

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº : 10469/001 347/92-81

Sessão de 09 de junho de 1995

ACÓRDÃO Nº 102-29.980

RECURSO Nº : 85.989

-CONT SOC - EX. 1989

RECORRENTE : GERALDO FELIPE DE SOUZA (FIRMA INDIVIDUAL)

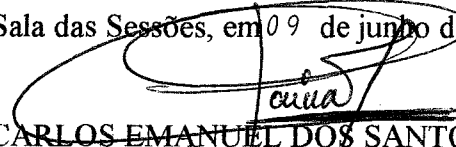
RECORRIDA : DRF EM NATAL - RN

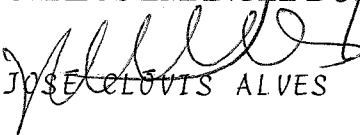
**PROCESSO DECORRENTE - PROCESSO PRINCIPAL -
PREJULGADO. Nos casos de lançamento por decorrência,
o decidido no processo principal constitui prejudgado em
relação a exigência reflexa dada a íntima relação de causa e
efeito que os une - Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
GERALDO FELIPE DE SOUZA (FIRMA INDIVIDUAL).

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, **Rejeitar a Preliminar, e no mérito, DAR
provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente
julgado

Sala das Sessões, em 09 de junho de 1995


CARLOS EMANUEL DOS SANTOS PAIVA - PRESIDENTE


JOSE CLOVIS ALVES

- RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


LOUREMBERG RIBEIRO NUNES ROCHA - PROCURADOR DA FA-
ZENDA NACIONAL

07 JUL 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros *Ursula Hansen, Ma-
ria Clélia de Andrade Figueiredo e Júlio César Gomes da Silva. Au-
sentes justificadamente os Conselheiros Waldevan Alves de Oliveira
e José Carlos Passuello.*



PROCESSO Nº 10469/001.347/92-81

RECURSO Nº: 85.989

ACÓRDÃO Nº: 102-29.980

RECORRENTE: GERALDO FELIPE DE SOUZA (FIRMA INDIVIDUAL)

R E L A T Ó R I O**1. - DA AUTUAÇÃO:**

Através do auto de infração constante da folha 07 a empresa supra identificada foi autuada e intimada a recolher o valor equivalente a 3.252,77 UFIR de Contribuição Social sobre o Lucro e demais acréscimos legais, por ter a fiscalização apurado apropriação indevida de custos, pela não comprovação do pagamento das matérias primas, constantes das notas fiscais de aquisição de paralelepípedos folhas 31 a 115, do processo, matriz, que reduziu o lucro real e em consequência sujeita à Contribuição social.

2. - DA IMPUGNAÇÃO:

Tempestivamente o contribuinte impugnou o lançamento, pedindo que a presente lide fosse decidida com base no processo matriz, tendo em vista a estreita relação de causa e efeito que os une, apresentando no dito processo suas razões abaixo e pedindo perícia técnica.

Quanto aos fatos diz, em síntese, o seguinte:

A empresa se dedica a construção civil e mais especificamente a calçamento de ruas, serviço esse que presta a diversas prefeituras no interior do estado do Rio Grande do Norte, notadamente à de Mossoró. Em virtude disso, adquire pedras, paralelepípedos de diversas pessoas, físicas e jurídicas.

Uma das formas de se obter prova indireta de custos operacionais é pela relação lógica entre o que se gasta e o que se precisa ou se tem efetiva necessidade.

Desde que a empresa prove - como o faremos - a necessidade e o que adquire possui documentação prevista em lei, nada pode ser contestado, pois passa para o domínio da suposição, pura e simples. Cita alguns julgados desse tribunal administrativo e conclui quanto aos fatos:

Esta digressão teve a finalidade de demonstrar que se a autoridade fiscal rejeitou as provas apresentadas, e, como já é de conhecimento da peticionária, tenta manter o auto de infração mediante prova indireta - entrevistando os fornecedores da litigante, da mesma forma que deveria ter levado em consideração, durante o período de reflexão ex officio, a compatibilidade entre os custos exarados nos termos de licitação em cotejo com aqueles registrados nas notas fiscais de entradas, série "E".

Quanto ao mérito diz, em resumo, o seguinte:

Que nos anos de 1987 e 1988 - 99% (noventa e nove por cento), de suas atividades foram de pavimentação para a prefeitura municipal de Mossoró, e para tal adquiriu areia, barro, pedra e brita, acobertando com notas fiscais de entrada série "E", conforme preceituado no art 21 do Regulamento do Imposto Único sobre Minerais- RIUM, aprovado pelo Dec 66.694 de 11 de junho de 1970, e item 3.1 da IN SRF nº 22, de 18 de julho de 1973.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10469/001. 347/92-81

3.

ACÓRDÃO Nº 102-29.980

Em se tratando de indústria da construção civil as aquisições daqueles materiais indispensáveis ao atendimento das obras não poderiam ser acobertadas por notas fiscais emitidas por pessoa física, não estabelecida; daí a previsão legal preceituada no antigo RIUM, relativamente à série "E" de notas fiscais.

As declarações exaradas pelas pessoas físicas fornecedoras das substâncias minerais não foram aceitas pelo fiscal autuante. Também não se dignou aquela autoridade em declarar o motivo da recusa, de sua parte, em considerar válida para efeito de dedutibilidade, as prefaladas declarações dos fornecedores, considerou-as inidôneas, e ponto final.

Assim, caberia ao fiscal autuante, perquerir melhor a verdade dos fatos, ainda mais quando o recepiendário da prestação de serviços e o Poder Público, cuja palavra tem fé de ofício. Que o orçamento de custos da PMM, aprovado pela Câmara Municipal, prova a execução dos serviços.

Através do documento de pagina 218, do processo matriz, o fiscal autuante se manifesta quanto à perícia solicitada, entendendo não necessária e, no mesmo documento solicita autorização para realização de diligência.

A Delegada substituta indefere o pedido de perícia solicitada pelo contribuinte por considerá-la prescindível ao julgamento do litígio e autoriza a diligência requerida pelo autuante.

O fiscal autuante então, intima aqueles fornecedores de pedra que pode encontrar e através dos termos de declaração constantes das páginas 219 a 223, do processo matriz informam que forneceram as pedras à autuada. Um dos intimados, SR Euclides Emiliano da Silva, nega que tenha fornecido as pedras e diz que era empregado da empresa autuada, conforme documentos de pagina 226 a 236, do processo matriz, embora exista as notas fiscais de entrada em seu nome.

De posse dos dados da diligência o fiscal autuante opina pela redução do valor tributável diminuindo-se aqueles fornecimentos de pedra confirmados através dos documentos de páginas 219 a 223, do processo matriz.

3. - DO JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA :

Na decisão de folhas 26, aplica ao processo decorrente o julgado no processo matriz no qual, o julgador monocrático, em síntese assim se manifesta:

O enfoque dado ao lançamento pela empresa autuada é diverso do que se pode depreender do exame do processo: a matéria em discussão diz respeito à **prova documental** do pagamento aos fornecedores pela aquisição dos materiais empregados na execução das obras, e não a "**quantificação**" daqueles materiais em relação com a obra executada. Daí porque os custos apropriados foram glosados. Como contestou o auditor, não se cogitou a qualificação técnica dos serviços quantitativos, adequação dos materiais, qualidade -, ou seja, custo orçado e custo realizado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10469/001.347/92-81

ACÓRDÃO Nº 102-29.980

Portanto, embora as substâncias minerais tenham sido adquiridas, e os serviços contratados realizados, se as quantias apropriadas estão ausentes em **prova documental** idônea, ou inexistente, reputam-se tais quantias como tributáveis.

Diligências promovidas pelo auditor (fls 219/242) serviram para comprovação de valores glosados, sendo aceito como valores comprovados aqueles em que as pessoas ouvidas confirmaram as operações (fls 240), bem como os valores do demonstrativo de fls. 242. Os valores acatados resultaram na modificação da base tributável nos exercícios de 1988 e 1989, período-base 1987 e 1988 respectivamente, conforme demonstrado (fls. citadas do processo matriz)

EXERC.	VR LANÇADO CZ\$	VR COMPROV CZ\$ FLS	DIFERENÇA TRIBUT CZ\$
1988	5.459.645,00	4.973.470,36-240	486.174,64
1989	210.323.214,00	101.729.080,00-240	108.594.134,00

JULGA procedente em parte o lançamento mantendo-o quanto as quantias não confirmadas na diligência realizada conforme documento constante do processo matriz.

Devidamente notificado da decisão monocrática, o Contribuinte apresenta recurso voluntário.

4. DO RECURSO:

Tempestivamente o autuado recorreu a este Conselho, pedindo a aplicação da decisão a ser dada no processo matriz a este, e junta cópia do recurso apresentado para o processo citado no qual; e pede preliminarmente a anulação do julgamento da autoridade monocrática por não ter se pronunciado sobre o pedido de perícia. Diz que nos autos não ha qualquer pronunciamento da autoridade singular sobre o pedido de perícia técnica, implicando então em cerceamento do direito de defesa.

Nas razões de mérito o recorrente assim se pronuncia, em síntese.

Que o fiscal utilizou a via da prova indireta - entrevistas com garimpeiros e fornecedores. Que a empresa possui o documentário fiscal de acordo com a legislação tendo sido devidamente apresentada no curso dos trabalhos e que o autuante se baseou apenas na ausência de recibos dos fornecedores, que na sua opinião comprovariam os custos como fez durante a diligência realizada, sem autorização e ao arrepio da lei. Que aqueles garimpeiros que confirmaram a venda e declararam não ter incluído em suas declarações de rendimentos os valores recebidos da empresa foram autuados e por isso que o sr Euclides Emiliano negou tais fornecimentos. Diz que aqueles que confirmaram os fornecimento provam de que a lisura da empresa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5.

PROCESSO Nº 10469/001.347/92-81

ACÓRDÃO Nº 102-29.980

Excluídos os comprovantes em nome de Euclides Emiliano da Silva - CZ\$ 422.474,64 no exercício de 1988 e CZ\$ 12.460.700,00 exercício de 1989, as demais glosas tiveram por arrimo factual a não localização de algum garimpeiros, como o próprio fiscal autuante faz questão de afirmar em seu relatório conclusivo fls 243/245 dos autos. Neste particular, o fiscal não se dá por vencido e expede uma delegação de competência inusitada: "... considerando que a impugnante não dever responder pelo fato (não localização do contribuinte) e, por outro lado, que a auditoria **não dispõe de meios e ou elementos de convicção**, portanto desqualificada a opinar, **transfere para a autoridade julgadora o livre arbítrio da aceitação ou não do fato...**" (*italics do recurso*).

No particular, não há que negar, a falta de convicção confessada do representante do fisco federal desagua, forçosamente, no in dúbio pró réu do artigo 112, Código Tributário Nacional, transcreve o referido artigo.

Junta os recibos passados pelo senhor Euclides atestando o pagamento das matérias primas por ele fornecidas.

Requer finalmente que a decisão de primeira instância seja reformada, a realização da perícia solicitada na impugnação e a discontinuação do crédito tributário remanescente.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10469/001.347/92-81

6.

ACÓRDÃO Nº 102-29.980

V O T O

Conselheiro José Clóvis Alves, relator:

Preliminares - Nulidade do julgamento de primeira instância:

Fundamenta-se a presente lide, na glosa de custos, efetivamente realizados, e ancorados em documentação legal, notas fiscais de entrada, mas não comprovados os pagamentos em sua totalidade.

Primeiramente cabe ressaltar que quanto a preliminar que, ao contrário do que diz o recorrente, a autoridade em despacho emanado na página 218 dos autos indefere o pedido de perícia por julga-la prescindível ao julgamento, em estreita obediência aos preceitos previstos no artigo 17 do Decreto 70.235/72; há que se negar, portanto a preliminar pedindo a nulidade do julgamento de primeira instância em função de cerceamento de defesa.

Quanto aos fatos, nas diligências realizadas, a maioria dos entrevistados confirmaram os fornecimentos das matérias primas.

Quanto ao mérito, socorramo-nos da Lei para nos guiar

RIR/80 - ART 183 - O custo de produção dos bens ou serviços vendidos compreenderá, obrigatoriamente:

I - o custo de aquisição de matérias-primas e quaisquer outros bens ou serviços aplicados ou consumidos na produção, observado o disposto no artigo anterior.

Durante a fiscalização não se contestou ora nenhuma que, para a realização dos calçamentos não seriam necessárias as pedras ou que as quantidades excederam às necessidades. Ora para se obter a receita de pavimentação das ruas de Mossoró, necessárias foram as matérias primas e por via de consequência os custos incorridos.

O que motivou a autuação foi a não confirmação do pagamento das notas fiscais regularmente emitidas e que deram suporte à escrituração dos custos das obras.

Depois da autuação, em diligência o fiscal, naqueles contribuintes em que pode localizar, confirmou a veracidade dos documentos em sua quase totalidade, como não localizou o restante, presumiu que os pagamentos não foram realizados.

As presunções para se cobrar tributos precisam estar previstas na legislação, tais como, saldo credor de caixa, passivo fictício, etc. Não há como sustentar presunção sem o apoio legal, principalmente no caso em tela que há dúvidas apenas quanto ao pagamento ou não das notas fiscais emitidas. Se admitir-mos o fato que motivou a autuação, caso a fiscalização constata-se nota fiscal de entrada, devidamente emitida, comprovasse o pagamento, mas chegasse à conclusão que as matérias primas não foram empregadas nos produtos que geraram a receita, não poderia glosar tais custos vez que foram comprovados os pagamentos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

7.

PROCESSO Nº 10469/001.347/92-81

ACÓRDÃO Nº 102-29.980

Devemos portanto ter consciência que o mais importante é a situação de fato quanto aos custos incorridos, por ser esta a verdade, os documentos fiscais somente são válidos se as transações neles transcritas efetivamente aconteceram. A conferência quanto aos pagamentos ou não dos custos devidamente escriturados e embasados em documentação legal, se presta tributação quando há dúvidas de sua ocorrência ou necessidade.

Se os serviços foram realizados, os custos materialmente incorridos e comprovados pela entrega das ruas calçadas, as notas fiscais de entrada emitidas quando da compra de matéria prima de particulares como prescrevia o antigo RIUM, e finalmente comprovados na maioria os pagamentos naqueles fornecedores em que foi possível a entrevista, resta-nos apenas a dúvida, se as outras notas foram, ou não, efetivamente pagas, duvida essa que pesa a favor do contribuinte e portanto, decide a questão, conforme a previsão da lei maior;

Lei 5.172/66 - Código Tributário Nacional:

ART 112- A lei tributária que define infrações ou lhes comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida, quanto:

II- à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos.

Considerando a íntima relação entre esse processo e o matriz de nº 10469/001.345/92-56, os quais tem a mesma base factual, aplico neste a mesma decisão daquele.

Assim, conheço o recurso, como tempestivo para, **rejeitar a preliminar e no mérito dar-lhe provimento.**

Brasília-DF, 09 de junho de 1995.


José Clóvis Alves - Relator.