



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Recurso nº : 112.365
Matéria : IRPJ - EXS: 1991 E 1992
Recorrente : COOPERATIVA REGIONAL DOS PRODUTORES DE AÇÚCAR
E ÁLCOOL DE ALAGOAS
Recorrida : DRJ EM RECIFE - PE
Sessão de : 16 de setembro de 1997
Acórdão nº : 103-18.870

IRPJ - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - DEDUTIBILIDADE - Para serem dedutíveis, não basta comprovar a sua necessidade e usualidade no desenvolvimento das atividades da contribuinte, nem o fato de estar amparada com documentos formalmente hábeis, há a necessidade de restar devidamente comprovada a efetiva prestação dos serviços descritos como prestados..

MULTA DE OFÍCIO - Com a edição da Lei nº 9.430/96, a multa de ofício de 300% deve ser convalidada para 150%, tendo em vista o disposto no artigo 106, II, "c" do CTN e em consonância com o ADN nº 01/97.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela COOPERATIVA REGIONAL DOS PRODUTORES DE AÇÚCAR E ÁLCOOL DE ALAGOAS.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento *ex officio* de 300% (trezentos por cento) para 150% (cento e cinquenta por cento), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIBO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MARCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

FORMALIZADO EM: 03 NOV 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VILSON BIADOLA, EDSON VIANNA DE BRITO, SANDRA MARIA DIAS NUNES, RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL, MÁRCIA MARIA LÓRIA MEIRA E VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

Recurso nº : 112.365
Recorrente : COOPERATIVA REGIONAL DOS PRODUTORES DE AÇÚCAR E
ÁLCOOL DE ALAGOAS

RELATÓRIO

A COOPERATIVA REGIONAL DOS PRODUTORES DE AÇÚCAR E ÁLCOOL DE ALAGOAS recorre a este Colegiado da parte da decisão da autoridade de primeiro grau, que indeferiu sua impugnação ao auto de infração de fls. 433/434.

A exigência remanescente da decisão singular refere a glosa de despesa considerada indedutível, cuja realização dos serviços a contribuinte não logrou comprovar, conforme discriminado no Termo de Encerramento de Ação Fiscal.

Verifica-se neste Termo, especificamente às fls. 424/428, que a glosa refere-se a um pagamento efetuado à EPC - Empresa de Participações e Construções Ltda., em 30/12/91, decorrente de contrato firmado entre esta empresa, como contratada, e a recorrente, como contratante, objetivando a adoção, pela contratada, de medidas administrativas e judiciais pertinentes a exclusão do pagamento da nova contribuição social, criada pelo novo disciplinamento do FINSOCIAL, em extinção.

Considerando que a ação mencionada no contrato foi assinada pelos advogados da recorrente, a fiscalização, anteriormente à lavratura do auto de infração, intimou-a a justificar tal pagamento. Como resposta obteve o esclarecimento de que a EPC havia enviado uma minuta de petição inicial de Ação Declaratória, que seria subscrita pelos advogados da contratante ou de suas associadas e que, no caso de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79

Acórdão nº : 103-18.870

inexistência de corpo jurídico próprio, a contratada poria a disposição advogado por ela indicado.

Ainda neste termo, descreve o auditor que, conforme Súmula de Documentos Tributariamente Ineficaz, constante do Processo nº 10168.000984/93-42, a EPC era tecnicamente incapaz de prestar os serviços contratados e descritos na nota fiscal em apreço. A contratada não dispunha em seu quadro funcional de pessoal especializado e qualificado, com ou sem vínculo empregatício, nem efetuara contratação de empresas especializadas, relativamente aos serviços descritos na nota fiscal questionada.

Afirma ainda a fiscalização, que conforme pesquisa realizada, a EPC não estava inscrita na OAB.

Faz, também, parte do Termo, um demonstrativo das ações impetradas pela recorrente, com indicação dos honorários pagos, onde a fiscalização conclui ficar evidente que os valores pagos à EPC, pelos serviços contratados, são bastante superiores aos habitualmente pagos pela cooperativa por este tipo de serviço.

Concluindo que os serviços não foram efetivamente prestados pela EPC, servindo o contrato em questão para camuflar uma doação, foi lavrado o lauto de infração com a multa qualificada por tratar-se de um documento ideologicamente falso, revelando o evidente intuito de fraude.

Em tempestiva impugnação alega, inicialmente, o sujeito passivo, que tratando-se de uma sociedade cooperativa as despesas indedutíveis são tributáveis na mesma proporção que os resultados tributáveis destas sociedades, não cabendo a exigência do total da glosa efetuada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

No mérito, a impugnante reafirma suas respostas apresentadas à fiscalização, quando da intimação acima mencionada e acrescenta que as ações impetradas pelas empresas que não dispunham de corpo jurídico próprio foram patrocinadas pelo Dr. Paulo Jacinto do Nascimento, através de seu escritório Paulo Jacinto e Associados.

Desta forma, entende que fica claro que a EPC contava com a audiência deste advogado, não sendo de interesse da autuada a relação comercial entre os mesmos, bastando apenas que os serviços fossem prestados.

Relativamente ao valor excessivo pago, em comparação com outras ações, no entendimento da fiscalização, alega estar incorreta esta conclusão, sem verificação dos valores envolvidos em cada uma delas.

Em seguida, discorda da afirmativa fiscal que a EPC não estava registrada na OAB, uma vez esclarecido que o Dr. Paulo Jacinto do Nascimento, regularmente inscrito nesta Ordem, era responsável pelo procuratório judicial.

Ao questionar a aplicação da multa qualificada, alega que a própria autoridade fiscal reconhece que foi apresentada uma minuta de petição inicial e os valores foram efetivamente pagos, não ficando provada a presença de dolo como elemento subjetivo do crime. Se fosse doação como pretende a fiscalização, esta estaria igualmente amparada pela não incidência tributária.

Ainda, reportando-se a falsidade ideológica, argumenta que os serviços foram contratados de boa fé e não se aprofundou a fiscalização para se associar a falsidade material com a ideológica para ensejar a representação criminal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

Analisando a impugnação apresentada, a autoridade recorrida acolheu a preliminar no sentido de que, tratando-se de sociedade cooperativa, que também possui resultado tributável, para que fosse proporcionalmente determinada a parcela tributável.

No mérito não acolheu as razões da impugnante, mantendo também a multa agravada.

Irresignada com a decisão, neste particular, o recurso veio com a petição de fls. 1303/1318, onde inicialmente discorda do entendimento da autoridade recorrida de tratar-se o contrato como ideologicamente falso. Ao afirmar que o contrato estava "crivado de vícios" não se encontra na decisão justificativa plausível, quedando-se este instrumento em silêncio. Isto porque o contrato em referência não contém vício algum, constituindo-se em ato jurídico perfeito.

No mérito, assentua os pontos da discordância inicial, atacando ponto a ponto as razões de decidir da autoridade monocrática e, para melhor posicionamento de meus pares, leio em plenário o inteiro teor desta peça recursal.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou as contra razões às fls. 1323/1325, apontando ser a decisão irretocável. argumenta que a EPC foi contratada para executar um serviço que não tinha possibilidade de realizá-lo, porque absolutamente estranho ao seu objeto social e que o negócio jurídico foi firmado para dar guarida à soma paga.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

Em seu arrazoado requer sejam considerados os argumentos da autoridade julgadora e observa que a fiscalização baseou-se em fortes indícios de falsidade, apontados nos autos.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme consignado em relatório, a matéria remanescente da decisão singular refere-se a despesas consideradas indedutíveis, concernente a pagamento efetuado à EPC - Empresa de Participações e Construções Ltda., sob o fundamento de que os serviços contratados não foram efetivamente realizados.

A discussão tem seu cerne na prova da efetiva prestação dos serviços e na aplicação da multa qualificada, não estando em litígio o pagamento realizado nem a formalidade da documentação apresentada.

Segundo o contrato em discussão, anexado às fls. 9/11, datado de 30/12/91, este instrumento teve por objeto específico a adoção pela EPC de medidas administrativas e judiciais no interesse da recorrente e suas associadas, pertinentes à exclusão do pagamento da nova contribuição para o financiamento da seguridade social criada pelo novo disciplinamento do FINSOCIAL, em extinção.

Ainda, prevê o contrato, que a EPC obrigava-se a empreender todos os meios assecuratórios em defesa da contratante e suas associadas, até final solução das medidas que viessem a ser tomadas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

Antes de analisarmos as provas apresentadas pelo fisco e pela recorrente, é oportuno lembrar que, na forma da legislação que rege a espécie e em consonância com a reiterada jurisprudência deste Colegiado, para que despesa seja dedutível, além das formalidades documentais e da necessidade e usualidade dos gastos, é fundamental a **prova da efetiva realização dos serviços contratados**.

Durante os trabalhos de auditoria, foi a atuada intimada a justificar o pagamento mencionado no contrato com a EPC, uma vez que a ação ali referida foi impetrada pelos advogados da própria cooperativa.

Tanto na resposta desta intimação, quanto nas peças de defesa, a recorrente sustenta que a EPC elaborou uma minuta de petição inicial de Ação Declaratória e que a demanda judicial seria subscrita pelos advogados da recorrente e suas filiadas ou coligadas e que, na hipótese de inexistência de corpo jurídico próprio, a empresa contratada punha a disposição advogado por ela indicado.

Verifica-se nos autos, que existem diversas ações impetradas, assinadas pelos advogados da cooperativa e pelo Advogado Dr. Paulo Jacinto do Nascimento. Entretanto, não há qualquer prova de vinculação entre este advogado e a EPC, ou seja, que o mesmo fora contratado por esta empresa para efetuar a minuta e acompanhamento das ações.

Observe-se, também, que o contrato prevê a adoção de medidas administrativas e judiciais pertinentes à exclusão do pagamento do novo FINSOCIAL, como denominado no contrato, obrigando-se a contratada a empreender todos os meios lícitos assecuratórios em defesa da contratante e suas associadas, até o final solução das medidas tomadas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

Ora, somente neste aspecto, se aceito o argumento de que a EPC elaborou uma minuta, o contrato não estaria cumprido, aliás como observou a fiscalização e a autoridade recorrida. Como visto, o contrato prevê um trabalho amplo e neste aspecto nem argumentos foram trazidos em defesa da autuada, quanto mais provas.

Entretanto, não há nos autos prova de que a EPC efetuou este trabalho, nem que as ações impetradas pelo Dr. Paulo Jacinto do Nascimento, foram patrocinadas por conta da EPC. Não se apresentou um contrato entre a EPC e este advogado, não consta qualquer pagamento relativo a este suposto contrato, muito menos uma declaração deste patrono de que realizara os trabalhos por conta da EPC.

Da mesma forma, os advogados da cooperativa não declararam que somente assinaram as petições, uma vez que o trabalho fora executado por outro profissional.

Além da falta de provas da efetiva prestação dos serviços, uma vez que a contribuinte ficou apenas no campo das argumentações, dado que as provas que entendeu satisfatórias, não vinculam o contrato firmado com as ações ali referidas, trouxe a fiscalização uma série de provas de que a EPC não tinha condições de realizar o serviço contratado.

Estas provas, não infirmadas pelo sujeito passivo e constantes do relatório, resumem-se na falta de pessoal técnico especializado no corpo de funcionários da EPC, na inexistência de contrato com pessoas qualificadas para



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79

Acórdão nº : 103-18.870

realização do trabalho, bem como ausência de contratação de empresa para esta finalidade.

Assim, não logrando a recorrente comprovar que os serviços contratados foram efetivamente prestados pela EPC, deve ser mantida a glosa efetuada pela fiscalização e mantida parcialmente pela autoridade recorrida.

Outros aspectos mencionados no recurso, como a data da contratação e da edição da lei que cria "a nova contribuição" é irrelevante no deslinde da questão.

Quanto à aplicação da multa agravada, igualmente não assiste razão à recorrente. Não se trata de falsidade material e sim de falsidade ideológica como bem definiu a peça de autuação e a decisão recorrida. Os serviços descritos não tiveram sua comprovação realizada em qualquer fase processual, confirmando que seu conteúdo era ideologicamente falso, no intuito de justificar o pagamento feito e reduzir indevidamente o lucro tributável.

Como bem definiu a recorrente em sua peça impugnatória, dolo é toda ação tendente a impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, sua natureza ou circunstâncias materiais. Desta forma, o contrato prevendo um serviço que efetivamente não restou comprovadamente realizado constitui uma falsidade ideológica, não documental como asseverado na peça de defesa, tendente a impedir o conhecimento do fato gerador.

Assim, deve ser aplicada a multa agravada, devendo, no entanto ser reduzido o percentual de 300% para 150%, tendo em vista a edição da Lei nº 9.430/96 e o disposto no artigo 106, II, "c" do CTN e, em consonância com o ADN nº 01/97.

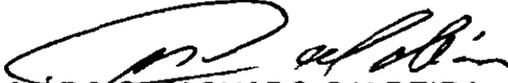


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10410.000909/96-79
Acórdão nº : 103-18.870

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa aplicada para 150%.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 1997


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA