



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

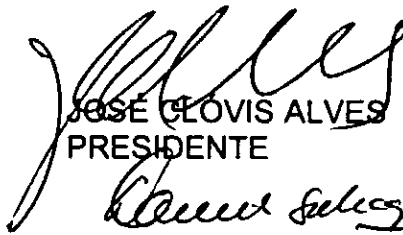
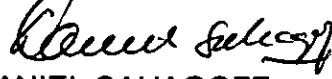
Processo nº : 13814.000065/93-31
Recurso nº : 134.549 - EX OFFICIO
Matéria : IRPJ e OUTRO - EX.: 1990
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ em BRASÍLIA/DF
Recorrida : BALOISE ATLÂNTICA CIA. BRASILEIRA DE SEGUROS
Sessão de : 13 DE ABRIL DE 2005
Acórdão nº : 105-15.007

IRPJ - RECUSA DE EXIBIÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS - GLOSA DE CUSTOS E DESPESAS - APURAÇÃO DO LUCRO REAL - Falta de apresentação dos livros e documentos da escrituração do contribuinte impede a verificação do lucro real, devendo-se, por conseguinte, ser desclassificada a escrita contábil, arbitrando-se o lucro. A simples glosa das despesas afasta-se dos procedimentos da fiscalização e não encontra respaldo na legislação tributária, invalidando o auto de infração.

Recurso improvido.

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

ACORDAM os Membros da Quinta 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.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

DANIEL SAHAGOFF
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 JUN 2005



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

2

Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, ADRIANA GOMES RÊGO, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, momentaneamente o Conselheiro FERNANDO AMÉRICO WALTHER (Suplente Convocado).



Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

Recurso nº : 134.549 - EX OFFICIO
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ em BRASÍLIA/DF
Recorrida : BALOISE ATLÂNTICA CIA. BRASILEIRA DE SEGUROS

RELATÓRIO

BALOISE ATLÂNTICA CIA. BRASILEIRA DE SEGUROS, empresa já qualificada nestes autos, foi autuada em 07/12/1993 (fls. 11 a 16), relativamente ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e a Contribuição Social - CSLL, no montante de 3.248.618,22 (três milhões, duzentos e quarenta e oito mil, seiscentos e dezoito e vinte e dois centésimos) de UFIR's e 461.952,93 (quatrocentos e sessenta e um mil, novecentos e cinqüenta e dois e noventa e três centésimos) de UFIR'S, neles incluídos multa e juros de mora calculados até 02/12/1993.

Ao fiscalizar a empresa atuada, ora recorrente, a autoridade fiscal constatou (Termo de Constatação de fls. 06-08) que:

a) O Diário é escriturado com partidas mensais, as quais, além de não apresentarem as respectivas contra-partidas, não fornecem um histórico com individualização e clareza, no qual se pudesse identificar o nome dos beneficiários e/ou devedores de cada registro, contrariando o disposto no artigo 160 do RIR;

b) Não existem "livros auxiliares" para registro individualizado que suprissem a deficiência do Diário, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 160 do RIR;

c) O Livro Razão também foi escriturado em partidas mensais;

d) A autuada tentou procrastinar indefinitivamente a fiscalização, alegando, para tanto, que os documentos comprobatórios de seus custos se encontram em sua filial, localizada no Rio de Janeiro;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

4

Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

e) A conduta da autuada justifica a glosa de todos os custos declarados no Quadro 11 da Declaração de Rendimentos do Exercício de 1989 e Ano-base de 1988, cujos valores são os seguintes:

Comissões e Corretagem	CR\$ 708.583.082
Constituições de Provisões	CR\$ 3.129.121.522.
Outros Custos	CR\$ 1.803.198.828
Total	<hr/> CR\$ 5.640.903.432

Em 07/12/1993, foram lavrados os dois autos de infração (IRPJ – fls. 11/12; CSLL – fls. 15,16) apurando as seguintes irregularidades:

“LUCRO REAL

*1. CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS
CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS*

Valor apurado conforme TERMO DE CONSTATAÇÃO desta mesma data, o qual faz parte integrante deste auto de infração.

<i>EXERCÍCIO</i>	<i>VALOR TRIBUTÁVEL</i>	<i>MULTA</i>
<i>89</i>	<i>5.640.903.432,00</i>	<i>50%”.</i>

Inconformada, a recorrida apresentou impugnação (fls. 19 a 23) ao auto de Infração relativo à Contribuição Social sobre o Lucro alegando, em síntese, que:

1. Há que se considerar que a Lei nº 7.689/88 somente adquiriu eficácia em março de 1989, não incidindo, portanto, sobre o lucro apurado no ano-base 1988. Assim, manifestamente inconstitucional se mostra a exigência do Fisco calcada no art. 8º da citada lei com violação do parágrafo 6º do artigo 195 da Constituição Federal;



Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu pela inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal. Mesmo que tal decisão não tenha efeito "*erga omnes*", essa decisão gerou para os contribuintes a certeza subjetiva de que todas as decisões serão julgadas da mesma forma;

3. A própria Receita Federal, em seu "Boletim Central Extraordinário" nº 046, de 03 de maio de 1993, instruiu seus funcionários a levar em consideração, para fins de concessão de parcelamentos relativos ao FINSOCIAL e à Contribuição Social sobre o Lucro, as decisões já proferidas pelo Supremo Tribunal Federal. Tal fato justifica que a contribuição só pode ser cobrada a partir do ano base de 1989;

4. Dessa maneira, por falta de objeto a presente autuação deverá ser extinta;

5. Com relação ao mérito, para evitar repetição de argumentação devem ser analisadas as mesmas razões apresentadas na impugnação relativa ao Imposto de Renda.

Ao impugnar o auto de infração relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (57 a 77), a recorrente alegou, em síntese, que:

a) O auto de infração é nulo, pois lavrado com base em meras e infundadas suposições acerca da idoneidade de sua documentação, fundamentados em elementos insólidos, em descompasso com o que determina o artigo 142, do Código Tributário Nacional;

b) Ao contrário do exposto no Auto de infração, a impugnante agiu com extrema diligência com a fiscalização. A cada solicitação de documentos, um de seus funcionários ia ao encontro dos fiscais para prestar esclarecimentos e entregar-lhes toda a



Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

documentação necessária, consoante comprovam os documentos 03 e 4 – correspondências endereçadas aos Fiscais;

c) *“Assim é que, tendo a impugnante apresentado todos os documentos solicitados pelos Srs. Fiscais Atuentes e, inclusive, prestado, por escrito e através da visita de seus funcionários, as informações necessárias à compreensão dos seus procedimentos quanto à contabilização de seus custos, em hipótese alguma poderia ser desclassificada a sua escrita para o fim da presente autuação. Como visto, trata-se de medida extrema, que somente poderá ser adotada em casos essencialíssimos, sob pena de ser arbitrária e, por conseguinte, ilegal, dando ensejo à nulidade do ato administrativo (...)”*

d) Não podem ser glosados os valores referentes às comissões pagas, consignados no Formulário I, Quadro 11, linha 67, da sua Declaração de Imposto de Renda, já que estão de acordo com os procedimentos contábeis estipulados à época, pelas Circulares nº 03 a 64 da Superintendência de Seguros Privados – SUSEP;

e) Há diferença entre os valores contabilizados na conta de Comissões e Corretagens com os valores do respectivo lançamento. Isso porque, a impugnante registra somente os valores correspondentes a parte que lhe cabe na apólice de seguro, ou seja, do total pago são deduzidos os valores referentes às comissões de cosseguros cedidos a outras seguradoras;

f) O lançamento da conta de despesa apenas corresponderá ao valor total pago ao corretor, na hipótese da impugnante arcar com a integralidade do pagamento da comissão;



Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

g) O mecanismo de contabilidade das comissões e corretagens utilizado pela autuada é o autorizado pelas Circulares 03/79 e 65/81 da SUSEP e pela resposta à sua Consulta formulada;

h) A glosa referente às Constituições de Provisões também não deve prosperar já que a recorrente agiu em conformidade com a Resolução nº 5/71 do Conselho Nacional de Seguros Privados – CNSP, com redação conferida pela Resolução 6/73 e 13/78;

i) A conta de “Provisões para Riscos não Expirados” refere-se à provisão de seguros diretos (seguros e cosseguros), bem como à provisão de retrocessões do IRB (Instituto de Resseguros do Brasil). A provisão de seguros diretos é obtida com a aplicação de percentuais sobre a produção retida dos últimos doze meses. Por sua vez, a provisão relativa a retrocessões é calculada pelo IRB – a qual é retrocedida ao próprio mercado de acordo com a participação de cada empresa;

j) Quanto à conta de “Provisão para Sinistro a Liquidar” a mesma é composta pela provisão de seguros diretos (efetuada mensalmente e que corresponde ao total das indenizações a serem pagas em razão da ocorrência de sinistros) e provisão de retrocessões (corresponde ao excedente de responsabilidade do IRB quanto aos sinistros de resseguros aceitos do mercado segurador);

k) No que se refere à conta de “Provisão Matemática” deve-se esclarecer que nela são registrados valores decorrentes de “cálculo atuarial”, obrigatório de ser adotado por quaisquer seguradoras por força da legislação de seguro vigente no País;

l) No tocante à conta “Provisão de Fundo de Garantia de Retrocessões” são registrados valores determinados pelo próprio IRB, não havendo que se questionar o seu montante;



Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

m) O procedimento adotado pela recorrente está em consonância com as determinações legais. Tanto é assim que existe parecer favorável das empresas de auditoria KPMG-Peat e Marwick Auditores Independentes;

n) A conta "Outros Custos" compreende todas as indenizações que foram pagas aos segurados diretamente pela impugnante, bem como aquelas pagas em virtude de retrocessões ao IRB;

o) Devem ser realizadas diligências e perícias, nos termos estabelecidos pelo artigo 16, do Decreto 70.235/72;

Em 20/12/2002, a 2ª Turma da DRJ de Brasília /DF, julgou o lançamento improcedente, conforme ementa do Acórdão n.º 4.116, abaixo transcrita:

"GLOSA DE DESPESAS. Não cabe a mera glosa de despesas quando a autoridade fiscal declara que a escrita do sujeito passivo poderia ter sido desclassificada vez que seus livros eram contabilizados em partidas mensais e que não existiam livros auxiliares. Que não havia a contrapartida dos lançamentos, que esses não eram realizados de forma individualizada e clara e, além disso, que o contribuinte se recusa a apresentar os documentos contábeis.

*A glosa é cabível quando percebe-se que as despesas não existiram de fato ou, se existiram, não são necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtiva e que sejam usuais e normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa. A imprestabilidade da escrita e a recusa em apresentação de documentos contábeis ensejam o arbitramento dos lucros e não a glosa total dos custos e despesas declarados.
Lançamento Improcedente."*

Diante disso, nos termos do artigo 34 do Decreto 70.235, de 06 de 1972, com as alterações introduzidas pela Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1977 e Portaria MF nº 375, de 07 de dezembro de 2001, foi interposto recurso de ofício a este Conselho.

É o relatório.



Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso de ofício tem amparo legal, razão pela qual deve ser conhecido.

Todavia, não merece qualquer reforma a decisão preferida pela DRJ em Brasília, já que em total consonância com a legislação tributária e os preceitos constitucionais.

Trata-se de examinar a pertinência da glosa dos custos efetuada pela autoridade fiscal e afastada pelo julgamento de primeira instância.

Conforme se depreende do Termo de Verificação Fiscal, o Diário da recorrida foi escriturado com partidas mensais, não representando as respectivas contrapartidas, não fornecendo um histórico com individualização e clareza, no qual fosse possível identificar o nome dos beneficiários e/ou devedores de cada registro.

Como bem verificou a Delegacia de Julgamento, a escrituração contábil da recorrida não atendia às determinações contidas nos artigos 159, 160 e 167 do RIR/80.

Todavia, apesar das verificações efetuadas, os fiscais não procederam a DESCLASSIFICAÇÃO DA ESCRITA e, por conseguinte, o arbitramento de lucros, optando por verificar a comprovação documental dos custos deduzidos pela recorrida.

Não obtendo a comprovação dos custos, mesmo após intimar a recorrida, a autoridade fiscal glosou todos os custos declarados, lavrando o auto de infração.



Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

Ocorre que, como bem observado na decisão de primeira instância, o procedimento de glosa de despesas é cabível quando percebe-se que essas não existiram ou não são necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtiva e, assim, que sejam usuais e normais ao tipo de transações, operações ou atividades da empresa, conforme determina o artigo 191 do RIR/80.

Essas circunstâncias não foram caracterizadas no auto de infração.

A simples glosa da totalidade dos custos afasta-se dos procedimentos legais de fiscalização e não encontra qualquer respaldo na legislação tributária.

Nesse sentido, a Jurisprudência deste Conselho de Contribuintes:

IRPJ - RECUSA DE EXIBIÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS. GLOSA DE CUSTOS E DESPESAS – APURAÇÃO DO LUCRO REAL – A falta de apresentação dos livros e documentos da escrituração do contribuinte impede a verificação do lucro real, sendo a forma de tributação o arbitramento dos lucros. A simples glosa da totalidade dos custos e da quase integralidade das despesas, superando o valor da receita bruta, afasta-se dos procedimentos de fiscalização, e não encontra respaldo na legislação tributária. Negado provimento ao recurso de ofício (Primeiro Conselho de Contribuintes, 3ª Câmara, Processo nº 15374.002826/00-24, Relator Márcio Machado Caldeira, Publicado no D.O.U nº 250 de 24/42/2003).

Ademais, percebe-se, claramente, que o auto de infração merece ser anulado, pela existência de erro de direito, já que a infração capitulada não decorre dos fatos apurados.

Nesse sentido:

****A inadequada tipificação do ilícito no auto de infração e na intimação do sujeito passivo configura erro de direito. Recurso provido, por***



Processo nº : 13814.000065/93-31
Acórdão nº : 105-15.007

maioria. (Terceiro Conselho de Contribuintes, 3ª Câmara, Processo nº 110175.003478/90-46, Relator Sérgio de Castro Neves).

"IRF – NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO – O erro na tipificação e no enquadramento legal da infração cometida pelo contribuinte, acarreta a nulidade do auto de infração por preterição do direito de defesa do contribuinte" (Primeiro Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Processo nº 10768.035125/93-23, Relator Mario Rodrigues Moreno)

Com efeito, da mesma forma que os custos apontados não mereceram qualquer credibilidade por parte da autoridade fiscal, não mereciam também credibilidade as receitas apontadas ou demais componentes da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro.

Por essa razão, o procedimento correto seria o arbitramento do lucro e não a glosa dos custos, como ocorreu.

Por fim, como bem ressaltado pela instância *a quo*, atualmente, não haveria como se proceder a realização de diligências para a averiguação das despesas efetuadas (mencionadas nos documentos anexados a impugnação), já que transcorridos mais de treze anos da data da atuação.

Dessa forma, considerando que, dos fatos narrados não decorre a infração capitulada e que o procedimento adotado pela fiscalização não encontra respaldo na legislação tributária, o auto de infração lavrado deve ser anulado.

Face ao que foi aqui exposto e tudo o mais que dos autos consta, voto por negar provimento ao recurso de ofício, mantendo-se o cancelamento do crédito tributário.

Sala das Sessões - DF, em 13 de abril de 2005.

DANIEL SAHAGOFF