

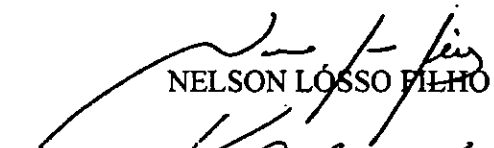


MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13899.002449/2003-48
Recurso nº 160.201
Resolução nº 1202-00.003 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 12 de maio de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ABS SERVIÇOS S/C LTDA.
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.


NELSON LÓSSO FILHO - Presidente.


KAREM JUREIDINI DIAS – Relatora.

EDITADO EM: 27 AGO - 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nelson Lóssó Filho (presidente da turma), Cândido Rodrigues Neuber, Orlando José Gonçalves Bueno, Irineu Bianchi, Mário Sérgio Fernandes Barroso e Karem Jureidini Dias. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros José Carlos Teixeira da Fonseca e Valéria Cabral Géo Verçoza.

Relatório

Trata-se de Autos de Infração relativos ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, lavrados em 04/02/2004 e cientificados ao contribuinte em 05/02/2004 (fls. 61 e 65). O auto de infração contém os seguintes lançamentos:

a) IRPJ:

001 – Custos ou Despesas não comprovadas – Glosa de Custos – Fato Gerador em 31/12/1999.

002 - Custos ou Despesas não comprovadas – Glosa de Despesas – Fato Gerador em 31/12/1999.

b) CSLL:

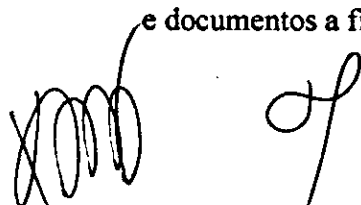
001 – Falta de Recolhimento de CSLL

Ambos os lançamentos estão fulcrados nos artigos 149, inciso I; 251 e § único, 299 e 300, todos do RIR/99.

Segundo consta do Termo de Constatação Fiscal (fls. 71/72), o contribuinte não apresentou documentação capaz de comprovar despesas relativas às contas de telefone, ônibus, metro e táxi, lanches e refeições, representação de sócio, passagem, hospedagem e serviços prestados por pessoa jurídica, tampouco os custos referentes a serviços prestados por pessoa física sem vínculo empregatício, razão pela qual tais despesas e custos foram glosados pela fiscalização.

Em 08/03/2004, a contribuinte apresentou impugnação (fls. 75/106), requerendo a nulidade e a improcedência do lançamento em razão dos seguintes motivos:

- (i) Ocorrência de cerceamento do direito de defesa, uma vez que o contribuinte foi privado de seu Livro Razão, já que este foi retirado da sede da empresa pelo agente fiscal em 2003, impossibilitando a composição dos saldos contábeis registrados em 1999.
- (ii) Houve a adesão de parcela do montante autuado ao Parcelamento Especial (PAES) instituído pela Lei 10.684/03, bem como o reconhecimento dos débitos de IRPJ e CSLL referentes ao ingresso em tal parcelamento por meio de “Declaração PAES”, razão pela qual o auto de infração deve ser cancelado, conforme documento anexo à impugnação.
- (iii) Em razão da adesão ao PAES e da retificação das DCTF's com a denúncia espontânea dos débitos, devem também ser cancelada a multa de ofício de 75%. Neste ponto, afirma a impugnante que o Auto de Infração só foi lavrado após seu ingresso no PAES em 31/07/2003, e retificação de suas DCTF's.
- (iv) As despesas e custos glosados pela fiscalização são decorrentes do exercício das atividades da empresa. Desta forma, a contribuinte anexa demonstrativos e documentos a fim de comprovar a origem dos custos e despesas, tais como



demonstrativo com despesas com prestadores de serviços pessoas jurídicas; notas fiscais emitidas pela empresa às prestadoras de serviços; contratos de prestação de serviços celebrados pela contribuinte; demonstrativo com descrição dos custos dos prestadores de serviços pessoas jurídicas, demonstrativo que contém descrição das despesas com passagens aéreas, hospedagem, condução, telefonema e refeições.

(v) Argumenta ter a multa de ofício caráter confiscatório, já que desapropria o contribuinte de parcela de seu patrimônio de forma desproporcional à infração.

(vi) Alega não ser aplicável os juros pela taxa SELIC, uma vez que possui natureza jurídica de remuneração de capital e não de juros moratórios.

Em face da impugnação, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Brasil em Campinas considerou o lançamento parcialmente procedente (fls. 3.044/3.095), nos termos da seguinte ementa:

"EMENTA: DEVIDO PROCESSO LEGAL. DIREITO DE DEFESA. APREENSÃO DE LIVROS. Se consta dos autos que pessoa legitimada a tanto pela pessoa jurídica dá notícia de que houvera recebido em retorno todo material usado pela fiscalização no curso do procedimento; se não há nos autos termo de retenção de livro e/ou documento que seja; então, não é possível, ao sabor de simples alegação, dar fê à insurgência do contribuinte que se manifesta em sentido oposto.

CUSTO E DESPESA. DEDUTIBILIDADE. Antes de mais, é preciso que a justificativa do custo/despesa venha amparada em instrumento, isto é, em meio e forma adrede concebida para fazer testemunho de evento passado com força de prova para o Direito. Depois, é preciso que o instrumento trazido tenha densidade tal a evidenciar a origem e o destino do pagamento, a factualidade do objeto que serve de razão para aquele pagamento, bem como a necessidade, usualidade e normalidade do referido gasto.

PROCESSO ADMINISTRATIVO DE CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO. É a atividade onde se examina a conformidade dos atos praticados pelos agentes do fisco frente à legislação de regência em vigor (isto é, com força vinculante), sem perscrutar da legalidade ou constitucionalidade dos fundamentos daqueles atos (validade da norma jurídica).

DILAÇÃO PROBATÓRIA. MOMENTO. SUSTENTAÇÃO ORAL. Prova documental deve ser colacionada por ocasião da impugnação. A sustentação oral é procedimento não previsto para ter lugar na primeira instância de julgamento do processo administrativo-fiscal. Isto é possível, no entanto, em juízo na órbita do Conselho de Contribuintes ou na da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Lançamento Procedente em Parte."

Neste passo, da base de cálculo autuada, no montante de R\$ 5.749.046,06 (glosa de custo/despesa) a Delegacia da Receita Federal de Julgamento entendeu ser procedente a



base de cálculo no valor de R\$ 4.158.292,81, uma vez que o contribuinte logrou em demonstrar que parte das despesas/custos são próprios. Ademais, em razão de exclusão de crédito tributário superior a R\$ 500.000,00 necessária a remessa de ofício ao Conselho de Contribuintes.

Ainda, em face do referido acórdão, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, alegando os motivos já expostos na impugnação e, ainda, adicionando o que segue:

(i) nulidade da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, pois os julgadores realizaram julgamento "*extra petita*", configurando, assim, cerceamento ao direito à ampla defesa e ao contraditório;

(ii) nulidade da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em razão da não apreciação das razões de impugnação, como por exemplo a invalidade da cobrança da taxa SELIC a título de juros e o caráter confiscatório da multa de 75%;

(iii) quanto ao mérito, a Recorrente contesta na mesma ordem dos itens apontados pela decisão de 1ª Instância:

- a. Glosa de Despesa nomeada pela fiscalização "Representação de Sócio" no importe de R\$ 1.834.304,56: argumenta que a fiscalização, embora tenha reconhecido expressamente que parte do referido valor foi incluído no PAES, o mesmo não foi excluído da base de cálculo do lançamento objeto do presente processo, o que acarretaria a cobrança em duplicidade.
- b. Glosa de Despesa nomeada pela fiscalização "Serviços Prestados por Pessoa Jurídica" no importe de R\$ 1.758.866,11. Argumenta a Recorrente que embora parcela das glosas tenha sido exonerada, houve a comprovação, por meio da relação das notas fiscais de prestação de serviços e dos contratos de prestação de serviços, que todo o montante se refere a despesas decorrentes da atividade operacional da empresa. Requer, ainda, que o julgamento seja convertido em diligência para real apuração da verdade material referente a tais despesas.
- c. Glosa de Custo nomeada pela fiscalização "serviços prestados por pessoa jurídica" no importe de R\$ 421.105,55. Assim como no tópico anterior, a Recorrente alega que juntou documentação que comprova a indevida glosa de despesas, requerendo, ainda, a baixa dos autos em diligência para apuração da verdade material.
- d. Glosa de Despesa nomeada pela fiscalização "Passagem" no importe de R\$ 346.358,36, "Hospedagem" no importe de R\$ 880.293,69 e "Telefone", Ônibus, Metrô, Táxi" e "Lanches e Refeições" no importe de R\$ 88.010,95, R\$ 268.365,46 e R\$ 143.706,59, respectivamente. Argumenta a Recorrente que juntou aos autos documentação que demonstra a vinculação das pessoas físicas que incorreram nas despesas glosadas e as empresas contratadas pela Recorrente para prestar serviços em seus clientes, qual seja, documentos emitidos pela Receita Federal em que consta o nome, CNPJ e endereço das empresas contratadas, bem como o nome do

sócio de tal empresa. A Recorrente exemplifica, ainda, situação em que se pode identificar o nome do sócio nos documentos emitidos pela Receita Federal, o qual incorreu despesas em nome da empresa contratada pela Recorrente para prestação de serviços ao cliente. Desta forma, requer a Recorrente que os autos baixem em diligência a fim de que o agente fiscal analise os documentos juntados na impugnação.

Em 12/11/2008 os autos foram distribuídos a esta Relatora para julgamento do Recurso Voluntário e do Recurso de Ofício.

É o relatório



Voto

Conselheira Karem Jureidini Dias, Relatora

Em primeiro lugar, quanto à alegação da Recorrente de que houve o cerceamento de defesa, porquanto o Agente Fiscal não teria devolvido o Livro Razão, entendo que esta não procede, uma vez que o contribuinte não apresentou qualquer documento que comprovasse que o Livro Razão tenha sido apreendido. Ou seja, assim como asseverado no acórdão recorrido, se consta dos autos que pessoa legitimada a tanto pela pessoa jurídica dá notícia de que houvera recebido todo o material usado pela fiscalização no curso do procedimento fiscal, bem como se não há nos autos termo de retenção de livro e/ou documento, não é possível acatar a alegação de cerceamento de defesa.

Desta forma, ultrapassada a preliminar levantada pela Recorrente, passamos a analisar as glosas de custos e despesas relativos a cada item, tal como feito pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

Cumpra dizer que somente são dedutíveis custos e despesas que, além de comprovados por documentação hábil e idônea, preencham os requisitos da necessidade, normalidade e usualidade.

a) Quanto à glosa de despesa nomeada pela fiscalização “Representação de Sócio” no importe de R\$ 1.834.304,56

Quanto a este item, ressalvo que não faz parte da lide. Isto porque, a Delegacia de Julgamento entendeu ser toda a glosa pertinente, mantendo o lançamento.

No entanto, argumenta o contribuinte que a fiscalização, embora tenha reconhecido expressamente que parte do referido valor foi incluído no PAES, o mesmo não foi excluído da base de cálculo do lançamento objeto do presente processo, o que acarretaria a cobrança em duplicidade.

A Declaração PAES data de 27/11/2003 e as Declarações retificadoras foram entregues em 31/07/2003 (fls. 144), momento em que já havia sido iniciado o procedimento fiscalizatório, que teve início com o MPF (01/02) e o Termo de Início de Fiscalização (fls. 09), cientificados ao contribuinte em 09/04/2003.

Portanto, verifica-se que não há espontaneidade nas declarações efetuadas pelo contribuinte, sendo necessário o lançamento de ofício por meio de Auto de Infração quanto a esse ponto.

Neste ponto, (i) considerando que esta glosa foi objeto de adesão ao PAES, como a própria Recorrente afirma; (ii) considerando que a adesão ao PAES implica confissão de dívida; (iii) considerando que a confissão não foi espontânea, já que efetuada no curso da fiscalização, concluo que esta parte do lançamento tornou-se definitiva e houve a renúncia do contribuinte quanto ao respectivo recurso.

Tendo em vista o exposto, cumpre apenas a verificação da inclusão do montante lançado no respectivo parcelamento especial, conforme norma própria e específica, o que não é de competência deste Conselho.

Por esta razão, deixo de me manifestar acerca desta matéria.

b) Quanto à glosa de despesa nomeada pela fiscalização “Serviços Prestados por Pessoa Jurídica” no importe de R\$ 1.758.866,11.

Quanto à referida glosa, a Delegacia de Julgamento exonerou parte do valor glosado, remanescendo montante de R\$ 494.980,40. A exoneração parcial do lançamento foi feita com base nos contratos de prestação de serviço (fls. 322/443) e nas notas fiscais acostadas às fls. 44/931.

No Quadro 02, coluna 05 (fls. 3082/3091), a Delegacia de Julgamento aponta, por nota fiscal, para os motivos que a levaram a manutenção parcial da glosa.

No entanto, argumenta que houve a comprovação, por meio da relação das notas fiscais de prestação de serviços e dos contratos de prestação de serviços, que todo o montante se refere a despesas decorrentes da atividade operacional da empresa. A manutenção da glosa foi justificada nas seguintes razões: a) “*Serv. Comp. Dez/98*” - serviço prestado referente à competência de Dezembro de 1998 ou de meses anteriores ao ano-calendário de 1999, objeto do lançamento; b) “*Não há contrato*” - inexistência de contrato e nota fiscal com informação generalizada no campo de “discriminação”; c) “*Serviço anterior contrato*” - serviço prestado anteriormente à assinatura do contrato; d) “*Descr. Incompatível*” - descrição da nota fiscal incompatível com o serviço discriminado no contrato de prestação de serviço de assessoria empresarial. Como dito, tais informações estão resumidas no Quadro 02 (fls. 3082/3091).

Ainda quanto a este tópico, no Quadro 03, coluna 06 (fls. 3092/3093), a Delegacia de Julgamento justifica a manutenção da glosa com os mesmos motivos já citados, além dos seguintes e) “*Não é serviço*” - indica que a nota fiscal não é nota fiscal de prestação de serviço (fls. 965 e 1000); f) “*Mesma à fl. 943*” - indica que a nota fiscal presente na fl. 540 é a mesma da fl. 943.

Quanto ao montante mantido, o Recorrente traz, em sede de Recurso Voluntário, levantamento (doc. 4 e 4-B constantes dos anexos), elaborado à luz do Livro Razão, em que argumenta que as despesas são decorrentes de prestação de serviços de assessoria empresarial por intermédio da contratação de terceiros. Elaborou, também, relação de todas as notas fiscais de prestação de serviços, contendo o nome da empresa emitente, o número e a data da referida NF, seu valor, inclusive o montante do imposto de renda retido na fonte (documento 4-C dos anexos). Requer que os autos sejam baixados em diligência para a análise dos documentos anexados.

Feitas estas considerações, entendo salutar converter o julgamento em diligência, conforme ao final específico.

c) Glosa de Custo nomeada pela fiscalização “serviços prestados por pessoa jurídica” no importe de R\$ 421.105,55

A Delegacia de Julgamento exonerou parcialmente o valor lançado, mantendo a glosa no valor de R\$ 103.575,61, tendo em vista a existência de cópia autenticada de contrato de prestação de serviço (fls. 1009/1016), e das notas fiscais (fls. 1025/1106). O valor mantido pela Delegacia de Julgamento está discriminado no Quadro 04 (fls. 3094/3095) e se refere a notas fiscais em que a) “*Serv. Anterior ao aditamento*” - pretende indicar o serviço de representação de telemarketing prestado pela pessoa jurídica Castro & Blair ME anterior ao aditamento do contrato, em abril de 1999, já que não há nos autos testemunha da data de celebração do referido contrato; b) “*Não há contrato*” - inexistência de contrato e nota fiscal



com informação generalizada no campo de “discriminação. Tais razões estão discriminadas no Quadro 4 (fls. 3094/3095)

d) Glosa de Despesa nomeada pela fiscalização “Passagem” no importe de R\$ 346.358,36, “Hospedagem” no importe de R\$ 880.293,69 e “Telefone”, Ônibus, Metrô, Táxi” e “Lanches e Refeições” no importe de R\$ 88.010,95, R\$ 268.365,46 e R\$ 143.706,59, respectivamente.

Quanto à despesa com passagens, foram juntadas notas fiscais às fls. 1112/1150, no qual constam nomes de diversas pessoas físicas. Contudo, entendeu a Delegacia de Julgamento que não é possível estabelecer a relação entre a pessoa física e a pessoa jurídica prestadora de serviço para a ora Recorrente.

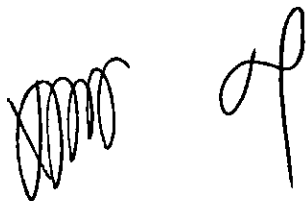
A Recorrente argumenta que estabeleceu tal relação juntando documento emitido pela RFB, no qual consta o nome, CNPJ e endereço da empresa, bem como o nome do sócio (fls. 40 e seguintes do volume 1), o que demonstra a vinculação do efetivo prestador do serviço (Pessoa Física) e a empresa emitente da Nota Fiscal. Aponta, ainda, que os documentos anexos (volumes 2 a 49 – 10.036 páginas) não foram analisados pela fiscalização e que nesses estão compostos, a partir do Livro Razão, os saldos das contas cujas despesas foram glosadas.

No mesmo sentido a Delegacia de Julgamento decidiu quanto às despesas de hospedagem (notas fiscais de fls. 1187/2475), aduzindo para o fato de que, ainda que se possa identificar que algumas pessoas físicas são sócios de empresas prestadoras de serviço à Recorrente, não é possível vislumbrar se tais despesas concorreram em proveito da realização de alguma despesa da Recorrente, não estando justificada a despesa adicional com a prestação de um determinado serviço.

Quanto às despesas com “Telefone”, decidiu a Delegacia de Julgamento com base no Quadro 05 (fls. 3074/3075), no qual apenas são exoneradas as despesas em que consta como “cliente”, a própria Recorrente.

Quanto aos outros valores, correspondentes às despesas “Ônibus, Metrô, Táxi” e “Lanches e Refeições”, apesar de colacionado as notas de débito (fls. 2577/2880 e 2884/2926) e o respectivo nome da pessoa física vinculada e disponibilizada pela pessoa jurídica prestadora do serviço, a Delegacia de Julgamento entendeu que não restou comprovado a efetividade da despesa, já que não havia nos autos a subscrição manuscrita e/ou chancela mecânica por parte dos emitentes – pessoas jurídicas contratadas pela ora Recorrente.

Quanto a este tópico, o Recorrente, novamente, faz referência aos volumes 2 a 49 que, segundo afirma, não foram analisados pelo agente fiscal, no qual constam “(i) a relação de todos os controles de despesas individuais (‘vouchers’), bem como a indicação de que tais despesas foram incorridas por terceiros, na prestação de serviços em clientes da Recorrente; (ii) cópia autenticada dos referidos ‘vouchers’ onde foram destacadas, em amarelo, as despesas glosadas e contabilizadas no razão analítico; bem como (iii) cópia autenticada do referido Razão, no qual foi indicado a) em rosa, o valor das despesas controladas nos referidos ‘vouchers’ e indevidamente glosadas, b) em amarelo: o valor de outras despesas também indevidamente glosadas, com a respectiva comprovação documental da sua efetividade e necessidade; e c) caneta azul: o documento que suporta a despesa contabilizada e indevidamente glosada (no caso, extrato bancário, ou cartão de crédito, p. ex.), ou, ainda, o número da página da defesa inaugural onde consta o documento que suporta a despesa contabilizada no Razão”. Requer sejam os autos baixados em diligência.



Desta forma, considerando o princípio da verdade material, bem como o volume de documentos acostados em sede em recursal, voto por converter o julgamento em diligência a fim de que sejam analisados os documentos acostados e:

- i) Quanto à glosa de despesa e a glosa de “serviços prestados por pessoa jurídica”, que se proceda ao cotejo dos montantes individualizadamente lançados com o levantamento efetuado pela Recorrente à luz do Livro Razão (inclusive documentos 4, 4-B e 4-C dos anexos), segregando por glosa os documentos existentes (Notas Fiscais/Contrato/Pagamento/IRRF), o período de competência e a descrição do serviço constante da nota e do contrato;
- ii) Quanto às glosas com “passagens”, “hospedagens”, “telefone”, “ônibus, metrô e taxi” e “lanches e refeições”, que se proceda ao cotejo dos montantes individualizadamente lançados com as respectivas notas fiscais/boletos, identificando se a pessoa que procedeu à despesa era funcionária de empresa por ela contratada (conforme documentos anexados pela Recorrente), esclarecendo, neste último caso, se constam dos autos cobranças das empresas contratadas acerca do reembolso das despesas incorridas por seus funcionários, por conta e ordem da Recorrente.

Após elaborar relatório conclusivo e, ato contínuo, intimar a Recorrente para se manifestar acerca da diligência, retornem os autos para julgamento.

É como voto.



Karem Jureidini Dias – Relatora.