

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 10120.000707/92-50
Recurso nº. : 105.387
Matéria: : IRPJ - EX.: 1988
Recorrente : FRIGORÍFICO PLANALTO LTDA
Recorrida : DRF em GOIÂNIA - GO
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 1997
Acórdão nº. : 106-09.305

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - PRESUNÇÃO - Cabe ao contribuinte comprovar com documentação hábil e idônea origem dos recursos e a data do efetivo pagamento das obrigações registradas em seu passivo sob pena de, não o fazendo, dar margem à presunção de omissão de receita. **TRD - APLICAÇÃO NA CÁLCULO DE JUROS** - Aplica-se a cobrança dos juros moratórios, somente a partir de 01 de agosto de 1991, pela impossibilidade da retroagir a legislação, com a finalidade de agravar ônus sobre o sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRIGORÍFICO PLANALTO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros GENÉSIO DESCHAMPS e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


ADONIAS DOS REIS SANTIAGO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 FEV 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MÁRIO ALBERTINO NUNES, HENRIQUE ORLANDO MARCONI, ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS e ROMEU BUENO DE CAMARGO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10120.000707/92-50
Acórdão nº. : 106-09.305
Recurso nº. : 105.387
Recorrente : FRIGORÍFICO PLANALTO LTDA

RELATÓRIO

1. Trata o presente processo de recurso formalizado a este Conselho por FRIGORÍFICO PLANALTO LTDA, já qualificado, por meio de seu representante, conforme instrumento de fls. 79, contra a decisão da DRF em Goiânia - GO, relativo ao Auto de Infração IRPJ - exercício de 1988, ano-base 1987, de que foi cientificado em 21.03.93 (fls. 70), através de recurso protocolado em 22.03.93, (fls. 71/78).
2. Contra o contribuinte foi emitido *AUTO DE INFRAÇÃO* (fls. 39/45), na área do Imposto de Renda - Pessoa Jurídica, pela não comprovação da origem dos recursos por parte do sócio, referentes aos suprimentos de caixa realizados em 16.11.87 nos valores de Cz\$ 500.000,00 e Cz\$ 3.800.000,00 (Termo de fls. 25).
3. No recurso, são expostos os principais pontos da defesa, a saber: a nulidade do auto de infração, a inexistência da omissão de receita, a inconstitucionalidade da cobrança e, finalmente, a inaplicabilidade da TRD.
4. Na apreciação das preliminares, não foi acatado a arguição de inconstitucionalidade, por não ser este Conselho esfera adequada para sua apreciação, já que é matéria de estrita competência do Poder Judiciário e rejeitada a preliminar de nulidade do lançamento por ter a defesa apresentado ou apontado qualquer fato que pudesse se enquadrar nas situações de nulidade previstas, resta examinar o mérito e a questão da TRD, já que inovou sua tese, levantando preliminar omissão da autoridade fiscal de que não examinou devidamente a parte contábil, já que não teria havido uma operação "tapa-buraco" como mencionou na



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10120.000707/92-50
Acórdão nº. : 106-09.305

impugnação às fls. 49 e sim, um lançamento contábil estornado no mesmo dia, conforme cópias que junta ao recurso, " *...visto que os lançamentos tomados como tal pelo agente autuante foram desfeitos no mesmo dia,*" às fls. 74.

5. Considerada a apreciação quanto a esse aspecto determinante e essencial para conclusão do julgamento, definidas as referidas preliminares, foi o julgamento convertido em diligência, para completar os elementos necessários ao exame da matéria, decidida por esta Câmara, na forma do relatório e voto que leio em sessão, (fls.), para que a autoridade de primeira instância:

a) esclareça quanto à alegada omissão de exame a que se refere o recorrente, com análise e demonstrativo dos lançamentos contábeis do período indicado.

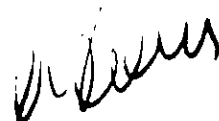
b) intime o recorrente para que esclareça:

- a alteração da ocorrência de operação tapa-buraco, referido na impugnação para uma operação desfeita e estornada;
- a origem dos recursos;
- a divergência do CPF.

5. Em cumprimento à determinação desta Câmara, por intermédio da Resolução nº 106.0.877, como resultado, foram consignadas as seguintes informações pela repartição preparadora, que ora leio em sessão.

6. Realizada a diligência determinada, volta o presente para prosseguimento do julgamento.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10120.000707/92-50
Acórdão nº. : 106-09.305

V O T O

Conselheiro ADONIAS DOS REIS SANTIAGO, Relator

1. Conforme relatado, trata o presente de retorno de diligência para que o órgão da receita no qual resta apreciar no presente recurso, o mérito da exigência de imposto feita por meio de Auto de Infração, caracterizado, segundo a respeitável decisão recorrida, pela não comprovação da origem dos recursos por parte do sócio, referentes aos suprimentos de caixa realizados em 16.11.87 nos valores de Cz\$ 500.000,00 e Cz\$ 3.800.000,00 (Termo de fls. 25) e a parte relativa à TRD.

2. Em nome da epigrafada foi lavrado o Auto de Infração, de fls. 39 a 44, atinente ao exercício de 1988, período-base de 1987, no total de 18.655,34 UFIRs, sendo 3.583,98 UFIRs de imposto de renda pessoa jurídica, 1.791,99 UFIRs de multa de ofício e 13.279,37 UFIRs de juros de mora (calculados até março de 1992).

3. No recurso, são expostos os principais pontos da defesa, a saber: a nulidade do auto de infração, a inexistência da omissão de receita, a inconstitucionalidade da cobrança e, finalmente, a inaplicabilidade da TRD, como relatado.

4. Quanto ao mérito, inova, entretanto, levantando preliminar omissão da autoridade fiscal de que não examinou devidamente a parte contábil, já que não teria havido uma operação "tapa-buraco" como mencionou na impugnação às fls. 49 e sim, um lançamento contábil estornado no mesmo dia, conforme cópias que junta ao recurso, "*...visto que os lançamentos tomados como tal pelo agente autuante foram desfeitos no mesmo dia.*" às fls. 74.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10120.000707/92-50
Acórdão nº. : 106-09.305

5. Em vista do exposto, foi o presente julgamento convertido em diligência para que a autoridade de primeira instância:

a) esclareça quanto à alegada omissão de exame a que se refere o recorrente, com análise e demonstrativo dos lançamentos contábeis do período indicado.

b) intime o recorrente para que esclareça:

- alteração da ocorrência de operação tapa-buraco, referido na impugnação para uma operação.

- a origem dos recursos;
- a divergência do CPF.

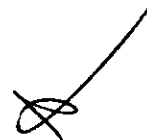
6. Como resultado da diligência, foram aduzidas ao processo as informações já lidas em sessão, cujas conclusões adoto no presente voto, em seu inteiro teor, destacando:

a) que embora alegado, não ocorreu estorno do valor, mas sim lançamento em duplicata, sem descaracterizar o ingresso dos recursos na empresa, sem haver, contudo, a comprovação da origem.

- não foi apresentada nenhuma prova das alegações por parte do contribuinte que permitissem uma conclusão quanto procedência de suas alegações, sendo os procedimentos contábeis verificados, incompatíveis com os fatos alegados na defesa.

- houve um depósito em nome da empresa, devidamente escriturado e o alegado estorno não ocorreu mas, sim, lançamentos em duplicatas.

7. Como se depreende do dispositivo transcrito, cabia ao sujeito passivo demonstrar os recursos efetivamente provieram do patrimônio dos sócios e foram



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10120.000707/92-50
Acórdão nº. : 106-09.305

entregues à empresa e que, considerados desnecessários, o seu retorno à sua origem, o que não foi feito. E tais provas não que ser produzidas através de documentos.

8. Ponto dos mais controvertidos, não raras vezes incompreendido e aplicado de modo equivocado, é o do ônus da prova. JOSÉ FREDERICO MARQUES considera a disciplina do ônus probandi um dos problemas vitais do processo e, enfatizando a grande importância prática do assunto, assim asseverou: a questão do ônus da prova surge principalmente quando se verifica, ao final, a ausência ou precariedade das provas.

8.1 Que tem o dever de prova no processo? Dever de provar não no sentido jurídico de obrigação, mas no sentido de necessidade e interesse de prova, como condição essencial para o êxito da causa. Essa necessidade é que define o ônus da prova.

8.2 Normalmente, o encargo de provar incumbe a quem afirma, a quem aciona, a quem atua, a quem acusa. Por isso o autor deve fazer a prova dos fatos que arrimam a sua pretensão; o réu, por sua vez, caso oponha um fato extinto ao direito alegado pelo autor, deve provar cabalmente esse fato, o que efetivamente, não ocorreu neste processo.

8.3 Prescreve o art. 333 do nosso Código de Processo Civil que ao autor cumprirá sempre provar os fatos constitutivos, ao réu os impeditivos, extintivos ou modificativos.

8.4 Não bastam alegações ou argumentação. Equacionando muito bem a questão, MOACYR AMARAL SANTOS entende legítimo, em face do código



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10120.000707/92-50
Acórdão nº. : 106-09.305

processual, o princípio jurídico segundo o qual "compete a cada uma das partes fornecer os elementos de prova das alegações que fizer"

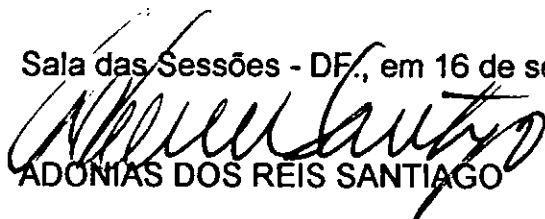
8.5 Neste processo nenhuma prova nesse sentido é produzida pela defesa. Deve, portanto, ser mantida, a respeitável decisão recorrida, quanto a este aspecto.

9. Finalmente, em relação à exigência de juros, calculados com base na variação da TRD, tem sido objeto de análise por parte deste Colegiado, o qual, em inúmeros julgados, de que é exemplo o Acórdão CSRF nr. 01-01.914/95, tem concluído pela improcedência de tal exigência, relativamente ao período anterior a 01 de agosto de 1991, por entenderem que a Medida Provisória nr. 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei nr. 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, não poderia retroagir a 04 de fevereiro de 1991, pois feriria o princípio constitucional de irretroatividade da lei tributária, quando prejudicar o contribuinte. Estaria, portanto, o Fisco autorizado a cobrar os juros, calculados pela variação da TRD, apenas a partir de 01.08.91, como explicitado no acórdão referido.

10. Assim sendo, voto no sentido de que seja excluída a exigência de juros calculados com base na variação da TRD, relativamente a período anterior a 01 de agosto de 1991 - período em que a taxa aplicável era de 1% ao mês ou fração.

11. Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, dou-lhe provimento parcial, nos termos do item precedente.

Sala das Sessões - DF., em 16 de setembro de 1997


ADONIAS DOS REIS SANTIAGO



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10120.000707/92-50
Acórdão nº. : 106-09.305

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial nº. 260, de 24/10/95 (D.O.U. de 30/10/95).

Brasília-DF, em 20 FEV 1998


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE

Ciente em 20 FEV 1998


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL