



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10875.001936/2002-92  
Recurso nº. : 132.529  
Matéria : IRPJ e Outros - Exercício de 1997, 1998 e 1999.  
Recorrente : PAUPEDRA PEDREIRAS E CONSTRUÇÕES LTDA.  
Recorrida : DRJ EM CAMPINAS - SP  
Sessão de : 20 de março de 2003.  
Acórdão nº. : 101-94.151

**I. R. P. J. – DESPESAS COM SERVIÇOS PRESTADOS POR TERCEIROS – GLOSA.** Comprovada a efetiva prestação de serviços e sendo ela necessária e usual no ramo de atividade da fiscalizada, improcede a glosa da despesa, quando o questionamento recai somente sobre a possibilidade de a execução haver sido realizada por aquela que emitiu as Notas Fiscais, quando o Fisco não apresenta qualquer indício de outra eventual prestadora daqueles serviços.

**CSLL** – Tratando-se de tributação reflexa dos fatos que serviram de suporte para a incidência do IRPJ, constante do mesmo processo, e dada a relação de causa e efeito, o decidido quanto àquele aplica-se à exigência decorrente.

Recurso conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela PAUPEDRA PEDREIRAS E CONSTRUÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso voluntário interposto, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
EDISON PEREIRA RODRIGUES  
PRESIDENTE

  
SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL  
RELATOR

FORMALIZADO EM : 02 ABR 2003

Processo nº. :10875.001936/2002-92  
Acórdão nº. :101-94.151

2

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VALMIR SANDRI, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e PAULO ROBERTO CORTEZ.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long tail, positioned to the right of the text.

Recurso nº. : 132.529  
Recorrente : PAUPEDRA PEDREIRAS E CONSTRUÇÕES LTDA.

## RELATÓRIO

PAUPEDRA PEDREIRAS E CONSTRUÇÕES LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n.º 49.034.010/0001-37, não se conformando com a decisão que lhe foi desfavorável, proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas – SP - que, apreciando as impugnações tempestivamente apresentadas, manteve as exigências dos créditos tributários formalizados através dos Autos de Infração de fls. 431/433 (IRPJ) e 440/442 (CSLL), recorre a este Conselho na pretensão de reforma da mencionada decisão, prolatada pela 1ª Turma daquela Delegacia de Julgamento.

Em decorrência de ação fiscal levada a efeito contra a contribuinte identificada, foram lavrados os autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, e Contribuição Social Sobre o Lucro – CSLL.

Na fundamentação das autuações, se declara que as exigências decorrem da

“verificação efetuada na escrita fiscal do contribuinte, constatado pela glosa das notas fiscais da EMPREITEIRA CONTINENTE LTDA., nos valores abaixo discriminados, cuja comprovação da prestação dos serviços e dos pagamentos não foram apresentados(fl. 432).

Embora na descrição das infrações nos Autos de Infração não se estabeleça a vinculação com qualquer termo, a conclusão fiscal decorre do consignado no Termo de Verificação e de Constatação de fls. 388, lido em sessão, onde em resumo, nele se declara que:

a) A fiscalizada foi intimada a comprovar a efetiva prestação dos serviços, com a apresentação dos contratos, bem como dos comprovantes de pagamentos coincidentes em data e valor, o contribuinte alegou que “a comprovação da efetiva prestação de serviços executados pela Empreiteira Continente, pode ser verificada através das Notas Fiscais e Recibos emitidos pela empresa referentes às obras realizadas em nossa pedreira”, e que os pagamentos “foram efetuados em dinheiro, conforme recibos já apresentados, sendo que a empresa possuía valores em CAIXA, suficientes para satisfazer estes pagamentos”;

b) Solicitado à EMPREITEIRA CONTINENTE LTDA. comprovação do efetivo serviço prestado, com os respectivos comprovantes de pagamentos, coincidentes em data e valor das notas fiscais de serviços, a sócia e viúva do sócio-gerente, Sr. Benedito Continente da Rocha, alegou nada saber a informar e que as assinaturas dos documentos apresentados pela fiscalizada são diferentes da assinatura usual do sócio falecido.

Conclui o Auditor Fiscal que “confrontando as assinaturas dos recibos apresentados pela fiscalizada e os documentos apresentados pela empresa



EMPREITEIRA CONTINENTE LTDA., verifica-se que, s.m.j., as mesmas não foram assinadas pela mesma pessoa, e que os recibos datados de 31/01/96 a 30/12/98 foram preenchidos na mesma máquina de escrever e assinados no mesmo momento”.

A autuação do IRPJ (fls. 290/293) foi justificada com enquadramento legal nos arts. 195, inciso I, 197, parágrafo único, 242 e 243 do RIR/1994 e a CSLL, foi exigida com fundamento no disposto nos arts. 2º e §§ da Lei nº 7.689/88; 19 da Lei nº 9.249/1995; 1º da Lei nº 9.316/96 e art. 28 da Lei nº 9.430/96.

A exigência dos tributos foi apenada com a multa de 150%, prevista no art. 4º, II, da Lei nº 8.218/91 e art. 44, II, da Lei nº 9.430/96, c/c art. 106, II, “c” da Lei nº 5.172/66, além dos encargos legais.

Cientificada da lavratura dos autos de infração por via postal, em 25/03/2002, conforme fls. 448/449 apresentou, em 24/04/2002, a impugnação de fls. 464/493, acompanhada dos documentos de fls. 494/561, cujas razões serão sumariadas com as apresentadas com o recurso, dado que este as abrange ampliativamente.

Conhecendo das impugnações, tempestivamente apresentadas, a instância julgadora *a quo* prolatou a decisão de fls. 567/581, lida na íntegra em sessão, mantendo integralmente todas as exigências, consignando na ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998

Ementa: DESPESAS COM SERVIÇOS PRESTADOS POR TERCEIROS – Se representante da pessoa jurídica emitente de recibos de pagamentos de serviços aponta divergência nas assinaturas neles apostas e a contribuinte que fez uso desses recibos em sua contabilidade, reduzindo seu lucro líquido, não logra comprovar a efetividade da prestação dos serviços pela emitente dos recibos e dos respectivos pagamentos, mantém-se a autuação em que foram glosadas as despesas e aplicada multa agravada.

IRPJ – Base de Cálculo – É incabível a dedutibilidade, na determinação do lucro real, da Contribuição Social sobre o Lucro apurada em ação fiscal.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998

Ementa: BASE DE CÁLCULO – A glosa de despesa por falta de comprovação de sua efetiva existência afeta o resultado do exercício e, conseqüentemente, a base de cálculo da CSLL. Neste caso, a exigência dessa contribuição, decorrente do IRPJ, deve seguir a mesma orientação adotada para o tributo principal.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário



Ano-calendário: 1996, 1997, 1998

Ementa: JUROS DE MORA – Nos termos da legislação em vigor, os juros são equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Lançamento precedente.”

Na fundamentação dessa decisão, consigna o Relator da Turma Julgadora que:

a) A impugnante procurou demonstrar, por meio do relatório técnico intitulado “Cálculo da Movimentação de Estéril Pedreira Paupedra” de fls. 506/508, acompanhado dos anexos de fls. 509/545, e das cópias de Autos de Inspeção emitidos pela CETESB, de fls. 546/558, que serviços de remoção, transporte e disposição das camadas que se sobrepõem às jazidas graníticas, camadas essas que denomina de “material estéril”, são necessárias à atividade que desenvolve de exploração de jazidas de rocha (pedreira) e que serviços dessa natureza foram efetivamente realizados.

b) Contudo, ainda que restem demonstrados tais fatos, os elementos de prova apresentados não são suficientes a comprovar que os serviços em questão foram prestados pela Empreiteira Continente e não fazem menção aos respectivos comprovantes de pagamentos, coincidentes em data e valor.

c) As fotografias aéreas que instruem o relatório técnico, bem como as informações nele contidas de que o volume de material movimentado entre março de 1994 e fevereiro de 2001 foi de 1.288.910 m<sup>3</sup> (fls. 513) e que tal movimentação concentrou-se entre janeiro de 1996 e dezembro de 1998 (fls. 507) permitem verificar que se trata de serviços de grande porte e serviços desse vulto dificilmente são realizados por micro-empresa, como é o caso da Empreiteira Continente;

d) Em relação aos pagamentos, argumenta a impugnante que foram feitos em espécie à Empreiteira, em observância à praxe que descreve, concernente ao tipo de atividade, entretanto, as despesas contabilizadas pela contribuinte, que foram objeto de glosa pela fiscalização, ainda que tais importâncias tenham sido pagas em parcelas, ao longo do mês, a título de adiantamentos, com posterior acerto de conta ao final do período, como alega a impugnante, o valor da parcela diária mínima teria sido de R\$ 7.700,00 correspondente a 1/30 (um trinta avos) da **menor** despesa mensal (R\$ 231.000,00), importância ainda elevada para ser paga em espécie, sem qualquer tipo de controle documental do pagamento dessas parcelas que pudesse ser apresentado como prova de sua realização;

e) Argumenta, ainda, a impugnante que o serviço é feito por empreiteiras, que se valem de veículos-caçamba de terceiros, os quais são agentes autônomos, pessoas físicas de posses modestas, com turnos de trabalho superiores ao do expediente bancário e que têm gastos diários com os veículos, impossibilitando outra forma de pagamento que não em espécie, no entanto, a autuação não se refere a despesas que a contribuinte tenha pago diretamente a agentes autônomos, possuidores de veículos-caçamba. As despesas ora em questão são aquelas contabilizadas como tendo sido pagas por serviços prestados pela Empreiteira Continente. O fato de essa empreiteira

utilizar veículos-caçamba de terceiros – agentes autônomos – não justifica uma relação direta entre tais agentes e a contribuinte ora autuada.

f) A sistemática descrita pela impugnante, como sendo a realidade em atividades que envolvem trabalho pesado, com predominância do esforço físico dos intervenientes, poderia até ser admitida como habitual em eventual relacionamento trabalhista informal entre a empreiteira e os agentes autônomos dos quais essa se vale como alega a impugnante, em que as remunerações são de pequena monta. Contudo, não pode ser aceitável, como prática normal, entre uma empresa que atua no ramo de pedreira e que, inclusive mantém contrato de fornecimento de material para o poder público, conforme denota o contrato de fls. 175/179, e a empreiteira que contrata para realização de serviços de terraplanagem;

g) Portanto, os documentos e argumentos apresentados pela contribuinte não são suficientes a comprovar a efetiva realização de serviços de terraplanagem pela Empreiteira Continente e os pagamentos que a ela teriam sido feitos.

h) Intimada a Empreiteira Continente a comprovar a efetiva prestação de serviços, esta, representada por sua sócia remanescente, embora se trate da esposa do falecido, seja pessoa de poucas letras e não tenha mantido contato com a contratante, e mesmo nada soubesse informar sobre os serviços prestados, declarou às fls. 351 que as assinaturas dos recibos apresentados pela fiscalizada são diferentes da assinatura usual do sócio Benedito Continente da Rocha;

i) Diante da ausência de comprovação do efetivo pagamento bem como de que os serviços foram prestados pela empresa indicada na contabilização, fatos conjugados com um conjunto de indícios convergentes a descaracterizar os recibos apresentados, não restou alternativa à fiscalização, senão a formalização da exigência com aplicação da multa agravada;

l) Quanto à exclusão da base de cálculo do IRPJ, do valor da CSLL lançada de ofício, com fundamento no art. 41 da Lei nº 8.981, de 1995, apesar do texto legal invocado pela impugnante, toda despesa precisa estar revestida dos atributos da liquidez e certeza para ser admitida. Antes do trânsito em julgado do auto reflexo da CSLL, não se pode concluir que estejam presentes tais atributos, de modo que, em se tratando de lançamento de ofício, não cabe a dedução requerida, a qual é admissível na apuração normal do resultado, sendo uma opção do contribuinte. Deste modo, somente podem afetar bases de cálculo lançadas de ofício o valor dos tributos e contribuições devidamente contabilizados pela contribuinte.

Cientificada dessa decisão em 07/08/2002, conforme AR de fls. 584, e com ela não se conformando, a intimada, em 06/09/2002, apresentou o recurso de fls. 617/664 e doc. de fls. 665/667, onde em suas extensas razões, em apertada síntese, consigna que:

-- Reitera o alegado na impugnação, quando consignou que a glosa procedida pela fiscalização corresponde à totalidade dos serviços de terraplanagem, durante os anos-calendário de 1996, 1997 e 1998, os quais foram efetivamente prestados e tiveram respectiva contabilização apoiada em documentos emitidos pela referida prestadora

-- A autuação está calcada em entendimento subjetivo, que trouxe ao contribuinte graves conseqüências administrativas, além da exigência ser superior ao Patrimônio



Líquido, conforme consta da DIRPJ/2000, a fls. 127 dos autos, pondo em perigo sua própria sobrevivência;

-- Ficou surpresa com o decisório recorrido, pois, tendo o órgão julgador de primeira instância reconhecido que o contribuinte, na fase impugnatória, apresentou provas adicionais irrefutáveis de que os serviços são necessários à atividade relacionada à exploração de pedreira e que os mesmos foram efetivamente realizados, como se constata pelos itens 5 e 6 que integram o voto condutor do decisório (fls. 573 e 574), isto é, **apesar de considerar provada a efetiva realização dos serviços prestados** e, que, **os mesmos são usuais e necessários à atividade** da então Impugnante, ora Recorrente, ainda assim, resolveu manter integralmente os lançamentos contestados, inclusive com o **agravamento da penalidade**, por mera suspeição, sem qualquer suporte jurídico, dado entender que os serviços não teriam sido prestados pela Empreiteira Continente;

-- Em razão da contundente prova produzida por técnicos do mais alto gabarito, **acompanhada com seqüências fotográficas aéreas, inclusive com autos de inspeção de órgãos oficiais do Estado**, pois a atividade carece de prévia aprovação de projetos técnicos submetidos à apreciação e autorização governamental e seu desenvolvimento é fiscalizado por organismos totais, inclusive a utilização de explosivos controlada pelos órgãos de segurança, não restou outra alternativa aos julgadores da instância "a quo", senão a de **admitir que restou provado** : a) serem operacionais as despesas glosadas e; b) que os serviços correspondentes foram efetivamente realizados, conforme está claramente mencionado no item 6 do voto vencedor;

-- Todavia, ao arrepio da lei, deslocou o "*animus tributandi*" para outra motivação – não mais a presunção de que os serviços deixaram de ser efetivamente prestados, como consta da autuação mas a alegação de que os serviços não teriam sido prestados pela Empreiteira Continente;

-- A propósito, cabe registrar que, na impugnação, a autuada fez uma descrição fiel da forma como se processam suas operações de exploração de jazidas de rochas, sendo do conhecimento geral, daqueles que militam na lavra de granito para brita, que o relatado é a descrição fiel do funcionamento de uma pedreira, todavia, nada foi rebatido pelos julgadores e nenhuma prova ou evidência em contrário foi ao menos mencionada. Ou seja, as características peculiares à exploração de rocha granítica (pedreira), expostas nos itens 13 a 24 da impugnação, foram simplesmente desconsideradas especialmente as que estão expostas nos itens 18 a 22 da petição impugnatória;

-- O decisório recorrido embora não tenha contestado a "alegada prática habitual da atividade de pedreira de que os pagamentos são realizados em espécie", simplesmente disse que os pagamentos em espécie, quando significativos, contrapõem-se à praxe comercial de utilização de cheques, todavia isso não é aplicável a todas as atividades comerciais, notadamente quando essas atividades são praticadas em lugares retirados, sendo uma das provas o fato de que até hoje sequer a sede administrativa da autuada é servida pelos correios, cuja correspondência, inclusive as de natureza fiscal, são retiradas em escritório da ECT.

-- É público e notório que certas negociações, e em particular as que envolvam pessoas mais humildes e em locais não servidos por agência bancária, como garimpeiros e outros tipos de atividades realizadas, inclusive em fins de semana (trabalhadores



braçais em obras de porte, transações com gado, etc.), não é comum a utilização de cheques, daí ter sido a fiscalizada obrigada a fazer reiterados saques bancários para pagamento em espécie, como a fiscalização teve oportunidade de comprovar quando do exame dos extratos bancários e saldos de caixa;

-- Para a remoção de estéreis (terra, partes de rocha e formação de bota-foras referentes à deposição deste material etc), no volume realizado, foram empregados muitos caminhões, que operam durante todo o dia, a ponto de ser necessário um processo de permanente umectação, para abatimento da poeira oriunda do tráfego de caminhões, portanto, despropositada a ilação de que a média diária, de R\$ 7.700,00 seja "elevada para ser paga em espécie", na presunção de que tal quantia seria devida a um único caminhoneiro, quando, em realidade, eram dezenas os veículos utilizados na remoção do descafe;

-- Não fora assim, seria fácil verificar que mesmo que um veículo conseguisse fazer 10 (dez) viagens/dia, transportando 8 a 10m<sup>3</sup> por viagem, teríamos um volume de remoção diária, média, de cerca de 90m<sup>3</sup>, e considerando que a remoção se concentrou no triênio 1996 a 1998, o que, para efeito de cálculo poderia corresponder a cerca de 1.000.000 de m<sup>3</sup>, a utilização de um único veículo exigiria um período de 11.100 dias, vale dizer, de mais de 30 (trinta) anos;

-- Assim, a média diária de R\$ 7.700,00, indicada na decisão recorrida, cairia proporcionalmente ao aumento do número de veículos que, na hipótese, variava de 15 a 20, os caminhões utilizados, fazendo com que os pagamentos efetuados a cada beneficiário variassem entre R\$ 300 e R\$ 600,00;

-- Com relação às informações prestadas pela sócia quotista, viúva do sócio gerente da Empreiteira Continente Ltda., conforme assinalado nos itens 49 e 50 da impugnação, em razão da intimação do dia 06/08/01 (fls. 42) e, reintimação no mesmo dia 06/08/01 (fls. 44), "a apresentar e comprovar no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir do recebimento desta, a efetiva prestação de serviços para a empresa Paupedra Pedreira, Pavimentações e Construções Ltda. (...)": a Sr<sup>a</sup> Ângela Continente da Rocha respondeu que :

- a) **não sabe informar** se os serviços foram prestados pelo Sr. Benedito; e
- b) **não sabe informar** sobre as notas fiscais de prestação de serviços.

isto porque, como foi esclarecido também, no item 47 da impugnação a cláusula terceira do contrato social conferia ao sócio BENEDITO CONTINENTE DA ROCHA a **exclusividade** da gerência e administração da sociedade e corroborando tal assertiva, a Recorrente comprovou, por declaração de sua gerência, que "a Sr<sup>a</sup> Ângela Continente da Rocha nunca esteve presente em sua sede, nem mesmo manteve ou mantém qualquer contato por via epistolar ou telefônica com a fiscalizada. " Em razão dessas circunstâncias, por isso que a Sr<sup>a</sup> Ângela Continente da Rocha **nada sabe informar** sobre o que lhe foi solicitado;"

-- Apesar das respostas dadas pela Sr<sup>a</sup> Ângela, de que **nada sabia informar quanto ao que lhe foi especificamente solicitado**, isto é, ignorar, não ter ciência ou desconhecer, o acórdão recorrido, limitou-se a dizer que ela figurava no contrato social como sócia, e por isso representava a sociedade, embora esta, sendo formada por somente dois sócios, o falecimento de um implicasse na extinção da sociedade, e, ao que consta dos autos, não se vislumbra tenha havido a inclusão de novo sócio, por sucessão.



-- Cabe enfatizar que se houve alguma irregularidade praticada pela empresa **fornecedora** de serviços, - **tal acusação jamais foi formulada no processo** - e também nenhuma responsabilidade pode ser atribuída à **tomadora** dos serviços (caso da recorrente), mormente quando provada e admitida a efetiva realização dos serviços prestados, pois é óbvio que ninguém pode ser responsabilizado e penalizado por atos atribuídos ou praticados por terceiros, pois a responsabilidade não se transmite, não podendo ultrapassar a figura do infrator;

-- Portanto, nada há nos autos que possa corroborar as afirmações contidas na decisão atacada, acrescentando-se que o Sr. Benedito Continente da Rocha faleceu em maio de 1999, quando foram encerradas as atividades de mais de 10 anos de existência da firma, e as glosas compreenderam o triênio de 1996 a 1998, quando referido senhor já se encontrava doente, mas ainda trabalhando, talvez daí resultando a divergência com assinatura feita muitos anos antes, em julho de 1990;.

-- Sabem as pessoas razoavelmente informadas que as atividades das empreiteiras de remoção de terras, parte de rochas, abertura de vias etc. são meras agenciadoras ou intermediárias, vez que, como regra, contratam serviços de autônomos, proprietários de veículos-caçamba, assim, inobstante o fato de que a Recorrente não fosse responsável diretamente pelos agentes autônomos contratados pela Empreiteira Continente Ltda., foi possível localizar algumas pessoas que declararam ter trabalhado, a serviço do Sr. Benedito Continente, na Pedreira Paupedra em Guarulhos, como se verifica das declarações em anexo;

-- Finalmente, ser injustificável acolher a prova de que houve a remoção de mais de 1.200.000 m3 de material sólido e glosar todas as despesas correspondentes, o que implica em atribuir gratuidade ao transporte realizado. Fato esse inconcebível;

-- De acordo com o art. 142 e seu parágrafo único do Código Tributário Nacional, não pode a autoridade administrativa furtar-se à aplicação da Lei e o artigo 539 seus incisos do RIR/94 determinam a desconsideração dos resultados apurados na contabilidade, procedendo-se ao arbitramento do lucro quando a empresa:

- a) não mantiver a escrituração na forma das leis comerciais e fiscais;
- b) a escrituração contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável ou revelem evidentes indícios de fraude;
- c) recusar-se a apresentar os livros e documentos; e
- d) não mantiver em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, o livro Razão ou fichas de individualização das contas e subcontas;.

s) Como a Recorrente foi submetida à extensa auditoria contábil-fiscal por quase dois anos (01/06/2000 a 04/2002), tendo **atendido a tudo quanto foi solicitado pela Fiscalização, inclusive a entrega de todos os seus livros e documentos, bem como dos extratos bancários**, não tendo a auditoria constatado qualquer irregularidade no cumprimento da obrigação tributária, dentre elas: a) não foi apurada omissão de receita; b) a análise de toda a movimentação bancária não revelou a falta de escrituração de saques ou depósitos; c) o exame da movimentação financeira na conta Caixa não acusou qualquer irregularidade. Em resumo, como não foi identificada qualquer inobservância das leis comerciais e fiscais: **não houve arbitramento do lucro; caso contrário era essa uma medida que se impunha por determinação legal;**



-- É óbvio, pois, que se a **escrituração contábil mereceu aprovação integral do fisco**, pois não encontrou nenhuma falha que ensejasse a verificação de sua desconformidade às exigências legais; portanto, ela e os fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis (RIR/94, art. 223, §1º), fazem prova a favor do contribuinte cabendo nos termos do art. 223, **à autoridade administrativa a PROVA DA INVERACIDADE dos fatos registrados** com observância do disposto no §1º;

-- No que se refere à indedutibilidade da base de cálculo do IRPJ do valor da CSLL declara que a decisão recorrida, no afã de manter o lançamento arquiteta um raciocínio despropositado, inclusive com imposições da prática de atos impossíveis, como a prévia contabilização de tributos anteriormente não lançados;

-- Com relação à multa agravada, acrescenta que a autuação fiscal nada menciona sobre fraude, simulação ou conluio, e nem traz prova sobre a ocorrência de quaisquer dessas circunstâncias, revelando-se uma autuação fiscal exacerbada, ao arrepio da lei.

Em face do que se declara às fls. 708, onde foi reconhecida a tempestividade do recurso e acostado aos autos cópia do processo 10875.001935/2002-48 referente ao arrolamento de bens e direitos para seguimento do recurso voluntário, de acordo com o disposto no art. 33, § 3º, do Decreto nº 70.235/72, foi determinada a subida dos autos a este Conselho para a apreciação do litígio.

É o Relatório.



V O T O

Conselheiro SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, Relator.

O Recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Como visto do Relatório, a Rcte. teve todas as suas despesas com a retirada de terras, rochas e demais materiais estéreis do descafe e exploração de rocha na área de exploração da pedreira, por que, segundo o declarado na peça básica não teria feito a comprovação: quer da efetiva prestação de serviços, quer dos pagamentos, tendo a Fiscalização capitulado a infração no disposto nos artigos 195, inciso I, 197, parágrafo único, 242 e 243, do RIR/94.

No mencionado parágrafo único do art. 197 se declara que a escrituração deverá abranger todas as operações do contribuinte, bem como os resultados apurados em suas atividades no território nacional. No caso, este dispositivo não tem aplicação, pois, em nenhum momento a Fiscalização acusou a autuada de qualquer omissão.

Já o disposto no art. 195, inciso I, estabelece que serão adicionados ao lucro líquido do período-base os valores que de acordo com o diploma regulamentar não forem dedutíveis na determinação do lucro real; logo, ele regula as conseqüências previstas em outros dispositivos em que se tenha fundamentado a exigência, isto é, que direta ou indiretamente, vedem a apropriação de custos ou despesas.

Na hipótese dos autos os outros dois dispositivos invocados para formalizar a exigências foram os arts. 242 e 243.

Como nesses dois artigos (242 e 243) somente se autoriza a computar nos custos as despesas operacionais **pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa**, desde que sejam **usuais ou normais no tipo de transações**: a autuada, na fase impugnatória, acostou aos autos fartou material técnico, comprovando não só a existência do material a ser retirado, como a sua movimentação.

Daí haver a decisão recorrida, à vista das provas apresentadas, admitir a efetiva prestação dos serviços de remoção, mantendo, todavia, a autuação por entender não estar provada a execução dos serviços **por parte da empreiteira contratada** e isso, essencialmente em razão da comparação do grande volume de material transportado e a natureza da empresa contratada (micro empresa) e as declarações da esposa do sócio-gerente falecido de que a assinatura constante dos recibos divergia da usual.

Portanto, uma primeira conclusão é a de que os fundamentos da autuação deixaram de existir, na medida em que a glosa com fundamento nos artigos 242 e 243 do RIR/94, partiu da premissa da inexistência despesas operacionais necessárias, usuais e normais ao tipo de transações ou atividades da empresa.



A manutenção da glosa pela decisão recorrida, não mais sob a presunção de que os serviços deixaram de ser efetivamente prestados, mas de que não houve prova de que os serviços tenham sido efetivamente **prestados pela Empreiteira Continente**, além de implicar novo posicionamento jurídico, com conseqüências fiscais diversas, além de exigir prova robusta (e não simples divergência nas assinaturas do sócio-gerente nos recibos), também exigiria prova mesmo indiciária de quem efetivamente prestou o serviço, pois é certo que nestas operações inexistente gratuidade.

Disto, porém, não cogitou a Fiscalização, tanto que não imputou o recebimento a terceiros, pois dos autos, não consta qualquer exigência referente ao IRRF.

Não faz sentido manter-se a autuação sob o fundamento apresentado na decisão recorrida da falta de porte econômico por parte da empresa contratada, pois é do conhecimento daqueles que militam com a atividade desempenhada pela fiscalizada e outros assemelhados que a execução dos serviços de desmonte e remoção de material sólido estéril, notadamente quando envolve grandes quantidades, como no caso, quase nunca é executado pelo contratado, mas por terceiros por aquele arregimentados, dado que os contratados geralmente não dispõem de equipamentos suficientes para a sua execução, agindo como meros intermediários.

Sendo certo também que estes, por assim dizer subcontratados, quando se trata de serviço pesado e a execução é consumada longe dos grandes centros e ainda em horários e dias fora sem expediente bancário, querem receber à medida que prestam o serviço e em espécie, para atender às suas necessidades, sendo inadequado cogitar-se de emissão de cheques nesses pagamentos. Saliente-se que, como consignou a Rcte., sequer o Correio o local sequer é servido por agentes do correio

Por outro lado, ainda o argumento apresentado pela decisão recorrida de que montante despendido diariamente seria incompatível com o dispêndio em dinheiro, como assinalou a Rcte., perde substância, quando se leva em consideração a quantidade de caminhões envolvidos na atividade, para realizar o serviço de grande porte, como assinalou a decisão recorrida.

As declarações da viúva e única sócia do falecido gerente da Empreiteira Continente, segundo as quais diz **nada saber informar** sobre as atividades realizadas pela empreiteira, em nada contribuem para o deslinde da questão, não podendo ser aceitas como prova da não prestação de serviços por parte da firma gerenciada pelo seu marido.

A autenticidade e a data da assinatura dos recibos ou mesmo a sua ausência, isto é, mesmo admitindo-se que eles somente houvessem sido preparados para apresentação à Fiscalização no ano de 2002, são irrelevantes no caso, dado que a fiscalizada adota o regime de competência e a despesa foi contabilizada com base nas Notas Fiscais emitidas pela empreiteira, cujos valores foram registrados nos respectivos anos-base, documentos fiscais estes cuja autenticidade e registro não foram questionados pela Fiscalização.

Os recibos, no caso, não são documentos fiscais, mas documentos que servem prova de quitação de compromissos entre as partes (no caso a empreiteira como credora e fiscalizada como devedora).



Finalmente, sendo certo que inexistia gratuidade nessa espécie de prestação de serviço, bem como não se admite desconsiderar-se por inteiro as despesas necessárias para a obtenção das receitas, face à legislação em vigor, o Fisco dispunha de duas alternativas: ou aceitava a dedutibilidade das despesas ou arbitrava o lucro.

Em conclusão, entendo que a Fiscalização deixou de aprofundar a ação fiscal, como se fazia indispensável no caso, notadamente quando se trata da glosa integral das despesas com a retirada e movimentação de terras, rochas e demais materiais estéreis, as quais são necessárias e usuais ao ramo da fiscalizada.

Nessa linha de raciocínio, sou pelo provimento do recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo.

Brasília – DF, 20 de março de 2003.

  
SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, Relator.