



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo n° 16327.002334/2001-64
Recurso n° 131.332 Voluntário
Matéria IRPJ e reflexos
Acórdão n° 101-96.605
Sessão de 06 de março de 2008
Recorrente Schering do Brasil Química e Farmacêutica Ltda.
Recorrida 10ª Turma da DRJ/São Paulo/I-SP

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

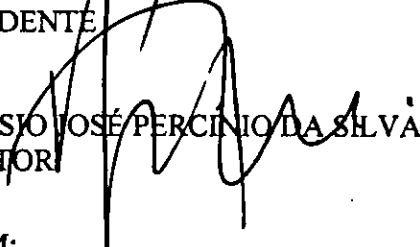
Ano-calendário: 1998

Ementa: DECISÃO. NULIDADE. NECESSIDADE DE ESPECIFICAÇÃO INDIVIDUALIZADA DOS FUNDAMENTOS DE REJEIÇÃO DE DOCUMENTOS DE DESPESAS. É nula, por cerceamento de direito de defesa, a decisão de primeira instância que não especifica individualmente os motivos pelos quais foram rejeitados os documentos apresentados para comprovação de despesas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SCHERING DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA.

ACORDAM os membros da primeira câmara do primeiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTÔNIO PRAGA
PRESIDENTE


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM:

3.0 ABR 2008



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros VALMIR SANDRI, SANDRA MARIA FARONI, JOSÉ RICARDO DA SILVA, CAIO MARCOS CÂNDIDO, JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'M' or 'W' shape with a horizontal line extending to the right, and a separate, smaller 'A' shape below it.

Relatório

Schering do Brasil Química e Farmacêutica Ltda opôs recurso voluntário contra o Acórdão DRJ/SPOI nº 16-9.637/2006 (fls. 7.757-volume XXXII), da 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/I-SP.

A matéria tributável, relativa a fatos geradores do ano-calendário 1998, encontra-se detalhada em três termos de verificações lavrados pelas autoridades fiscais.

O termo de verificações nº 01/03 (TV1 – fls. 162/v. I) trata de omissão de receitas identificada por intermédio de auditoria de produção, em razão de diferenças quantitativas positivas e negativas de consumo de matéria-prima, com fundamento no art. 41 da Lei 9.430/96. O termo de verificação fiscal (TV2 – fls. 315/v. II) diz respeito a glosas de despesas. O termo de verificações nº 03/03 (TV3 – fls. 1752/v. IX) descreve irregularidades relacionadas à legislação sobre preços de transferência, quanto à importação de medicamentos prontos para revenda e princípios ativos e excipientes.

No exame das importações de medicamentos prontos para revenda, com base no método adotado pela recorrente, preço de revenda menos lucro – PRL, concluiu a fiscalização que os produtos Magnevistan 10 ml, Magnevistan 15 ml, Nerisona pomada e Nerisona creme apresentaram preços maiores do que os preços-parâmetro. No tocante aos excipientes e princípios ativos, as autoridades fiscais rejeitaram o método empregado pela empresa, PRL, e calcularam os ajustes com base no PIC – preços independentes comparados, tendo em vista a vedação do art. 4º, §1º, da IN SRF nº 38/97 quanto à utilização do PRL na determinação dos preços-parâmetro quando o bem, serviço ou direito houver sido adquirido para emprego, utilização ou aplicação, pela própria importadora, na produção de outro bem, serviço ou direito.

A exigência tributária abrange autos de infração de IRPJ (fls. 1.956/v. IX), CSLL (fls. 1.979/v. IX), PIS (fls. 1.965/v. IX) e Cofins (fls. 1.973/v. IX), todos com imposição da multa de lançamento *ex officio* de 75% prevista pelo art. 44, I, da Lei 9.430/96.

Cientificada dos autos de infração em 21/11/2001, a interessada apresentou as suas razões de impugnação em 20/12/2001 (fls. 1.993/v. X), contestando a exigência, à exceção de algumas despesas, “pela simples impossibilidade imediata de comprová-las documentalmente”, e da aquisição de uma jóia, cuja contabilização fora equivocada. Informa ter realizado pagamentos do IRPJ e da CSLL incidentes sobre as glosas de despesas acatadas.

Os documentos relativos aos pagamentos mencionados foram juntados aos autos (DARF - fls. 7.697/v. XXXII).

Num primeiro exame dos autos por este Conselho, a e. Terceira Câmara declarou nulo o Ac. DRJ/SPOI 843/2002 (fls. 7.055/v. XXX), por meio do Ac. 103-21.683/2004 (fls. 7.595/v. XXXI), sob a seguinte ementa:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

Anula-se a decisão de primeira instância que deixa de apreciar alegações e documentos relevantes à solução do litígio apresentados na impugnação.”

Os autos foram devolvidos à DRJ de origem para que nova decisão fosse proferida. Após realização de diligência determinada pelo órgão julgador de primeiro grau (fls. 7.612 e 7.730/v.XXXII), o lançamento foi julgado parcialmente procedente, restando exonerada parcela do crédito tributário relativo às despesas rejeitadas pela fiscalização.

As despesas classificadas pela autoridade fiscal como não necessárias à atividade da pessoa jurídica, relacionadas nos anexos 3 a 5 do TV2, não tiveram os seus respectivos valores incluídos no lançamento tributário, segundo destacado no acórdão atacado:

“262. Procedente, portanto, a glosa das despesas relacionadas nos anexos 3, 4 e 5 (fls. 341/348) por não ter sido comprovada a estrita correlação com as transações ou operações negociais, *i.e.*, a necessidade para a atividade da empresa ou para a manutenção da respectiva fonte produtora.

263. No entanto, analisando os valores tributados no Auto de Infração verifica-se que, por lapso, deixaram de ser incluídos no cálculo do crédito tributário os valores contidos nos Anexos 03, 04, 05, os quais são passíveis de lançamento complementar, respeitado o prazo decadencial.” (destaquei)

Como não integraram o lançamento, tais verbas estão fora de discussão neste processo.

O acórdão, colhido por unanimidade de votos, recebeu a seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE.

À esfera administrativa não compete a análise da constitucionalidade de normas jurídicas.

PERDAS NA PRODUÇÃO. INFORMAÇÃO DO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. RAZOABILIDADE.

Tendo sido o percentual de perdas na produção informado pelo próprio contribuinte, em razão de intimação específica, resta atendido o critério de razoabilidade inserto no inciso I do art. 233 do RIR/94.

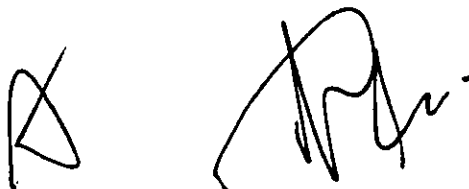
GLOSA DE DESPESAS. CONGRESSOS E SIMPÓSIOS.

Prevista em lei a forma pela qual deve ser efetuada a propaganda no ramo da Impugnante, não se classificam junto ao núcleo de imprescindibilidade da despesa operacional os dispêndios adicionais pagos ou incorridos por mera liberalidade.

GLOSA DE DESPESAS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. Exclui-se da autuação as despesas necessárias, comprovadas na impugnação.

PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. DETERMINAÇÃO.

Correta a aplicação do Método Preços Independentes Comparados - PIC, pela fiscalização, em estrito cumprimento à legislação vigente, para efeito de determinação do preço de transferência na produção de



medicamentos para consumo final com utilização de princípios ativos importados e excipientes, por configurar produção de um outro bem.

CONCEITO DE SIMILARIDADE. Por existir expressa previsão sobre o conceito de similaridade na legislação específica sobre preços de transferência, não se pode acatar, por analogia entre os temas preços de transferência e valoração aduaneira, a evocação do art. 15, 2, do Acordo de Valoração Aduaneira, para o fim de consideração dos fatores qualidade, reputação comercial, marca comercial e país de origem, na determinação da similaridade de mercadorias.

MARGEM DE LUCRO. Não satisfeitas as condições impostas pela legislação tributária, descabe alteração no percentual de 20% da margem de lucro utilizado na determinação do preço de transferência através do método PRL.

PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Existindo previsão legal acerca do conceito de similaridade, não merece acolhida a tentativa de consideração de parâmetros distintos, não abrigados pela norma, na definição do mesmo conceito. Indefere-se pedido de perícia cujos quesitos se revelem desnecessários à análise da similaridade de produtos para fins de determinação de preço de transferência.

JUROS DE MORA. CABIMENTO.

A falta de pagamento do tributo na data do vencimento implica a exigência de juros moratórios, calculados até a data do efetivo pagamento. A cobrança de juros moratórios equivalentes à taxa SELIC tem previsão legal.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Programa de Integração Social - PIS. Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL. Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas."

Cientificada do acórdão em 19/06/2006 (fls. 7.851-v. XXXIII), a interessada apresentou recurso voluntário em 17/07/2006 (fls. 7.852-v. XXXIII), por meio do qual refutou a decisão na parte que manteve a exigência, com base nas razões adiante apresentadas, em síntese.

Em relação à omissão de receitas com base em auditoria de produção da qual trata o TV1, assegura que "o valor percentual de perda informado por ela à D. autoridade fiscal era de um valor aproximado e médio de 4%. Não obstante, a D. autoridade fiscal, desconsiderando que o percentual informado era médio e aproximado, aplicou-o isoladamente a cada medicamento e considerando eventuais diferenças como omissão de receitas". Afirma que durante o ano de 1998, especificamente nos meses de julho, agosto e setembro, sofreu interdição das suas atividades pela Vigilância Sanitária, sendo exigida a realização de vários testes e troca de máquinas, procedimentos que interferiram negativamente no rendimento da industrialização dos medicamentos. Nesse ano, o percentual médio de perda foi de 7%, e não de 4% como nos anos de 1996 e 1997, sem ter sido questionamento pelo referido órgão.



Alega que os certificados emitidos pela Secretaria de Vigilância Sanitária comprovam que a empresa opera dentro dos padrões fixados pela Portaria SVS 16/95, atestando, entre outros requisitos, que possui a autorização de funcionamento, as condições de higiene e armazenamento dos insumos e o rendimento mínimo esperado dos remédios fabricados, bem como opera dentro dos índices de perda permitidos. Destaca que, na medida em que se rejeitam as fichas de produção como provas válidas da sua boa conduta, questiona-se a própria fiscalização realizada por outro órgão público, como se a única autoridade competente para aferir a perda fosse a Receita Federal. Informa ter demonstrado, nas páginas 12 e 13 da impugnação, incoerência dos cálculos, uma vez que foram desconsideradas as perdas em níveis inferiores àquela admitida de 4% ao se calcular a perda média total.

Defende que diferenças negativas apuradas são irrelevantes em matéria tributária. Por outro lado, é impossível que ocorram entradas de insumos como o levonogestrel e o etinilestradiol M20 sem a devida documentação fiscal, em função do rigoroso controle exercido pela Receita Federal e pela Vigilância Sanitária por ocasião do desembaraço aduaneiro.

Sobre as glosas de despesas (TV2), aponta dois equívocos preliminares da decisão recorrida: ausência de exame individualizado dos documentos apresentados e reclassificação de parte dos valores glosados.

No mérito, considera necessários à sua atividade, portanto dedutíveis, os gastos com publicidade relativos a promoção de congressos, como forma de levar ao conhecimento dos profissionais de saúde as qualidades técnico-científicas dos seus produtos, haja vista a proibição da Lei 9.294/96 à realização de propaganda de medicamentos e drogas nos meios de comunicação de massa. Ressalta que a publicidade nesses congressos não se confunde com propaganda no sentido estrito, "mas apenas e tão-somente no que tange à divulgação científica de seus produtos, o que é permitido à Recorrente e inclusive incentivado pelo Governo Federal".

Na mesma linha, são igualmente necessários os gastos com alimentação, transporte, hospedagem e taxas de inscrição de participantes em diferentes eventos científicos ocorridos no Brasil e no exterior, a despeito da inexistência de vínculo empregatício. Tratavam-se, na maioria, de conferencistas, pesquisadores e especialistas convidados sem qualquer remuneração pela participação.

Os encontros locais de profissionais, na forma de jantares, palestras, reuniões, grupos de estudo, etc., também são necessários para divulgação dos seus produtos aos profissionais médicos. Destaca que a DRJ, em razão da comprovação documental dos gastos, "procurou manter a autuação através de uma inovação na acusação, passando a imputar a suposta desnecessidade dos gastos e vice-versa". O mesmo expediente foi usado em relação aos materiais promocionais utilizados por ocasião dos congressos médicos (sacolas, bolsas, camisetas, canetas, copos descartáveis, etc.), para os quais, reconhecendo não se tratar de brindes, "procurou a C. Turma de Julgamento novamente inovar na acusação, suscitando agora a suposta liberalidade da empresa na realização do gasto".

Esclarece que brinde não se confunde com material promocional: enquanto o primeiro promove a empresa como instituição, o segundo divulga o produto como meio de fomentar a atividade econômica da empresa. Informa que todos os dispêndios referentes à aquisição de brindes foram adicionados na apuração do lucro real, "fato este reconhecido pela



própria fiscalização”. Por outro lado, toda a conta de materiais promocionais foi considerada indedutível, “chegando-se ao absurdo de serem glosadas despesas com bens que foram fornecidos aos funcionários por ocasião de programas de incentivo e de festas de confraternização (vide documentos 857 a 869), em total divórcio do já pacificado entendimento do E. Conselho de Contribuintes”.

No que se refere aos princípios ativos importados “supostamente” aplicados à produção (TV3), sustenta que a vedação à utilização do método PRL introduzida pela IN SRF 38/97 contraria a opção de livre escolha do método - PIC, PRL e CPL - dada pela Lei 9.430/96, em desatenção ao princípio da legalidade. Tal impedimento viola o princípio *arm's length*, o acordo para evitar dupla tributação firmado entre Brasil e Alemanha e as orientações da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE.

O contribuinte não somente escolhe o método a aplicar, mas na eventualidade de erro na utilização de um método menos favorável, o Fisco deve substituí-lo, de ofício, por outro menos gravoso. A alteração introduzida pela MP 2.005-3 e pela Lei 9.959/2000, as quais criaram um segundo percentual de lucro, de 60%, aplicável a partir do ano-calendário 2000, longe de ter autorizado a utilização do PRL para os casos de produção local, tão-somente reconheceu a compatibilidade entre esse método e a importação de bens destinados à produção.

O legislador não criou um quarto método, da “não-revenda”, apenas desdobrou um único método, que o próprio legislador denominou “revenda”, conquanto expressamente contemplada a agregação de valor local. É também por essa razão que o termo “revenda” inclui bens que passam por processo de industrialização no país. Por outro lado, no seu caso, nem mesmo a referida IN obsta a aplicação do PRL, uma vez que não produz outros bens com os princípios ativos que importa, mas apenas adiciona excipientes para administração aos consumidores em dosagem e forma adequadas para ingestão. Transcreve ementas de julgados da Primeira e da Terceira Câmara deste Conselho, favoráveis ao seu entendimento.

Em função do princípio da eventualidade da defesa, aponta erros materiais na apuração pelo método PIC, a exemplo da ausência de representatividade das amostras colhidas e consideração de importações provenientes de países de tributação favorecida na apuração do preço parâmetro, de erro na identificação de medicamento similar, da utilização de informações não acessíveis por ela, obtidas de pesquisas no Siscomex e intimações a outras empresas, etc.

Suscita preliminar de nulidade dos autos de infração, por cerceamento do direito de defesa, em consequência da ausência da coleta de amostras dos princípios ativos adotados para fins de determinação dos preços-parâmetro, o que impossibilitou o exame da veracidade das informações contidas nas respectivas declarações de importação e, conseqüentemente, a verificação da efetiva natureza dos bens importados pelos terceiros independentes. Também resulta em nulidade por cerceamento do direito de defesa a falta de apresentação dos contratos relativos às operações tomadas por parâmetro, uma vez que restou impossível a conferência das condições contratuais que demandassem a realização de ajustes nos preços praticados, conforme determina a própria IN SRF 38/97, no seu art. 7º.

Ainda acerca da aplicação do método PIC, reitera o pedido de perícia, formulado quando da impugnação, como meio para comprovar inúmeras diferenças (propriedades químicas, físicas e farmacológicas) entre os princípios ativos por ela importados e aqueles utilizados na formação dos preços-parâmetro, capazes de revelar a impossibilidade de serem tomados como similares para fins de controle de preços de transferência.

  7

Quanto aos produtos importados prontos para revenda cuja margem de lucro é inferior a 20% (TV3), sustenta que a sua comercialização é operada sob a forma de pacotes ou *kits*, haja vista sua utilização interdependente e interesse mercadológico, em conjunto com produtos de alta rentabilidade, de tal forma que a margem de lucro do pacote excede o percentual mínimo legal. O exame conjunto dos produtos, segundo procedimento que a doutrina internacional convencionou chamar de *basket approach*, emerge como caminho para obtenção do preço *arm's length*, haja vista a inadequação da análise "produto-a-produto". A conclusão da fiscalização de que a IN 38/97 obriga à avaliação individual não encontra respaldo na Lei 9.430/96.

Destaca que, em diligência realizada no âmbito do processo nº 16327.000924/2003-14, que trata de matéria idêntica ao do presente feito, embora relativa ao ano-calendário 1999, comprovou-se documentalmente que as operações realizadas de forma conjunta atingem margem de lucro superior ao mínimo legal, a exemplo do que ocorre com as indicadas neste processo.

Por outro lado, afirma que a referida lei, quanto ao método PRL, estabeleceu uma presunção legal relativa de que terceiros independentes auferem margem de lucro mínima de 20% sobre os seus produtos importados. No entanto, no seu caso a presunção tornou-se absoluta em função da impossibilidade de atendimento aos requisitos para comprovação de margem de lucro diversa, conforme definidos nos art. 20 e 21 do mesmo ato legal.

Alega ser impossível apurar custos da fornecedora no exterior, levantar vendas dos bens importados para atacadistas desvinculados e obrigar varejistas a fornecer sua documentação fiscal. Na mesma linha, inexistem publicações ou relatórios oficiais do governo alemão e instituições capacitadas a realizar pesquisas aprofundadas sobre as margens de lucro das empresas farmacêuticas, bem como publicações técnicas sobre o assunto. Acrescenta: "As margens de lucro, por sua vez, são dados por muitas vezes sigilosos dentro de cada empresa. De fato, é inconcebível admitir-se que num mercado competitivo alguma empresa abra seus custos, receita e margem de lucro, permitindo que isso seja divulgado conjuntamente com o seu nome para um sem número de outras empresas."

Sobre a multa ex officio, assegura ter aplicado corretamente a legislação sobre preços de transferência. Nesse contexto, mesmo na hipótese de subsistência da exigência tributária, requer a dispensa da penalidade imposta, com suporte no emprego da equidade previsto no art. 108 do Código Tributário Nacional – CTN, em razão da sua marcante boa-fé.

Ao fim, assim delimita o seu pedido:

"Por todo o exposto, a Recorrente requer:

1. No tocante ao Termo de Verificação Fiscal 01/03, seja reformado o julgado de primeira instância, cancelando-se o presente Auto de Infração, porquanto comprovado que a quebra ocorrida no estabelecimento da Recorrente foi normal, dentro do que informado às autoridades fiscais;
2. Em relação ao Termo de Verificação Fiscal 02/03, seja reformado o julgado de primeira instância, cancelando-se o presente Auto de Infração em função da comprovação da efetiva necessidade das despesas incorridas;
3. No tocante ao Termo de Verificação Fiscal 03/03, seja reformado o julgado proferido pela C. Turma de Julgamento, cancelando-se o Auto de Infração tendo em

A 

vista a clara possibilidade de a Recorrente utilizar-se do método PRL para o cálculo de seus preços de transferência;

4. Subsidiariamente, caso assim não se entenda, requer seja determinada a realização da perícia técnica nos termos em que pleiteada na impugnação, reformando-se, posteriormente, o julgado de primeira instância, para que se cancele o presente Auto de Infração em função dos vícios materiais cometidos pela D. Autoridade Fiscal na tentativa de aplicar o método PIC no cálculo dos preços de transferência da Recorrente;

5. Subsidiariamente, caso assim não entenda esta C. Câmara, a Recorrente requer a reforma do julgado de primeira instância para que se cancele o Auto de Infração em virtude do cerceamento de defesa cometido na aplicação do método PIC.”

Solicitei à Secretaria da Câmara a juntada aos autos de cópia da Resolução nº 103-01.812/2005, do relatório conclusivo sobre a diligência realizada no âmbito do processo nº 16327.000924/2003-14 e da respectiva manifestação da recorrente, o que foi feito às fls. 7.973/8.049 do volume XXXIII.

A DIPJ/99 contém indicação de apuração do IRPJ e da CSLL pelo regime de tributação do lucro real anual (fls. 273/v. II).

Despacho do órgão preparador informa existência de arrolamento controlado no processo nº 16327.002868/2002-71 (fls. 7.969-v. XXXIII).

É o relatório. ✓



Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade.

A preliminar de nulidade dos autos de infração, relativa à inexistência de amostras e contratos na apuração dos preços-parâmetro pelo método PIC, diz respeito diretamente ao mérito das infrações indicadas pela fiscalização, mais especificamente à suficiência do conjunto probatório para a sua caracterização, não se tratando de vícios relacionados aos aspectos formais de constituição do ato de lançamento. Dessa forma, devem ser examinadas como questões de mérito e não como preliminares de nulidade do lançamento.

A recorrente também suscitou preliminares acerca do acórdão de primeiro grau. A seu ver, o órgão *a quo* reclassificou despesas entre itens de autuação ao acolher a informação fiscal às fls. 7.730-v. XXXII (e seus anexos), o que implicaria “alteração da tipificação legal do lançamento” (i), além de não proceder à análise individual das despesas glosadas (ii), deixando de fundamentar também individualmente as razões de rejeição, desatendendo a determinação contida no Acórdão 103-21.683/2004 (fls. 7.595-v. XXXI).

Quanto à primeira alegação de nulidade do acórdão (i), assim concluíram os integrantes da turma recorrida na avaliação da referida reclassificação:

“269. Pela leitura da descrição dos fatos acima, verifica-se que só foram reclassificados documentos não apresentados por ocasião da Fiscalização. Cumpre informar que a empresa tem obrigação de exibir à Fiscalização do IRPJ todos os documentos base de sua escrituração. Assim, não é cabível (em momento algum) a empresa beneficiar-se de suas falhas no atendimento à Fiscalização. Portanto não procede a alegação de equívocos na Informação Fiscal. Além disso, valem como se aqui transcritas as informações contidas no item 256 deste Acórdão.”

A meu ver, houve-se bem o órgão *a quo*, pelo que resolvo adotar os seus fundamentos para rejeitar a preliminar.

Sobre a segunda preliminar de nulidade do acórdão (ii), consta do seu voto condutor, no parágrafo de nº 273, discriminação de valores de despesas aceitos como documentalmente comprovados, mas que foram rejeitadas por ausência da demonstração da sua necessidade. Contudo, não constou o motivo da rejeição de forma individualizada. Observe-se a fundamentação do acórdão:

“274. Assim, foram comprovados os valores acima relacionados, como segue: Anexo 06 R\$ 313.918,01; Anexo 07 R\$ 2.500,00 e Anexo 8 R\$ 4.000,00, porém não foi comprovada a necessidade de tais despesas, à atividade de empresa, razão pela qual deverá ser mantida a tributação. Com relação aos demais valores relacionados nos Anexos 06 a 08 (fls. 7717 a 7722), além de desnecessários, não foram apresentados documentos hábeis.

275. Conclui-se que, a despeito de ter logrado comprovar algumas das despesas glosadas (anexos 6, 7 e 8), procede parcialmente o lançamento tributário

correspondente por não ter sido comprovada a necessidade das referidas despesas para a atividade da empresa ou para a manutenção da respectiva fonte produtora.”

Reportando-me à informação fiscal, a título de exemplo, encontro na planilha 1 (fls. 7.717-v. XXXII) - relativa ao anexo 6 do TV2 - o comentário “doc. irrelevantes ou não identificados” e a conclusão “não muda entendimento”, em relação ao documento nº 576. Iguais comentário e conclusão estão aplicados aos documentos nº 595 e 598, na referida folha dos autos, além de diversos outros documentos analisados pela autoridade fiscal na mesma planilha, conforme bem destacado pela interessada na página 29 do seu recurso. Semelhantes casos se repetem no exame dos itens dos anexos 1 e 2 do TV2, consignados pela autoridade fiscal na citada planilha (fls. 7.698 a 7.725-v. XXXII).

A meu ver, a recorrente teve cerceado o seu direito de defesa em razão da ausência de indicação individual e detalhada dos motivos pelos quais o órgão julgador rejeitou a documentação ou a necessidade do dispêndio, o que resultou em nulidade da decisão proferida, nos termos do art. 59 do Decreto 70.235/72, que assim dispõe:

“Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Assim, o processo deve retornar à DRJ de origem para que nova decisão seja proferida, desta feita discriminando clara e objetivamente, um a um, os motivos pelos quais os documentos não foram aceitos para comprovação, assim como a fundamentação individual conclusiva pela desnecessidade de cada dispêndio para a atividade da recorrente, em relação aos itens constantes dos anexos 1, 2, 6, 7, e 8 do TV2.

Acerca dos anexos 1 e 2 do TV2 - despesas sem comprovação da efetividade dos serviços, ressalvo que o acórdão já deu por comprovada a sua efetividade, no entanto, decidi pela desnecessidade para a atividade explorada. Entretanto, considerando-se a evidente desuniformidade da classificação contábil adotada pela recorrente quanto à escrituração das despesas, é recomendável o exame individualizado da documentação, tendo em vista a possibilidade de atendimento aos requisitos para dedução.

O valor tido por comprovado foi de R\$ 17.315,03, conforme planilhas nº 2 e 3 elaboradas pela fiscalização após procedimento de diligência determinado pela DRJ (fls. 7.726 e 7.727/v. XXXII) e, não, de R\$ 15.315,03, como restou equivocadamente consignado no voto condutor do acórdão.



CONCLUSÃO

Pelo exposto, acolho a preliminar de ausência de indicação detalhada e individual dos motivos da rejeição das despesas para declarar nula a decisão recorrida, em razão de cerceamento de direito de defesa.

Sala das Sessões, em 06 de março de 2008

ALOYSIO JOSÉ PERCINHO DA SILVA

