



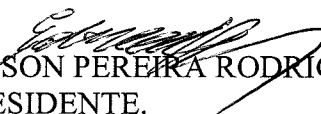
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

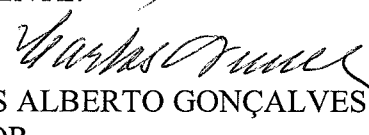
Processo nº : 10380.000006/00-31
Recurso nº : RP/108 - 124.770
Matéria : IRPJ e OUTROS- EX: 1995
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Sujeito Passivo : NACIONAL GÁS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA.
Recorrida : OITAVA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 09 de junho de 2003
Acórdão nº : CSRF/01-04.566

RECURSO ESPECIAL – PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE - O recurso especial previsto no artigo 32, I, do Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, baixado pela Portaria MEFP nº 55, de 16/03/98, tem por pressuposto decisão não unânime que contrarie a lei ou a evidência da prova, cabendo à Procuradoria da Fazenda Nacional demonstrar, fundamentadamente, a ocorrência desses fatos para que o recurso possa ser admitido na via estreita da instância especial (Reg. Cit., art. 33, inciso I).
Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL,

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NÃO CONHECER do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Cândido Rodrigues Neuber, Verinaldo Henrique da Silva e Manoel Antonio Gadelha Dias.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE.


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 OUT 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: RAUL PIMENTEL (Suplente Convocado), ANTONIO DE FREITAS DUTRA, MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO, VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE, NELSON MALLMANN

Processo nº : 10380.000006/00-31
Acórdão nº : CSRF/01-04.566

(Suplente Convocado), REMIS ALMEIDA ESTOL, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, DORIVAL PADOVAN, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, JOSÉ CLOVIS ALVES e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausentes justificadamente os Conselheiros Celso Alves Feitosa e Leila Maria Scherrer Leitão.



Processo nº : 10380.000006/00-31
Acórdão nº : CSRF/01-04.566

Recurso nº : RP/108 - 124.770
Recorrente : FAZENDA NACIONAL
Sujeito Passivo : NACIONAL GÁS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA.

RELATÓRIO

A Fazenda Nacional, por seu douto Procurador junto à Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, com fundamento no artigo 5º, inciso I, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF Nº 55/98, recorre a este Colegiado (fls.2.694/2.697) contra o Acórdão nº 108-06.766, de 08/11/2001 (fls. 2.694/2.741).

A Fazenda Nacional foi intimada do referido acórdão, formalizado em 27/05/2002 (fls. 2.696), em 25/06/2002 (fls. 2.743), protocolizando o seu recurso especial em 27/06/2002 (fls. 2.744).

O recurso da Douta Procuradoria somente mereceu seguimento, relativamente ao item Custo dos Bens ou Serviços Vendidos – Quebra ou Perda, consoante Despacho PRESI Nº 108-0.137/2002, com base no art. 5º, inciso I, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A recorrente não agravou o despacho que negou seguimento aos demais itens de seu recurso especial.

Em sua petição a Douta Procuradoria, após transcrever os seguintes excertos do voto do relator designado (fls. 2.747/2.748):

“(…) A base para glosa do custo pela fiscalização dada por empresas do mesmo ramo de atividade da autuada, de que não registravam perdas na contabilização de sua produção. não vislumbro qualquer possibilidade de auditoria parcial, que esteja limitada ao exame de base comparativa de informações de terceiros, sem respaldo em outros elementos de convicção. Além do mais, é incabível que num processo industrial não haja a ocorrência de perdas, sendo confortável para o fisco, na falta de outros elementos de prova, glosar todo o valor lançado como

perda e inverter o ônus da prova, tributando por presunção simples, sem indícios convergentes que levassem a uma conclusão segura.

A identificação de coeficientes de perdas experimentados por empresas congêneres deve ser encarada como um simples paradigma a ser seguido dentro do procedimento de auditoria fiscal, por não estar esta respaldada em perícia técnica. (...)”

Caso fosse acatado o procedimento da fiscalização, ao não admitir a dedução de nenhum percentual de perdas no processo produtivo da recorrente, estaria se adotando como verdade derradeira a similitude das condições das instalações produtivas, armazenagem, manuseio, estágios tecnológicos, nas diversas empresas comparadas, imputando-lhes um mesmo grau de produtividade ou eficácia de produção, fato que ocorre com pouca frequência. (...)

Cabia ao Fisco proceder ao levantamento dos percentuais de perdas da autuada em diversos períodos produtivos, compará-los e, se fosse o caso, determinar a efetivação de perícia e testes produtivos no momento da autuação, para só aí ter elementos técnicos confiáveis para determinar a glosa dos referidos custos. (...)

.....
Não pode prosperar o lançamento pautado em indícios, sendo condição essencial que a fiscalização aprofundasse a auditoria para só concluir pela infração tributária.

Também, parece-me precário adotar como alternativa ao procedimento fiscal o percentual informado pelo extinto Conselho Nacional do Petróleo, em relatório datado de 05/09/69, como pretende a ilustre relatora em seu voto.

O percentual de 0,51% utilizado pela Relatora para dar provimento parcial ao recursos neste item, foi apurado, na década de sessenta, por meio de pesquisa junto a empresas do ramo, com base na média de percentuais extremos de perdas (...)

.....
Dentro da própria sistemática da pesquisa do CNP, diversas empresas estariam praticando percentuais de perdas extremamente mais elevados que os 0,51% apurados pela média (...) Isto ocorre porque a média é influenciada grandemente por valores extremos.

Além disso, o próprio relatório do CNP diz que “esta variação dos índices de perdas ocorre em qualquer parque, mesmo naqueles de técnica operacional apurada e resulta de falhas de equipamento, tais como válvulas, grachetas, etc., bem como escapamentos nas operações de medição de estoques e de enchimento de botijões, garrafas, carros e vagões-tanque.”

Inadmissível, portanto, a glosa total das perdas realizadas pela empresa, como pretendeu a fiscalização. Do mesmo modo, acatar o percentual de 0,51% informado pelo extinto Conselho Nacional de Petróleo no ano de 1969, com base em pesquisa realizada na década de sessenta, também não me parece correto.

Assim, pela incerteza na determinação do percentual de perda, divirjo da ilustre relatora quanto ao provimento parcial desta matéria e voto por dar provimento ao

Processo nº : 10380.000006/00-31
Acórdão nº : CSRF/01-04.566

recurso, para excluir da exigência do IRPJ a glosa de perdas constante do item 2 do auto de infração.”

manifesta o seu desacordo com o julgado, da seguinte forma:

“Em relação ao item 2) **Custo dos Bens ou Serviços Vendidos – Quebra ou Perda**, não se mostra razoável o entendimento que prevaleceu no V. Acórdão recorrido, com suporte na invocada “...incerteza na determinação do percentual da perda...”, haja vista não a incerteza, mas a impossibilidade de quantificá-la com precisão, merecendo em última instância, prevalecer, se for o caso, e por mais consentâneo, o posicionamento defendido pela d. Relatora, em que resultou vencida, no qual admite o percentual de 0,51%, informado pelo extinto Conselho Nacional de Petróleo no ano de 1995;

O Acórdão nº 108-06.766, na parte do recurso que mereceu seguimento, está assim ementado:

IRPJ – QUEBRAS OU PERDAS NO PROCESSO INDUSTRIAL – Incabível a glosa das quebras ou perdas no envazamento de gás liquêfeito de petróleo (GLP), calculadas com base na observação do processo produtivo, por meio de mapas de controle de estoque, quando o fisco não consegue contrapor com segurança percentual diferente, usando como elemento de prova apenas a informação sobre perdas em empresas congêneres, concluindo por não admitir que qualquer valor fosse lançado para custo a este título. O percentual de 0,51% fixado pelo Conselho Nacional de Petróleo – CNP, por se referir à média de diversos seguimentos da indústria de gás, influenciada por valores extremos e fixada em época distante da apuração da infração, no ano de 1969, em empresas com parque industrial de perfil tecnológico distinto, não pode ser aceito para a contestação do índice adotado pela autuada.

O sujeito passivo foi intimado do aresto administrativo e do recurso especial, em 29/11/02 (fls. 2.798), apresentando contra-razões ao recurso da Fazenda Nacional, na mesma data (fls. 2.800). Em suas contra-razões, a empresa requer, preliminarmente, o não conhecimento do recurso da Douta Procuradoria por não preencher os pressupostos de admissibilidade para sua interposição, previstos no § 1º, do art. 7º, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, uma vez que não demonstrou, fundamentadamente, a contrariedade à lei ou à evidência da prova.



Sustenta que a recorrente apenas se insurge contra o decidido por maioria do Colegiado, pretendendo que prevaleça a parte que restou vencida – sustentada pela e. Conselheira Relatora. Mas, não demonstra com fundamentos jurídicos ou de fato as razões pelas quais a decisão recorrida teria contrariado qualquer prova dos autos. A insatisfação da recorrente se restringe à mera alegação de que melhor seria se a decisão recorrida tivesse acolhido o ponto de vista externado pela Conselheira Relatora, mas não fundamenta o porquê de ser adotado o percentual de perda informado pelo extinto Conselho Nacional do Petróleo. Diz que, na verdade, o recurso pretende tão-somente provocar nova manifestação sobre a parte da decisão que restou vencida (à unanimidade), sem observar os requisitos regimentais que lhe impõem indicar com precisão em que pontos há divergência entre a decisão recorrida e os acórdãos sustentados como paradigmas.

No mérito, sustenta o acerto da decisão recorrida, asseverando que nada há que possa sustentar a ausência de perdas ou quebras em função, exclusivamente, de informações colhidas junto a empresas concorrentes que, à evidência não podem ser tomadas como verdade absoluta quando comparadas à realidade da recorrida. A fiscalização não se aprofundou na investigação do processo industrial da recorrida, não se socorreu de perícia técnica voltada às atividades da recorrida observando suas instalações, equipamentos e forma de desenvolvimento do processo de industrialização e, não constatou a existência de perdas no processo industrial.

Outrossim, é inaplicável o pretenso irrisório percentual de perda informado pelo extinto Conselho Nacional do Petróleo que data de 1969, e de lá para cá ocorreram avanços e retrocessos na atividade industrial desenvolvida pela empresa, e também porque o percentual de perda informado pelo CNP decorre de uma média apurada entre várias empresas e como toda apuração por média está sujeita às variações dos extremos, havendo em cada parte empresas de características totalmente diversas. E, por fim, porque também se desconhece a metodologia adotada no trabalho pelo CNP, para chegar àquele índice fixo, rígido e aplicável a todas empresas do setor, em todo território nacional.

É o relatório



Processo n° : 10380.000006/00-31
Acórdão n° : CSRF/01-04.566

VOTO

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo.

Preliminarmente, o recurso especial foi interposto com fundamento no artigo 5º, I, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, baixado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/98, uma vez que ataca a parte não unânime da decisão “a quo” e não se reporta a divergência com outro aresto.

Dispõem os artigos 32, e seu inciso I, 33 e seu § 1º, do referido Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, aprovado no Anexo II, da referida portaria:

“Artigo 32 - Caberá recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais:

I – de decisão não unânime de Câmara, quando for contrária à lei ou a evidência da Prova;”

“Artigo 33 – O recurso especial deverá ser formalizado em petição dirigida ao Presidente da Câmara que houver prolatado a decisão recorrida e deverá ser apresentado por Procurador da Fazenda Nacional, no prazo de quinze dias, contado da vista oficial do acórdão, ou pelo sujeito passivo, em igual prazo, contado da data da ciência da decisão.

§ 1º - Na hipótese de que trata o inciso I do art. 32 deste Regimento, o recurso deverá demonstrar, fundamentadamente, a contrariedade à lei ou à evidência da prova e, havendo matérias autônomas, o recurso especial alcançará apenas a parte da decisão não unânime contrária à Fazenda Nacional” (Redação dada pelo art. 2º da Portaria MF nº 1.132, de 30/09/2002).

A prova da não unanimidade da decisão verifica-se do próprio aresto. Todavia, a demonstração de que ele contrariou a lei ou a evidência da prova cumpria à Recorrente fazê-lo, fundamentadamente. E não o fez.

Limitou-se a dizer, como figura do relatório, que não se mostra razoável o entendimento que prevaleceu no V. Acórdão recorrido, merecendo em última instância,



Processo nº : 10380.000006/00-31
Acórdão nº : CSRF/01-04.566

prevalecer, se for o caso, e por mais consentâneo, o posicionamento defendido pela d. Relatora, em que resultou vencida, no qual admite o percentual de 0,51%, informado pelo extinto Conselho Nacional de Petróleo no ano de 1995.

Pela simples leitura do argumento da Fazenda Nacional, vê-se de pronto que a Recorrente não demonstrou fundamentadamente que o V. Acórdão tenha contrariado a lei ou a prova dos autos, reportando-se, sem sequer analisar os seus fundamentos, ao voto vencido da Ilustre Relatora sorteada, sem nenhum esforço maior para demonstrar a alegada contrariedade.

Ora, data máxima vênia, não basta dizer que a decisão não se mostra razoável ao recorrente. É fundamental o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade contidos no inciso I do art. 7º, § 1º, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

O recurso, assim, não preenche o pressuposto estabelecido no inciso I do art. 3º do Decreto 83.304, de 28/03/79, reproduzido no art. 32, inciso I, do Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, baixado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/98, anexo II, e no inciso I do art. 5º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, também aprovado pela citada portaria, no Anexo I.

Admiti-lo seria instaurar uma terceira instância no processo administrativo fiscal.

Na esteira dessas considerações, preliminarmente, deixo de tomar conhecimento do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

Sala das Sessões - DF., em 09 de junho de 2003



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES