um ano, como alega a Fiscalização, extinguiu a sociedade, mediante incorporação pela IBG, isto sem qualquer fiscalização que a tanto a obrigasse, pois o presente exame de escrita somente veio a ocorrer quatro anos após.

Ainda questionou a Fiscalização o elevado percentual (137%) referente às despesas de locação em comparação com o valor dos bens cuja locação estava sendo remunerada. Tal percentual, no meu entender, decorreu da superficialidade com que ocorreu o exame de escrita, vez que, como alegou a autuada, tomou como base de cálculo o valor histórico diminuído da depreciação, isto é, o valor contábil e não o valor atualizado dos bens locados, como, por analogia, se pode concluir da leitura do art. 351, § 1º, inciso II, do RIR, *verbis*:



“Art. 351 A dedução de despesas com aluguéis será admitida:

I - quando necessárias para que o contribuinte mantenha a posse, uso ou fruição do bem ou direito que produz o rendimento; eII - se o aluguel não constituir aplicação de capital na aquisição do bem ou direito, nem distribuição disfarçada de lucros, ressalvado o disposto no art. 356

§ 1º Não são dedutíveis:

I - os aluguéis pagos a sócios ou dirigentes de empresas, e a seus parentes ou dependentes, em relação à parcela que exceder ao preço ou valor de mercado;(negritamos)

Prova evidente de que o valor estipulado não era exagerado, está no fato de que o valor pelo qual ela sublocava tais bens por valor superior àquele que ela pagava à locadora (N. Oliveira).

Além de a Fiscalização não haver tomado como base de referência o valor de mercado, também não incluiu nessa base de cálculo o valor dos imóveis, ou melhor, sequer a estes se referiu, ficando, portando, prejudicado o alegado indício.

No que se refere ao montante de quase R\$ 20 milhões que corresponderia ao percentual de (48%), em relação ao faturamento do ano R\$41 milhões, mais uma vez deixou a Fiscalização de questionar a razão para tal valor.

Com efeito, inicialmente é importante salientar que o principal componente do custo, isto é, a principal matéria-prima do produto comercializado é o ar atmosférico, que, por enquanto, o governo ainda não exige qualquer tributo sobre a sua utilização.

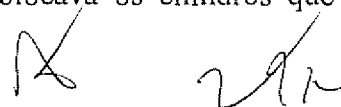
De se observar que o custo dos demais insumos, no ano de 2002, não ultrapassou a importância de R\$ 2.272.857,40, segundo a DIPJ entregue em 27/06/2003, o que corresponde a menos de 6% do faturamento. Na verdade, nesse tipo de produto, conforme se infere dos autos, o principal investimento e/ou custos são os equipamentos industriais para a obtenção do produto final.

Outro fato é que a Fiscalização mencionou é o montante de R\$ 20 milhões; todavia este valor inclui o valor locatício das filiais mencionadas no Termo de Verificação, ou seja: São Paulo, Belo Horizonte, Rio de Janeiro, Curitiba, Caçapava, São Jose do Rio Preto e Recife.

Com relação ao valor acima, é de se observar que o valor do aluguel dos cilindros, tanques e demais equipamentos locados correspondem a R\$15.907.367,73 [(18.459.273,73, valor glosado)-[(2.551.906,00, valor dos aluguéis referentes aos imóveis).

Portanto, tanto o indício de que o valor cobrado a título de aluguel de bens e equipamentos era desproporcional e incompatível com o mercado (valor este que em nenhum momento a Fiscalização apontou qual seria ele), como o de que o valor cobrado seria muito elevado, ambos ficaram inteiramente prejudicados.

Finalmente, realmente um fato de extrema importância que passou despercebido às autoridades fiscais é que a Recorrente sublocava os cilindros que havia



locado da N. Oliveira, cobrando pela sua sublocação, quer embutindo o valor desses valores no preço do produto, quer faturando em separado, conforme se pode verificar das notas fiscais datadas apresentadas por amostragem daquele ano, anexas aos autos.

Quer dizer, as autoridades fiscais somente atentaram para glosar as despesas sem levar em conta a receita auferida com a sublocação de alguns bens que haviam sido locados.

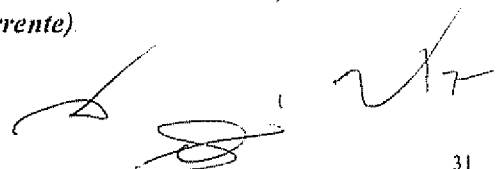
Esse fato, sem dúvida, prejudica por inteiro as exigências fiscais concernentes ao IRPJ e à CSLL.

Com relação a esta contribuição, vale acrescentar que existem julgados deste Conselho no sentido de que eventuais glosas de despesas não alteram a base de cálculo, eis que a CSLL, nos termos do art. 2º, § 1º, "a", da Lei nº 7.689/88, tem como base de cálculo o *resultado do período-base encerrado em 31 de dezembro de cada ano*, que deve ser apurado com base na legislação comercial, e deverá ser ajustado, apenas, pelas adições previstas na Lei nº 8.034/90, além daquelas previstas no art. 13 da Lei nº 9.249/95 e no artigo 1º da Lei nº 9.316/96.

Examinando os referidos diplomas, é possível verificar que nenhum deles contém qualquer restrição à dedução de despesas que, pelos critérios insculpidos no art. 299 do RIR/99, poderiam ser consideradas não necessárias.. Assim, como em nenhum deles existe a permissão ao Fisco para considerar, na apuração da base de cálculo da CSLL, as regras relativas à dedutibilidade de despesas previstas pela legislação do IRPJ, não há como se sustentar as glosas efetuadas pela fiscalização para efeito de dedutibilidade da CSLL.

Com efeito, especificamente com relação à inaplicabilidade do disposto no artigo 299 do RIR/99 à determinação da base de cálculo da CSLL, esse entendimento tem sido amparado pelos julgados deste Conselho de Contribuintes, senão vejamos:

"CSLL- BASE DE CÁLCULO- Para fins de apuração da base de cálculo da CSLL, a lei não obriga a adição ao lucro líquido das despesas indedutíveis na apuração do lucro real" (Acórdão 101-95.468, de 26/04/2006, Relatora a Cons. Sandra Maria Faroni)
"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – Para apuração da base de cálculo da Contribuição Social, não são adicionadas ao lucro líquido as despesas comprovadas, porém consideradas indedutíveis para efeito de imposto de renda." (Primeiro Conselho de Contribuintes, Primeira Câmara, Processo nº 10805 001624/95-95, Recurso nº 113.268, Acórdão nº 101-92967, Sessão de 27/01/2000, Rel. Sandra Maria Faroni, destaques da Recorrente)
"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – DECORRÊNCIA – As despesas indedutíveis para efeito de determinação do lucro real, em razão do não atendimento dos requisitos previstos no art. 191 do RIR/80, não estão incluídas entre os ajustes determinados pela Lei nº 7.689/88, para apuração da base de cálculo sujeita a incidência da contribuição social sobre o lucro, o que implica na dedutibilidade de tais valores." (Primeiro Conselho de Contribuintes, Terceira Câmara, Processo nº 10830 001521/95-17, Recurso nº 116434, Acórdão nº 103-19619, Sessão de 23/09/1998, Rel. Edson Vianna de Brito, destaques da Recorrente).



Nota: o art. 191 do RIR/80 corresponde ao art. 242 do RIR/94 "BASE DE CÁLCULO DA CSSL E DO ILL – Somente a lei pode fixar a base de cálculo de tributo, não se admitindo que valores indedutíveis para efeito do IRPJ sejam adicionados às bases de cálculo de outros tributos sem expressa determinação legal" (1º Conselho de Contribuintes, Processo Administrativo nº 10945 000931/94-64 – Recurso nº 110 954, Acórdão nº 101-92553, Rel. Jezer de Oliveira Cândido).

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – GLOSA DE DESPESAS INDEDUTÍVEIS – INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO – IMPROCEDÊNCIA – As despesas indedutíveis na apuração do lucro real, em face da inexistência de norma expressa, não se somam na determinação da base de cálculo da CSLL." (Primeiro Conselho de Contribuintes, Sétima Câmara, Processo nº 14052.002945/92-66, Recurso nº 004.769, Acórdão nº 107-05.150, Sessão de 15/07/1998, Rel. Natanael Martins – destaques da Recorrente).

Desse modo, por ausência de previsão legal, mesmo que se conclua pela indedutibilidade das despesas de locação para efeito do IRPJ, nos termos do artigo 299 do RIR/99, não haveria como aplicar as disposições da legislação do IRPJ relativas à determinação do lucro real, para fins de determinar a base de cálculo da CSLL, tendo em vista que a definição da base de cálculo há de estar definida por lei.

No que se refere à divergência do valor apropriado como despesas de locação na IBG e o valor contabilizado por N. OLIVEIRA, com base nos documentos constantes dos autos, conclui-se que essa divergência decorreu exclusivamente em razão de que uma adotava o regime de competência e a outra do regime de caixa.

Quanto à não emissão de notas fiscais ou seu cancelamento por parte da N. OLIVEIRA no ano de 2003, é de se ter como procedente os argumentos aduzidos pela Recorrente no sentido de que, ele decorreu das reiteradas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, pela não incidência do ISS sobre a locação de bens móveis. Todavia, a sua dedutibilidade assentava em contratos e recibos.

Quanto a decisão recorrida se negar a considerar as despesas de depreciação, sob a justificativa de tratar-se de um "benefício" que "pressupõe o exercício de uma opção" mediante cumprimento de deveres instrumentais específicos, também contraria a jurisprudência deste Conselho.

Com efeito, em caso análogo, relativo à glosa de despesa com a aquisição de um bem que as autoridades fazendárias consideraram passível de registro em conta do ativo permanente, a recomposição da apuração desses tributos – pela consideração da depreciação a que o contribuinte teria feito jus se houvesse registrado o bem desde logo em seu ativo permanente – foi medida acolhida por este E. Conselho de Contribuintes, *verbis*:

"DIREITO À DEPRECIÇÃO - Em decorrência de a autuação fiscal ter considerado determinados bens ativáveis, glosando a aquisição como despesa, tem direito o contribuinte a depreciação nos termos do artigo 199 e seguintes do RIR/80." (1º CC/MF, 2ª Câmara, Acórdão nº 102-27.353, Sessão de 08/10/1992, destaques da Recorrente).

IRPJ - BENS DE NATUREZA PERMANENTE - COMPROVAÇÃO CUSTOS/DESPESAS - Não se identificam como custos ou despesas

  32

operacionais a aquisição de bens passíveis de imobilização, bem assim as não comprovadas com documentos hábeis e idôneos. Subsiste, entretanto, o acolhimento dos encargos de depreciação e amortização dos respectivos bens (Acórdão nº 103-19276, de 18/03/1998, Relator Cons. Neicyr de Almeida)

Com relação a existência de falta de causa para o pagamento dos aluguéis da Recorrente, a N. Oliveira, cujos recursos foram direcionados ao sócio controlador e administrador das duas empresas, o quotista Newton de Oliveira, fundamento da tributação do IRRF questionada pela Fiscalização, a meu ver também não procede.

Segundo a Recorrente, tal circunstância decorreu em razão da N. Oliveira não possuir conta bancária em nome próprio - que embora inusual, também não é motivo para desconsiderar a existência da pessoa jurídica que não a possuía - e da realização de encontro de contas entre ele e a N. Oliveira e a Recorrente.

Com efeito, a indispensabilidade dos bens locados para as atividades da Recorrente, em nenhum momento questionado pela Fiscalização, as alterações contratuais devidamente registradas na Junta Comercial, os contratos de locação, as notas fiscais e recibos emitidos pela locadora e a escrita contábil e fiscal da locadora e locatária provam que a Recorrente era devedora da N. Oliveira pelo pagamento de aluguéis referentes a alguns bens de produção, de que ela (Recorrente) não mais era proprietária, logo a proprietária desses bens teria de ser remunerada. Essa é a causa para os pagamentos tributados pelo IRRF considerados distribuídos sem causa a pessoa não identificada.

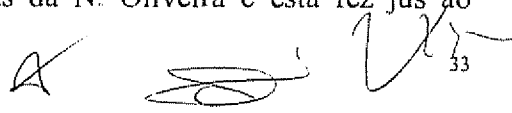
Por sua vez, o Sr. Newton de Oliveira, como sócio e administrador da N. Oliveira com os recursos recebidos da Recorrente em nome da N. Oliveira, pagou as obrigações dessa empresa para com o Fisco, no valor de R\$ 2.519.144,24, e as demais despesas da mesma empresa, referente ao INSS, aluguel, escritório de contabilidade e sua própria remuneração.

Portanto, tendo sido demonstrada a aplicação desse recurso no interesse direto da N. Oliveira, esse montante já deveria haver sido excluído de pronto da base de cálculo do IRRF, ou seja, comprovada a causa do pagamento: o aluguel; e a aplicação do recurso por parte da N. Oliveira: o pagamento de seus tributos; conseqüentemente, por óbvio, não há que se falar em cobrança do IRRF baseado no disposto no §1º do artigo 61 da Lei nº 8.981/95.

Na realidade, como o Sr. Newton de Oliveira, além de sócio de ambas as empresas, era administrador da N. Oliveira. Possuía ele poderes de administração e, nesse sentido, deve-se considerar que os valores entregues a ele nessa condição foram entregues à própria N. Oliveira.

De se notar que o referido quotista ainda deu quitação à N. Oliveira (i) pelos lucros a ele distribuídos, no valor de R\$ 7.248.432,70, conforme razões analíticas da mesma sociedade; (ii) e à Recorrente, no valor de R\$ 5.000.000,00 pelo valor que esta lhe devia, em virtude de a Recorrente haver adquirido dele 8.993.960 quotas da N. Oliveira, conforme alteração contratual da N. Oliveira, datada de 25/05/2002 (Anexo 17 dos autos), tornando-se a Recorrente, em razão desta cessão, a quotista majoritária.

Como a Recorrente, na condição de quotista da N. Oliveira, devia ao Sr. Newton de Oliveira os R\$ 5.000.000,00 pela aquisição de quotas da N. Oliveira e esta fez jus ao



pagamento de lucros no montante de R\$ 5.583.990,00, nesse ano de 2002, houve o encontro de contas, também justificando o direcionamento dos recursos para o sócio administrador das duas empresas.

As evidências apresentadas pela Recorrente infirmam a acusação fiscal de que teria havido pagamento ao sócio da empresa sem comprovação da causa. Na verdade a exigência decorre do fato de a Fiscalização não haver se aprofundado na razão do direcionamento dos recursos para o nome do sócio e administrador das duas empresas. Se o tivesse feito, certamente teria constatado os fatos acima descritos.

Ainda, é de assinalar-se não proceder a cobrança do IRRF pelo valor supostamente pago sem causa, uma vez que, acaso desconsiderada a existência da N. Oliveira, a causa consistiria em aluguel devido pela locação de bens pertencentes ao Sr. Newton de Oliveira, portanto, com causa definida.

Saliente-se que ainda que fosse entendido que os bens locados pela Recorrente não eram de propriedade do Sr. Newton de Oliveira, uma vez que teria sido simulada também a redução do capital da Recorrente, certo é que o mesmo não poderia ser afirmado acerca do valor da locação do imóvel, no valor de R\$ 2.525.317,75, locado pela Recorrente, pois este sempre pertenceu ao Sr. Newton de Oliveira, como comprova os documentos de matrícula juntados a este recurso. Assim este valor também jamais poderia ser tributado pelo IRRF à alíquota de 35%, conforme pretende o Sr. Auditor Fiscal. A tributação, nesse caso, teria de ser em nome do sócio.

Portanto, os pagamentos efetuados pelo Sr. Newton de Oliveira dos compromissos da N. Oliveira (com os recursos recebidos da Recorrente dado que ela não possuía outras receitas) e os encontros de contas por parte do sócio administrador das duas sociedades com elas e entre elas justificam o direcionamento dos cheques para o nome do referido sócio.

E, na pior das hipóteses teria de ser excluído da incidência o valor dos tributos e outras despesas comprovadamente pagas em nome da N. Oliveira, e o valor dos aluguéis referentes ao imóvel que nunca pertenceu à Recorrente, isto sem prejuízo da exclusão do IRPJ e CSLL dos valores que a Recorrente recebeu dos bens sublocados, dos tributos pagos pela N. Oliveira e antecipações da própria Recorrente e do reconhecimento do direito à depreciação dos bens que haviam sido locados e da exclusão da multa qualificada.

Portanto, a vista das incongruências apontadas nos Autos de Infração, e por tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de DAR provimento ao recurso.

É como voto.


VALMIR SANDRI





Voto Vista

Conselheira SANDRA MARIA FARONI

Pedi vistas dos autos porque o circunstanciado relatório feito pelo Conselheiro Relator e o bem estruturado memorial apresentado pela Recorrente produziram em meu espírito dúvida quanto ao trabalho da fiscalização, mas não me permitiram formar segura convicção.

O litígio gira em torno da qualificação dos fatos: se simulação, ou se legítima reorganização societária.

Os conceitos jurídicos e doutrinários sobre simulação, e que foram muito bem tratados na decisão recorrida, são matéria por demais conhecida deste Colegiado, sendo desnecessário sobre eles discorrer

Num procedimento de fiscalização, é de suma importância a correta identificação dos fatos. A partir do conjunto probatório carreado aos autos, o julgador deve concluir se os efeitos fiscais dos atos identificados são aqueles apontados pela autoridade lançadora, no ato do lançamento.

A Recorrente refuta a imputação de simulação alegando-a carente de provas e baseada apenas em indícios, destacando que a fiscalização conseguiu, sem maiores problemas, levantar todos os dados que entendeu necessários e obter todas as informações nos livros contábeis da Recorrente, bem como nos livros da N Oliveira, e em documentos devidamente registrados. Esse fato, porém, não é suficiente para afastar a caracterização da simulação. Por óbvio, é interesse de quem pratica a simulação comprovar documentalmente os negócios que pretende ostentar. Exatamente nisso consistiu a simulação de que é acusada a interessada: criar, documentalmente, com os registros formais que lhe são próprios, uma empresa que não existia de fato, emitir documentos e contabilizar despesas inexistentes.

Alega a Recorrente que os negócios formalizados [(a) redução de capital com restituição ao sócio controlador de todo o seu ativo operacional; (b) constituição de nova empresa e integralização de seu capital, pelo sócio controlador, mediante transferência dos bens recebidos da Recorrente; (c) transferência para a Recorrente, pelo sócio controlador, das quotas que possuía na nova empresa, passando a Recorrente a ser sua controladora absoluta, (d) pagamento, pela Recorrente, à nova empresa, de despesas de aluguel do mesmo equipamento que antes integrava seu patrimônio e necessário às suas atividades operacionais)] tiveram objetivo empresarial.

Ocorre que não há um único elemento nos autos que corrobore essa alegação da Recorrente, e a estruturação negocial, para ser legítima, deve decorrer de atos efetivamente existentes, e não apenas artificial e formalmente revelados em documentação ou na escrituração mercantil ou fiscal. O papel aceita qualquer afirmação, mas a Recorrente nada trouxe para provar o alegado

Noutro passo, a fiscalização trouxe um robusto conjunto probatório da inexistência, de fato, da sociedade em favor da qual foram contabilizadas as despesas tidas como inexistentes.



Maria Helena Diniz¹ ensina que *“a prova da simulação é difícil, pois se deve demonstrar que há um negócio aparente, que esconde ou não outro ato negocial, por isso o Código de Processo Civil, nos arts. 332 e 335, dá, implicitamente, ao magistrado o poder de valer-se dos indícios e presunções para pesquisar a simulação”*.

Muitos são os fatos que extraí dos autos, que foram relevantes para a formação da minha convicção no sentido da ocorrência de simulação. Destaco alguns deles.

A IBG é uma empresa familiar, que sempre foi gerida por seu sócio controlador, Sr. Newton Oliveira. O contrato social datado de janeiro de 1992 consigna que 99% do capital social pertencia ao Sr. Newton e 1% a sua esposa.

Não fosse o princípio da entidade, quase que se poderia identificar o patrimônio da empresa como sendo do seu controlador absoluto (99%), Sr. Newton: O imóvel no qual funcionava a sede da empresa é de propriedade do Sr. Newton, e nele a IBG construiu as benfeitorias (benfeitorias em terreno de terceiros) que integravam seu ativo imobilizado. Substancial parte dos equipamentos que integravam o ativo operacional da IBG, conforme afirmado no recurso, foi adquirida com recursos pessoais do Sr. Newton e transferida à agora Recorrente em integralização de capital. A IBG esvaziou-se formalmente de todo seu ativo operacional, transferindo-o para o Sr. Newton, que com ele integralizou capital da nova empresa (N. Oliveira) e, depois, transferiu suas quotas na N. Oliveira para a IBG, que passou a ser a controladora absoluta (99,9% do capital da N. Oliveira passou a pertencer à IBG e 0,1% ao Sr. Newton)

Em que pese não se confundir a pessoa jurídica com a pessoa física do sócio (princípio da entidade), faz-se esse comentário apenas para mostrar que os sucessivos atos societários praticados, embora tenham formalizado transferência de propriedade dos ativos envolvidos, não representaram alteração de fato, e são fortemente indicativos de que a N. Oliveira foi criada exclusivamente para gerar despesas de aluguel para a Recorrente.

Na prática, tudo continuou como antes, a IBG continuou operando no mesmo lugar e com os mesmos equipamentos que possuía, e que geravam sua receita, com a única diferença que passou a contabilizar uma despesa pela sua utilização.

Na realidade, a empresa não teria como operar sem os equipamentos que possuía e que transferiu (em operação triangular, passando pelo seu sócio controlador) para a N. Oliveira.

Ora, não é razoável supor que uma empresa que se dedica à produção e comercialização de gases se desfaça de todo seus equipamentos de acondicionamento dos gases. Para “produzir” gás é inafastável acondicioná-lo. Gás não acondicionado não é mercadoria, se perde na natureza.

É obvio que nada impede que um empresário se estabeleça com esse objetivo (industrialização e comercialização de gases) sem ser proprietário dos equipamentos necessários, alugando-os de terceiros. O que carece de lógica é que uma empresa desse ramo, que possui o equipamento, se desfaça do seu indispensável ativo operacional para por ele passar a pagar aluguel que consome quase 50% do seu faturamento (48% no dizer da fiscalização, 44,3% segundo a Recorrente). Não se compadece com o objetivo de lucro mudar

¹ Diniz, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, Saraiva, 8ª ed. 1991

de uma situação em que nada se paga pelo equipamento indispensável para uma situação em que por ele se pagam despesas que reduzem seu lucro em cerca de 50%. Isso só acontece quando, de fato, o pagamento e o recebimento das despesas vem a desaguar, em última instância, na mesma pessoa física.

Merece destaque o fato de a N.Oliveira só ter auferido receitas provenientes de sua controladora, a IBG. Conquanto conste do seu objeto social as atividades de *(a) planejamento e organização de negócios imobiliários; compra e venda de imóveis por conta própria; (b) locações de bens imóveis e móveis e (c) participações em outras sociedades como quotista ou acionista.*, a única atividade por ela exercida foi a locação de bens, e exclusivamente para a IBG. Conforme apurou a fiscalização, durante sua existência N. Oliveira emitiu apenas 22 (vinte e duas) notas fiscais, todas para a IBG, e as demais, a partir do número 23, foram inutilizadas. Esse é mais um fato a evidenciar que a N. Oliveira foi criada única e exclusivamente para alugar bens e equipamentos para a IBG.

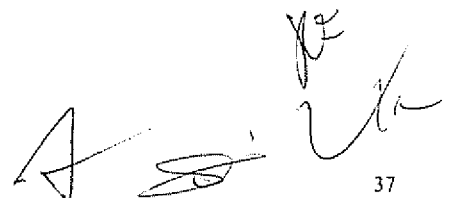
Outro aspecto de suma relevância apontado pela fiscalização é que N Oliveira não possuía conta bancária, os documentos apresentados pela IBG como embasadores dos lançamentos contábeis das despesas de aluguel pagas à N. Oliveira, sua “controlada”, foram cheques que não foram emitidos para pagar as despesas de aluguel, mas sim, emitidos a favor de seu sócio, Newton de Oliveira. Com exceção de um dos cheques, que foi utilizado para o pagamento de tributos (portanto, também não utilizado para despesa de aluguel), todos os demais serviram para sacar recursos no valor aproximado de R\$ 16 milhões, para crédito de seu administrador.

Esses fatos apontam inequivocamente para a conclusão de que no centro de tudo estava o Sr. Newton, que a N.Oliveira foi criada apenas no papel, para emitir notas fiscais de despesas a serem contabilizadas pela IBG, e que o patrimônio da IBG dela se destacou apenas formalmente. Conseqüentemente, as despesas de aluguel são inexistentes.

A Recorrente contesta a assertiva da fiscalização, de que o montante dos alugueis pagos pela locação dos equipamentos corresponda a 137% do valor dos bens locados, alegando que a fiscalização não considerou, na base de referência, o valor dos imóveis locados, bem como tomou o valor contábil dos bens móveis (valor histórico menos depreciações), quando o correto seria o valor de mercado.

Essa observação da Recorrente teria algum significado para defender a tese de finalidade negocial, e não simulação, se a decisão empresarial a ser tomada fosse entre adquirir o bem no mercado ou alugá-lo. Ocorre que, no caso, a decisão empresarial seria entre nada pagar a título de aluguel (porque possuía os equipamentos necessários às suas operações) e pagar pelos equipamentos aluguel que representavam mais de 40% do seu faturamento.

Embora irrelevante, para minha convicção, a alegação de que o valor de mercado dos bens era muito superior ao valor contábil, anoto a imprestabilidade dos documentos trazidos pela Recorrente com o objetivo de demonstrar o valor dos bens. Tais documentos não são laudos técnicos, eis que não trazem os elementos embasadores da apuração dos valores informados, o que os reduz a meras atribuições subjetivas de valor pelos signatários.



Menciona ainda a Recorrente que os bens tomados em locação pela Recorrente eram por ela sublocados, e que o valor individual cobrado na sublocação era muito superior àquele pago à locadora (N. Oliveira).

Nada mais natural que assim fosse, porque não ocorreu nenhuma alteração de fato nas operações praticadas pela IBG.

Conforme afirmado pela interessada, a IBG sempre cobrou dos seus clientes locação dos bens em que são acondicionados os produtos vendidos, seja incluindo no preço da mercadoria (quando a venda era para órgão público), seja separadamente do preço da mercadoria, como locadora. O fato de simular o pagamento de despesas de aluguel por esses equipamentos não teria o condão de alterar seu valor de mercado. Assim, a IBG continuou vendendo os gases para seus clientes e por eles cobrando (inclusive com o aluguel do equipamento de condicionamento) o valor que o mercado estabelece. A simulação praticada objetivou criar despesas dedutíveis, e é óbvio que seria ingenuidade pagar pela locação, à empresa controlada, valor superior ao que recebia dos clientes, uma vez que a diferença representaria distribuição disfarçada de lucros, portanto, indedutível. Além disso, o valor total das despesas de locação a ser pago à empresa simulada estava limitado pela própria estruturação da simulação articulada: o faturamento da empresa simulada tinha que se conter no limite legal estabelecido para opção pelo lucro presumido.

Os fatos colacionados nos autos convergem no sentido de que o esvaziamento da empresa de seus ativos operacionais e sua incorporação à nova empresa teve como único objetivo a redução dos tributos.

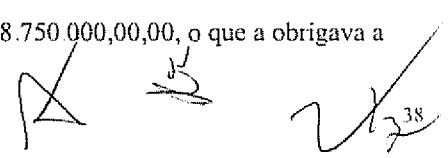
Até o ano-calendário de 2001, a interessada prestava declaração pelo lucro presumido. Tal opção era altamente vantajosa, uma vez que o lucro presumido pressupõe 68% do faturamento como custos e despesas. E a empresa, conforme declara, tem como matéria prima o ar atmosférico, que não tem custo, e todos os demais insumos ficam em torno de 6% do faturamento.

Impossibilitada de continuar apresentando declaração pelo lucro presumido, em razão do seu faturamento não mais se conter no limite legal², para reduzir o resultado tributável (lucro real) a única saída seria criar despesas. Para isso, simulou a criação da empresa para quem transferiria (não de fato, apenas formalmente) seu ativo operacional, e para a qual pagaria aluguel que se conteria no limite para permitir à empresa simulada a opção pelo lucro presumido.

Com isso, a empresa simulada, cujos encargos, praticamente, seriam apenas as depreciações dos bens (conforme levantou a fiscalização, com exceção de pagamento irrisório de pró-labore e dos impostos federais incidentes sobre o faturamento, a N. Oliveira não incorreu em despesa alguma), pagaria imposto de renda apenas sobre 68% do valor contabilizado como recebido da IBG, a qual, por sua vez, reduziria seu lucro tributável em importância igual à declarada como paga à empresa simulada.

A extinção da nova sociedade pouco mais de um ano após sua constituição, a meu ver, não depõe em favor da Recorrente, conforme alega, mas decorre da inutilidade da estruturação simulada, que sobreveio com alteração legislativa. Com a Lei nº 10.637, de 2002,

² No ano-calendário de 2001 sua receita bruta foi de aproximadamente R\$28.750.000,00,00, o que a obrigava a ingressar no lucro real em 2002.



o limite da receita bruta admitida para opção pelo lucro presumido, a partir de 01/01/2003, passou de R\$ 24.000.000,00 para R\$ 48.000.000,00. Com isso, a IBG voltou a poder prestar declaração pelo lucro presumido, não se justificando mais os ônus decorrentes da manutenção da estrutura simulada, gerando deveres acessórios para duas empresas.

A conclusão de que (i) ocorreu simulação, (ii) a empresa N.Oliveira só existiu no papel (iii) e, conseqüentemente, não houve uma real transferência dos bens do patrimônio da IBG resulta em que as despesas de aluguel contabilizadas como decorrentes de contratos de locação com N.Oliveira (R\$ 18.459.273,75) são inexistentes, devendo ser glosadas não só para fins de imposto de renda, mas também da CSLL (pois não se trata de despesas indedutíveis, que só afetam o lucro real, mas sim, de despesas inexistentes, que afetam o lucro líquido).

Note-se que não há que se falar em dedução de despesas de aluguel de imóveis que nunca pertenceram à IBG, como postula a Recorrente, porque a glosa é das despesas supostamente pagas à empresa simulada. Descerrada a cortina da simulação, desaparece a empresa simulada e vem à luz a situação anterior, real, encoberta pela simulação, e na qual os imóveis pertencentes ao Sr. Newton estavam cedidos em comodato para a IBG. Assim, não geravam despesa de aluguel.

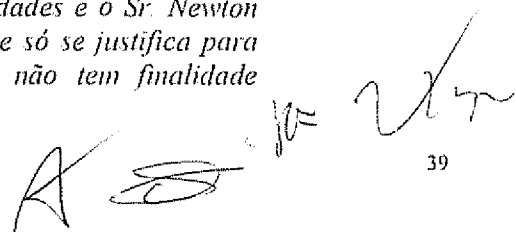
É óbvio que o Sr. Newton podia revogar os comodatos e passar a cobrar aluguel da IBG. Essa revogação, ainda que verbal, teria que ser exteriorizada de alguma forma, exigindo, no mínimo, que o Sr. Newton oferecesse os rendimentos correspondentes à tributação. Melhor dizendo: só se poderia concluir que a IBG pagou rendimentos de aluguel ao Sr. Newton pelos assentamentos contábeis e documentos da empresa (hipótese em que o não oferecimento à tributação pelo beneficiário não seria suficiente para descaracterizar o contrato de locação, mas poderia resultar em auto de infração contra a pessoa física do locador), ou pelo oferecimento dos rendimentos à tributação pelo locador (hipótese que caracterizaria a existência de um contrato de locação, ainda que verbal, justificando a dedução das despesas de locação pelo locatário).

Assim, afastadas todas as formalizações artificiais levadas a efeito com a simulação, aflorada a situação anterior, e não havendo nada a demonstrar o pagamento de aluguéis ao Sr. Newton, que teria alterado a situação de comodato, não se justifica deduzir o respectivo valor do montante glosado.

Reputo irretocáveis as conclusões do ilustre relator da decisão recorrida, traduzidas nos itens 50 a 52 do seu voto.

50. (...) conclui-se que os criadores da N. OLIVEIRA, sócios da autuada, nunca pretenderam lucrar ou suportar prejuízo com a exploração de seu objeto social, nem exercer qualquer atividade por meio dela, enfim não há affectio societatis. Pretenderam unicamente alugar os bens da IBG à própria IBG. Dessa forma, em nenhum momento a N. OLIVEIRA existiu de fato. Era apenas uma formalidade, destinada a criar despesas de aluguéis inexistentes para a IBG, permitindo que esta fugisse ou diminuísse a tributação.

51. A realidade que tomou vulto neste autos, através do minucioso levantamento das operações entre as duas sociedades e o Sr. Newton de Oliveira, é de que a N. OLIVEIRA só existe e só se justifica para reduzir os tributos pagos pela autuada, pois não tem finalidade



própria, não tem objeto social próprio, não tem empregados, nem sede própria, pois não passa de simulacro de pessoa jurídica cujas atividades foram pré-ordenadas mediante um plano concebido na faina de proporcionar à autora, pelo artificioso confronto de dois regimes tributários – Lucro Real e Lucro Presumido – apreciáveis diferenças de despesas que diminuiram o lucro real da autuada, as quais devem ser glosadas, conforme entendimento da autoridade fiscal

52. Neste caso, entretanto, houve muito mais do que isto. montou-se uma gigantesca fraude, uma empresa inexistente, que só existiu no papel, com o único objetivo de diminuir a tributação da empresa.

Diante de todos os fatos relatados, não há como afastar a multa qualificada.

Entendo, porém, que, tendo em conta que a criação da N Oliveira foi simulada, os equipamentos operacionais contabilizados no seu ativo imobilizado são, na realidade, da Recorrente. Não é, pois, razoável, que sejam glosadas as despesas contabilizadas em favor da empresa simulada como aluguel dos bens, e ao mesmo tempo sejam desconsiderados os encargos de depreciação que se encontram contabilizados na N.Oliveira (e que, portanto, são da IBG).

Além disso, carece de lógica glosar as despesas de aluguéis contabilizadas em favor de empresa simulada e manter a tributação das receitas correspondentes a esses mesmos aluguéis. Desconsiderada a estruturação artificialmente formalizada, os tributos pagos em nome da empresa simulada devem ser atribuídos a IBG.

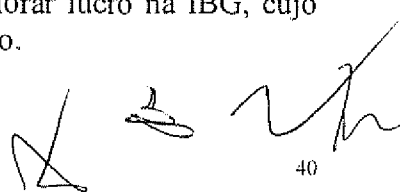
Quanto à compensação dos valores recolhidos a título de estimativa, e que teriam gerado saldo negativo, caso não tenham sido objeto de restituição ou compensação, também deverão ser compensados com o valor do IRPJ e da CSLL apurados no procedimento de ofício.

No que respeita ao Imposto de Renda Retido na Fonte, considero que a base de cálculo apurada pela fiscalização não se subsume na definição legal de *recurso entregue a sócio quando não comprovada a operação ou sua causa*.

A fiscalização glosou despesas de aluguel porque contabilizadas em favor de empresa inexistente de fato. Ao mesmo tempo, apurou que os pagamentos contabilizados a esse título, no valor de R\$ 15.549.844,14, foram pagos ao sócio.

O afastamento da pessoa jurídica simulada não torna inexistentes os pagamentos comprovadamente feitos em seu nome, com as receitas falsamente a ela atribuídas. A consequência é que tais pagamentos não foram feitos pela empresa simulada, mas pela IBG.

Se todos os pagamentos supostamente feitos à N.Oliveira de fato o foram ao Sr Newton, se existem pagamentos de tributos federais comprovadamente feitos em nome da N.Oliveira, quanto aos respectivos valores fica identificada a causa: pagamento de tributos. Da mesma forma, os lucros contabilizados como pagos pela N. Oliveira a título de lucros distribuídos, constituem, na realidade, lucros distribuídos pela IBG, e não se caracterizam como pagamento sem causa, bem como, a glosa das despesas fez aflorar lucro na IBG, cujo pagamento ao Sr. Newton também caracteriza distribuição de dividendo.



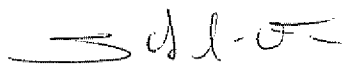
Além disso, deve ser admitida a compensação dos tributos federais (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS recolhidos em nome da N.Oliveira e que, descaracterizada a existência da empresa, mostram-se indevidos.

Pelas razões expostas, dou provimento parcial ao recurso para:

1- Recompôr a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para considerar as despesas de depreciação contabilizadas em nome da N. Oliveira, bem como os tributos pagos em nome de N.Oliveira, exceto o IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.;

2- Admitir a compensação dos valores recolhidos em nome de N. Oliveira a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS e que não tenham sido objeto de restituição ou compensação.

3- Cancelar a exigência a título de IRRF.


SANDRA MARIA FARONI









Handwritten signature or initials.

Voto Vencedor

Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR, designado para redigir o voto vencedor.

Como se denota através dos autos, o ponto básico para solução do litígio em questão é a análise das operações societárias realizadas pela contribuinte. Enquanto a recorrente argumenta que não há no ordenamento jurídico nada que fundamente qualquer óbice para os atos societários praticados, a fiscalização, ratificada pela DRJ, entendeu que a constituição da empresa N. Oliveira — Empreendimentos e Participações Ltda tratou-se de verdadeira simulação, destinada a criar despesas de aluguéis inexistentes para a contribuinte, permitindo que essa fugisse ou diminuísse a tributação.

Deve-se ressaltar que a constituição de prova direta para a caracterização da simulação é difícil, quando não impossível, razão pela qual é admissível que a simulação seja provada por todos os meios admitidos em direito, inclusive por indícios e presunções.

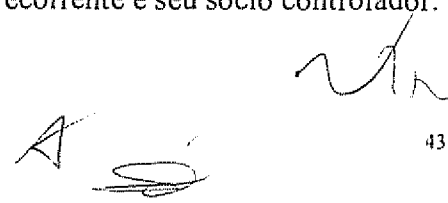
Por esse motivo, é de suma relevância a análise de elementos que indiquem o interesse em simular, além dos sujeitos contraentes, o objeto do negócio jurídico, a maneira de execução do negócio e a conduta das partes na realização do negócio.

Dentre esses aspectos, a existência de motivo para a simulação e a falta de execução material do contrato são decisivos para a caracterização de um negócio como simulado. Na execução apenas formal do negócio jurídico, este leva a mutações jurídicas que só se manifestam no campo do direito, comportando-se os contraentes, de fato, de acordo com outro negócio jurídico ou como se não tivesse negócio algum.

Ainda sobre o tema, deve-se observar que a configuração da simulação é tarefa árdua, pois a prática de atos jurídicos lícitos fazem parte da sua natureza, razão pela qual, no caso em estudo, atos societários formalmente praticados, com registro nos órgãos competentes, escrituração contábil, dentre outros, não retiram a possibilidade da operação se enquadrar como simulação.

Conforme bem observado pela Conselheira Sandra Maria Faroni em seu Voto Vista, os negócios formalizados, resumidamente, tratam-se de redução de capital da recorrente com restituição ao sócio controlador, Sr. Newton Oliveira, de todo o seu ativo operacional; constituição de nova empresa e integralização de seu capital, pelo sócio administrador, mediante transferência dos bens recebidos da recorrente; transferência para a recorrente, através do sócio controlador, das quotas que possuía na nova empresa, passando a recorrente a ser sua controladora absoluta; e, pagamento, pela recorrente, à nova empresa, de despesas de aluguel do mesmo equipamento que antes integrava seu patrimônio e necessários às suas atividades operacionais.

Diante de todos esses fatos, minuciosamente descritos no relatório elaborado pelo conselheiro Relator, entendo que há elementos e provas consistentes que indicam a ocorrência de simulação nos atos societários realizados pela recorrente e seu sócio controlador.



Ora, a criação de uma empresa pressupõe a vontade de explorar o seu objeto social, que no caso da N. Oliveira – Empreendimentos e Participações Ltda, era o planejamento e organização de negócios imobiliários, compra e venda de imóveis por conta própria, locações de bens imóveis e móveis, bem como participações em outras sociedades como quotista e acionista.

Ocorre que não há nos autos qualquer indício de que a pessoa jurídica criada tenha, em algum momento, agido com esse objetivo. Excetuando as alegações da recorrente de que apesar das investidas do sócio controlador da N. OLIVEIRA, os objetivos almejados não foram alcançados, se conclui através das provas carreadas, a única atividade exercida pela mencionada pessoa jurídica foi a locação de bens, exclusivamente, para a recorrente.

Durante a existência da N. OLIVEIRA, foram emitidas apenas 22 (vinte e duas) notas fiscais, todas para a recorrente e as demais, a partir do nº. 23, foram inutilizadas.

Ademais, não há qualquer justificativa lógica para a operação realizada pela recorrente, em transferir todos os equipamentos que possuía e indispensáveis para a realização da sua atividade, à N. OLIVEIRA, para então passar a pagar aluguel e onerar considerável parte de seu faturamento.

Ainda nos termos da Conselheira Sandra Maria Faroni:

“(..) é óbvio que nada impede que um empresário se estabeleça com esse objetivo (industrialização e comercialização de gases) sem ser proprietário dos equipamentos necessários, alugando-os de terceiros. O que carece de lógica é que uma empresa desse ramo, que possui o equipamento, se desfaça do seu indispensável ativo operacional para por ele passar a pagar aluguel que consome quase 50% do seu faturamento (48% no dizer da fiscalização, 44,3% segundo a recorrente). Não se compadece com o objetivo de lucro, mudar de uma situação em que nada se paga pelo equipamento indispensável para uma situação em que por ele se pagam despesas que reduzem seu lucro em cerca de 50%. Isso só acontece quando, de fato, o pagamento e o recebimento das despesas vem a desaguar, em última instância, na mesma pessoa física”.

Diante de tais constatações, percebe-se que inexistiu a execução material do negócio jurídico realizado, uma vez que a recorrente continuou operando no mesmo lugar e com os mesmos equipamentos que possuía e que geravam sua receita, com a única diferença que passou contabilizar uma despesa pela sua utilização.

Destarte, resta evidenciado que o motivo para a simulação é a criação de despesas dedutíveis para redução da tributação, sendo, mais uma vez, imperioso trazer à tona trechos do brilhante voto vista exarado pela conselheira Sandra Maria Faroni:

“Até o ano-calendário de 2001, a interessada prestava declaração pelo lucro presumido. Tal opção era altamente vantajosa, uma vez que o lucro presumido pressupõe 68% do faturamento como custos e despesas. E a empresa, conforme declara, tem como matéria prima o ar atmosférico, que não tem custo, e todos os demais insumos ficam em torno de 6% do faturamento.



Impossibilitada de continuar apresentando declaração pelo lucro presumido, em razão do seu faturamento não mais se conter no limite legal, para reduzir o resultado tributável (lucro real) a única saída seria criar despesas. Para isso, simulou a criação de empresa para quem transferiria (não de fato, apenas formalmente) seu ativo operacional, e para a qual pagaria aluguel que se conteria no limite para permitir à empresa simulada a opção pelo lucro presumido.

Com isso, a empresa simulada, cujos encargos, praticamente, seriam apenas as depreciações dos bens (conforme levantou a fiscalização, com exceção de pagamento irrisório de pró-labora e dos impostos federais incidentes sobre o faturamento, a N. Oliveira não incorreu em despesa alguma), pagaria imposto de renda apenas sobre 68% do valor contabilizado como recebido da IBG, a qual, por sua vez, reduziria seu lucro tributável em importância igual a declarada como paga à empresa simulada.

A extinção da nova sociedade pouco mais de um ano após sua constituição, a meu ver, não depõe em favor da recorrente, conforme alega, mas decorre da inutilidade da estruturação simulada que sobreveio com alteração legislativa. Com a Lei nº 10.637, de 2002, o limite da receita bruta admitida para a opção pelo lucro presumido, a partir de 01/01/2003, passou de R\$ 24.000.000,00 para R\$ 48.000.000,00. Com isso, a IBG voltou a poder prestar declaração pelo lucro presumido, não se justificando mais os ônus decorrentes da manutenção da estrutura simulada, gerando deveres acessórios para as duas empresas."

Desse modo, é forçoso concluir que os atos societários em estudo configuram a ocorrência de simulação, razão pela qual as despesas com aluguéis contabilizada, exclusivamente, como decorrentes de contratos de locação de bens móveis com a N. Oliveira são inexistentes, devendo ser glosadas.

Entretanto, apesar de restar configurada a simulação através da realização de atos societários para constituição da empresa N. Oliveira, sendo glosadas as despesas com aluguéis pagas pela recorrente, certo é que o mesmo não pode ocorrer acerca do valor da locação do imóvel, no valor de R\$ 2.551.960,06 (dois milhões, quinhentos e cinquenta e um mil, novecentos e sessenta reais e seis centavos).

Isto porque, conforme se verifica através dos documentos juntados aos autos, o imóvel locado pela recorrente sempre pertenceu ao Sr. Newton de Oliveira, ou seja, os atos simulados jamais alteram a propriedade do imóvel, sendo fato totalmente independente da simulação realizada pela recorrente.

De acordo com o que se extrai dos autos, a recorrente possuía contrato de comodato com o Sr. Newton Oliveira, que, por sua vontade e exercendo seu poder inerente à propriedade, resolveu revogá-lo para passar a cobrar aluguéis da IBG Indústria Brasileira de Gases Ltda.

Não há nada que impeça que o sócio majoritário da pessoa jurídica passe a cobrar aluguel de bem imóvel utilizado pela sociedade empresarial. Isto porque, não se pode confundir a pessoa jurídica com a pessoa física do sócio, tampouco o patrimônio de um com o do outro, em respeito ao princípio da entidade e da separação patrimonial.

Ademais, não há que se falar que a revogação do contrato de comodato para um contrato de aluguel, na verdade, foi uma operação simulada, pois inexistente qualquer produção de provas nesse sentido.

Desse modo, sendo o imóvel locado aquele no qual a recorrente está estabelecida, forçoso concluir que as despesas com esse aluguel são necessárias à manutenção da fonte produtora, portanto, dedutíveis.

Isto posto, dou provimento parcial ao Recurso Voluntário para:

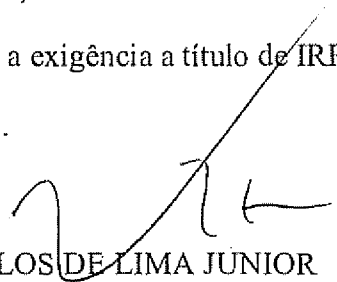
1 – Reconstituir a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para considerar as despesas de depreciação contabilizadas em nome de N. Oliveira, bem como os tributos pagos em nome de N. Oliveira, exceto o IRPJ, CSLL, PIS e COFINS;

2 – Admitir a compensação dos valores recolhidos em nome de N. Oliveira a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS e que não tenham sido objeto de restituição ou compensação.

3 – Cancelar a glosa da parcela de despesas relativa a aluguel de imóvel no valor de R\$ 2.551.960,06 (dois milhões, quinhentos e cinquenta e um mil, novecentos e sessenta reais e seis centavos).

4 – Cancelar a exigência a título de IRRF.

É como voto.


JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR

