

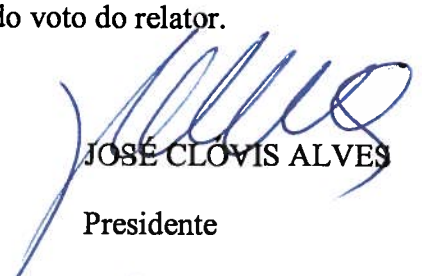


**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo nº 18471.000623/2006-03
Recurso nº 160.535
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução nº 105-1.437
Data 16 de dezembro de 2008
Recorrente M-I SWACO DO BRASIL, COMÉRCIO, SERVIÇOS E MINERAÇÃO LTDA.(sucessora por incorporação de M-I DRILLING FLUIDS DO BRASIL LTDA.)
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.


JOSÉ CLOVIS ALVES

Presidente


WALDIR VEIGA ROCHA

Relator

Formalizado em: 06 FEV 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, LUCIANO INOCÊNCIO DOS SANTOS (Suplente Convocado) e BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR (Suplente Convocado). Ausente, justificadamente os Conselheiros ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

Relatório

M-I SWACO DO BRASIL, COMÉRCIO, SERVIÇOS E MINERAÇÃO LTDA., CNPJ 15.185.358/0001-03, sucessora por incorporação de M-I DRILLING FLUIDS DO BRASIL LTDA., já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão n.º 12-12.035, de 05/10/2006, da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Rio de Janeiro-I/RJ, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Trata o presente processo de Autos de Infração (fls. 235/252) para exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins), com multas de 75% ou 112,50%, conforme a infração, além de juros de mora. O crédito total lançado monta a R\$ 8.560.218,00, conforme Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo (fl. 02).

O lançamento foi efetuado em virtude de ter a fiscalização apurado as infrações detalhadas no Termo de Constatação Fiscal de fls. 232/234, das quais segue breve síntese:

1. OMISSÃO DE RECEITAS. DIFERENÇA DE ESTOQUE: Omissão de receita caracterizada por diferenças apuradas em inventário final. Afirmo o Fisco que a fiscalizada apresentava saldo credor em diversas contas representativas dos estoques. A empresa foi intimada a esclarecer os fatos, e apresentou resposta que “*não justificou nem documentou os significativos saldos credores*”. Foram lavrados novos termos de intimação e reintimação, nenhum dos quais atendidos. Sobre esta infração foi aplicada multa agravada de 112,5%.
2. GLOSA DE DESPESAS. Despesa não comprovada. O contribuinte deduziu despesa referente à conta 50.873.2730.0.000.000 – *Varição Monetária Passiva – Taxas de Câmbio*, no valor de R\$ 3.856.821,00. Intimado e reintimado, nenhum documento ou esclarecimento foi apresentado, pelo que a despesa foi glosada. Também sobre esta infração foi aplicada multa agravada de 112,5%.
3. CUSTO/DESPESA INDEDUTÍVEL. Ausência de adição ao lucro líquido das despesas de Assistência Técnica pagas a pessoas jurídicas domiciliadas no exterior. Relata o Fisco que a empresa apropriou ao resultado despesas no valor de R\$ 4.900.807,64 por *Assistência Técnica – Transferência de Tecnologia*, serviços estes prestados por M.I. Drilling Fluids LLC, empresa interligada domiciliada no exterior. No entanto, afirma que a dedutibilidade de tal dispêndio estaria condicionada ao cumprimento de exigências legais¹, não cumpridas no caso. Assim, foi glosada a quantia de R\$ 3.912.709,94, correspondente à diferença entre o total das despesas e a adição ao lucro líquido, para fins de determinação do lucro real, no montante de R\$ 988.097,70, efetuada pela interessada, por excesso de 5% sobre o faturamento líquido.

¹ Arts. 354 e 355 do Decreto n.º 3.000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99).

Na impugnação, a autuada apresentou as razões a seguir resumidas:

1. Não pôde prestar a tempo as informações solicitadas pela fiscalização em face de seu contador ter estado doente (doc. 1);
2. Sobre o item 1 da autuação: a tributação no Brasil é regida pelo princípio da legalidade; deve haver a investigação de todo um quadro e não de um elemento isolado; a fiscalização verificou que 34 contas de estoque (num total de 204 contas) apresentavam saldo credor; demonstra, a título exemplificativo, em três das 34 contas, que 42,45% das receitas omitidas não ocorreram – teria havido escrituração em contas trocadas (docs. 14/23), o que deve infirmar a conclusão fiscal;
3. Sobre o item 2 da autuação: as variações passivas seriam dedutíveis, o que não foi questionado pela fiscalização; anexa planilhas que comprovam as movimentações (docs. 2 e 3); as obrigações geraram variações ativas (que não foram consideradas pela fiscalização) e passivas (que foram integralmente glosadas);
4. Sobre o item 3 da autuação: haveria descompasso entre o Termo de Constatação Fiscal e o Auto de Infração, que só se refere às condições genéricas de dedutibilidade de despesas; a fiscalização não aponta não ter sido satisfeito determinado requisito, mas, apenas, não ter sido comprovado nenhum deles, o que faz agora; anexa Contrato de Assistência Técnica celebrado em 2000, averbado no INPI e registrado no Bacen (docs. 4, 5 e 6); junta lista de técnicos e documentos comprobatórios dos embarques e desembarques (nas plataformas) de vários deles (docs. 7 e 8) e apresenta documentos que demonstram despesas com pessoal em terra e de viagem (docs. 9/12), para deixar claro que se trata de operação real, necessária e efetiva; não poderia ter prestado os serviços (pelos quais auferiu receitas - doc. 13) sem a atuação dos técnicos em foco;
5. pelos mesmos fundamentos, os lançamentos reflexos seriam improcedentes;
6. requer diligência pericial.

Encerra solicitando a improcedência da ação fiscal.

A 3ª Turma da DRJ em Rio de Janeiro-I/RJ analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 12-12.035, de 05/10/2006 (fls. 513/518), considerou procedente o lançamento com a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2003

PEDIDO DE PERÍCIA.

A impugnação deve, necessariamente, mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. O contribuinte não pode se eximir do ônus da prova mediante solicitação de perícia.

OMISSÃO DE RECEITA. DIFERENÇA DE ESTOQUE.

Mantém-se o lançamento se não elididas as diferenças apuradas em inventário final.

GLOSA DE DESPESAS.

A não comprovação de despesas autoriza lançamento.

DESPESA INDEDUTÍVEL.

A dedutibilidade dos dispêndios realizados a título de custos/despesas requer a prova documental hábil e idônea das respectivas operações e do preenchimento dos requisitos legais.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 2003

PIS. CSLL. COFINS. TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e de efeito que os vincula.

Transcrevo, a seguir, alguns excertos do voto condutor do acórdão, para bem esclarecer sobre os motivos da decisão:

O ônus da prova dos valores escriturados é do interessado. O interessado, intimado a prestar esclarecimentos, não justificou nem documentou os saldos credores por ele escriturados. A indicação de saldo credor de estoque evidencia omissão de receita. O lançamento teve por base legal os dispositivos citados no Auto de Infração (entre eles, o art. 286 do RIR/1999). A indicação de saldo credor em 34 contas de estoque (num total de 204 contas) não representa um elemento isolado.

A alegação de que houve escrituração em contas trocadas não restou comprovada, uma vez que só foram apresentadas planilhas – o interessado não juntou prova documental dos lançamentos que pretende retificar.

Desde modo, mesmo em sede de impugnação, o interessado não apresenta elementos de prova que elidam o lançamento.

[...]

As variações monetárias passivas, computadas na determinação do lucro real, não prescindem da prova de que os lançamentos contábeis estejam lastreados em documentos hábeis e idôneos. A ausência desta prova, quando intimado o interessado a prestá-la, autoriza a glosa dos valores computados.

As variações monetárias ativas constituem receitas e integram o resultado do exercício.

Na impugnação, o interessado juntou, apenas, planilhas. Novamente, não trouxe aos Autos nenhum documento que respaldasse o valor por ele deduzido a título de Variação Monetária Passiva.

[...]

A dedutibilidade dos dispêndios realizados a título de custos/despesas requer a prova documental hábil e idônea das respectivas operações e do preenchimento dos requisitos legais.



Para ter direito a deduzir as referidas despesas de Assistência Técnica, o interessado precisa, além de comprovar o atendimento aos dispositivos específicos (artigos 354 e 355 do RIR/1999), comprovar, documentalmente, os valores escriturados.

Mesmo em sede de impugnação, não houve discriminação das despesas, com a prova documental dos valores escriturados. Assim, os documentos apresentados (com o fim de comprovar que se trata de despesa dedutível) são insuficientes para elidir o lançamento.

Ciente da decisão de primeira instância em 01/11/2006 (fl. 513), a contribuinte apresentou recurso voluntário em 01/12/2006 conforme carimbo de recepção à folha 526.

No recurso interposto (fls. 528/567), alega preliminarmente os pontos que se seguem:

- a) Que o recurso é tempestivo.
- b) Que o lançamento seria nulo por ilegitimidade passiva.

Esclarece que a empresa M-I Drilling Fluids do Brasil Ltda., em nome da qual foi lavrado o auto de infração, foi extinta por incorporação pela M-I Mineração Ltda. em janeiro de 2006. No mesmo ato societário, a M-I Mineração Ltda. alterou sua denominação social para M-I Swaco do Brasil Comércio, Serviços e Mineração Ltda. (doc. 5).

Afirma que os atos societários referentes à incorporação foram devidamente registrados nas Juntas Comerciais competentes, e que a baixa no CNPJ da incorporada M-I Drilling Fluids do Brasil Ltda. data de 07/02/2006 (doc. 6), antes do início da fiscalização, ocorrido em 14/03/2006.

Colaciona jurisprudência administrativa no sentido da nulidade de autos de infração lavrados em face de empresas extintas.

No mérito, traz os argumentos abaixo sintetizados:

1. Sobre o item 1 da autuação - OMISSÃO DE RECEITAS. Diferença de Estoque.

Afirma que a fiscalização teria analisado os documentos fiscais e contábeis da recorrente de forma meramente superficial, motivo suficiente, por sua ótica, para que seja considerada improcedente a autuação.

Reafirma que os saldos credores apresentados em 34 contas de estoque decorreriam de equívocos relacionados a lançamentos nessas contas. Apresenta “rastreamento” de três contas, a título ilustrativo, representando 42% do total dos saldos credores, identificando origens e destinos lançados equivocadamente em uma ou outra conta (doc. 15, fls. 734/845).

Aduz que, ao se analisar o estoque de forma globalizada, não se verifica saldo credor (doc. 16, fl. 847).

Apresenta, também, planilha e documentos comprobatórios dos movimentos de estoque ocorridos nos meses de janeiro, fevereiro e maio de 2003, igualmente a título

exemplificativo, com o que busca demonstrar que seus controles de estoque são confiáveis (docs. 20 a 25).

Aponta erros no quadro demonstrativo elaborado pelo Fisco, com o que pretende demonstrar sua baixa credibilidade (fl. 308, doc. 26, fl. 1453 e doc. 27, fls. 1454/1480).

Argumenta que a busca da verdade material é impositiva no procedimento fiscal, e que os documentos disponíveis ao Fisco e aqueles anexados ao processo seriam suficientes para elidir por completo a autuação. Transcreve doutrina e jurisprudência que entende suportarem sua tese.

2. Sobre o item 2 da autuação - GLOSA DE DESPESAS. Despesa não comprovada.

Afirma que as despesas glosadas (variações monetárias passivas não comprovadas) são dedutíveis do lucro real segundo o regime de competência, por se revestirem das características de necessidade, usualidade e normalidade e, ainda, por estarem comprovadas com documentos hábeis e idôneos.

Apresenta quadro demonstrativo mensal dos valores glosados, indicando os anexos em que se encontram os documentos comprobatórios (docs. 32 a 43, fls. 1865 a 4144). Entende, com isso, restarem comprovadas as despesas glosadas, pelo que pede a improcedência deste item da autuação.

3. Sobre o item 3 da autuação - CUSTO/DESPESA INDEDUTÍVEL. Ausência de adição ao lucro líquido das despesas de Assistência Técnica pagas a pessoas jurídicas domiciliadas no exterior.

Alega que as despesas glosadas atenderiam tanto aos requisitos genéricos de dedutibilidade (necessidade, usualidade e normalidade) quanto aos requisitos específicos. Sobre estes últimos, afirma que o autuante não teria indicado quais requisitos não teriam sido atendidos pela recorrente, limitando-se a mencioná-los. De qualquer forma, assegura que restariam todos atendidos e, como comprovação, faz anexar cópia do contrato de Assistência Técnica (doc. 44, fls. 4146/4150) registrado perante o Banco Central do Brasil (doc. 45, fls. 4152/4153) e averbado no INPI (doc. 46, fl. 4155).

Junta, ainda, faturas emitidas pela contratada (doc. 47, fls. 4156 e segs.) e contratos de câmbio (doc. 48, fls. 4168 e segs.) representativos dos pagamentos efetuados, a demonstrar que os serviços foram efetivamente prestados e que os gastos foram, de fato, incorridos.

Entende que, diante dos fatos e da documentação apresentada, também este item da autuação deve ser considerado improcedente.

4. Afirma a impossibilidade de imposição de multa à sucessora incorporadora, à luz do art. 132 do Código Tributário Nacional. Colaciona jurisprudência administrativa e judicial em favor de sua tese.



5. Ainda sobre as multas aplicadas, considera “descabida a exigência de uma multa de ofício de 75% agravada por uma segunda multa de 112,5%, pelo suposto não atendimento a intimações para prestar esclarecimentos sobre as operações praticadas”.

Acrescenta que teria procurado apresentar todas as solicitações formuladas pela fiscalização, seja apresentando formalmente documentos requisitados, seja se colocando à disposição para sanar quaisquer dúvidas.

Por seu entendimento, não teria cometido qualquer infração que justificasse a aplicação da multa de 75%, muito menos agravada para 112,5%. Assim, essa exigência constituiria verdadeiro confisco, vedado pelo art. 150, inciso IV, da Constituição Federal.

6. Insurge-se contra a aplicação da taxa SELIC aos créditos tributários, uma vez que aquela taxa não foi criada por lei para fins tributários. Colaciona jurisprudência do STJ que entende aplicável em seu favor.
7. Contesta a aplicação dos juros SELIC sobre a multa de ofício. Por sua ótica, essa prática caracterizaria inaceitável agravamento da sanção. Colaciona jurisprudência deste Primeiro Conselho de Contribuintes que sustentaria sua tese.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro WALDIR VEIGA ROCHA, Relator

O recurso é tempestivo, e dele conheço.

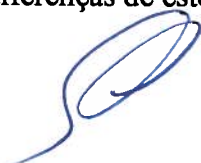
Compulsando os autos, constato que o processo não se encontra em condições de julgamento, pelas razões que passo a expor.

No que tange às infrações, o contribuinte não traz novas razões, limita-se a acostar aos autos mais documentos, em relação àqueles já apresentados na fase impugnatória, e que foram considerados insuficientes pela autoridade julgadora em primeira instância.

Assim, entendo que, em homenagem ao princípio da verdade material, o qual deve nortear o processo administrativo fiscal, tais documentos devem ser analisados.

Pelo exposto, considero que o processo não está em condições de julgamento, pelo que voto por sua conversão em diligência para que a Unidade da Receita Federal do Brasil que jurisdiciona a empresa sucessora adote as seguintes providências:

1. Examine os documentos acostados às fls. 734/1480 dos autos, juntamente com aqueles apresentados na fase impugnatória, e informe se, e em que extensão, são capazes de elidir a acusação fiscal de omissão de receitas por diferenças de estoque (item 001 do auto de infração).



2. Examine os documentos acostados às fls. 1865/4144 dos autos, juntamente com aqueles apresentados na fase impugnatória, e informe se, e em que extensão, são capazes de elidir a acusação fiscal de glosa de despesas – despesas não comprovadas (item 002 do auto de infração).
3. Examine os documentos acostados às fls. 4146/4225 dos autos, juntamente com aqueles apresentados na fase impugnatória, e informe se, e em que extensão, são capazes de elidir a acusação fiscal de custos/despesas indedutíveis (item 003 do auto de infração).
4. Acrescente outras informações e/ou documentos que considerar relevantes.

Ressalto que as verificações devem se restringir aos documentos que constam dos autos.

O resultado final das verificações ora requeridas deve constar de relatório conclusivo, do qual deve ser cientificada a empresa sucessora, para que, querendo, se manifeste sobre seu conteúdo e conclusões, no prazo de 30 dias.

Sala das Sessões, em 16 de dezembro de 2008.


WALDIR VEIGA ROCHA

