



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

Processo nº 15374.005210/2001-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-001.276 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de setembro de 2013
Matéria IRPJ
Recorrente SCS Sociedade Comercial de Serviços Químicos Ltda.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1998

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

GLOSA DE CUSTOS

Comprovado que os custos contabilizados referem-se a dispêndios normais e necessários à produção dos serviços de agenciamento prestados pelo contribuinte (desestiva, capatazia, armazenagem), e constando dos autos documentos que comprovam os pagamentos e identificam os beneficiários e os serviços, não prevalece à glosa.

OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO. MANUTENÇÃO NO PASSIVO DE OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS OU INEXISTENTES.

Constante dos autos prova de que apenas parte da obrigação foi quitada no ano-calendário, reduz-se a omissão de receitas presumida a partir da acusação de passivo fictício.

INOBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DE CUSTOS.

A comprovação, feita pela fiscalização, de que o contribuinte antecipou custos, acarreta o lançamento dos acréscimos decorrentes da postergação de imposto até a o período posterior em que foi pago, bem como eventual exigência a título de redução indevida do lucro líquido, correspondente ao valor não absorvido por pagamento posterior

INOBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA- ANTECIPAÇÃO DE RECEITAS-

Se o fisco não prova a data em que o serviço considera-se prestado, essa corresponderá à da emissão da fatura.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

O decidido em relação ao lançamento principal aplica-se, no que couber, ao lançamento da CSLL.

IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU SEM CAUSA.

Comprovado nos autos que os pagamentos se referem a dispêndios normais e necessários à produção dos serviços de agenciamento prestados pelo contribuinte (desestiva, armazenagem), e constando dos autos documentos que comprovam os pagamentos e identificam os beneficiários e os serviços, descabe a incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35% prevista no artigo 61 da Lei nº 8.981/1995.

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, rejeitada a preliminar suscitada. No mérito, dado provimento parcial ao recurso para: I) Excluir da matéria tributável os itens referentes a glosa de custos de desestiva e descarga (itens I.3 e I.4 do TVCF), pagamentos relativos a custos não comprovados (item II do TVCF, compreendendo todos seus subitens) e redução indevida do lucro líquido por postergação de receita (item V.5 do TVCF); II- Reduzir a matéria tributável relativa a passivo fictício (item IV.1 do TVCF) para R\$ 87.292,50. III- Determinar que a glosa dos prejuízos fiscais seja ajustada, conforme decidido no presente julgamento. Vencido o Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado (Suplente convocado), somente quanto ao item I da decisão.

(documento assinado digitalmente)

VALMAR FONSÊCA DE MENEZES

Presidente

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Valmar Fonsêca de Menezes (Presidente), Wilson Fernandes Guimarães, Valmir Sandri, Luiz Tadeu Matosinho Machado (Suplente convocado), Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Em julgamento recurso interposto em face da decisão da 1ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro, que julgou procedente em parte a impugnação apresentada por SCS Sociedade Comercial de Serviços Químicos Ltda., manteve integralmente o lançamento de IRRF, cancelou parcialmente os lançamentos de IRPJ e CSLL e cancelou integralmente os lançamentos de PIS e Cofins.

Termo de Verificação Fiscal

As infrações apuradas pela fiscalização estão descritas no Termo de Verificação e Constatação de fls. 601/617, e seriam representadas por: (i) glosa de custos indedutíveis; (ii) pagamentos sem causa; (iii) bem de natureza permanente deduzido como custo; (iv) omissão de receita; (v) inobservância do regime de competência.

Os custos glosados seriam decorrentes de majoração do custo das mercadorias vendidas (CMV), custos de imposto de importação maior que o devido e custos de desestiva e descarga por falta de comprovação da efetividade dos serviços prestados.

Os pagamentos sem causa são os relativos aos custos com operação de desestiva e armazenagem sem comprovação.

A omissão de receita foi apurada a partir da identificação de manutenção, no passivo, de obrigação não comprovada ou o inexistente; bem como por diferença de estoque a partir de auditoria de produção.

A inobservância do regime de competência foi caracterizada pela antecipação de custos de imposto de importação de 1999 para 1998, acarretando postergação de imposto e redução indevida do lucro líquido, e pela antecipação de custos de capatazia, desestiva e armazenagem de 1999 para 1998, resultando em redução indevida do lucro líquido.

Foi ainda glosada compensação de prejuízos por insuficiência de saldo, tendo em vista a reversão dos prejuízos após o lançamento das infrações constatadas,

O Termo de Verificação Fiscal relata que a empresa comercializa uma única mercadoria – Barrilha - e todas suas compras são representadas por importações, sendo o imposto de importação registrado como custo comercial.

Assenta a autoridade fiscal que a entrada da barrilha (mercadoria) na empresa, caracterizada através de emissão de Nota Fiscal de Entrada (NFE), deveria ser contabilizada pelo lançamento a débito na conta "10023 Barrilha" e a crédito na conta "20030-Fech/câmbio-Termo Futuro", pelo valor CIF da mercadoria (barrilha) em R\$ (o valor CIF convertido em R\$ pela taxa do dólar no dia do registro da declaração de importação), sem adicionar o imposto de importação, que deveria ser apenas discriminado na NFE para servir de base de cálculo para o ICMS na importação, tendo em vista que o imposto de importação já estava registrado em conta de custo específica (40061-0 Imp. de Importação).

Informa ainda que o contribuinte lançou as Notas Fiscais de Entrada de formas diversas, e ao efetuar os lançamentos das Notas Fiscais de Entrada (débito a conta 10023 e a conta 20030), com o histórico "valor referente livro de entradas", distorceu valores segundo as quatro maneiras que discriminadas e detalha no TVF.

Aduz que, diante da falta de uniformidade contábil, acrescida da dificuldade proveniente da escrituração por partidas mensais e sintéticas, elaborou os quatro anexos a fim de se evidenciar os fatos contábeis e comerciais, e apurar os efeitos tributários, quais sejam: (a) Anexo I Apuração das Compras de Barrilha; (b) Anexo II – Demonstrativo da Majorações das Compras; (c) Anexo III - Demonstrativo Trimestral do Custo das Mercadorias Vendidas a Glosar; (d) Anexo IV – Demonstrativo do Imposto de Importação a Glosar; (e) Anexo V –

Empréstimos e Devolução de Empréstimos de Mercadorias; (f) Anexo VI - Levantamento Quantitativo de Barrilha.

Na sequência, passa a explicar como chegou à identificação das infrações apuradas, reportando-se aos Anexos acima mencionados.

I- Glosa de Custos Indedutíveis:

Da majoração do custo das mercadorias vendidas

A empresa contabilizou como Custo das Mercadorias Vendidas (CMV) - conta mercadorias, conforme Razão às fls. 150, os valores discriminados na coluna IV do Anexo III, às fls. 622, enquanto a fiscalização apurou os montantes indicados na coluna V - "CMV Apurado p/Fiscalização" e evidenciou as diferenças como "Majoração de CMV na coluna VI do Anexo III, nos meses de JAN, MAI, JUN, AGO, OUT e DEZ/98.

Entretanto, tendo em vista a apuração trimestral do imposto, foram considerados os somatórios trimestrais para efeitos de tributação (coluna VII do Anexo III) e lançados no último mês do trimestre.

O contribuinte, embora tenha optado pela apuração trimestral do IRPJ, efetuou registro anual em seu livro de Registro de Inventário e em desacordo com o valor contabilizado na conta "10023 - Barrilha (Mercadorias)", em DEZ/98, levando a fiscalização considerar como estoque, em DEZ/97 e DEZ/98, os valores registrados nos livros de inventário n.ºs. 1 e 2, às fls. 161/164, respectivamente, e nos meses de JAN a Nov., os valores registrados como saldos na referida conta 10023, às fls. 145.

A apuração do Custo das Mercadorias Vendidas, pela fiscalização, em cada mês, decorreu da fórmula simplificada de sua apuração: $CMV = Ei + Compras - Ef (...)$.

A contabilização indevida das Compras, (...) resultou em majoração das Compras e, conseqüentemente, na majoração do Custo das Mercadorias Vendidas (CMV), contabilizado na conta 40003-3.

Foi verificado também que as operações de empréstimo de mercadoria serviram unicamente para majoração das compras e do custo das mercadorias vendidas, pois a empresa, nos meses de maio, julho e outubro, contabilizou como compras as entradas de mercadorias por empréstimo e não considerou como vendas as saídas de mercadorias por devolução de empréstimo, excluindo do faturamento, nos respectivos meses conforme discriminado (...).

Valores a Tributar:

1º Trimestre - MAR/98: R\$76.857,91
2º Trimestre - JUN/98 : 95.112,12
4º Trimestre - DEZ/98 : R\$131 85,18

Enquadramento legal: Arts.195, inc. I, 197 e parágrafo único, 231, 232, inc.I, e 243, do RIR/94.

Da Glosa de Imposto de Importação maior que o devido

A empresa contabilizou como Custo Comercial com Imposto de Importação - Conta 40061-0, conforme Razão as fls. 157/158 os valores discriminados na coluna I do Anexo IV, à fl. 623, enquanto a fiscalização apurou os montantes indicados na coluna II — Imposto de Importação apurado pela fiscalização" e evidenciou as diferenças na coluna III — Majoração de Imposto de Importação", nos meses de FEV, MAR, MAI, JUN, AGO, SET, OUT e NOV/98.

Entretanto, tendo em vista a apuração trimestral do imposto, foram considerados os somatórios trimestrais para efeitos de tributação (coluna IV do Anexo III) e lançados no último mês do trimestre.

Valores a tributar:

1º Trimestre - MAR/98: R\$ 19.411,98

2º Trimestre - JUN/98: R\$ 11.974,32

4º Trimestre - NOV/98: R\$ 36.574,12

Enquadramento legal: Arts. 195, inc. I, 197 e parágrafo único, 231, 232, inc.I, e 243, do RIR/94.

Da glosa de custos com operação de desestiva indedutível

A empresa levou a débito do Resultado do Exercício, a título de Custo com Desestiva, diversos valores sem respaldo em Notas Fiscais de Serviços;

O contribuinte, embora intimado e reintimado a apresentar as Notas Fiscais, não apresentou-as, exibindo somente cópia autenticada de faturas (do Fornecedor - Pronave Agentes de Comércio Exterior Ltda.), que mesmo originais, constituem documentos comerciais, mas não têm isoladamente valor probante como documento fiscal, pois não apresentam as formalidades legais;

Caso a empresa tivesse apresentado à fiscalização notas fiscais de serviço e respectivas faturas originais, as mesmas, se idôneas, comprovariam, de forma inequívoca, a efetividade dos serviços prestados;

Entretanto, a empresa apresentara apenas as cópias das faturas autenticadas (data da autenticação posterior ao início do procedimento fiscal), cabendo ressaltar que os pagamentos através de comprovantes de depósitos, em conta da Pronave, às fls.365/440, não comprovam a efetividade dos serviços, ainda mais que constatamos que nos casos dos prestadores de serviços Rodrimar e Suma, o contribuinte utilizou o artifício da contabilização de despesas com o histórico "Valor referente Recibo...", para se aproveitar de simples remessas de numerário para contabilizar como despesas com desestiva os valores enviados para pagamento de impostos e taxas já devidamente contabilizados em contas específicas, conforme Fluxo de Caixa, à fl. 525, retido pela fiscalização, através do termo de 05/11/2001, à fl. 510.

Valores a tributar:

Jan/98: R\$ 448.465,87

Fev/98: R\$ 226.841,46

Mar/98: R\$ 124.489,58

Abr/98: R\$ 185.826,33

Mai/98: R\$ 113.508,09

Jun/98: R\$ 222.779,99

Jul/98: R\$ 76.184,78

Ago/98: R\$ 14.031,07
Set/98: R\$ 218.473,22
Nov/98: R\$ 183.718,35
Dez/98: R\$ 84.152,91

Enquadramento legal: Arts.195, inc. I, 197 e parágrafo único, 231, 232, inc.i , e 243, do RIR/94.

Dos custos com operação de descarga indedutível

A empresa levou a débito do Resultado do Exercício, a título de Custos com Descarga, diversos valores sem respaldo em Notas Fiscais de Serviços;

O contribuinte, embora intimado e reintimado a apresentar as Notas Fiscais, não apresentou-as, exibindo somente cópia autenticada de faturas (do Fornecedor - Pronave Agentes de Comércio Exterior Ltda.), que mesmo originais, constituem documentos comerciais, mas não tem isoladamente valor probante como documento fiscal;

Causa estranheza o fato de a empresa ter optado pela autenticação de cópia no decorrer da fiscalização, e ter se negado a apresentar as Notas Fiscais de Serviço e respectivas faturas originais, que, se idôneas, comprovariam, de forma inequívoca, a efetividade e o valor dos serviços;

As operações, sem comprovação hábil e idônea, efetuaram-se através de débito na conta 40065 - Descarga e crédito na conta 10006 — Banco Bradesco;

Valores a tributar:
Julho/98 R\$ 43.150,08
Agosto/98: R\$ 88.083,38

Enquadramento legal: Arts. 195, inc.I, 197 e parágrafo único, 231, 232, inc.I, e 243, do RIR/94.

II— Pagamentos sem causa

Dos custos com operação de desestiva sem comprovação

A empresa levou a débito do Resultado do Exercício, a título de custos com desestiva, diversos valores sem qualquer comprovação;

Os cheques foram debitados da c/c nº 397633-5(Bradesco), conforme extratos às fls. 511/522 e Fluxos de Caixa anexados às fls. 523/547;

E os lançamentos foram efetuados através de débito na conta 40056-4 Operação de desestiva e crédito na conta 10006-4 Banco Bradesco, conforme a seguir relacionados:

Contábil	Cheque	Pagam.	Valor	Histórico.	Fl. Diário	Fl. proces.
31/01	612	06/01/98	64.714,34	VI desestiva Segacious	03	512/173
31/03	595	12/03/98	37.762,15	VI desestiva Rodrimar	24	527/528/188/189

31/03	612	18/03/98	37.762,15	Vl desestiva Rodrimar	25	513/189
31/03	669	30/03/98	50.350,00	Vl desestiva Rodrimar	28	514/191
			125.874,30			
30/04	665	01/04/98	70.290,00	Vl desestiva Rodrimar	44	515/195
31/05	818	05/05/98	66.858,56	Vl ref. Rodrimar	56	516/202
30/06	1012	04/06/98	37.119,18	Vl Rec.AS.Marítima	70	518/208
30/06	1020	18/06/98	37.119,18	Vl ref.Rec.Eurobrás	73	519/210
30/06	1084	29/06/98	49.492,26	Vl ref.Rec.Eurobrás	75	520/211
			123.730,62			

Dos custos com operação de armazenagem sem comprovação

A empresa levou a débito do Resultado do Exercício, a título de Custos com armazenagem, diversos valores sem qualquer comprovação;

Os cheques foram debitados da c/c nº 397633-5(Bradesco), conforme extratos as fls. 511/522 e Fluxos de Caixa anexados As fls. 523/547;

Os lançamentos efetuaram-se através de débito na conta 40059-9-Operação de armazenagem e crédito na conta 10006-4-Banco Bradesco.

Contábil	Cheque	Pagam.	Valor	Histórico.	Fl. Diário	Fl. proces.
31/05	978	29/05	65.450,62	Vl ref. Armz. Rodrimar	03	517/207
31/08	1419	25/08	31.018,33	Rodrimar	24	522/220
31/08	1283	31/07	40.482,76	Vl adiantamento Rodrimar	25	221/218/536
			71.861,19			

(Obs 1-. Os valores em negrito nas tabelas acima foram indicados pelo autuante como valores a tributar, com enquadramento legal no art. 195 inc. I, e 197 e Par. Único, 273 e 247 do RIR/94)

(Obs. 2- esses mesmos valores foram indicados pelo autuante para incidência do imposto de renda exclusivametine na fonte, à alíquota de 35%, após o reajuste da base de cálculo, com enquadramento no art. 61 da Lei 8.981/95).

III – Bem de natureza permanente deduzido como custo.

Custo de aquisição de bem do ativo permanente, deduzido indevidamente como custo operacional.

A Nota Fiscal de entrada N° 49, de 05/05/98 (fl. 264), referente à aquisição de máquina “caçamba automática p/descarga de granel sólido”, no valor de R\$ 75.179,48, foi Contabilizada como Compra de Barrilha - conta 10023-4 e, consequentemente, levada a débito do Resultado do Exercício - 2º trimestre, a título de:

CMV conta 40003-3 - R\$ 75.179,48

Tendo em vista que a contabilização das Compras se deu através de partidas mensais, somente verificando a planilha "Posição de ICMS - período: 01/01/1995 a 31/05/98", às fls. 563/566, podemos constatar que o valor de R\$ 672.588,45 registrado a débito da conta 10023-4 Barrilha, incluiu a NF 49, no valor de R\$ 75.179,48;

Correspondendo o valor de R\$ 672.588,45 a todas as entradas com crédito de ICMS menos o ICMS creditado no mês: $R\$ 842.932,01 - R\$ 170.343,56 = 672.588,45$, conforme mês de MAI98 - colunas IV, II e I, respectivamente, do Anexo II, às fl. 621;

Valor a tributar em maio/98: R\$ 75.179,48

IV — Omissão de receitas

Passivo fictício

Conta 20038-CISPER

Omissão de Receita caracterizada pela manutenção no passivo de obrigação não ou inexistente, no montante de R\$ 171.500,00;

Tal obrigação foi assumida através de Notas Fiscais irregulares, nºs. 177.944 e 178.333, com emissão vedada pelo Art. 314 do RIPI (Regulamento do Imposto de Industrializados), por acobertar operação de Empréstimo de Mercadoria que não correspondeu saída efetiva da mercadoria descrita na Nota Fiscal do estabelecimento emitente. E a fiscalização comprovou a falta de registro desta mercadoria no estoque através da Auditoria de Estoque (item IV 2 deste termo), conforme Anexo VI, onde, sem considerar as notas fiscais de empréstimo e devolução de empréstimo, foi apurado estoque final de 1.485,584 ton., enquanto o livro de inventário indicava estoque de 1.058,205.

As Notas Fiscais 177.944 e 178.333 foram emitidas em 21/12/98 e 23/12/98, pela "Cisper - Companhia Industrial São Paulo e Rio - CNPJ 33.174.145/0001-68", com novo CNPJ 02-106.312/000-40 (da Cisper Utilidades Domésticas)

- NF 177.944 - Operação de Empréstimo de 400 ton. de barrilha, no valor de R\$ 98.000,00;
- NF 178.833 — Operação de Empréstimo de 300 ton, de barn/ha, no valor de R\$ 73.500,00.

Entretanto, mesmo que as Notas Fiscais, relativas a operação de empréstimo de mercadoria fossem regulares, parte da obrigação no montante de R\$ 87.293,50, correspondendo a 356,300 ton. métricas, conforme ANEXO V, à fl. 625, já havia sido quitada sem contabilização, através da operação de devolução de empréstimo, pelas Notas Fiscais

irregulares (sem corresponder à saída efetiva da mercadoria descrita na Nota Fiscal do estabelecimento emitente), N.ºs. 2691 a 2704, emitidas em 31/12/1998, pela SCS Sociedade Comercial e de Serviços Químicos Ltda.

A empresa SCS Sociedade Comercial e de Serviços Químicos Ltda. intimada por Termo em 03/12/2001 a comprovar, através de conhecimentos de transportes, as efetivas saídas de mercadorias relativas as operações de "empréstimo e devolução de empréstimo de mercadoria", não logrou apresentá-los. E, em 29/01/99 e 30/01/99, através das Notas Fiscais irregulares (sem corresponder à saída efetiva da mercadoria descrita na Nota Fiscal do estabelecimento emitente), N.ºs. 2860 a 2870 e 2879 a 2882, relativas a operação de devolução de empréstimo, deveria ter ocorrido a liquidação do empréstimo, mas tal não foi contabilizado, da mesma forma adotada na devolução de empréstimo de mercadoria em 31/12/98, conforme ANEXO V, às fls. 625.

Anteriormente, a empresa, intimada por termo, à fls. 449, a comprovar o saldo/98 e os respectivos pagamentos em 1999, da conta 20038 — Cisper, somente apresentou cópia do Razão da conta (fl. 160), onde comprovamos a obrigação fictícia, com pagamento sem causa no valor de R\$ 30.870,00 em 30/01/1999, uma vez que o empréstimo de mercadoria foi liquidado, sem contabilização, com devoluções de empréstimo de mercadoria.

Valor a tributar:

DEZ/98: R\$ 171.500,00

Enquadramento legal: Arts.195, inc.II, 197 e parágrafo único, 226 e 228 do RIR/94; Art.24 da lei 9.249/95; Art. 40 da lei 9.430/96.

Do levantamento quantitativo de barrilha — Auditoria de Estoque

Omissão de Receitas com base em levantamento quantitativo de Barrilha (única mercadoria comercializada) adquirida e vendida, apurado através das Notas Fiscais de Entrada (compras e devoluções) e Saída (Vendas), conforme ANEXO VI;

A auditoria de estoque realizada tomou por base o estoque inicial de DEZ/97 Livro Registro de Inventário N.º.1, depois todas as Entradas e Saídas de Mercadoria, pelas datas das respectivas notas fiscais e deixando de considerar as notas fiscais abaixo discriminadas:

1) NF 18, de 02/01/98, ref. a DI 97/1204153-0 desembaraçada em 26/12/97, tendo em vista que:

- as entradas de mercadoria foram contabilizadas pelos lançamentos 10023 a 20003 (Câmbio-Termo-Futuro);
- o contrato de câmbio 97/003866 no valor de R\$ 171.395,00, relativo às faturas 148 e 147/97, abrangeu as Notas Fiscais de Entrada 17 e 18, respectivamente, constou do saldo de passivo - conta 20030 Fechamento/Câmbio —Termo Futuro, conforme documentos anexados as fls. 253/263 e 450, o que comprova que a mercadoria referente a NF 18 foi registrada em 1997, pois não poderia haver obrigação com câmbio futuro em contrapartida a compra de mercadoria não contabilizada;

2) Notas Fiscais de Empréstimo de Mercadoria (de terceiros) e Notas Fiscais de Devolução de Empréstimo de Mercadoria (da SCS para terceiros), desconsideradas pelos fatos a seguir:

- não apresentação de qualquer conhecimento de transporte que ampare a efetiva movimentação da mercadoria por parte do cedente ou do cessionário, somada a inexistência de permissão de emissão de Nota Fiscal, por parte do Regulamento do IPI/1998, referente a operação que não corresponda a efetiva saída do produto nela descrito - para os casos de empréstimo de mercadoria; sujeitando o contribuinte à multa prevista no art. 463, inciso II, do RIPI/98;
- as operações de empréstimo de mercadoria terem servido unicamente para a majoração das compras e do custo das Mercadorias Vendidas, pois a empresa contabilizou como Custos, nos meses de MAI, JUL e OUT, as entradas de mercadorias por empréstimo e excluiu do faturamento, nos respectivos meses, as saídas de mercadorias por devolução de empréstimo;

As eventuais quebras de estoque, caracterizaram, conforme o caso, saídas de mercadorias sem emissão de notas fiscais ou existência de mercadorias sem comprovação de procedência regular;

Em cada período, o estoque contábil foi obtido pela fórmula: Estoque = Estoque Anterior + Importações - Saídas, conforme Anexo VI;

Os períodos que apresentaram, ao fim da auditoria, estoques negativos, foram aqueles nos quais houve mais saídas do que entradas regulares. Em tais períodos configurou-se omissão de receitas; Na coluna VII está indicado o valor em Quilogramas do estoque. Um valor de estoque negativo caracterizou a entrega a consumo de mercadoria estrangeira que entrou no estabelecimento sem que tenha havido registro de declaração de importação no SISCOMEX.

O valor comercial da mercadoria foi determinado dividindo-se o valor da Nota Fiscal de Saída pela quantidade da mercadoria em Quilogramas. Este valor unitário da mercadoria foi multiplicado pela quantidade de "Quilogramas negativos" do estoque, encontrando-se o valor da omissão de receita, transcrito na coluna VIII do Anexo VI;

Valor a tributar :

JANEIRO/98: R\$ 58.187,83

ABRIL/98: R\$ 14.017,30—

AGOSTO/98: R\$ 128.751,90

DEZEMBRO/98: R\$ 30.606,18

Enquadramento legal: Arts. 195, inc. II, 197 e parágrafo único, 225, 226, 227 e 231, do RIR/94; Art.24 da Lei 9.249/95 e Art.41 da Lei 9.430/96.

Da diferença de estoque em 31/12/98

Omissão de Receita Operacional caracterizada pelas diferenças apuradas em inventário final.

Estoque Físico de Mercadoria Nacionalizada apurado pela fiscalização — 1.485,584 TM (1) Lançado no Livro de Inventário Nº2 - 1.058,205 TM

Diferença de estoque — 427,379 TM

Estoque físico em 31/12/1998, conforme ANEXO VI (fl. 673);

Valor unitário conforme NF 2506 (fl. 277), de 31/12/1998: 500,000 TM = R\$ 98.145,55 TM = R\$ 196,29.

Omissão de receita: 427,379 TM X R\$ 196,29 = R\$ 83.890,69

Valor a tributar: DEZ/98: R\$83.890,69

Enquadramento legal: Arts. 195, inc.II, 197 e parágrafo único, 207, 220, 226, e 231, do RIR/94; Art.24 da Lei 9.249/95; Art.41 da Lei 9.430/96.

V- Inobservância do regime de Competência

Da antecipação de custos de importações de 1999

A empresa levou a débito do Resultado do 4º trimestre/98, a título de CMV(cta. 40003-3) e Imposto de Importação (cta. 40061-0), os valores relativos as Notas Fiscais de Entrada 2505 e 2506, de 31/12/98;

Entretanto, a fiscalização verificou que as notas fiscais 2505 e 2506 são referentes às Declarações de Importação ns. 98/1304234-6 e 98/1304237-0, desembaraçadas em 04/01/99 e anexadas as fls. 276 e 278, constatando-se, assim, que tais custos são de 1999, diante da impossibilidade da entrada de mercadoria antes de seu desembaraço aduaneiro;

i) Postergação do pagamento de imposto:

Dez/98 - IRPJ pago em MAR/99, conforme LALUR 01 - R\$122.431,05;

Enquadramento legal: Arts. 194, 195, inc.I, 197, 219, inc.I, 220 e 222, do RIR/94; Arts.43, 44, parágrafo 1º, inc.II e 61 da Lei 9.430/96.

ii) Da redução indevida do lucro líquido

Dez/98: R\$183.381,86 - R\$122.431,05 = R\$60.950,81

Enquadramento legal: Arts. 194, 195, inc.1, 197, 219, inc.II, 220, 222, do RIR/94.

Da redução indevida do lucro líquido — Antecipação de custos com armazenagem de 1999

Os custos antecipados são referentes a mercadorias estrangeiras não nacionalizadas em DEZ/98, com suspensão de tributos até a nacionalização, entrepostadas em armazém alfandegado, e foram levados a débito do Resultado do Exercício em que ocorreu o pagamento de Armazenagem, em desacordo ao regime de competência que prevê a apropriação dos custos juntamente com as receitas a eles inerentes;

Glosa dos Custos com Armazenagem - conta 40059-9, levados a débito do Exercício encerrado em DEZ/98, antes da nacionalização das mercadorias, em nome da SCS ou de terceiros, através do agenciamento da SCS;

(...)

Valor a Tributar:

DEZ/98: R\$134.535,94

Enquadramento legal: Arts. 194, 195, inc.1, 197, 219, inc.II, 220, 222, do RIR/94.

Da redução indevida do lucro líquido — antecipação de custos com desestiva de 1999

Os Custos Antecipados são referentes as mercadorias estrangeiras não nacionalizadas em 1998, com suspensão de tributos até a nacionalização, entrepostadas em armazém alfandegado, e foram levados a débito do Resultado do Exercício em que ocorreram os pagamentos de desestiva, em desacordo ao regime de competência que prevê a apropriação dos custos juntamente com as receitas a eles inerentes;

Glosa dos Custos com Desestiva - conta 40056-4, levados a débito do Resultado do Exercício encerrado em DEZ/98, antes da nacionalização das mercadorias, em nome da SCS ou de terceiros, através do agenciamento da SCS ou de terceiros, através do agenciamento da SCS;

(...)

A empresa intimada e reintimada (fls. 499 e 451), a apresentar as Notas Fiscais comprobatórias dos custos com desestiva, somente apresentou cópias autênticas de faturas sem valor fiscal probante. E, ainda que venha juntar as Notas Fiscais, grande parte dos custos com a desestiva dos navios relacionados corresponde, pelo regime de competência, a custos do 1º trimestre de 1999, uma vez que, em Dez/98, ocorreu nacionalização de pequena parte da mercadoria entrepostada.

(...)

Valor a Tributar:

DEZ/98: R\$ 98.678,38 + R\$ 151.794,84 = R\$ 250.473,22 (Antecipação do 1º trim./99)

Enquadramento legal: Arts. 194, 195, inc.1, 197, 219, inc.II, 220, 222, do RIR/94.

Da redução indevida do lucro líquido — Antecipação de custos com capatazia de 1999

Os Custos antecipados são referentes as mercadorias estrangeiras não nacionalizadas em 1998, com suspensão de tributos até a nacionalização, entrepostadas em armazém alfandegado, e foram levados a débito do Resultado do Exercício em que ocorreram os pagamentos de capatazia, em desacordo ao regime de competência que prevê a apropriação dos custos juntamente com as receitas a eles inerentes;

Glosa dos Custos com Capatazia - conta 40057-2, levados a débito do Resultado do Exercício encerrado em DEZ/98, antes da nacionalização das mercadorias, em nome da SCS ou de terceiros, através do agenciamento da SCS.

Valor a Tributar:

DEZ/98: R\$ 20.167,11 + R\$85.705,44 = R\$105.872,55 (Antecipação do 1º trim./99)

Enquadramento legal: Arts. 194, 195, inc.1, 197, 219, inc.II, 220, 222, do RIR/94.

Da redução indevida do lucro líquido — Postergação de receitas para o exercício seguinte

Postergação de Receita caracterizada pela contabilização das Notas Fiscais de Serviços 169, 170 e 171 em Jan/99, quando os Serviços de Agenciamento foram prestados em DEZ/98, conforme comprovam as datas de desembaraço das declarações de importação correspondentes;

Tendo em vista que o fato gerador do imposto de renda nasce com a disponibilidade econômica ou jurídica de renda, o faturamento de uma empresa corresponde, ainda que não recebido o preço, ao serviço prestado, nascendo assim o dever de considerar o valor no ano-base da ocorrência.

Estranhamente, o saldo de Clientes (contas 10008-0 e 10009-9), existente em 27/09/2001, incluía o registro das 3 (três) notas fiscais citadas, conforme o demonstrativo de contas a receber, retido pela fiscalização através de termo de 05/11/2001, que prova a emissão das referidas notas fiscais em 28/12/98.

Contudo, a empresa, intimada, em 13/09/2001, e reintimada em 27/09/2001 a discriminar o saldo de 31/12/98 das contas "10008-0 - Clientes por Venda de Mercadorias", no montante de R\$ 1.317.574,49, e "10009-9 por Prestação de Serviços", no montante de R\$ 100.020,05, apresentou um único demonstrativo sob o título "Composição do saldo de contas a receber de clientes — vendas de mercadorias + serviços prestados", datado de 16/10/2001. E pelo demonstrativo único, assinado pelo contador e pela procuradora da empresa, verificamos a realidade dos fatos: os serviços especificados nas Notas Fiscais de Serviço 169, 170 e 171 foram faturados em 28/12/98, embora na 5ª via conste a data de emissão de 04/01/99.

(...)

Posteriormente, após o termo de 05/11/2001 retendo o "Relatório, datado de 04/01/99, de contas a Receber - Serviços" (item 6), e devolução de cópia de todos os documentos retidos, o contador declarou nos itens 4.2 e 4.3 do termo de atendimentos que "as Notas Fiscais de Serviços 169, 170 e 171":

a) Equivocadamente, foram informadas como abertas em DEZ/98, pois à época da elaboração da listagem de faturas em aberto, não tínhamos em nosso poder os controles de faturamento e respectivas notas fiscais;

b) As listagens de contas a receber em 31/12/98 devem ser refeita, agora com base nos controles devolvidos pela Fiscal.

As empresas Companhia Industrial São Paulo e Rio Cisper e Cisper Utilidades Domésticas S/A, foram intimadas, por via postal, conforme AR assinado em 17/10/1998, as fls. 502/507, para prestarem informações que esclareceriam definitivamente este fato das datas de emissão das notas fiscais citadas. Entretanto, não atenderam à intimação.

Todavia, o direito à receita de prestação de serviços nasce no momento em que este é prestado e de acordo com o regime de competência dos exercícios, as receitas correspondentes a serviços prestados devem ser reconhecidas no exercício social em que foram executados os serviços de agenciamento, independentemente do efetivo pagamento.

Valor a Tributar:

DEZ/98: R\$ 229.403,83

Enquadramento legal: Arts. 194, 195, inc.II, 197, 219, inc.II, 220, 222, do RIR/194.

VI – Saldo insuficiente de prejuízos - glosa - compensação indevida

Compensação indevida, no 3º trimestre/98, de prejuízos fiscais apurados em Dez/97 e 2º trim./98, tendo em vista a reversão dos prejuízos após o lançamento das infrações constatadas através deste Auto de Infração.

Impugnação

A interessada apresentou impugnação tempestiva, assim sintetizada no relatório que integra a decisão de 1ª instância:

I — Da contabilização das contas

a) O auto toma em conta o critério adotado para o lançamento do custo da mercadoria a ser vendida que como indica o termo é unicamente representada pelo produto barrilha;

b) Sendo o produto importado, a interessada adotou o critério de tomar em conta, para efeito do cálculo do custo, o valor constante da nota fiscal de entrada, emitida em razão do ingresso da mercadoria importada no estabelecimento;

c) A fiscalização tomou, para efeito de apuração, como critério, a data da emissão da DI, ainda que a mercadoria não estivesse liberada para a entrada física no estabelecimento;

d) Tomando em conta as variações quantitativas no estoque, apuradas mensalmente, e consolidadas a cada trimestre civil, elaborou o autuante mapa resumo que se constituiu no anexo III;

e) Através dele, demonstra-se a existência de um custo de mercadoria contabilizado a maior, o que afetaria, a cada trimestre, o valor correspondente ao tributo tido por devido;

f) A interessada procedeu a recomposição do mapa, tomando em conta os mesmos dados adotados pelo autuante e nisso se constitui no mapa anexo 1;

g) Considerando as diferenças indicadas na coluna "CMV a glosar" tem-se R\$ 84.121,00 como valores lançados a maior e R\$ 94.512,00 como valores lançados a menor;

h) Por conseguinte, se adotado o critério utilizado pelo Fisco, haveria uma diferença em favor da interessada, correspondente a custos de mercadorias vendidas lançadas a menor de R\$ 10.331,00;

i) Destaque-se que no mapa não está se considerando a aquisição de 500 toneladas de barrilha, coberta pela nota fiscal 018, que foi objeto de importação realizada através de desembaraço aduaneiro, realizada no ano de 1997, mas objeto de nota fiscal de entrada no ano de 1998;

j) O lançamento, portanto, não pode prosperar;

k) Ademais, mesmo se o lançamento fosse procedente, apenas para argumentar, o valor correspondente ao estoque aferido em um período de apuração, acarretaria

um ajuste equivalente ao período subsequente, não havendo, assim, diferença de imposto a cobrar, mas quando muito a existência de mora;

1) Neste caso, tratando-se de simples inobservância ao regime de escrituração do resultado, determina a legislação vigente que, apurada eventual diferença de tributo, só poderá ser cobrada a parcela correspondente à mora;

II— Do imposto de importação contabilizado a maior

a) Utilizou a interessada o critério de contabilização a data da emissão da nota fiscal de entrada, enquanto que o Fisco utilizou o critério de apuração conforme a data do pagamento da DI;

b) Alterando-se o critério adotado pelo Fisco, verifica-se que o total do chamado imposto a glosar é de R\$ 27.124,00 menos um valor a recuperar de R\$ 21.422,00, ou seja, apresenta um líquido apenas de R\$ 5.702,00 que, obviamente, é anulado pela contabilização das mesmas operações em outro período de apuração;

c) Da mesma forma, discute-se aqui apenas a mora, não havendo diferença de imposto;

d) Note-se também que o autuante considerou o valor tido como devido levando-se em conta os resultados do 1º, 2º e 4º trimestres de 1998;

e) Sendo o valor do imposto diretamente ligado ao custo da mercadoria, necessariamente uma avaliação tem de considerar todo o período-base e não apenas alguns trimestres em que se apura para efeito fiscal, pois qualquer custo afeta o período subsequente;

III — Dos custos de operação de desestiva indeduíveis

a) Os pagamentos vinculados a este gasto foram em tese considerados pelo autuante como despesa necessária à comercialização da mercadoria, sendo que, a importada só poderia ser vendida no país após suportados todos os gastos necessários ao desembaraço aduaneiro;

b) Em suma, não há qualquer dúvida de que o pagamento foi efetivamente realizado, sempre por cheque e consequentemente por depósito bancário;

c) Também que o serviço realizado pelo credor é dedutível para a apuração do lucro tributável, bem como o credor é identificado e a operação realizada encontrava-se descrita no próprio documento básico, seja ele nota fiscal ou recibo;

d) A interessada elaborou no Anexo 3 planilha com a indicação do número do cheque ou ordem de pagamento e a cada documento os serviços prestados com vinculação específica e a natureza do gasto, além da operação realizada por remissão ao navio e a data em que foi concluída;

e) Assim, foram atendidos todos os requisitos necessários para que se considere o pagamento dedutível;

IV — Dos custos com operação de descarga tida por indedutíveis; V - Custos com desestiva tidos por realizados sem comprovação; VI - Custos de armazenagem sem comprovação.

a) A operação é idêntica ao item anterior, havendo a comprovação dos pagamentos através dos documentos juntados como Anexo 3;

VII— Dos bens de natureza permanente deduzidos como custo

a) A observação é correta. Entretanto, é necessário considerar a depreciação, pois se integrados ao ativo permanente estariam sujeitos à contabilização da perda de valor em razão do tempo de uso;

b) Considerando que o bem foi adquirido em 1998 e, por conseguinte, as quotas de depreciação já estariam contabilizadas como despesa até o exercício de 2001, só poderiam ser considerados como tributáveis as parcelas relativas à mora, em razão da dedução antecipada, considerada ao tempo de aquisição do bem e não parceladamente;

VIII— Do passivo fictício contra Cisper

a) A interessada importou barrilha por conta e ordem da Cisper;

b) Existindo mercadoria em estoque, que pertencia a seu cliente que se encontrava depositada junto a interessada, procedeu a mesma a operação consistente na venda destes produtos a terceiros, com obrigação de repor o estoque tão logo isso fosse demandado pela Cisper;

c) A operação denominada de empréstimo foi formalizada pela transferência da posse da mercadoria da Cisper para a interessada, através de uma nota fiscal que indicava como natureza da operação "empréstimo"; também foi formalizada pela venda da mercadoria pela interessada a terceiros através de uma nota fiscal fatura, baixando o estoque e a previsão de custo da mercadoria vendida, cuja origem foi a provisão de valor a pagar a Cisper; além disso, tal operação foi representada pela devolução da mercadoria a Cisper, através da nota fiscal que indicava como natureza da operação o "empréstimo";

d) Em outras palavras, a interessada vendeu mercadorias que havia recebido por empréstimo de terceiros e, realizada nova importação utilizou-se das mercadorias recebidas para seu próprio estoque, devolvendo a mesma quantidade de mercadorias à Cisper, encerrando-se, assim, a operação;

e) Até que a devolução se completasse, a interessada era necessariamente devedora do produto recebido por empréstimo e foi exatamente isso que foi contabilizado em seus livros;

f) Não há passivo fictício, pois o credor é identificado e a obrigação de pagamento decorre do recebimento da mercadoria por empréstimo, existindo perfeita identificação entre os valores lançados nas notas fiscais respectivas e o que está em referência na contabilidade;

IX — Do levantamento quantitativo do estoque de barrilha

a) A interessada elaborou, em contraposição ao Anexo 6, elaborado pelo Fisco, demonstrativo do estoque quantitativo de barrilha;

b) Não existem diferenças que possam ser consideradas para a apuração do resultado;

c) O demonstrativo elaborado pelo Fisco importou em dois equívocos: não considerou o valor inicial de 500.000 Kg. de barrilha entrados no estabelecimento em 02/01/1998, o que elimina as variações negativas de estoque deste período e considerou equivocadamente as entradas de 500.000 Kg. de barrilha ocorridas em 23/07/1998, o que eliminaria, em consequência, as variações negativas de estoque de 04/08/1998 e subsequentes, inclusive, relativas ao mês de dezembro de 1998;

d) Não há, portanto, diferença de imposto a apurar;

X — Da redução indevida do lucro líquido por antecipação dos custos de importações, armazenagens, desestiva e catapia

a) A interessada levou em consideração para determinação do custo de estoque a data em que efetivamente foram emitidas as notas fiscais correspondentes, seja pela própria interessada, no caso da importação, seja pelos prestadores de serviços nos casos de armazenagem, desestiva e catapia;

b) Em todos os casos os pagamentos estão comprovados e as despesas são dedutíveis para comprovação do resultado;

c) Por conseguinte, qualquer que seja o critério adotado, só poderá ser cobrada, no caso, a mora correspondente a um trimestre na apuração do imposto;

XI — Postergação de receitas para o exercício seguinte

a) Os serviços prestados pela suplicante são de agenciamento e se representam pela intermediação na aquisição da mercadoria importada e a entrega ao seu destinatário;

b) Em suma, a empresa não é uma simples casa de despachos aduaneiro, mas ao contrário, responsabiliza-se pela execução de todas as tarefas necessárias para que o produto seja entregue nos estabelecimentos nas condições do pedido;

c) Por este motivo, a interessada só considerou, para efeito de apuração do lucro tributável, os valores materializados pelas faturas que emitiu, já no ano-base de 1999, embora o desembaraço tenha ocorrido em 17 e 22 de dezembro de 1998;

d) Entendeu o Fisco que a data para reconhecimento do crédito da remuneração a receber deveria ser a do desembaraço aduaneiro e não a da emissão da nota fiscal que formaliza a entrega da mercadoria e completa o processo de agenciamento;

e) Tal entendimento é equivocado, já que os serviços contratados não foram de desembaraço aduaneiro, mas sim de agenciamento;

f) E ele só se completa com a entrega da mercadoria ao cliente. Se por qualquer motivo isso não ocorrer, nada é devido, razão pela qual o direito a receber a

remuneração só se materializa com a emissão da nota fiscal de saída, que remete o produto ao cliente;

g) De acordo com o regime de competência, que preside a apuração do lucro, os créditos a receber tomam em conta a data da emissão dos respectivos instrumentos cambiais, no caso a nota fiscal de venda da mercadoria;

h) Até que a venda seja realizada, não há nenhum crédito a receber, mesmo que o serviço esteja integral ou parcialmente executado;

i) Em suma, a execução do serviço, sem emissão de fatura não é fato econômico gerador do resultado, mas apenas representa uma expectativa de que isso ocorra;

XII — Da glosa de prejuízos

Ao cair por terra a autuação, a glosa de prejuízos também terá a mesma sorte.

XIII - IRRF

Quanto à autuação de IRRF, entendeu o Fisco que a interessada havia efetuado diversos pagamentos a beneficiários não identificados e/ou efetuara pagamentos sem causa (fls. 608/610).

Entretanto, defende-se a interessada, argumentando que os valores foram efetivamente pagos a empresas existentes no País, por depósito em conta bancária, com a perfeita identificação do serviço realizado, o que desconstitui a autuação.

Ao final, a interessada requereu

(...) a realização de uma diligência, para que através da pericia contraditória prevista no art. 148 do CTN, se comprove:

a) - A exatidão dos mapas anexos de 1 a 6, em razão dos dados constantes da contabilidade e dos documentos pertinentes.

b) - Reflexo que tais dados tem sobre o resultado tributável, alterando-se através deles o lançamento.

c).- Em razão ao que acima se indicou qual o eventual tributo devido.

Diligências

Pela Resolução 054/2005, a Relatora converteu o julgamento em diligência tendo formulado os seguintes quesitos a serem respondidos pela fiscalização:

1. Informar, à luz da contabilidade da interessada, bem como dos documentos que lhes dão suporte, se ocorreram diferenças na apuração do custo das mercadorias vendidas conforme o mapa elaborado pelo Fisco, constante do Anexo III (fl. 622) e o elaborado pela interessada para contrapô-lo (fl. 727). Em caso positivo, solicito discriminá-las, analisando o respectivo impacto sobre as bases da autuação;

2. do resultado auferido no item 1 da presente, demonstrar qual seria o valor correspondente ao imposto de importação deduzido indevidamente pela interessada e que deveria ser objeto de glosa, comparando, para efeito de cálculo os valores dispostos no Anexo IV (elaborado pelo Fisco — fl. 623) e o Demonstrativo de fl. 728 juntado pela interessada em sua impugnação;
3. Informar, à luz dos dados extraídos da contabilidade da interessada, se fora considerado pelo Fisco, quando da elaboração do Anexo VI (fls. 626/662), a nota fiscal 018 (aquisição de 500 toneladas de barrilha), objeto de importação realizada através do desembaraço aduaneiro ocorrido no ano de 1997, mas objeto de nota fiscal de entrada no ano de 1998. Em caso negativo, informar qual seria o reflexo deste dado na contagem do estoque de barrilha pertencente a interessada e ainda se procederia computar o estoque conforme levantamento elaborado pela interessada e juntado a sua impugnação (fls. 908/938);
4. Se há divergência, quando se calcula o custo, tomar por critério o valor da nota fiscal de entrada emitida em razão do ingresso da mercadoria importada no estabelecimento, ao invés de se tomar por critério a data do registro da Declaração de Importação, mesmo não estando a respectiva mercadoria liberada para a entrada física no estabelecimento. Em caso positivo, informar qual seria o impacto para o fisco a adoção do primeiro critério, realizando para tanto demonstrativo analítico;
5. Verificar a procedência das informações prestadas pela interessada em sua impugnação (fl. 706), no que toca à infração de omissão de receitas — passivo fictício, de que efetuou informações por conta e ordem do seu cliente CISPER — Companhia Industrial São Paulo e Rio de Janeiro e que em face de tais operações possuía em estoque mercadoria que pertencia a seu cliente, estando apenas depositada junto à interessada, à luz da contabilidade e dos documentos suportes da interessada e da sua cliente — CISPER, realizando, para tanto, circularização junto à mesma, anexando, por amostragem, documentação comprobatória de que realmente os produtos foram entregues a terceiros em nome da CISPER;
6. Verificar a exatidão das informações contidas no Anexo IV (fls. 809/812) elaborado pela interessada acerca das operações efetuadas com a CISPER e o reflexo das mesmas, acaso corretas, junto à tributação efetuada com base na possível omissão de receitas.

Em resposta à solicitação, o Fisco se pronunciou da seguinte forma (fls. 1.079/1.080):

“ Quanto ao item I, verificamos pelos mapas e documentos anexados que não há qualquer impacto positivo sobre as bases da autuação.

Quanto ao item II, encontra-se o mesmo prejudicado, visto que o item I é negativo;

Quanto ao item III, o fiscal deixou de considerar a nota fiscal 18, de 02/01/1998, cujo desembaraço ocorreu em dezembro de 1997, mas a nota de entrada só foi emitida em 02/01/1998;

No estoque de 31/12/1997 não há nenhum reflexo, passando somente a existir no momento da entrada no estoque, fato que se dá com a emissão da nota fiscal de entrada (02/01/1998);

IV- Se considerar o registro da declaração de importação haverá uma divergência quanto ao recolhimento do imposto por quanto existe postergação;

Se tomarmos por base a data da emissão da nota fiscal de entrada, não haverá nenhum impacto fiscal;

V- quanto ao item V, não foi possível comprovar a alegação do impugnante quanto a esse quesito, sendo, portanto, cabível o lançamento efetuado pelo fiscal autuante;

Quanto ao item 6, restou provadas as informações contidas no anexo IV referente aos empréstimos de mercadorias entre a SCS e a CISPER, conforme se verifica nas notas de entradas da CISPER e saídas emitidas pela SCS”.

Foi determinada nova diligência pela Relatora, a fim de que o autuante, ou outro servidor designado, demonstrasse como foram encontrados os valores constantes na coluna V do Anexo III, fazendo constar informações do quantitativo (kg) de barrilha vendida (saída), bem como seu preço unitário médio, demonstrado mês a mês, com o resultado do somatório mensal. A resposta encontra-se às fls. 1.091, e dela ciente, o contribuinte discordou de dados da informação fiscal relativos ao item compras dos meses de janeiro, julho, outubro e novembro, pedindo que fosse determinada nova diligência para a discriminação analítica das compras apuradas nos períodos questionados. (fls. 1.098).

Decisão de Primeira Instância

Levado a julgamento o processo, a 4ª Turma de Julgamento da DRJ/Rio de Janeiro-I, por unanimidade de votos, acolheu em parte a impugnação e julgou (i) procedente o lançamento de IRRF, no valor de R\$ 316.875,21; (ii) procedente em parte os lançamentos de IRPJ, no valor de R\$ 862.600,23, e de CSLL, no valor de 229.173,37 e (iii) improcedentes os lançamentos de PIS e Cofins, em decisão assim ementada:

PEDIDO DE PERÍCIA. ADAPTADO À DILIGÊNCIA.

A conversão do julgamento em diligência, adaptando os quesitos apresentados pela interessada, os quais também tinham o condão de dirimir dúvidas documentais e conceituais, não sendo apropriado, neste caso, o deferimento da perícia, que se encontra intimamente ligada à elucidação de aspectos técnicos que exijam habilidade específica, supriu as dúvidas remanescentes acerca da autuação efetuada junto à interessada.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1998

OMISSÃO DE RECEITA. DIFERENÇAS NO ESTOQUE.

Quando se detecta que o Fisco não considerou, para efeito de entrada, nota fiscal, cuja autenticidade não fora questionada, pressupondo ser hábil e idônea, e se verifica que a quantidade ali descrita não fez parte do estoque final do ano anterior, necessário se toma sua inclusão, no cômputo do estoque, inexistindo, portanto, qualquer diferença que resulte em omissão de receita.

GLOSA DE CUSTOS. CMV. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO.

Inexistindo, in casu, diferenças nos estoques pertencentes à interessada, também caem por terra as infrações relativas à glosa do CMV, bem como àquela relativa ao imposto de importação.

GLOSA DE CUSTOS. DESESTIVA. CAPATAZIA. DESCARGA. FALTA DA EFETIVIDADE DOS SERVIÇOS PRESTADOS.

No que toca aos dispêndios deduzidos para o cômputo do lucro real, o ônus probante incumbe à interessada. In casu, deveria ela ter apresentado ao fisco relação de causa e efeito entre os custos com a desestiva, capatazia, descarga e as mercadorias objeto da importação. Diante da discrepância nos valores relativos ao serviço prestado constante nas faturas anexadas por cópia, sem a descrição do serviço prestado e quem seria o beneficiário, não se consegue inferir como e a quem, efetivamente, tais serviços foram prestados.

OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO. MANUTENÇÃO NO PASSIVO DE OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS OU INEXISTENTES.

A interessada, ao deixar de trazer qualquer prova acerca da veracidade das suas alegações, nem mesmo após a diligência realizada, através de documentos hábeis e idôneos, para o afastamento da omissão de receitas com base na ausência de comprovação das obrigações ou sua inexistência, então mantidas no passivo, faz com que a autuação seja mantida, na espécie em análise.

PAGAMENTOS SEM CAUSA. GLOSA. ÔNUS DA PROVA.

Compete ao sujeito passivo o ônus da prova no tocante à dedutibilidade de seus dispêndios, para fins de dedução da base de cálculo do IRPJ. A simples existência de cópias de faturas, em caráter genérico, sem a descrição do serviço e da natureza da operação e qual seria o beneficiário, sustenta a glosa efetuada pelo fisco neste sentido.

BENS DE NATUREZA PERMANENTE DEDUZIDOS COMO DESPESA. INVOCAÇÃO DO ABATIMENTO DA DEPRECIACÃO.

O direito à dedução das depreciações ou amortizações pressupõe o exercício de uma faculdade pelo contribuinte, em momento e pela forma corretos, não cabendo o seu reconhecimento após a glosa das despesas, quando se verifica que o bem era de natureza permanente e fora deduzido do lucro da interessada.

INOBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. OCORRÊNCIA.

À interessada incumbiria o ônus de provar e motivar a razão pela qual o ingresso ocorrera antes do desembarço da mercadoria, eis que, in casu, não poderia ser considerada como entrada na empresa e, portanto, nacionalizada, uma mercadoria que só foi desembarçada no ano seguinte. Diante da ausência de documentação probante de suposto equívoco cronológico entre a data do desembarço e a data da entrada da mercadoria na empresa interessada, deve ser mantida a autuação de postergação do pagamento do imposto

REDUÇÃO INDEVIDA DO LUCRO. OCORRÊNCIA

As pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real devem, com raras exceções, reconhecer os resultados das receitas pelo regime de competência. A documentação e os esclarecimentos apresentados pelo interessado haviam sido examinados pela fiscalização, em sede investigatória, onde não houve contestação pela interessada quanto ao reconhecimento das receitas em exercício posterior, ao que contabilizou as despesas. Neste sentido, faz-se mister a manutenção do lançamento, eis que o reconhecimento de receita em exercício posterior ao de competência configura a sua respectiva postergação.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 1998

PIS E COFINS. ERRO NA FORMA DE APURAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DAS AUTUAÇÕES.

Cai por terra o lançamento de ofício de tributo ou contribuição de forma diversa daquela pela qual a lei dispõe.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Ao deixar de subsistir a autuação de omissão de receita na exigência principal, igual sorte colherá o lançamento dela reflexo.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE . IRRF

Ano-calendário: 1997

PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO/PAGAMENTO SEM CAUSA. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado por pessoas jurídicas a beneficiário não identificado (artigo 61 da Lei nº 8.981/1995).

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Em síntese, a motivação expressada pela Relatora foi a seguinte:

Passivo Fictício:

(...) não trouxe a interessada qualquer prova de suas alegações. Tampouco após a diligência, nada trouxe para corroborar sua defesa, em que pese a realidade das operações de empréstimo entre a interessada e a CISPERS. Entretanto, as divergências no tocante às obrigações relatadas no Termo de Verificação não foram comprovadas pela interessada através de documentos hábeis e idôneos, requisito essencial para o afastamento da omissão de receitas com base na ausência de comprovação das obrigações ou sua inexistência, então mantidas no passivo.

Correto, portanto, o lançamento de R\$ 171.500,00 a título de omissão de receitas (primeira infração descrita no AI — fls. 664.

Da apuração das compras realizadas pela interessada durante o ano de 1998

(...) quanto à Nota Fiscal 018, emitida em 02/01/1998, verificou o Fisco que o contrato de câmbio (fls. 261/263), no valor de R\$ 171.395, relativo às faturas 147 e 148, de 1997, abrangia as Notas Fiscais de Entradas nºs. 17 e 18 e constou do saldo do passivo (fls. 253/263 e 450).

Contudo, para efeito da entrada no estoque, baseando-se o Fisco na quantidade informada pela interessada em seu Livro de Inventário (fls.), nota-se que a nota fiscal de entrada nº 018 (fls. 268) encontra-se datada de 02/01/1998.

Não há questionamento de qualquer ausência de autenticidade na nota. Não comprovou o Fisco que essa entrada de 500.000 ton de barrilha já estaria computada em 1997. Não há motivo para que a nota fiscal de entrada nº 18 deixe de ser considerada para o ano-calendário de 1998, mesmo com o fechamento do câmbio para dezembro de 1997, pois a contagem física levantada deve estar atrelada ao estoque de mercadorias com as datas das entradas e saídas para que seja apurada porventura uma diferença de estoque, o que desencadearia a presunção legal de omissão de receitas, pautada no artigo 41 da Lei nº 9.430/1996.

Portanto, neste ponto, entendo que à interessada assiste razão, devendo a nota fiscal nº 18 ser computada na apuração das compras para o ano de 1998.

Entretanto, quanto às notas fiscais n.ºs. 83; 2482; 2486/2490 (...), estas não poderão fazer parte do estoque, eis que a mercadoria sequer chegou a ingressar na empresa, razão pela qual correto encontra-se o Fisco, ao excluí-las do cômputo do quantitativo de barrilha apurada no ano de 1998.

Correto o Fisco também no que pertine à Nota Fiscal n.º 49 (fls. 264), eis que se refere a outra mercadoria pertencente ao ativo imobilizado (Caçamba Automática), estando, portanto, fora do cômputo do estoque de barrilha apurado no ano de 1998.

Quanto às notas fiscais de entrada nos 2.505 e 2.506, verificou o Fisco que, embora tivessem sido emitidas no ano de 1998 (como se as mercadorias já estivessem nas dependências da interessada), as mesmas ainda não haviam sido desembaraçadas, o que ocorreria apenas em 04/01/1999, conforme se observa dos documentos de fls. 276 e 278.

(...). Sem o devido desembaraço, as mesmas não podem constar dos estoques. Correto, também, o Fisco ao entender que o cômputo desta mercadoria antecipadamente resultaria numa antecipação indevida de custos.

Assim sendo, quanto à auditoria de estoque levantada pelo Fisco, a minha única discordância diz respeito a não aceitação da nota fiscal n.º 18, pois (...) após o desembaraço ocorre a entrada da mercadoria na empresa. Ela poderia perfeitamente sofrer o desembaraço em 31/12/1997 e em 02/01/1998 ingressar nos estoques da empresa. Se contarmos a data do desembaraço, o raciocínio do Fisco sobre a antecipação indevida dos custos no caso das notas fiscais ingressada antes do desembaraço cairia por terra.

No que pertine aos demais fatos ocorridos e que foram relatados no Termo de Verificação, os quais ocasionaram as distorções nos estoques de barrilha para o ano de 1998, ao Fisco assiste razão, já que Notas Fiscais de Empréstimo de Mercadoria de terceiros e Notas Fiscais de Devolução de Empréstimo de Mercadorias da interessada para terceiros não sustentam as informações relativas aos efetivos ingressos no estoque para que se possa computar corretamente o custo das mercadorias vendidas. Além disso, não houve por parte da interessada apresentação de qualquer conhecimento de transporte que ampare a efetiva movimentação da mercadoria por parte do cedente ou do cessionário, somada à inexistência de permissão de emissão de nota fiscal por parte do Regulamento do IPI, referente à operação que não corresponde à efetiva saída do produto nela descrito — para os casos de empréstimo de mercadorias.

(...)

Alega que tal situação poderia ensejar a inobservância do regime de escrituração, mas nunca alteração do CMV, (...).

(...) a apropriação de custos cuja competência seria do ano corrente (no caso, 1998) em período posterior, é caso de inobservância do regime de competência dos exercícios. Só que no caso, tal fato não existe, uma vez que as mercadorias ingressadas no estoque da interessada por meio de empréstimo, sem que haja um controle efetivo e discriminado por quem toma o empréstimo e quem cede, além do que efetivamente não se sabe o quantitativo de mercadoria que continuará nesta situação e por quanto tempo, já que inexistente controle acurado sobre tais entradas e saídas. Estas situações gerariam distorções nos estoques de mercadorias e refletem diretamente a apuração do estoque e, por conseguinte, o CMV.

Assim, de acordo com a planilha de fls. 626/662, considero no mês de janeiro a entrada de 500.000 kg. de barrilha, conforme nota fiscal nº 18 (fls. 256), devendo, portanto, ser essa quantidade acrescida ao quadro demonstrativo do quantitativo de barrilha (Anexo VI- fls. 626/662), ajustando-se os demais valores.

(...)

Assim sendo, entendo que os valores de R\$ 58.187,83; R\$ 14.017,30; R\$ 128.751,30 e R\$ 30.606,18 (item IV. 2 do Termo de Verificação), além da autuação da diferença de estoque em relação ao Livro de Inventário em 31/12/1998, no valor tributável de R\$ 83.890,69, item IV.3 do Termo de Verificação devem ser excluídos da presente exigência.

Da glosa de custos:

a) Majoração do custo das mercadorias vendidas (CMV).

(...) a diferença entre os custos relativos ao CMV tem por base a ausência no cômputo das compras das mesmas 500 ton. de barrilha, cuja entrada ocorrera através da Nota Fiscal nº 18, já considerada neste voto. (...) Portanto, entendo que deva ser considerada no quantitativo das entradas, o que alteraria também o demonstrativo de apuração das compras e todo o demonstrativo relativo ao CMV.

Assim, este item da autuação também não deve prosperar, devendo ser excluídos da base de cálculo os valores de R\$ 76.857,91; 95.112,12 e 131.585,18.

Quanto ao imposto de importação contabilizado a maior, a(...) a interessada (...) contabilizou a nota fiscal 018, a qual não havia sido considerada pelo Fisco, em face do desembaraço da mercadoria ter ocorrido em dezembro.

Entretanto, repito, como a entrada dos 500.000 Kg de barrilha ocorrera em 02/01/1998 (Nota Fiscal 018) também não há o que tributar, razão pela qual devem ser excluídos da base de cálculo os valores de R\$ 19.411,98; 11.974,32 e 36.574,72.

b) Glosa de custos de desestiva, descarga e armazenagem

A fundamentação do fisco para a glosa dos custos em razão da operação de desestiva deveu-se ao fato de que não foram apresentadas as notas fiscais, exibindo somente cópias autenticadas das faturas, que mesmo originais, constituem documentos comerciais, mas não têm isoladamente valor probante como documento fiscal, pois não apresentam as formalidades legais.

(...)

Entendera o fisco que se a interessada tivesse apresentado as notas fiscais de serviços e as respectivas faturas originais, as mesmas, se idôneas, comprovariam, de forma inequívoca, a efetividade dos serviços prestados.

A dedutibilidade dos custos e/ou despesas operacionais condiciona-se observância das prescrições legais e regulamentares, quanto à regular escrituração e comprovação dos respectivos dispêndios. (...)

Quanto às despesas operacionais, existe um pré-requisito que é justamente o da sua comprovação. A necessidade de comprovação decorre de que somente poderá ser considerada como dedutível a despesa para qual for demonstrada, com documentação hábil e suficiente, sua ocorrência, ressalvada a sua necessidade e a estrita conexão do gasto com a atividade explorada pela pessoa jurídica.

(...)

(...) as despesas serão dedutíveis se observadas as quatro regras gerais básicas para dedutibilidade, que são:

a) serem comprovadas e escrituradas;

b) os valores não serem passíveis de apropriação direta em custos e não constituírem inversões de capital;

(...)

c) serem despesas necessárias, entendidas assim as essenciais, normais e vinculadas à fonte produtora dos rendimentos;

d) serem debitadas no período-base competente

(...)

O Fisco informa, através do Termo de Verificação e Constatação (fls. 601 que a interessada comercializa um única mercadoria — BARRILHA — e todas as suas compras são importações efetuadas através da ANSAC.

Quanto à utilização da fatura com cópia autenticada no lugar da nota fiscal, tendo em vista constarem daquelas a

descrição dos serviços prestados, entendo que em nada desabonaria a dedutibilidade dos dispêndios. Contudo, no que toca à demonstração da efetividade dos serviços prestados, é bem verdade que a interessada deveria ter elaborado, além de uma planilha explicativa, trazendo em seu bojo a descrição do serviço prestado com a correspondente data; o valor; a data do pagamento; o número da nota fiscal correspondente à fatura comercial então apresentada e o número do cheque. Paralelo a isso, já que no caso de despesas dedutíveis, incumbe ao interessado, segundo entendo, o ônus da prova de que efetivamente incorreu no respectivo dispêndio, deveria ter apresentado ao fisco a relação de causa e efeito entre os custos com a desestiva, capatazia, descarga com as mercadorias objeto da importação. Não se consegue inferir quais as despesas incorridas a este título estão ligadas às mercadorias importadas, que foram desembaraçadas nesta época e ingressadas no estabelecimento da interessada, para, ai, sim, haver a comprovação da efetividade dos serviços prestados.

Assim sendo, mantenho a glosa de custos relacionados à desestiva para todo o ano-calendário de 1998, bem como a glosa com as operações de descarga tributadas para o período de julho e agosto de 1998, nos valores, respectivamente, de R\$ 43.150,08 e 88.083,38 e as despesas com armazenagem para maio e agosto de 1998, nos valores, respectivamente, de R\$ 65.450,62 e R\$ 71.861,19.

Aquisição de bem de natureza permanente contabilizado como custo

(...) pleiteia que seja deduzida a depreciação do bem, em face do seu uso.

Todavia, é importante ressaltar que esse benefício (depreciação/amortização) pressupõe o exercício da opção. Cabe acrescer que os procedimentos contábeis e o cumprimento de obrigações fiscais devem ser efetuados pelo contribuinte, em épocas e com obediência de formalidades próprias, não cabendo neste âmbito o seu reconhecimento para assim reduzir a exigência regularmente formalizada. Por tal razão, também deve ser mantida a exigência aqui apontada, no valor de R\$ 75.179,48 (maio/1998).

Dos pagamentos sem causa/beneficiários não identificados

(...) relativos a pagamentos sem causa, em face da operação de desestiva não comprovada.

No caso, a tributação foi efetuada, uma vez que foram verificados pelo Fisco divergência nas informações prestadas

pela interessada quanto aos pagamentos por ela realizados sob esta rubrica.

(...)

(...) as despesas com desestiva são necessárias à empresa, havendo, no entanto, falha na comprovação da efetividade dos serviços prestados, em relação às importações, desembaraços e entradas realizadas durante o ano de 1998. (...) os pagamentos realizados a este título, segundo o disposto na escrituração da interessada e apontado pelo fisco, está em divergência, sendo certo que a interessada não trouxe qualquer documento que comprovasse, através de coincidência entre as datas e valores o motivo pelo qual contabilizou beneficiários no fluxo de caixa diversos daqueles constantes do seu livro Diário, com exceção dos valores de 18 e 30 de março e 01 de abril, onde há coincidência entre os beneficiários.

Contudo, não foram trazidos aos autos comprovantes dos pagamentos com a individualização do beneficiário, tal qual dispõe a legislação.

(...)

Portanto, entendo estar correto o Fisco neste caso, razão pela qual mantenho a infração, constante do item 6 do auto de infração (pagamento sem causa).

Da inobservância do regime de competência:

(...)

Argúi o Fisco que a empresa levou a débito do Resultado do 4º trimestre de 1998, a título de CMV e imposto de importação os valores relativos as notas fiscais de entrada nº 2505 e 2506, de 31/12/1998, sendo que tais notas referiam-se a Declarações de Importação desembaraçadas em 1999 (fls. 276 e 278).

(...), verifica-se às fls. 719, cláusula 2ª do Contrato Social acostado aos autos pela interessada que seu objeto é: a importação e exportação; a compra e venda de matérias primas, produtos químicos, alimentos para animais, fertilizantes e mercadorias em geral, a prestação de serviços de agenciamento e intermediação comercial, bem como de apoio operacional na importação e exportação, atuação como operadora portuária; locação de equipamentos próprios utilizados na movimentação, empilhamento, ensaque e expedição de cargas; transporte de cargas por conta própria ou de terceiros no âmbito estadual e interestadual; e participar do Capital Social de outras sociedades como acionista ou sócia-quotista.

Ora, diante inúmeras atividades e atendo-se aos documentos constantes dos autos, verifica-se que as notas fiscais de entrada, acostadas às fls. 275 e 277, informam o ingresso na empresa SCS de 422.540 Kg e 500.00 Kg, respectivamente, de Carbonato de Sódio (Barrilha), o que se encontra dissonante da data do

respectivo desembaraço e conferência aduaneira, que, em tese, teria ocorrido após a data de entrada.

Teria, neste caso, a interessada o ônus de provar e motiva a razão pela qual o ingresso ocorreria antes do desembaraço da mercadoria, já que neste mesmo voto, considere como data da entrada, para a nota fiscal 018, a data do efetivo ingresso da mercadoria na sede da interessada, sendo certo que seu desembaraço ocorreria em dezembro de 1997 e sua entrada em janeiro de 1998.

Seguindo este mesmo raciocínio, não poderia considerar como entrada a mercadoria que sequer fora desembaraçada, deixando, portanto, de ser coerente com a linha de pensamento adotada até então.

Neste sentido, encontra-se correto o Fisco no seu entendimento, já que, diante da ausência de documentação probante de suposto equívoco cronológico entre a data do desembaraço e a data da entrada da mercadoria na empresa interessada, razão pela qual mantenho a autuação de postergação do pagamento do imposto (item 08 do auto de infração), no valor de R\$ 122.431,05 e da redução indevida do lucro (parte do item 09 do auto de infração), no valor de R\$ 60.950,81.

Da redução indevida do lucro

Quanto à redução indevida do lucro por antecipação dos custos de importações, armazenagens, desestiva e capatazia, (...)

(...)

Defende-se a interessada, por conseguinte, afirmando que a empresa não é uma simples casa de despachos aduaneiro, mas ao contrário, responsabiliza-se pela execução de todas as tarefas necessárias para que o produto seja entregue nos estabelecimentos nas condições do pedido. Assim, só considerou, para efeito de apuração do lucro tributável, os valores materializados pelas faturas que emitiu, já no ano de 1999, embora o desembaraço tivesse ocorrido entre 17 e 22 de dezembro de 1998.

Na verdade, as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real devem, com raras exceções, reconhecer os resultados das receitas pelo regime de competência. Comprovado o reconhecimento de receitas em exercício posterior ao de competência, fica configurada a postergação, sendo devido lançamento.

*A documentação e os esclarecimentos apresentados pelo interessado foram examinados pela fiscalização, em sede investigatória, onde o interessado não contesta que reconheceu as receitas em exercício posterior ao que contabilizou as despesas, devendo, portanto, ser mantido, na espécie, o presente lançamento no valor de R\$ 229.403,83, além da **multa e juros isolados sobre o imposto postergado.***

Da autuação do Imposto de Renda Retido na Fonte

(...)

Observa-se aqui, por seu turno, relativamente ao imposto na fonte, que existe substancial diferença em relação ao lançamento da infração do imposto de renda da pessoa jurídica e da contribuição social quanto aos efeitos da infração cometida, pois basta a caracterização como operação não comprovada ou sem causa para sua tributação, conforme estabelece o § 10 do dispositivo legal citado, não havendo qualquer relevância quanto aos seus efeitos na apuração do resultado do exercício, ao contrário do que já acontece para o IRPJ.

Entendo que, no caso, inexistente qualquer óbice quanto à simultaneidade das exigências lançadas a título de IRPJ e IRRF sobre o fato de não haver a identificação do beneficiário.

Em primeiro lugar, quanto ao IRPJ, a dedução para fins de apuração do lucro real só poderia se concretizar, se os gastos, fossem conhecidos com exatidão e quem seria efetivamente o beneficiário da renda. Caso a empresa não identifique os beneficiários, os valores pagos não poderão ser dedutíveis para efeito da apuração do lucro real. Isto é um fato.

Tais valores simplesmente serão objeto de adição ao lucro real, eis que anteriormente haviam sido deduzidos.

De outro lado, a situação quanto ao imposto de renda na fonte é um pouco diferente, eis que configurando-se a hipótese de existência de pagamentos a beneficiários não identificados, sobre tais pagamentos incidirá exclusivamente na fonte o imposto de renda. Ai sim exige-se o tributo.

Dos lançamentos decorrentes de PIS, COFINS e CSLL

(...) Quanto ao lançamento de PIS e de COFINS, (...), possuem apurações mês a mês. No caso, como o fisco realizou os lançamentos das duas contribuições sob a forma trimestral, não há como prosperarem tais exigências. Portanto, entendo que devem ser julgados IMPROCEDENTES.

O auto de infração de CSLL, por ser decorrente do principal (de IRPJ), as conclusões no presente voto serão as mesmas.

Da Glosa de Prejuízos

A glosa dos prejuízos fiscais, tendo em vista a apuração das infrações, deve ser mantida, sendo que o resultado será ajustado conforme o decidido no presente voto, (...)

Ciente da decisão em 12/12/2011, a interessada ingressou com recurso em

11/01/2012.

Recurso

Preliminarmente, fala do indeferimento da perícia contido na manifestação de fl. 1098, discorre sobre o princípio da verdade material, prevalência dos fatos sobre as formas, enriquecimento ilícito, princípio da legalidade, e conclui que o fato de as autoridades fiscais se negarem a verificar as provas que a Recorrente informa serem necessárias à comprovação de seus argumentos, bem como indeferir o pedido de perícia, tornam nulo o Acórdão.

Pondera que a afirmação de que a Recorrente não comprovou suas alegações não configura fundamento suficiente para manter o crédito tributário, pois a interessada esclareceu que a comprovação de suas razões dependiam de perícia, solicitada às fls. 1098, que não foi realizada porque considerada despiciendas.

Alega ausência de motivação, com violação aos incisos VII e X do Parágrafo único do art. 2º e ao § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99.

Alega, ainda, nulidade do acórdão por cerceamento de defesa, pela inconsistência da descrição dos motivos que justificam a negativa da perícia e a consequente exigência do crédito tributário.

Conclui a preliminar afirmando que o Acórdão é nulo por preterição do direito de defesa e ausência de motivação, reportando-se ao art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72.

No mérito, suas razões de defesa podem assim ser resumidas:

1- Glosa de custos relativos às operações de desestiva, capatazia, descarga e armazenagem.

Destaca que o único fundamento para a glosa foi a falta de descrição dos serviços prestados, informação de quem seria o beneficiário, para, dessa forma, poder haver a comprovação da prestação dos serviços.

Salienta que a fiscalização partiu de inúmeras informações cedidas pela recorrente para proceder à glosa.

Acosta documentos (Doc.03) que comprovam o pagamento dos serviços prestados, com a descrição dos mesmos, informando os dados dos beneficiários, o que comprova a efetividade do serviço prestado atrelada à identificação do pagamento ao beneficiário.

2- Passivo fictício

Diz que o fundamento do Acórdão para manter a autuação (que a interessada não trouxe provas acerca da veracidade de suas alegações).

Conforme se depreende da análise das fls. 314/344, a Recorrente juntou as notas fiscais de saída da Cisper para a SCS, assim como as de devolução da SCS à Cisper, que comprovam, de forma inequívoca, as operações de empréstimo. Essas informações constam nos campos das notas fiscais “natureza da operação” e “informações complementares”.

Às fls. 624/625 fora juntada planilha explicativa das operações de empréstimo, consolidando todas as informações necessárias para a verificação.

3- Dos pagamentos sem causa.

Após transcrever o item da ementa quanto a essa matéria, que expressa que o ônus da prova no tocante à dedutibilidade de seus dispêndios é do sujeito passivo, e que a simples existência de cópias de faturas, em caráter genérico, sem a descrição do serviço e da natureza da operação e qual seria o beneficiário, sustenta a glosa efetuada pelo fisco neste sentido, diz estar juntando aos autos (doc. 3) os documento que demonstram a comprovação dos pagamentos, identificando os beneficiários.

4- Inobservância do regime de competência.

Após transcrever o item da ementa que trata dessa matéria e item, que expressa que à interessada incumbiria o ônus de prova e motivar a razão pela qual o ingresso ocorrera antes do desembaraço da mercadoria, que, no caso, não poderia ser considerada como entrada na empresa e nacionalizada, diz estar juntando a documentação (Doc. 4) que justifica o corrido em relação às notas fiscais 2502 e 2506.

5- Da postergação de receita

Repete o esclarecimento de que não presta serviços de desembaraço aduaneiro, mas sim de agenciamento, que só se completam com a entrega da mercadoria importada ao destinatário, Por isso, embora o desembaraço tenha ocorrido em 17/12/98 e 22/12/98, só considerou os valores materializados pelas faturas, que emitiu no ano-base de 1999. Aduz que o fisco não pode pretender que a data do reconhecimento da remuneração deva ser a do desembaraço, e não a da nota fiscal, que formaliza a entrega da mercadoria e termina a execução do serviço de agenciamento.

Argumenta que, ainda que assim não fosse, o Fisco não poderia exigir o tributo decorrente da operação, pois se tivesse havido postergação de receita só será cabível a exigência de juros de mora.caso contrário, haveria exigência de imposto em duplicidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

Recurso tempestivo. Dele conheço.

Conforme se depreende do relatório, a Recorrente faz extenso discurso, colacionando doutrina sobre o dever da autoridade administrativa de buscar a verdade material, para afinal arguir a nulidade da decisão recorrida, por preterição do direito de defesa e ausência de motivação. Reporta-se a indeferimento de perícia solicitada na manifestação de fl. 1098, e alega a negativa de verificação das provas que informou serem necessárias à comprovação de seus argumentos, tornando nulo o Acórdão, como prevê o art. 59, II, do Decreto 70.235/72, por preterição do direito de defesa, bem como por ausência de motivação.

Com a devida *vênia*, não vislumbro nenhum dos vícios apontados pelo ora Recorrente.

Analisando-se os autos vê-se que, no item 64 de sua impugnação (fl. 711 dos autos), a interessada requereu, *in verbis*:

“Assim, para que não haja dúvida sobre matéria de fato, impõe-se a realização de uma diligência, para que através da perícia contraditória prevista no art. 148 do CTN, se comprove:

- a) - A exatidão dos mapas anexos de 1 a 6, em razão dos dados constantes da contabilidade, e dos documentos pertinentes.*
- b) - Reflexo que tais dados tem sobre o resultado tributável, alterando-se através deles o lançamento.*
- c) - Em razão ao que acima se indicou qual o eventual tributo devido.”*

Inicialmente, observo ser impertinente ao tema o art. 148 do CTN, que dispõe:

Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

No presente caso, não houve arbitramento de valor ou preço por parte da autoridade administrativa que merecesse a aplicação da regra prevista no artigo acima.

E o pedido formulado, embora tenha se reportado a *perícia*, nos termos do Decreto nº 70.235/72 materializou-se como pedido de diligência, eis que não cumpriu os requisitos para a perícia, previstos no inciso IV do art. 16, que prescreve:

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Como se vê, pelos quesitos formulados, o contribuinte pretendia uma diligência para averiguar a exatidão dos demonstrativos feitos pela autoridade fiscal que embasaram a apuração da matéria tributável, a saber: Anexo I Apuração das Compras de Barrilha; (b) Anexo II – (Demonstrativo da Majorações das Compras; (c) Anexo III - Demonstrativo Trimestral do Custo das Mercadorias Vendidas a Glosar; (d) Anexo IV –

Demonstrativo do Imposto de Importação a Glosar; (e) Anexo V – Empréstimos e Devolução de Empréstimos de Mercadorias; (f) Anexo VI - Levantamento Quantitativo de Barrilha.

A diligência pode ser determinada de ofício pelo julgador, ou a pedido do contribuinte. Quem afere a necessidade de diligência é o julgador, pois ela se destina a fornecer-lhe elementos de convicção. Em regra, ela decorre de insuficiência de esclarecimentos no relatório fiscal, quanto à ocorrência dos fatos geradores, ou da apresentação, pelo contribuinte, de elementos que tragam dúvidas sobre a caracterização da ocorrência do fato gerador trazida pelo fisco.

Na impugnação o sujeito passivo deve juntar todas as provas documentais necessários para infirmar o lançamento, e o pedido de diligência só é justificável quando a comprovação da matéria de fato não puder ser feita no corpo dos autos, quer por envolver volume muito grande de papeis e documentos, quer por impossibilidades materiais específicas, tais como verificação *in loco* de máquinas, instalações, exame de processo produtivo, etc., quer em face da localização das provas (documentos em poder de terceiros, por exemplo).

No caso específico, as alegações e documentos trazidos na impugnação geraram dúvidas no julgador, que determinou a diligência, não nos termos genéricos formulados pelo contribuinte, mas elaborando quesitos precisos, que o habilitassem a espantar as dúvidas a respeito da ocorrência do fato gerador, o que, por óbvio, conduziriam à resposta dos quesitos formulados pelo sujeito passivo: exatidão dos mapas de apuração anexos de 1 a 6; reflexo desses mapas no resultado tributável, quantificação do tributo devido.

O contribuinte foi intimado a tomar ciência do relatório de diligência em 23/10/2008, e não se manifestou. (fls. 1085/1086).

Em 23 de março de 2010 a Relatora, considerando que os elementos ainda não eram suficientes para sua tomada de decisão, pediu nova diligência para que fossem encontrados os dados constantes da coluna V do Anexo III (CMV apurado pela fiscalização), fazendo constar informações do quantitativo (kg) de barrilha vendida (saída), bem como seu preço unitário médio, demonstrado mês a mês, com o resultado do somatório mensal.

A informação foi prestada pelo servidor às fls. 1091.

Ao tomar ciência da informação, o contribuinte alegou discordar dos valores referentes aos meses de janeiro, julho, outubro e novembro, conforme demonstrativo a seguir:

mês	Compras/SCS	Compras/SRF	CMV/SCS	CMV/SRF
Janeiro	417.350,24	336.594,60	423.152,43	316.370,28
Julho	674.189,45	669.889,31	676.027,73	671.727,59
Outubro	679.098,31	672.553,05	467.221,80	460.676,54
Novembro	612.090,90	570.574,47	796.878,47	755.362,04

Aduziu:

“Como se vê a divergência está consolidada no item compras e por essa razão, pede a suplicante se digne v. Exa. Determinar ao Ilustre perito, que proceda a discriminação analítica das compras apuradas nos períodos questionados, para que se tenha um completo esclarecimento da matéria de fato, considerando que os discriminativos analíticos da

movimentação de compras alegada pela suplicante consta dos seus Livros Fiscais e está junto ao processo". (destaquei)

Ocorre que, conforme informou a autoridade na informação de fls. 1091, os valores de compras estão informados na coluna II do anexo III que integrou o TVF, e o **detalhamento das compras está no Anexo I do mesmo TVF (fls. 618 a 620)**. E o Anexo I discrimina as compras, descabendo diligência para esclarecer algo que constava dos autos desde a lavratura do auto de infração e cuja explicação constava expressamente da informação de fls. 1091. (destaquei).

Assim, a não determinação da diligência não causou cerceamento de defesa, bem como, a não realização da diligência pode ser tida como carente de motivação.

Isto posto, rejeito a preliminar.

Passo a analisar as questões de mérito, na ordem em que foram apresentadas no recurso.

1-Glosa de custos relativos às operações de desestiva, capatazia, descarga e armazenagem.

A fiscalização glosou por falta de comprovação, os custos a seguir relacionados, por entender que a cópia autenticada da fatura não é documento fiscal hábil para a comprovação.

a) Operações de desestiva:

	Contábil.	pagamento	valor	histórico	Fls. Diário	Fls. proc.
1	31/01	02/01 05/01	76.558,59 76.513,86	VI. Ref. Recibo Pronave	02 02	172
2	31/01	16/01	123.272,88	VI. Ref. Recibo Pronave	04	174
3	31/01	19/01	30.661,28	VI. Ref. Rec. Rodrimar	05	175
4	31/01	21/01	18.722,19	VI. Ref. Rec. Suma	06	176
5	31/01	22/01	76.513,86	VI. Ref. Recibo Pronave	05	175
6	31/01	28/01	76.884,49	VI. Ref. Recibo Pronave	06	176
			448.464,87			
7	28/02	02/02	99.956,97	VI. Ref. Recibo Pronave	12	180
8	28/02	09/02	76.884,49	VI. Ref. Recibo Pronave	13	181
9	28/02	20/02	50.000,00	VI. Ref. Recibo Pronave	16	184
			226.841,46			
10	31/03	02/03	53.241,08	VI. Ref. Recibo Pronave	22	187
11	31/03	26/03	71.248,50	VI. Ref. Op/Desestiba	27	190
			124.489,98			
12	30/04	15/04	93.414,15	VI. Ref. Recibo Pronave	47	196
13	30/04	29/04	12.776,81	VI. Ref. Recibo Pronave	48	197
14	30/04	27/04	66.858,56	VI. Ref. Recibo Pronave	49	198
15	30/04	29/04	12.776,81	VI. Ref. Recibo Pronave	51	199
			185.826,33			
16	31/05	13/05	16.826,78	VI. Ref. Recibo Pronave	59	203

17	31/05	20/05 21/05 25/05	20.000,00 23.672,37 50.000,00	Vl. Ref. Recibo Pronave	64	206
18	31/05	27/05	3.008,94	Vl. Ref. Recibo Pronave	64	206
			113.508,09			
19	30/06	03/06	70.290,00	Vl. Ref. Recibo Pronave	70	208
20	30/06	15/06	70.341,12	Vl. Ref. Recibo Pronave	71	209
21	30/06	25/06	82.148,87	Vl. Ref. Recibo Pronave	75	211
			222.779,99			
22	31/07	13/07	31.790,25	Vl. Ref. Recibo Pronave	98	214
23	31/07	17/07	31.790,25	Vl. Ref. Recibo Pronave	100	215
24	31/07	31/07	12.604,28	Vl. Ref. Recibo Pronave	104	217
			76.184,78			
25	31/08	18/08	14.031,07	Vl. Ref. Recibo Pronave	116	219
			14.031,07			
26	30/09	29/09	66.635,01	Vl. Ref. Recibo Pronave	131	225
27		06/10	66.635,01	Vl. Ref. fat 075 Pronave	135,151,	226,228
28		16/10	42.601,60	Vl. Ref. Recibo Pronave	138, 155	227,231
29		26/10	42.601,60	Vl. Ref. Recibo Pronave	138, 158	227,233
			218.473,22			
30	30/11	10/11	66.726,00	Vl. Ref. Recibo Pronave	163	237
31	30/11	05/11	56.332,35	Vl. Ref. Recibo Pronave	166	238
32	30/11	18/11	60.660,00	Vl. Ref. Recibo Pronave	170	239
			183.718,35			
33	31/12	01/12	84.152,91	Vl. Ref. Recibo Pronave	177	242
			84.152,91			

b) Operações de descarga:

	pagamento	valor	Histórico	Fls. Diário	Fls. proc.
1	30/07	20.000,00	Vl. Ref. Recibo Pronave	103	216
2	31/07	23.150,08	Vl. Ref. Recibo Pronave	104	216
		43.150,08			
3	21/10	88.083,38	Vl. Ref. fat. 076 Pronave	156	232

A decisão recorrida assim tratou essa questão:

(...) a fundamentação do fisco para a glosa dos custos em razão da operação de desestiva deveu-se ao fato de que não foram apresentadas as notas fiscais, exibindo somente cópias autenticadas das faturas, que mesmo originais, constituem documentos comerciais, mas não têm isoladamente valor probante como documento fiscal, pois não apresentam as formalidades legais.

(...)

Entendera o fisco que se a interessada tivesse apresentado as notas fiscais de serviços e as respectivas faturas originais, as

mesmas, se idôneas, comprovariam, de forma inequívoca, a efetividade dos serviços prestados.

(...)

Quanto à utilização da fatura com cópia autenticada no lugar da nota fiscal, tendo em vista constarem daquelas a descrição dos serviços prestados, entendo que em nada desabonaria a dedutibilidade dos dispêndios. Contudo, no que toca à demonstração da efetividade dos serviços prestados, é bem verdade que a interessada deveria ter elaborado, além de uma planilha explicativa, trazendo em seu bojo a descrição do serviço prestado com a correspondente data; o valor; a data do pagamento; o número da nota fiscal correspondente à fatura comercial então apresentada e o número do cheque. Paralelo a isso, já que no caso de despesas dedutíveis, incumbe ao interessado, segundo entendo, o ônus da prova de que efetivamente incorreu no respectivo dispêndio, deveria ter apresentado ao fisco a relação de causa e efeito entre os custos com a desestiva, capatazia, descarga com as mercadorias objeto da importação. Não se consegue inferir quais as despesas incorridas a este título estão ligadas às mercadorias importadas, que foram desembarçadas nesta época e ingressadas no estabelecimento da interessada, para, aí, sim, haver a comprovação da efetividade dos serviços prestados.”

Assim sendo, mantenho a glosa de custos relacionados à desestiva para todo o ano-calendário de 1998, bem como a glosa com as operações de descarga tributadas para o período de julho e agosto de 1998, nos valores, respectivamente, de R\$ 43.150,08 e 88.083,38 e as despesas com armazenagem para maio e agosto de 1998, nos valores, respectivamente, de R\$ 65.450,62 e R\$ 71.861,19.

O que salta aos olhos aqui é que a decisão está inovando.

Confirma o julgador que o fundamento do fisco para a glosa foi a não apresentação das notas fiscais, substituídas que foram pelas cópias autenticadas das faturas, sem valor probante fiscal, e que o fisco entendera que se tivessem sido apresentadas as notas fiscais de serviços e as faturas originais, estaria comprovada a efetividade do serviço prestado.

Rejeita o fundamento do fisco para a glosa, afirmando que “a utilização da fatura com cópia autenticada no lugar da nota fiscal, tendo em vista constarem daquelas a descrição dos serviços prestados, entendo que em nada desabonaria a dedutibilidade dos dispêndios.”

Ora, esse argumento, por si só, desconstitui o fundamento da glosa, e obrigaria seu cancelamento. Contudo, o julgador discorda do entendimento do fisco de que, se tivessem sido apresentadas as notas fiscais de serviços e as faturas originais, estaria comprovada a efetividade do serviço prestado. E erige, ele próprio, um novo fundamento para a glosa, ao afirmar:

Contudo, no que toca à demonstração da efetividade dos serviços prestados, é bem verdade que a interessada deveria ter

elaborado, além de uma planilha explicativa, trazendo em seu bojo a descrição do serviço prestado com a correspondente data; o valor; a data do pagamento; o número da nota fiscal correspondente à fatura comercial então apresentada e o número do cheque. Paralelo a isso, já que no caso de despesas dedutíveis, incumbe ao interessado, segundo entendo, o ônus da prova de que efetivamente incorreu no respectivo dispêndio, deveria ter apresentado ao fisco a relação de causa e efeito entre os custos com a desestiva, capatazia, descarga com as mercadorias objeto da importação.

Ora, essas exigências não constam do lançamento, e não poderiam ter sido aduzidas na decisão. Tal ato caracteriza alteração do lançamento, para o que não tem competência o julgador, bastando, portanto, para prover o recurso.

Além disso, constam dos autos os documentos que identificam os serviços prestados e seus beneficiários, bem como comprovam seu pagamento por cheque e correspondente depósito na conta do beneficiário.

Isto posto, voto pelo cancelamento da glosa.

2- Passivo fictício

Esse item se relaciona com empréstimo de mercadoria entre a Recorrente e a Cisper.

A fiscalização considerou que as notas fiscais 177.994 e 178.333, por meio das quais foi assumida obrigação no montante de R\$ 171.500,00, são irregulares, por não corresponderem à saída efetiva da mercadoria do estabelecimento emitente. Disse que as mercadorias correspondentes a essas notas não foram registradas no estoque, conforme apurado na auditoria de estoque onde, mesmo desconsiderando as operações de empréstimo e devolução da mercadoria, o estoque final apurado foi superior ao indicado no livro de Inventário. E aduz que mesmo que as operações de empréstimo fossem regulares, parte da obrigação, no montante de R\$ 87.293,50, correspondente a 356.300 ton, métricas, já havia sido quitada, sem contabilização, através de devolução de empréstimo.

O contribuinte, que no procedimento de fiscalização fornecera ao fisco as notas fiscais que acobertaram as operações de empréstimo, explicou que vendeu mercadorias que recebeu por empréstimo de terceiros (no caso, a Cisper), e que assim, assume a obrigação correspondente, pois até que proceda à devolução (que faz quando realiza importações) ele é necessariamente devedor do produto, e foi essa a operação contabilizada nos seus livros. Diz não existir passivo fictício, pois o credor é identificado e a obrigação de pagamento decorre do recebimento da mercadoria por empréstimo, existindo perfeita identificação entre os valores lançados nas notas fiscais respectivas e o que está em referência na contabilidade.

A decisão recorrida reconhece que as operações de empréstimo foram verdadeiras, mas manteve integralmente a omissão de receita (R\$ 171.500,00) com a seguinte motivação:

“Contudo, não trouxe a interessada qualquer prova de suas alegações. Tampouco após a diligência, nada trouxe para corroborar sua defesa, em que pese a realidade das operações

de empréstimo entre a interessada e a CISPERS. Entretanto, as divergências no tocante às obrigações relatadas no Termo de Verificação não foram comprovadas pela interessada através de documentos hábeis e idôneos, requisito essencial para o afastamento da omissão de receitas com base na ausência de comprovação das obrigações ou sua inexistência, então mantidas no passivo.”(destaquei)

Como visto, a fiscalização considerou que os empréstimos de mercadorias (que resultaram na obrigação registrada) não existiu, porque, segundo resultado da auditoria de estoque, essas mercadorias não teriam sido registradas no estoque, mesmo sem considerá-las, o estoque final apurado ($E_i + C - E_f$) é superior ao registrado no Livro de Inventário.

Ocorre que as divergências quanto ao estoque final, não são suficientes para embasar a afirmação de que as operações de empréstimo não existiram.

Pelas explicações fornecidas pela interessada, as operações com empréstimo de mercadorias não afetam o estoque final, pois as mercadorias vendidas não estavam no seu estoque (foram recebidas por empréstimo de terceiros), e quando ocorre uma posterior entrada por importação, há concomitante saída em devolução de empréstimo.

A planilha relativa às operações de empréstimo de mercadorias (Anexo V do TVF, fls. 624/625) foi elaborada pela fiscalização com base nos documentos fornecidos pela fiscalizada, indicando, entre outros dados, a nota fiscal, a operação (entrada ou saída). Assim, não procede o argumento de falta de comprovação das alegações de defesa.

Estando devidamente comprovadas as operações por meio das notas fiscais constantes dos autos, as mercadorias recebidas em empréstimo respaldam o registro das obrigações correspondentes, as quais devem ser baixadas quando da devolução.

Conforme demonstrado pela autoridade fiscal às fls. 625, a obrigação correspondente às notas fiscais 177944 e 178.333 (R\$ 171.500,00 = 700.000 ton.met.) foi parcialmente quitada ainda no ano de 1998 (R\$ 87.292,50).

Nesses termos, dou provimento parcial a esse item, para reduzir a matéria tributável relativa a omissão de receita para a importância de R\$ 87.292,50.

3- Dos pagamentos sem causa.

Observo, inicialmente, que o Termo de Verificação e Constatação Fiscal tratou a glosa de custos de desestiva, armazenagem e descarga em dois itens diferentes.

No item I, subitens I.3 e I.4, glosou custos relativos a, respectivamente, desestiva e descarga, pagos à Pronave mediante cheques e respectivos depósitos, comprovados documentalmente por cópia autêntica das respectivas faturas, por considerar que esses documentos não são hábeis fiscalmente para a comprovação, reclamando a apresentação da nota fiscal.

No seu item II, o Termo de Verificação e Constatação Fiscal tratou de pagamentos contabilizados como custos de operação de desestiva (II.1) e descarga (II.2) sem qualquer comprovação. Além da glosa da despesa a eles relativa (por ausência de documento

comprobatório), nos subitens II.1.1 e II.2.1 submeteu-os à tributação exclusiva na fonte a título de pagamento a beneficiário não identificado (art. 61 da Lei 8.981/95).

Contudo, para todos os valores relacionados (e tributados) no TVF como pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, consta dos autos, às fls. 724/526 e 826/900, comprovantes dos pagamentos, identificando o beneficiário e a causa. E com o recurso, a Recorrente reapresenta as provas que afastam a meu sentir, afastam a tributação.

Nesse passo, entendo que não prospera o lançamento em relação ao presente item.

4- Inobservância do regime de competência.

Esse item da defesa se relaciona com os seguintes fatos:

a) Contabilização (e reflexo em conta de resultado do 4º trimestre de 1998) das notas fiscais de entrada nº 2505 e 2506, de 31/12/1998, que se referem a Declarações de Importação desembaraçadas em 04/01/1999, configurando antecipação de custos.

Esse fato deu origem à autuação de postergação do pagamento do imposto (item 08 do auto de infração), no valor de R\$ 122.431,05 e da redução indevida do lucro (parte do item 09 do auto de infração), no valor de R\$ 60.950,81.

b) Antecipação de custos de armazenagem, desestiva e capatazia, referentes a mercadorias estrangeiras não nacionalizadas em DEZ/98, com suspensão de tributos até a nacionalização, entrepostadas em armazém alfandegado, e que foram levados a débito do Resultado do Exercício em que ocorreu o pagamento dos referidos custos, em desacordo ao regime de competência que prevê a apropriação dos custos juntamente com as receitas a eles inerentes.

c) Postergação de Receita caracterizada pela contabilização das Notas Fiscais de Serviços 169, 170 e 171, às fls.495/497, em Jan/99, quando os Serviços de Agenciamento foram prestados em DEZ/98, conforme comprovam as datas de desembaraço das declarações de importação correspondentes.

Os fatos descritos nos itens c) e d) ocasionaram autuação por redução indevida do lucro líquido.

Quanto ao item a) acima, a decisão recorrida assentou que incumbiria ao contribuinte o ônus de provar e motivar a razão pela qual o ingresso ocorrera antes do desembaraço da mercadoria, que, no caso, não poderia ser considerada como entrada na empresa e nacionalizada.

Em seu recurso, a Recorrente diz que a explicação reclamada pelo julgador estaria sendo anexada com o recurso, no Doc. 4. Porém, esse Doc. nada contém além da cópia das notas fiscais questionadas (emitidas em dezembro de 1998), dos comprovantes de importação indicando registro da DI em 30/12/98 e desembaraço em janeiro de 99, e guia de pagamento do ICMS.

Especificamente para o item b), nada aduziu a Recorrente.

Sobre o item c), alegou que os serviços são de agenciamento, representados pela intermediação na aquisição de mercadoria importada e entrega ao destinatário, não se completando com o desembaraço, materializando-se pela emissão das faturas, que ocorreu em 1999. Afirmou, ainda, que mesmo que tivesse postergado receita, só seria cabível a exigência de juros.

Nesse aspecto, entendo que assiste razão à Recorrente, pois o fisco não prova que o serviço prestado se completou na data do desembaraço, e assim, não há como exigir que a receita seja reconhecida em data diferente da emissão da nota fiscal de prestação do serviço, merecendo, portanto, reparo a r. decisão recorrida.

Quanto a glosa de compensação de prejuízos por insuficiência de saldo, o mesmo deverá ser ajustado ao aqui decidido.

Pelas razões acima declinadas, rejeito a preliminar suscitada, para no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para:

I- Excluir da matéria tributável os itens referentes a glosa de custos de desestiva e descarga (itens I.3 e I.4 do TVCF), pagamentos relativos a custos não comprovados (item II do TVCF, compreendendo todos seus subitens) e redução indevida do lucro líquido por postergação de receita (item V.5 do TVCF);

II- Reduzir a matéria tributável relativa a passivo fictício (item IV.1 do TVCF) para R\$ 87.292,50.

III- Determinar que a glosa dos prejuízos fiscais seja ajustada, conforme decidido no presente julgamento.

Sala das Sessões, em 10 de setembro de 2013.

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri