MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-7

Processo nº : 10880.066606/93-49
Recurso nº : 142.040 - *EX OFFICIO*
Matéria : IRPJ E OUTROS – EX.: 1989
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF
Interessada : CIA. UNIÃO DOS REFINADORES DO AÇÚCAR E DO CAFÉ
Sessão de : 16 DE JUNHO DE 2005
Acórdão nº : 107-08.127

RECURSO "EX OFFICIO" - IRPJ E OUTROS: Devidamente fundamentada na prova dos autos e na legislação pertinente a insubsistência das razões determinantes de parte da autuação, é de se negar provimento ao recurso necessário interposto pelo julgador "a quo" contra a decisão que dispensou o crédito tributário da Fazenda Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DE JULGAMENTO DA RECEITA FEDERAL EM BRASÍLIA/DF.

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

MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 JUN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, OCTAVIO CAMPOS FISCHER, HUGO CORREIA SOTERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente Convocado). Ausente, justificadamente o Conselheiro NILTON PÊSS.

Processo nº : 10880.066606/93-49
Acórdão nº : 107-08.127

Recurso nº : 142040
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF.

RELATÓRIO

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal em Brasília, DF., recorre de ofício a este Colegiado contra o seu Acórdão Nº 5.150, de 27/02/2003 (fls. 1524/1535), que julgou improcedente o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa jurídica (IRPJ), fls. 404/409 e do IRRF (fls.417/422), ambos em parte, e, integralmente, da Contribuição para o PIS/Faturamento, fls.410/412, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), fls. 423/425), da Contribuição para o Finsocial/Faturamento (fls413/416), contra a Cia. União dos Refinadores do Açúcar e do Café, consistente em: 1) omissão de receitas, indiciada por passivo fictício pela falta de comprovação da exigibilidade de obrigação mantida em seu passivo; 2) glosa de despesas a título de promoção dos seus produtos por insuficiente comprovação; 3) Glosa de Custos em operação realizada com a Refinaria Piedade S.A. e 5) Glosa de custos por documentação inábil.

Outras exigências também objeto de litígio foram mantidas e, portanto, não fazem parte do recurso necessário.

O voto condutor do acórdão recorrido, aprovado por unanimidade de votos, assim motivou o seu convencimento:

PASSIVO FICTÍCIO:

À época da autuação, não havia previsão legal para presumir omissão de receitas pelo fato de o sujeito passivo não comprovar a exigibilidade de obrigação mantida em seu passivo, o que somente foi possível com o advento da Lei nº 9.430, de 1996, a qual expressamente previu a hipótese em seu artigo 40.

Havendo dúvidas acerca da regularidade da obrigação, a Autoridade Fiscal deveria ter promovido diligências junto aos credores do Sujeito Passivo, com o intuito de demonstrar cabalmente a existência de irregularidade.

DESPESAS NÃO COMPROVADAS COM DOCUMENTOS HÁBEIS E IDÔNEOS

Despesas de Participação em Promoção – Clientes - As cópias de documentos juntadas aos autos montam a Cz$ 19.039.000,00. O valor glosado pela Fiscalização montava a Cz$ 19.109.000,00. A diferença entre ambos, portanto, é de Cz$ 70.000,00, em desfavor da Impungnante, razão pela qual a autuação é procedente em parte.

GLOSA DE CUSTOS:

A Fiscalização informa que a Companhia realizou operação com a Refinaria Piedade S.A., a qual foi, posteriormente, desfeita. Contudo, na Cia. União, filial de Limeira, foi registrado um custo referente aos materiais aplicados na industrialização, no valor de 348.096.889,60, e este valor não foi estornado na contabilidade da empresa, gerando conseqüentemente, uma majoração no total dos custos contabilizados naquele mês.

A Impugnante alega que o citado valor não corresponde a custo, mas sim a receita e, no caso específico, devolução de vendas, o que macula a descrição dos fatos do agente autuante, alegação essa que, em princípio, mostra-se consentânea com as normas e práticas contábeis em vigor no Brasil.

Observe-se que a fiscalização não juntou cópia dos livros da filial de Limeira em que constam os lançamentos dos citados valores como custo. Carece, assim, o lançamento dos necessários instrumentos probatórios.

No mais, constam às fls. 64 dos autos anotações dando conta de que o registro na filial de Limeira foi referente a devolução de vendas. Entretanto, o enquadramento legal dos fatos narrados é o seguinte:

> *Art. 183 - O custo de produção dos bens ou serviços vendidos compreenderá, obrigatoriamente (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 13, § 1º):*
>
> *I - o custo de aquisição de matéria-prima e quaisquer outros bens*

Por todas essas razões, improcede o lançamento nessa parte.

COMPROVAÇÃO DE CUSTOS

- DOCUMENTAÇÃO INÁBIL:

O Autuante conclui que as empresas HALGON e GUARACAF foram criadas com o fim específico de sonegação fiscal.

A documentação por ele juntada aos autos sugere que todas as suas operações são fraudulentas, inidôneas, a exemplo da prova emprestada às fls. 133, a qual indica que a atividade da empresa Halgon Comercial e Distribuidora Ltda. deve ter cessado suas atividades em 31 de dezembro de 1988. No mesmo sentido, a prova emprestada às fls. 134 dá notícia de que as instalações da empresa consitem em uma saleta com cerca de 30 m2, sem a mínima condição de abrigar estoques de sacas de café.

As notas-fiscais de posse da empresa autuada são todas anteriores a 31 de dezembro de 1988, o que torna impossível afirmar, aprioristicamente, que as mesmas são inidôneas.

No mais, o fato de a pessoa jurídica funcionar em uma pequena sala não significa que não tivesse ela condições de intermediar fornecimento de mercadorias adquiridas de terceiros.

Também não consta dos autos nenhuma comprovação de ligação entre os proprietários das empresas Halgon e Guaracaf com os da autuada. Quando muito, subsistem indícios de ligação entre aquelas duas empresas, mas não das mesmas com esta.

A questão central da autuação reside, portanto, em determinar se os fornecimentos foram efetivamente realizados ou não. Para afastar qualquer dúvida a esse respeito, seria necessário que a autoridade fiscal tivesse realizado uma auditoria de produção, o que não se verificou.

Assim sendo, entendo a autuação improcedente nessa parte, porque baseada apenas em meros indícios de que não houve fornecimento.

No mais, observo que a Autoridade Fiscal aparentemente não tinha convicção dos fatos que pretendia imputar à Impugnante. Pois, tivessem ocorrido os mesmos tal como narrado, seria o caso de aplicação de multa qualificada, de que trata o inciso III do art. 728 do RIR/80. Tratar-se-ia, na hipótese, de evidente intuito de fraude, caracterizado pela aquisição de notas-fiscais sem que tivessem ocorrido as correspondentes operações comerciais.

Faltou, portanto, ao autuante convicção da ocorrência de fraude.

PREJUÍZO FISCAL:

O relator elaborou demonstrativo da matéria remanescente para concluir que, conforme alegado em preliminar, em 1988, o sujeito passivo possuía um prejuízo fiscal do ano-calendário 1986 o qual não foi compensado em períodos posteriores, conforme consulta ao sistema Sapli, no importe de Cz$ 6.541.023.708.

O prejuízo citado era suficiente para deduzir toda a base de cálculo apurada acima, no importe de Cz$ 1.767.925.790,58.

AUTOS REFLEXOS

O auto de infração relativo à Contribuição para o PIS deve ser todo exonerado, porque abrange ele duas infrações: omissão de receitas – já considerada insubsistente quando do julgamento do IRPJ – e falta de reconhecimento de variação monetária ativa – considerado inconstitucional pelo STF (IN SRF nº 31, de 8 de abril de 1997, art. 1º).

O auto de infração relativo à Contribuição para o Finsocial deve ser todo exonerado, porque abrange ele a infração de omissão de receitas já considerada insubsistente quando do julgamento do IRPJ.

O auto de infração relativo à Contribuição para o IRRF deve ser parcialmente exonerado, ficando mantida parte da autuação de falta de comprovação de custos ou despesas-Termo de Verificação Fiscal nº 04 - cuja base de cálculo consideradada procedente monta a Cz$ 183.241.588,75, ficando mantido o crédito no importe de 9.733,40 UFIR.

O auto de infração de Contribuição Social sobre o Lucro deve ser inteiramente exonerado (IN SRF nº 31, de 8 de abril de 1997, art. 1º).

É o relatório.

Processo nº : 10880.066606/93-49
Acórdão nº : 107-08.127

VOTO

Conselheiro - CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso assente em lei (Decreto nº 70.235/72, art. 34, c/c a Lei nº 8.748, de 9/12/93, arts. 1º e 3º, inciso I), dele tomo conhecimento.

Como consta do relatório, o julgador de primeira instância examinou cada matéria tributária cujo crédito foi dispensado, em face da descrição dos fatos, do enquadramento legal da autuação e das razões de fato e de direito apresentados pela impugnação, bem os interpretando e dando-lhes a solução consentânea com a legislação própria e a jurisprudência deste Colegiado.

Com efeito, a jurisprudência desta Câmara é no sentido de que insubsiste a exigência por não se enquadrar o fato descrito no auto de infração na hipótese legal de Passivo Fictício (Art. 180 do RIR/80) que autoriza o lançamento com base em presunção de desvio de receitas. Somente com o advento do art. 40 da Lei nº 9.430/96, o passivo não comprovado autoriza a presunção legal de omissão de receitas por falta de comprovação.

A dispensa da quantia de Cz$ 19.039.000,00 procede uma vez que a empresa comprovou essa despesa de Participação em Promoção – Clientes, não tendo, outrossim, o autuante acrescentado mais do que "os documentos não foram suficientes".

Do mesmo modo, a empresa realmente comprovou no Anexo V (fls. 971 e segs.) à sua impugnação (fls. 509/510) que o valor de 348.096.889,60 constante da NF 751.363, da sua fábrica de Limeira (fls. 973) e objeto da NF 8319 da Refinaria Piedade S.A. era representativo de receita e não de custo, no caso específico mera devolução de vendas.

Também entendo que a decisão recorrida houve-se com acerto no deslinde do litígio referente à glosa de custos por documentação inábil nas operações com as empresas Halgon e Guaracaf. Note-se que a fiscalização sequer trouxe aos autos o resultado final das exigências do fisco estadual, na prova emprestada em que se estribou.

O lançamento requer prova segura da ocorrência do fato gerador do tributo. Tratando-se de atividade plenamente vinculada (Código Tributário Nacional, arts. 3º e 142), cumpre à fiscalização realizar as inspeções necessárias à obtenção dos elementos de convicção e certeza indispensáveis à constituição do crédito tributário. Havendo dúvida sobre a exatidão dos elementos em que se baseou o lançamento, a exigência não pode prosperar, em face do disposto no art. 112 do CTN.

No mais, também não merece reproche o julgado em promover a compensação dos prejuízos que confirmou nos registros da repartição fiscal, e bem assim na dispensa integral do PIS, do Finsocial e da CSLL e parcial do IRRF pelas razões expostas.

A decisão recorrida está escorreita, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos de fato e de direito aos quais também me reporto como razão de decidir.

Nesta ordem de juízos, nego provimento ao recurso de ofício interposto.

Brasília - DF, em 16 de junho de 2005.

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES