

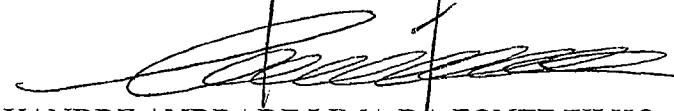
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 16327.000009/2005-91
Recurso nº 150.994
Resolução nº 9101-00.001 – 1ª Turma
Data 15 de junho de 2009
Assunto IRPJ e OUTRO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BANCO ITAÚ S/A

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, devolver o processo para sanear admissibilidade, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros José Clóvis Alves, Antonio Praga e Karem Jureidini Dias, que superavam a prejudicial e enfrentavam o mérito. Ausente, justificadamente o Conselheiro José Carlos Passuello.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO - Relator.

EDITADO EM: 18 JUN 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, José Clóvis Alves, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Antonio Praga, Karem Jureidini Dias, Adriana Gomes Rêgo, Antonio Carlos Guidoni Filho, Nelson Lósso, Valmir Sandri, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Em face do Acórdão nº 101-95.791, proferido pela Egrégia Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que deu provimento ao recurso voluntário interposto, a FAZENDA NACIONAL, por seu representante, apresentou o Recurso Especial de fls. 384/403, devidamente admitido pelo ilustre Presidente daquela Câmara, pretendendo a reforma da decisão, com fundamento no art. 7, II, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais e nas razões seguintes.

Em 28.12.2004, a contribuinte foi cientificada do auto de infração de fls. 158/165, por meio do qual foi constituído crédito tributário no valor de R\$ 72.197.904,42, já inclusos multa de ofício de 75% e juros de mora, referente ao ano-calendário 1999.

O lançamento tem origem na redução indevida do lucro líquido para a determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL. Segundo o Termo de Constatação Fiscal de fls. 138/154, a contribuinte apropriou a débito da conta "Despesas de Pessoal" o montante de R\$ 802.800.647,32. Desse total, foi deduzida a parcela de R\$ 583.344,079,12 do lucro líquido para a determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL. A diferença de R\$ 219.456.568,20 foi contabilizada a crédito, sob a rubrica "CRCC Convênio de Rateio de Custos Comuns", face a recuperação de custos por parte das empresas integrantes do denominado "Conglomerado Itaú" e participantes do referido convênio.

No entanto, segundo a Fiscalização, a contribuinte não demonstrou os métodos estatísticos e matemáticos que teriam sido empregados para a apuração dos valores rateados, não comprovando, assim, a efetiva utilização dos serviços e a sua compatibilidade e proporcionalidade com a necessidade das empresas. Em decorrência, foi aplicado o método de custeio indireto, utilizando-se como parâmetro a receita bruta das conveniadas para a obtenção do critério de rateio de despesas, tendo sido apurada a diferença a tributar de R\$ 94.753.439,66.

A Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por meio da decisão recorrida de fls.363/379, por unanimidade de votos, proveu o recurso voluntário. Em suas razões, afirmou que a fiscalização não rejeitou o critério adotado pela contribuinte para o rateio de despesas, mas se viu impossibilitada de conferi-lo, pela não apresentação dos demonstrativos que o respaldam. No entanto, a contribuinte apresentou, com seu recurso voluntário, pareceres técnicos de renomadas entidades, que relatam a revisão e avaliação dos métodos utilizados no rateio utilizado pela contribuinte, que devem ser analisados, em respeito ao princípio da verdade material. Afirmou que da análise dos documentos trazidos, para a verificação dos critérios de rateio exigidos, não bastavam simples planilhas, mas auditoria profunda, tal como as realizadas pelas empresas contratadas.

No mérito, concluiu pela regularidade do procedimento adotado, devidamente comprovado, por meio de relatórios de auditoria apresentados, demonstrando que o rateio foi realizado em função da efetiva utilização dos serviços e da necessidade das empresas.

Em seu Recurso, a Fazenda Nacional, por seu representante, afirmou que a decisão recorrida, ao admitir como prova pareceres técnicos apresentados pela contribuinte em memoriais de julgamento, oferecidos diretamente à Câmara, foi contrária ao entendimento manifestado por outras turmas, que defendem a impossibilidade de apresentação de documentos posteriormente à impugnação, salvo se comprovada a impossibilidade de sua apresentação em momento oportuno. Defendeu a impossibilidade de princípio (no caso, da verdade material) se sobrepor à norma prevista no Decreto nº 70.235/72.

No mérito, afirmou que o contribuinte não apresentou nenhuma prova de que as despesas deduzidas corresponderiam ao previsto no convênio de rateio de custos. Afirmou que, segundo os pareceres de auditoria, a divisão das despesas entre as sociedades seria resultado de

apuração com base em técnica contábil, o que comprova a viabilidade da contribuinte tê-la demonstrado e comprovado durante o processo administrativo.

Acrescentou que a contribuinte não comprovou que as despesas foram rateadas como previsto nos pareceres anexados aos memoriais de julgamento. Não consta nos autos nenhum documento que permita auditar o rateio de despesas com base nos critérios alegados pelo recorrido.

Afirmou que não pode ser aceita a prática de alguns contribuintes, que apresentam documentos que infirmariam o auto de infração após a sua lavratura e durante o processo administrativo, impossibilitando que a fiscalização os avalie, sob pena de ofensa ao princípio da colaboração que rege a relação entre o contribuinte e o Fisco. Após o arbitramento, ainda que o contribuinte apresente escrituração regular, não se pode cancelar o auto de infração, não havendo a figura do “arbitramento condicional”.

Para tanto, em relação ao momento da produção de prova documental, indicou como paradigma os Acórdãos 105-16003 e 202-15.430. Quanto ao mérito, indicou o Acórdão nº 105-16141.

A contribuinte apresentou contra-razões ao recurso, às fls. 444/450. Em suas razões, afirmou que a decisão recorrida, ao aceitar a juntada dos laudos, sopesou os princípios da verdade material e do formalismo moderado com o princípio finalístico do processo.

Acrescentou que o acórdão paradigma invocado pela recorrente não serve como paradigma, haja vista que naquele processo administrativo a Câmara não recebeu a documentação comprobatória ora anexada aos autos.

Por fim, afirmou que, ao contrario do alegado pela recorrente, a decisão recorrida demonstrou que a convicção dos conselheiros fundamentou-se na análise detalhada da documentação comprobatória produzida pelas renomadas empresas de auditoria.

Dos fatos acima, destaco o que se segue:

A Fazenda Nacional interpôs recurso especial de divergência, sob o fundamento de (i) impossibilidade de apresentação de documentos posteriormente à impugnação, salvo se comprovada a impossibilidade de sua apresentação em momento oportuno; e (ii) inexistência de prova de que as despesas foram deduzidas com base no critério indicado nos pareceres apresentados, que sequer foram aferidos pela fiscalização.

Com relação ao item (i) acima, a contribuinte indicou como paradigma os Acórdãos 105.16003 e 202-15439. Da análise dos Acórdãos indicados, observa-se que, de fato, houve a divergência alegada pela recorrente, qual seja, a possibilidade ou não de apresentação de documentos após a impugnação do sujeito passivo. Desse modo, o recurso preenche os requisitos de admissibilidade em relação a esta matéria.

Com relação ao item (ii), relativo à ausência de comprovação do critério utilizado pela contribuinte, com base em laudos periciais, contundo, entendo que não houve a divergência suscitada pela recorrente.

A contribuinte indicou como paradigma o Acórdão 105-16.141. Primeiramente, destaco que a divergência em relação a este paradigma não foi objeto do despacho de fls. 439/441.

NR

Ademais, o Acórdão 105-16.141 não aceitou o critério de rateio de despesas da contribuinte, sob o fundamento de que os laudos com data pretérita à ocorrência da fiscalização poderiam ter sido apresentados aos AFRS no curso dos trabalhos de auditoria, porém assim não agiu a empresa. Afirmou que a empresa poderia ter apresentado os laudos anteriormente, permitindo a aferição não só dos custos globais, como dos métodos de rateio pela auditoria. Diante de tal impossibilidade, e consciente de que efetivamente a autuada utilizara a rede Itaú para colocar os seus produtos, a fiscalização não teve outra alternativa senão utilizar o método de repartição dos custos de acordo com o percentual da receita. Como não há arbitramento condicional e nem lançamento condicional, não há como acatar os laudos, pois acatá-los seria o equivalente a modificar a base de cálculo, alterar o critério de lançamento.

Ocorre que, no presente processo administrativo, a razão adotada pela decisão recorrida para admitir o laudo foi outra. Inicialmente, cumpre ressaltar que, ao contrário do acórdão paradigma, no caso concreto os laudos de auditoria são posteriores ao lançamento, datados de julho de 2006 (Parecer da FIPECAFI – Documento I do Memorial Anexo); 31 de julho de 2006 (Parecer da BDO Trevisan – Documento II do Memorial Anexo); e 9 de junho de 2006 (Parecer da Moore Stephens – Documento III do Memorial Anexo).

A decisão recorrida acatou os laudos apresentados, em razão do princípio da verdade material e do formalismo moderado. Acrescentou que, da análise dos documentos trazidos, *a verificação do rateio pelo fisco não se resumiria a análise de planilhas e demonstrativos, mas de auditoria profunda*, tal como as realizadas pelas empresas contratadas pela contribuinte. O Banco, intimado a apresentar documentos relativos ao critério adotado, afirmou ser inviável, *por estar atrelado a imenso volume de informações, visto envolver praticamente toda a estrutura operacional do conglomerado e se dispôs a prestar os esclarecimentos que se fizessem necessários*.

Observa-se, dessa maneira, que a questão debatida no acórdão paradigma não corresponde àquela constante no acórdão recorrido. No primeiro, o laudo não foi aceito em razão da impossibilidade de “arbitramento condicional” e da possibilidade de apresentação do laudo (elaborado anteriormente ao lançamento) pelo sujeito passivo à fiscalização, anteriormente ao lançamento; no presente caso, todavia, a motivação adotada foram os princípios da verdade material e formalismo moderado, bem como a impossibilidade de apresentação de tais documentos anteriormente, já que os laudos somente foram elaborados após a impugnação. Desse modo, entendo que, nesse ponto, o recurso não atende os requisitos de admissibilidade, razão pela qual não deve ser conhecido.

Por todo o exposto, a questão sob exame cinge-se à possibilidade de a contribuinte apresentar documentos após a fase impugnatória.

No presente caso, a contribuinte, a fim de comprovar a regularidade de dedução pretendida, relativa a despesas operacionais (mediante rateio de custos), apresentou pareceres de três empresas de auditoria por ocasião do julgamento de seu recurso voluntário.

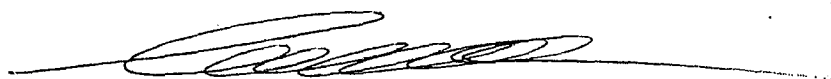
Conforme entendimento manifestado pela decisão recorrida, os documentos apresentados comprovam a regularidade do procedimento de rateio de despesas adotado pela contribuinte. Desse modo, presentes nos autos os elementos comprobatórios necessários à confirmação da regularidade fiscal do contribuinte e inexistindo, portanto, a infração apurada

pela fiscalização, deve ser acolhido o novo documento apresentado com o recurso, em respeito ao princípio da verdade material.

Desse modo, não deve prosperar o lançamento quando constem nos autos documentos que comprovem a regularidade fiscal do contribuinte, ainda que apresentados após o prazo para a impugnação. O importante é saber se o fato gerador ocorreu e se a obrigação teve seu nascimento. Ademais, o art. 29 do Decreto nº 70.235/72 determina que, na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo inclusive determinar as diligências que entender necessárias, razão pela qual entendo cabível a análise dos documentos apresentados após a impugnação do sujeito passivo.

Contudo, é necessário que a Fazenda Nacional tenha igualmente a oportunidade de se manifestar sobre os respectivos documentos, o que não ocorreu.

Isto posto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência, para que seja cientificada a Fazenda Nacional dos laudos anexados pela Contribuinte com seu Recurso Voluntário, para tenha a oportunidade de sobre eles se manifestar, devendo, após, novo julgamento ser proferido pela Câmara recorrida.



Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho - Relator.