



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13675.000018/2005-33
Recurso nº 261.191 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.442 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP COFINS
Recorrente CURTIDORA ITAÚNA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/05/2004 a 31/12/2004

COFINS NÃO CUMULATIVO. AQUISIÇÕES DE INSUMOS. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO.

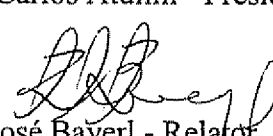
A aquisição de insumos sem a devida comprovação do respectivo pagamento não geram crédito da COFINS não cumulativo.

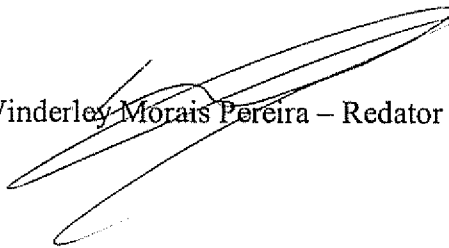
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito aos créditos da contribuição não cumulativa em relação às aquisições cuja comprovação do pagamento foi feita mediante transferências à terceiros com autorização da empresa fornecedora. Vencido o Conselheiro Robson José Bayerl (Relator). Designado o Conselheiro Winderley Moraes Pereira.


Antonio Carlos Atulim - Presidente


Robson José Bayerl - Relator


Winderley Moraes Pereira – Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Por bem espelhar a situação destes autos adoto o relatório da decisão de primeiro grau:

“A contribuinte aqui identificada apurou créditos da Cofins não-cumulativa, referentes aos meses de maio a dezembro de 2004, em virtude do que buscou compensá-los com débitos próprios relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, por intermédio de declarações de compensação constantes do presente processo, no montante de R\$782.473,55.

Com o objetivo de verificar a procedência dos créditos declarados, a contribuinte foi submetida a ação fiscal, que resultou em reconhecimento parcial do direito creditório, conforme demonstrativos de fls. 347/356 e 358/359 e relatório fiscal de fls. 360/361, além do demonstrativo de fl. 357.

Segundo o relatório fiscal (fls. 360/361), a diferença apurada resultou de glosas de créditos relativos a aquisições não comprovadas de couro bovino. Diante disto, a DRF/Divinópolis exarou o despacho decisório de fl. 368, homologando as compensações declaradas até o limite do crédito reconhecido pela fiscalização de R\$503.121,76.

Cientificada da decisão em 12/12/2007 (fl. 379), a contribuinte manifestou sua inconformidade em 10/01/2008, às fls. 380/392, alegando, em síntese e fundamentalmente, que:

... não tem responsabilidade sobre os valores declarados por seus fornecedores de couro ao fisco estadual ou federal;

... instada a comprovar os pagamentos efetuados nas aquisições de couro, demonstrou, conforme documentação apresentada nos autos, que as compras efetuadas têm em contrapartida um pagamento;

... as aquisições de couro estão demonstradas com as devidas notas fiscais, o que comprova a aquisição e seu respectivo custo;

... está obrigada a se submeter a algumas exigências de seus fornecedores no que tange à forma de pagamento, conforme demonstrado, por exemplo, nas cópias de fax do fornecedor Empral Empresa Indústria de Alimentos Ltda;

... exigir-se que o pagamento da aquisição de couro bovino seja feito de uma forma ou de outra, extrapola à exigência do que reza a lei, e, como aqui se discute o direito ao crédito de PIS não-cumulativo, a forma em que se dá o

pagamento de tais aquisições (que geram direito ao referido crédito) é irrelevante.

ao se observar a apuração do crédito de PIS realizada pelo fisco no Demonstrativo 06, verifica-se que o mesmo não considerou o custo integral de depreciações, no meses de maio a julho/2004, conforme determina a Lei 10.833/03. O valor correto é o utilizado pela contribuinte, conforme demonstra cópias das páginas dos balancetes de fls. 428/435.

ao se observar a apuração do crédito de PIS realizada pelo fisco no Demonstrativo 06, verifica-se que o mesmo não considerou a aquisição de lenha de pessoa jurídica (por engano) em outubro/2004, no valor de R\$8.684,24. Apesar de constar uma coluna intitulada "Prod. Quím. e Lenha", não consta no mencionado período a aquisição de lenha de pessoa jurídica sendo adicionada aos produtos químicos, o que gerou um crédito menor à contribuinte;

o fisco não considerou o custo integral de combustíveis e lubrificantes nos meses de maio e junho/2004, conforme Demonstrativo 06. Percebe-se que foi utilizado o saldo das contas, enquanto o correto seria utilizar o valor lançado a débito que corresponde à totalização do custo.

retificação de DCOMP – não foram consideradas as retificações feitas em 30/06/2005 e 31/08/2005, por intermédio das quais retificou-se o valor dos débitos."

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte/MG deu parcial provimento à solicitação aviada, admitindo as aquisições de couro bovino para as quais houve efetiva comprovação do pagamento, assim entendida, no caso em tela, as transferências bancárias realizadas em favor dos efetivos fornecedores, desconsideradas as remessas efetuadas a terceiros, ainda que autorizadas por aqueles, e os cheques nominiais ao próprio contribuinte; reconheceu o direito de crédito das despesas de depreciação das máquinas e equipamentos utilizados na produção, das aquisições de lenha, combustíveis e lubrificantes. Ao final, elaborou planilha com o crédito recalculado, importando, agora, na quantia de R\$ 555.473,11 (quinhentos e cinquenta e cinco mil, quatrocentos e setenta e três reais, onze centavos), remetendo à DRF Divinópolis/MG a verificação da alegação de não aceitação da retificação de DCOMP.

A Unidade preparadora, em atenção ao decidido, informou em despacho (fls. 446) que fora considerada a pretendida retificação, como se destacaria dos extratos anexados.

Em recurso voluntário o contribuinte renova seu inconformismo exclusivamente em relação às glosas de aquisição de couro bovino, alegando que teria respeitado os limites legais impostos e apresentado à fiscalização todas as notas fiscais de aquisição, segundo entende, documento necessário e suficiente, de *per si*, a comprovar a aquisição e o crédito vindicado, salientando que em momento algum tais documentos foram reputados inválidos pelas autoridades administrativas. Sustenta que os pagamentos por transferências e emissão de cheques nominiais ao próprio recorrente se realizaram por exigência dos próprios fornecedores. Afirma que a restrição imposta pela Fazenda Pública Federal, em razão da forma de efetivação da quitação das aquisições, afronta o princípio da legalidade, citando o art. 5º, II da CF/88 e excerto de acórdão administrativo. Aduz que, mesmo não sendo

exigência legal, mas no intuito de colaborar para o deslinde da questão, juntou extratos de livros contábeis (Diário, Caixa, Razão e Adiantamentos a Fornecedores), cópias das transferências bancárias e o que denominou “solicitações dos fornecedores”. Encerra pugnando pelo deferimento integral do crédito pleiteado.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que, dele conheço.

Como relatado o ponto saliente da celeuma gira em torno da legalidade das glosas realizadas pelas autoridades recorridas atinentes às aquisições de couro bovino.

Consoante argumentação da recorrente a mera apresentação das notas fiscais seria suficiente ao reconhecimento do direito creditório alegado, não havendo respaldo legal a embasar a exigência de comprovação dos pagamentos realizados aos fornecedores, o que, mesmo admitido, far-se-ia pelo documentário fiscal apresentado.

Antes de adentrar o mérito da causa, registro que o recorrente acostou um sem número de documentos fiscais e contábeis, em tese, comprobatórios dos pagamentos questionados, todavia, em cotejo com os demais elementos já juntados aos autos, constatei tratar-se de simples repetição, não constituindo qualquer inovação em relação àqueles, motivo pelo qual avalio como desnecessário determinar qualquer tipo de diligência.

Feita esta consideração, principio por realçar a concordância com o recorrente quando exorta o princípio da legalidade como cânone do Estado Democrático de Direito, inegavelmente axioma supremo de nosso constitucionalismo, segundo o qual ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer coisa alguma senão em virtude de lei.

No entanto, tenho que a acepção do vocábulo “lei” no texto da Carta Magna foi tomado em seu sentido lato, de modo a abarcar não somente as leis, estrito senso, mas também outros atos legislativos e executivos de envergadura equivalentes, como as Medidas Provisórias, Resoluções do Congresso Nacional, Decretos Legislativos e Executivos, dentre outros, como aliás concorda o próprio recorrente, quando apresenta a seguinte ilação: “(...) *na democracia política, os direitos e os deveres do cidadão não constituem mero capricho ou concessão do executivo ou do judiciário, mas são previstos em lei ou em ato equiparado à lei*”.

Nesta medida é que, em Direito Tributário, se cuida a doutrina e o direito positivo em diferenciar o princípio da legalidade, em sentido amplo, e o da reserva legal ou da legalidade estrita, exigível para determinados temas previstos no texto constitucional, como é a criação de tributos.

Cuidando do assunto, o art. 98 do Código Tributário Nacional, como veiculador de normas gerais de direito tributário, estatui que o termo “legislação” compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos, os convênios entre os entes estatais, os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas, as práticas reiteradas por elas observadas e as decisões administrativas com força normativa legal.

A meu sentir, aludido dispositivo conceitua, ou, melhor dizendo, delimita o alcance e conteúdo do termo “legalidade” em matéria tributária, reservando-se à lei, como espécie de ato legislativo, os assuntos expressa e exhaustivamente previstos nos textos constitucionais.

Firmada esta premissa e já passando ao exame da questão de fundo, distintamente do que asseverado pelo recorrente, não localizei na legislação específica da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins qualquer dispositivo que reconhecesse à nota fiscal o *status* de documento hábil e suficiente para reconhecimento do crédito escritural da apuração não cumulativa nela apontado, limitando-se Lei nº 10.833/2003 a dispor que tal direito se corporifica com a aquisição de bens para revenda e/ou bens e serviços como insumos aplicados na produção/industrialização de produtos destinados à venda.

Definida a aquisição de insumos como sendo a hipótese legal para configuração do direito creditório, entendo eu que a comprovação da operação mercantil exige mais elementos que a mera apresentação da nota fiscal, como faz crer o recorrente, perpassando, sim, pela necessária demonstração de seus registros contábeis/fiscais e demais documentos que lhe dão suporte, o que é referendado pelo art. 94 do Decreto nº 4.524/2002, que regulamenta as Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins devidas pelas pessoas jurídicas em geral, quando estabelece que *“a pessoa jurídica deve manter durante o prazo de 10 (dez) anos, em boa guarda, à disposição da SRF, os livros e documentos necessários a apuração e ao recolhimento destas contribuições”* (grifei), que nada mais faz senão repercutir as disposições do art. 195, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Não se trata, pois, de mero capricho ou exigência infundada aquela feita pelas autoridades administrativas no curso deste procedimento, como insinua o recorrente, muito menos colaboração de sua parte a apresentação de documentos outros que não as notas fiscais de aquisição, consubstanciando, isto sim, determinação prevista na legislação.

No caso vertente, debate-se o recorrente em face da não admissão de certas aquisições de couro bovino, devido ao fato de seus fornecedores declararem à Secretaria da Receita Federal do Brasil valores inferiores à movimentação comercial realizada com o ora recorrente ou mesmo se declararem inativos no período em comento, não logrando comprovar o pagamento destas operações por liquidação direta, isto é, em favor de aludidos fornecedores, mas sim, indiretamente, através de transferência para terceiros, por conta e ordem daqueles, ou mesmo cheques nominativos em próprio favor.

A decisão sob vergasta concluiu que se trataria de prática sistemática, continuada e inusual em qualquer ramo de atividade, daí decorrendo a impossibilidade de se atestar a efetividade dos pagamentos, não se podendo afirmar que as remessas para terceiros referir-se-iam a aquisições de couro bovino, como defende o recorrente.

A IN SRF 200/2002 e suas sucessoras, que dispunham sobre o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, versaram, dentre outras coisas, sobre os efeitos da declaração de inaptidão da inscrição da pessoa jurídica e conseqüente inidoneidade dos documentos fiscais por ela emitidos, ressaltando o caso do adquirente de boa-fé que comprovasse o pagamento do preço respectivo e o recebimento da mercadoria (art. 43), em atenção ao disposto no art. 82 da Lei nº 9.430/96.

Como se verifica, não se trata de novidade a exigência da comprovação de pagamentos realizados em favor de fornecedores irregulares perante a Administração Tributária.

A formalidade da comprovação das operações comerciais que dão ensejo à incidência tributária tem justamente o objetivo de se evitar a burla à legislação atinente, não se mostrando mero entrave burocrático, pois como bem pontuado pela decisão recorrida, na emissão de cheques em favor do recorrente e na transferência para terceiros, ainda que tenha havido a solicitação/autorização do pretense fornecedor, não há possibilidade de se afirmar categoricamente que se cuidou de pagamento pelas aquisições do insumo couro, a não ser por dedução.

Se é certo que a legislação comercial e civil não determina uma forma especial de realização dos negócios jurídicos, no que concerne à forma de pagamento, também é verdade que o contratante assume os riscos da operação, mormente quanto a seus efeitos tributários, quando a realiza de maneira peculiar e incomum.

Entrementes, não impressiona a alegação que este procedimento obedeceu a exigências destes fornecedores, haja vista que, diversamente do que afirma o recorrente, em nenhum dos documentos apresentados há ordem expressa, em seu sentido literal, para formalização do pagamento por transferência a terceiros, mas simplesmente solicitação, que não passa de pedido recusável, ou mesmo autorização, quando leva a crer que a opção pela forma excepcional de quitação tenha partido do próprio recorrente.

Demais disso, vislumbro ainda, e com maior razão, um outro fator impeditivo ao reconhecimento do direito verberado nas circunstâncias apresentadas, de vez que não se pode perder de vista que o critério de apuração não cumulativa, agora aplicável às contribuições sociais para o PIS/Pasep e Cofins, sem qualquer sombra de dúvida, tem por móvel desonerar a cadeia de produção, até então gravada pela incidência cumulativa destas exações.

Escorado no escólio de Luiz Emygdio Franco da Rosa Júnior¹, adoto como método de interpretação o teleológico, *“(que) tem o objetivo de perquirir o fim da lei ‘o resultado que a mesma precisa atingir em sua atuação prática’, por considerar o Direito como uma ciência primeiramente normativa ou finalística”*, para dessumir que o aspecto econômico do fato jurídico tributário não pode esquecido, simplesmente abandonado, quando se estuda o fenômeno da tributação.

A respeito do assunto, prossegue este autor analisando o que se denomina na doutrina tributária de “interpretação econômica”², *ipsis literis*:

“Tendo em vista a insuficiência, na interpretação da legislação tributária, da adoção isolada de qualquer dos processos tradicionais, surgiu no direito tributário o processo econômico de interpretação, originário da escola alemã. Segundo Amílcar de Araújo Falcão, esse processo recomenda seja ‘a lei tributária interpretada funcionalmente, levando em conta a consistência econômica do fato gerador (...), a normalidade dos meios adotados para atingir certos fins (...) e a finalidade ou função que o tributo instituído vai desempenhar’. O mesmo autor explica que a tarefa da interpretação econômica é ‘identificar, na alusão feita pelo legislador fiscal

¹ *Manual de direito financeiro e direito tributário*. 16ª edição atualizada com as alterações no CTN e as Emendas Constitucionais 32 e 33 de 2001, e ampliada. Ed. Renovar. Rio de Janeiro: 2002. pág. 448.

² *Op. cit.* pág. 450.

a determinado ato negócio ou instituto jurídico para a definição de fato gerador, o intuito jurídico para a definição do fato gerador, o intuito de caracterizar, através de uma forma elíptica, a relação econômica subjacente'''.

Na mesma linha, Hermes Marcelo Huck, em excerto referenciado por Leandro Paulsen³:

"Na busca de maior segurança para o contribuinte, protegendo-o contra as investidas fiscais do Estado, já não se prega, na atualidade, uma interpretação exclusivamente econômica da norma tributária ... A interpretação da norma há de ser sempre jurídica, mas a consideração econômica não pode ser abandonada. O direito tributário prende-se ao fenômeno econômico, e este não deve ser desconsiderado em seu processo interpretativo. Não seria aceitável que o intérprete ou aplicador da norma ignorasse por completo as formas jurídicas, saindo em busca do significado econômico do negócio em análise. Mas uma relação jurídica sem qualquer objetivo econômico, cuja finalidade seja de natureza tributária, não pode ser considerada como comportamento lícito. Seria fechar os olhos à realidade e desconsiderar a presença do fato econômico na racionalidade da norma tributária. Uma interpretação jurídica atenta à realidade econômica subjacente ao fato ou negócio jurídico, para efeitos de tributação, é a resposta justa, equitativa e pragmática. Nesse ponto, é da maior utilidade a análise do business purpose test do direito tributário norte-americano (sic), que aceita como lícita a economia fiscal quando decorrente de uma formulação jurídica que além da economia do imposto, tenha um objetivo negocial explícito" (sublinhado)

Ainda na esteira dos ensinamentos de Luiz Emygdio Franco da Rosa Júnior⁴:

"No que concerne à ótica econômica, o termo incidência significa o fenômeno correspondente ao ponto final de queda de carga tributária em relação ao contribuinte que deve suportá-lo em definitivo. Ocorre a incidência direta quando, não ocorrendo o fenômeno econômico da repercussão, o contribuinte de direito, ou seja, aquele designado em lei, é quem paga o tributo e suporta em definitivo o seu fardo, não o transferindo para outra pessoa. Dá-se a incidência indireta quando ocorre o fenômeno econômico da repercussão, e, em consequência, o contribuinte de direito transfere o ônus do tributo para o contribuinte de fato, que o suportará. Em outras palavras, não ocorrendo repercussão, o ponto final de queda da carga tributária (incidência) dá-se em relação ao contribuinte de direito, e havendo repercussão, ocorre em relação ao contribuinte de fato."

Reprisando, o método não cumulativo de apuração tributária tem por escopo a exoneração da carga tributária em cada etapa da cadeia produtiva, de forma tal que é pressuposto lógico desta sistemática a necessária incidência jurídica e, principalmente, a econômica, na fase imediatamente anterior àquela objeto do estudo, eis que apenas assim se

³ *Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*. 8ª edição, revista e atualizada. Porto Alegre. Livraria do Advogado: ESMAFE, 2006. pág. 962.

⁴ *Op. cit.* pág. 627.

atinge o desiderato da lei, que, em sua dimensão teleológica, é a afirmação dos objetivos que justificaram a sua edição.

No caso *sub examine* restou evidenciado nos autos que os fornecedores Empral – Empresa Industrial de Alimentos Ltda., Leather Comércio e Beneficiamento de Couro Ltda., e Planalcarnes Ltda., não efetuaram os recolhimentos devidos a título de Cofins a justificar o reconhecimento de créditos escriturais pelo regime não cumulativo, sob o pálio de uma pretensa desoneração do tributo, ao passo que não houve gravame tributário na etapa anterior da cadeia de produção

Como se pode extrair, a situação é paradoxal porquanto a Fazenda Nacional é instada a ressarcir algo que não foi recolhido aos seus cofres, o que se me afigura claro enriquecimento sem causa em desfavor do erário público, estampando-se plausível a conclusão conducente à inadmissibilidade do pleito formulado.

Em síntese, demonstrada a inexistência de incidência econômica do tributo na cadeia produtiva, quando sujeito ao regime não cumulativo, não há que se falar em desoneração a legitimar a concessão de direitos creditórios, salvo na condição de créditos presumidos, o que, definitivamente, não é o caso, pouco importando que tenha havido comprovação do pagamento pela aquisição do insumo.

Tanto assim que a própria legislação cuidou de afastar determinadas aquisições que, em função da natureza do fornecedor ou do insumo, não propiciam o cômputo no cálculo aqui debatido. Assim, as importações realizadas até 30/04/04 (Lei nº 10.637/02, art. 3º, § 3º, I e II c/c Lei nº 10.865/04, art. 15); o valor da mão-de-obra paga a pessoa física (Lei nº 10.637/02, art. 3º, § 2º, I, conforme redação do art. 37 da Lei nº 10.865/04); até 08/08/04, as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não-incidência, em não havia possibilidade de aproveitamento de créditos relacionados a estas saídas, por falta de previsão legal (MP nº 206/04, art. 17, inciso III e Lei nº 11.116/05, art. 16, parágrafo único); a revenda de mercadorias e produtos quando submetidas à incidência monofásica (concentrada) da contribuição (Lei nº 10.637/02, art. 3º, inciso I, alínea "b", com a redação dada pela Lei nº 10.865/04); dentre outras.

Em face de todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto.


Robson José Bayer

Voto Vencedor

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Redator designado.

Em que pese o respeitável voto do e. relator, peço vênica para divergir do entendimento apresentado em relação a exigência de comprovação do recolhimento dos tributos de responsabilidade de terceiros.

A lide da questão merece uma abordagem objetiva em relação as provas constantes dos autos. No trabalho da fiscalização não foi apresentado fato que demonstre o

conhecimento da Recorrente em relação ao suposto não recolhimento dos tributos por parte das empresas fornecedoras de e insumos.

A obrigação de recolher os tributos atinge, de acordo com o Código Tributário Nacional, aquele a quem a lei atribui a responsabilidade de sujeito passivo desta obrigação. No caso em tela, considerando que as notas fiscais possuem destacado o tributo, a obrigação do recolhimento e do emitente da nota fiscal, conforme definido pelo art. 121 do CTN.

“Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento, de tributo ou penalidade pecuniária

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I – contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II – responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.”

Verificando o relatório que decidiu pela glosa dos créditos, não consta que a recorrente teria o conhecimento da suposta falta de recolhimento dos tributos. Portanto, pressupõe-se que ela não tinha conhecimento da situação das empresas fornecedoras.

Se existisse o conhecimento da recorrente que a empresa vendedora dos insumos, não estaria providenciando o correto recolhimento e aproveitando-se dos créditos referentes a estas aquisições, estaríamos diante de uma situação de fraude tributária, o que não poderia prosperar, devendo ser apenada de acordo com a legislação, inclusive com a aplicação de multa agravada. No entanto, no caso em tela, em nenhum momento do processo, tal situação foi aventada pela fiscalização.

Partindo desta premissa, não pode prosperar, a exigência da empresa adquirente comprovar o recolhimento dos tributos destacados nas notas fiscais, referentes as suas aquisições de insumos

A legislação permite, inclusive nos casos de empresa declarada inapta, o aproveitamento dos créditos sobre suas vendas de mercadorias, caso o adquirente das mercadorias, comprove o pagamento e o recebimento dos bens, conforme previsto § 5º, do art. 45, da Instrução Normativa RFB nº 1.005/2010.

“Art. 45. Será considerado inidôneo, não produzindo efeitos tributários em favor de terceiro interessado, o documento emitido por pessoa jurídica cuja inscrição no CNPJ haja sido declarada inapta.

§ 1º Os valores constantes do documento de que trata o caput não poderão ser:

I - deduzidos como custo ou despesa, na determinação da base de cálculo do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL);

II - deduzidos na determinação da base de cálculo do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas (IRPF);

III - utilizados como crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e das Contribuições para o PIS/Pasep e para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) não-cumulativos; e IV - utilizados para justificar qualquer outra dedução, abatimento, redução, compensação ou exclusão relativa aos tributos administrados pela RFB.

§ 2º Considera-se terceiro interessado, para os fins deste artigo, a pessoa física ou entidade beneficiária do documento. § 3º O disposto neste artigo aplicar-se-á em relação aos documentos emitidos:

I - a partir da data da publicação do ADE a que se refere:

a) o art. 40, no caso de pessoa jurídica omissa de declarações e demonstrativos; e b) o art. 41, no caso de pessoa jurídica não localizada;

II - na hipótese de pessoa jurídica com irregularidade em operações de comércio exterior, desde a data de ocorrência do fato.

§ 4º A inidoneidade de documentos em virtude de inscrição declarada inapta não exclui as demais formas de inidoneidade de documentos previstas na legislação, nem legitima os emitidos anteriormente às datas referidas no § 3º.

§ 5º O disposto no § 1º não se aplica aos casos em que o terceiro interessado, adquirente de bens, direitos e mercadorias, ou o tomador de serviços, comprovar o pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens, direitos ou mercadorias ou a utilização dos serviços.

§ 6º A entidade que não efetuar a comprovação de que trata o § 5º sujeitar-se-á ao pagamento do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF) na forma do art. 61 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, calculado sobre o valor pago constante dos documentos."

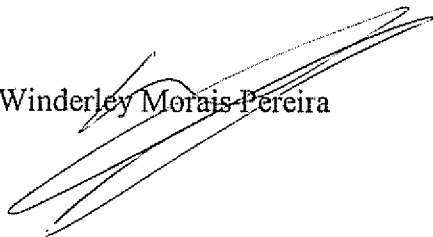
Quanto a validade dos pagamento realizados a terceiros, mediante autorização da empresa credora. A legislação não determina qual a forma que deverá ocorrer o pagamento para fruição dos créditos, tampouco veda qualquer tipo de operação de pagamento. Neste aspecto, apesar da operação incomum e em que pese a sua estranheza, não é defesa na legislação, não podendo, somente por este aspecto, ser desqualificada.

Conforme consta dos autos, existiu o pagamento, fato não questionado no relatório da fiscalização. Diante do desembolso financeiro, a única hipótese que poderia se levantada seria uma simulação entre comprador e vendedor, fato que também não foi levando nos trabalhos da auditoria, portanto, apesar, dos indícios de problemas tributárias nas empresas fornecedoras, somente este fato, não pode embasar as glosas efetuadas.

Não houve questionamento sobre a entrada das mercadorias no estoque e foi comprovado o desembolso financeiro. Impingir a empresa adquirente o ônus de comprovar este recolhimento, não merece guarida na legislação tributária.

Quanto ao pagamento realizado com cheques nominiais da própria empresa. Não existe a vinculação com a aquisição dos insumos. Apesar de existir o desembolso financeiro, somente este fato isolado, não comprova o pagamento de insumos, tampouco existe a comprovação do recebimentos destes valores pelas empresas vendedoras, portanto, a comprovação por meio de cheques emitidos em nome da própria empresa não se presta para comprovar o pagamento das aquisições de insumo.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para considerar nos cálculos dos créditos, as aquisições de insumos cuja comprovação de pagamento foi feita mediante transferências a terceiros, com autorização da empresa fornecedora e negar provimento na parte referente as aquisições em que a justificativa dos pagamento foram feitos com cheques nominiais a própria empresa recorrente.


Winderley Morais Pereira





