



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfas-6

Processo nº : 10480.002176/96-74
Recurso nº : 113.818
Matéria : IRPJ e OUTROS – EX.: 1989
Recorrente : RAN-REFINARIA AÇUCAR DO NORTE S. A.
Recorrida : DRJ-RECIFE/PE
Sessão de : 13 DE AGOSTO DE 2003
Acórdão nº : 107-07263

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NEGATIVA DE VISTA DE AUTOS FORA DA REPARTIÇÃO E DE ISENÇÃO DE CUSTAS NA OBTENÇÃO DE CÓPIAS – ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO AO DIREITO DE AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO – IMPROCEDÊNCIA. No âmbito de Processo administrativo Fiscal, “ex vi” do disposto no artigo 38 da Lei 9.250/95, não é admissível a saída de autos de processo da repartição, não havendo desse impedimento violação à Lei que rege o Estatuto da Advocacia, seja porque ambas são Lei de mesma estatura, seja porque, no contexto da lei que rege o Estatuto da Advocacia, a saída de autos da repartição pressupõe a existência de todo um conjunto de regras que a tanto possibilite, especialmente em matéria de prazos e imputação de responsabilidades, seja porque, por fim, no âmbito da repartição, a vista aos autos é permitida, não havendo, nesse contexto, como se afirmar, pois, violação ao direito de defesa e ao contraditório. A negativa de dispensa ao pagamento de custas para extração de cópias igualmente não ofende nenhum princípio constitucional ou legal. Alias, no âmbito do Poder Judiciário, somente se defere a dispensa a pagamento de custas quando provado a absoluta incapacidade financeira do sujeito, o que não é o caso dos autos, mormente tendo em conta, como asseverado pela autoridade administrativa, que o valor das custas das peças pretendidas seria de montante irrisório, que, porém, não poderia ser dispensado em face do devido trato que o Servidor deve dar à coisa pública.

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – DIFERENÇAS APURADAS DO CONFRONTO DE VALORES LANÇADOS NOS LIVROS FISCAIS E CONTÁBEIS COM VALORES LANÇADOS NA DECLARAÇÃO DE RENDAS – LANÇAMENTO PROCEDENTE. Apurado pela fiscalização que os valores de receitas lançadas nos livros fiscais e contábeis são superiores às consignadas na declaração de rendas, não logrando o contribuinte afastar a acusação, a diferença apurada tipifica-se como receita omitida, passível, pois, de ser tributada.

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – PASSIVO FICTÍCIO – CARACTERIZAÇÃO. Apurado, pela fiscalização, a existência de passivo fictício, e não logrando a recorrente desfazer a presunção estabelecida, é de se manter a acusação de omissão de receitas.

Y

Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

IRPJ – LUCRO DA EXPLORAÇÃO – RETIFICAÇÃO EM RAZÃO DA AÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE. Consoante jurisprudência dominante neste Colegiado, não é cabível o pleito de retificação do lucro da exploração em razão de valores apurados em ação fiscal.

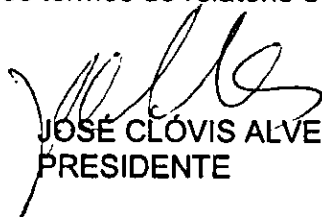
PIS – LANÇAMENTO COM BASE NOS D.LEIS 2.445 E 2.449/88 – INSUBSISTÊNCIA – Com a declaração, pelo STF, da inconstitucionalidade da cobrança do PIS com base no Decreto-lei 2.445/88, alterado pelo Decreto-lei 2.449/88, improcede lançamentos levados a efeito tendo estes atos normativos como fundamentos de autuação.

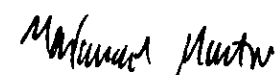
IR.FONTE e FINSOCIAL DECORRÊNCIA – Tratando-se de lançamentos puramente decorrentes, a estes se aplica o decidido no processo principal do qual se derivam.

ENCARGOS DE TRD. Não é cabível a imputação, no lançamento, no período de fevereiro a julho de 2001, de encargos de TRD.

Visto, relatados e discutidos os presente autos de recurso interposto por RAN - REFINARIA DE AÇUCAR DO NORDESTE S.A.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas, DECLARAR insubsistente o lançamento do PIS, e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 SET 2003

Participaram, ainda do presente julgamento os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e RONALDO CAMPOS E SILVA (PROCURDOR DA FAZENDA NACIONAL).

Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263
Recurso nº : 113.818
Recorrente : RAN-REFINARIA AÇUCAR DO NORTE S. A.

RELATÓRIO

Trata-se de autos de infração lavrados em razão dos seguintes fatos, descritos na r.decisão:

EXERCÍCIO DE 1989 – ANO-BASE DE 1988 – CZ\$ 3.689.071.635,26

1 – OMISSÃO DE RECEITAS

1.1 – RECEITAS NÃO DECLARADAS, constatadas pela diferença entre as receitas apuradas nos livros de Registro de Saída de Mercadorias e de Apuração de ICMS e as receitas contabilizadas, no valor de CZ\$ 28.108.389,07, tudo conforme cópias do Razão e do Livro de Apuração do ICMS, de fls. 25/80; constitui infringência aos arts. 154 e 181 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/80), aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, c/c art. 387, II, do mesmo RIR/80 e com o art. 8º do Decreto-Lei nº 2.065/83; base tributável do IRPJ, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL, IR FONTE, FINSOCIAL FATURAMENTO e PIS FATURAMENTO:

1.2 PASSIVO FICTÍCIO por falta de comprovação do valor de CZ\$ 3.406.812.113,00 nas contas "Fornecedores" (subcontas "IAA Mercado Interno" e "IAA Mercado Externo") e "Credores Diversos" (subconta "Açucar Demerara a Faturar"), conforme documentos de fls. 81/98: infração aos arts. 154 e 180 do RIR/80, c/c art. 387, I, do RIR/80 e art. 8º do Decreto-Lei nº 2.065/83; base tributável do IRPJ, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL, IR FONTE, FINSOCIAL FATURAMENTO e PIS FATURAMENTO:

2 – DESPESAS CUSTOS INDEDUTÍVEIS:

Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

2.1 PROVISÃO PARA GRATIFICAÇÃO A EMPREGADOS, no valor de Cz\$ 140.267.200,00, sem a utilização devida e sem a reversão, mas com a transferência para a conta do passivo IRPJ-Exercício, bem como débito a despesas operacionais através da conta "gratificações" do exercício seguinte, tudo como está nos documentos de fls. 99/114; infração aos arts. 154, 157, 224 e parágrafo único, 238 e 387, I, todos do RIR/80; base tributável do IRPJ e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL:

2.2 IMOBILIZADO CONTABILIZADO COMO CUSTO/DESPESA, a título de "Material para Construção", no valor de CZ\$ 4.869.052,86 (fls. 119/160). "Equipamentos e Móveis e Utensílios", no valor de CZ\$ 5.669.257,63 (fls. 202/225), e "Despesas de Indenização", no valor de CZ\$ 50.000.000,00 (fls. 253/258); perfazendo o total de CZ\$ 60.538.310,49; infração aos arts. 154, 157, 183, I, 191, 193 e 227, c/c/ art. 387, I, todos do RIR/80; base tributável do IRPJ e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL;

3. INSUFICIÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA, decorrente da contabilização, como custo, dos valores ativáveis constantes do item "IMOBILIZADO CONTABILIZADO COMO CUSTO", conforme documentos de fls. 119/160, no valor de CZ\$ 53.345.622,70, como calculado às fls. 263/264; infração aos arts. 154, 157, I, 172, parágrafo único, 347, 349, 353, 358 e 387, II, do RIR/80; base tributável do IRPJ e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL;

4. MULTA POR ATRASO NA DECLARAÇÃO, com base no valor de CZ\$ 1.475.628.654,09, conforme dispõe art. 17 do Decreto-lei nº 1.967/82 e orienta a IN SRF nº 11/83;

EXERCÍCIO DE 1990/ANO-BASE DE 1989 – NCZ\$ 2.182.548,37

1. DESPESAS CUSTOS INDEDUTÍVEIS:



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

1.1 PROVISÃO PARA GRATIFICAÇÃO A EMPREGADOS, no valor de NCZ\$ 1.455.463,28, sem a comprovação do efetivo pagamento, embora corretamente contabilizada quanto da realização no exercício seguinte, tudo como está nos documentos de fls. 115/118: infração aos arts. 154, 157, 224 e parágrafo único, 238 e 387, I, todos do RIR/80; base tributável do IRPJ e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL;

1.2 IMOBILIZADO CONTABILIZADO COMO CUSTO/DESPESA, a título de "Material para Construção", no valor de NCZ\$ 121.596,96 (fls. 161/201) e "Equipamentos e Móveis e Utensílios", no valor de NCZ\$ 43.635,67 (fls. 26/252); perfazendo o total de NCZ\$ 165.232,63; infração aos arts. 154, 157, 183, I, 191, 193 e 227 do RIR/80, c/c art. 387, I, do RIR/80; base tributável do IRPJ e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL;

2. INSUFICIÊNCIA DE CORREÇÃO MOENTÁRIA, decorrente da contabilização como custos dos valores ativáveis constantes do item "IMOBILIZADO CONTABILIZADO COMO CUSTO", conforme documentos de fls. 161/201 e 226/252, no valor de NCZ\$ 561.852,46, como calculado às fls. 264/265: infração aos arts. 154, 157, I, 172, parágrafo único, 347, 349, 353, 358 e 387, II, do RIR/80; base tributável do IRPJ e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL;

Foi compensado o prejuízo apurado no exercício de 1990, no valor de NCZ\$ 3.491.714,00, com o valor total das infrações detectadas naquele exercício, NCZ\$ 2.182.548,37, resultando no valor negativo igual a NCZ\$ 1.309.165,63, nada restando a tributar, portanto, neste período.

As fundamentações legais e as bases tributáveis dos lançamentos dos tributos e contribuições estão devidamente expressas no termo de "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal", de fls. 260/267, para o IRPJ, de fls. 430/431, para o IRFONTE, de fls. 457/462, para a CONTRIBUIÇÃO SOCIAL, de fls. 489/491, para o FINSOCIAL/FATURAMENTO e de fls. 517/519, para o PIS/FATURAMENTO.



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

Devidamente intimada – por via postal, na forma do art. 23, II, do Decreto nº 70.235/72 (fls. 271/273), a autuada formulou as suas razões de DEFESA às fls. 279/288 do processo, após ter requerido prorrogação do prazo para impugnação, com base no art. 6º, I, do Decreto nº 70.235/72 (fls. 275/277). Impugna parcialmente os autos de infração contra ela lavrados, reconhecendo haver se equivocado ao lançar aplicações de capital que serviram para aquisição de bens do ativo imobilizado como despesas, alterando o resultado contábil e fiscal; também se conforma quanto à insuficiência de correção monetária; quanto às demais infrações, entende serem as mesmas desprovidas de embasamento fictícios e legais, carreando aos autos os documentos de fls. 289/426, para comprovar as suas alegações.

Solicita seja recomposto o lucro da exploração, levando-se em conta o benefício fiscal a que faz jus por concessão da SUDENE.

Requer ainda seja o auto de infração aditado, com a conseqüente reabertura de prazo para formular sua defesa, uma vez que não foi esclarecido no Auto de Infração qual a data em que a declaração de rendimentos do exercício de 1989 deveria ter sido apresentada à repartição fiscal e qual a data em que o documento foi efetivamente apresentado. Alega, assim, estar impossibilitada de impugnar o item "Multa sobre Infração Apurada", que se refere ao lançamento da multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos do exercício de 1989.

Invoca, ainda, a inadmissibilidade da cobrança de juros de mora calculados pela TRD e incidentes sobre o valor do imposto já convertido em UFIR.

Finalmente, protesta pela realização de perícia contábil.

A DRJ, apreciando o feito, indeferiu a perícia contábil solicitada bem como as preliminares suscitadas e, quanto ao mérito, julgou a ação fiscal procedente em parte, assim ementando a sua decisão:



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

“PRELIMINAR: RECOMPOSIÇÃO DO LUCRO DA EXPLORAÇÃO

O PN CST nº 11/81 não permite sejam adicionadas ao lucro líquido, para cálculo do lucro da exploração, as aplicações de capital em aquisição de bens do ativo permanente indevidamente contabilizadas como custo ou despesa.

Do mesmo modo, não cabe a recomposição do lucro da exploração para incluir as receitas de correção monetária indevidamente excluídas da tributação.

Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA POR FALHA NA DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO.

A falta de esclarecimento do autuante quanto à data em que a declaração de rendimentos deveria ter sido entregue e a data em que efetivamente foi apresentada à repartição não constitui óbice à defesa, não maculando o lançamento da multa por atraso na entrega da declaração.

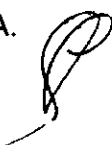
PRELIMINAR: FALTA DE AMPARO LEGAL À COBRANÇA DE JUROS DE MORA CALCULADOS PELA TRD E INCIDENTES SOBRE O VALOR DO IMPOSTO JÁ CONVERTIDO EM UFIR.

A TRD e a UFIR têm sua aplicação regulada pela legislação tributária, sendo, no caso, perfeita a sua utilização.

SOLICITAÇÃO DE PERÍCIA: INDEFERIMENTO.

É de ser indeferida a realização de perícia cujo pedido foi formulado com inobservância ao § único do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, bem como por ter o convencimento do julgador prescindido de sua efetivação.

OMISSÃO DE RECEITA.



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

RECEITAS NÃO DECLARADAS.

Constatada diferença entre as receitas de venda e de revenda de mercadorias escrituradas nos livros contábeis e fiscais, cabe a tributação, como omissão de receita, da mesma diferença.

PASSIVO FICTÍCIO.

Não podem infirmar o passivo fictício faturas emitidas em ano-base posterior àquele em que a infração foi detectada.

DESPESA/CUSTO INDEDUTÍVEL GRATIFICAÇÃO A EMPREGADOS

Descabe a glosa correspondente à provisão para gratificação a empregados quando comprovado que parte do valor provisionado foi efetivamente pago aos beneficiários e parte foi objeto de reversão a crédito de despesas e, conseqüentemente, de lucros e perdas. Atendido o comando do art. 225 do RIR/80.

IMOBILIZADO CONTABILIZADO COMO CUSTO/DESPESA

Infração reconhecida pela autuada. Pedido de recomposição do lucro da exploração por força do gozo de benefícios fiscais concedidos pela SUDENE – apreciação como preliminar (rejeitada).

CORREÇÃO MONETÁRIA: INSUFICIÊNCIA DE CONTABILIZAÇÃO

Infração decorrente da contabilização indevida de bens do ativo imobilizado como custo/despesa, a qual, por sua vez, foi acatada expressamente pela

Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

autuada, sendo a conseqüente insuficiência da correção monetária também aceita pela contribuinte.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS

Descabe a aplicação da multa por atraso na entrega da declaração quando esta foi apresentada tempestivamente, sendo posteriormente substituída por outra, que retificou a original.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL: indevida no exercício de 1989.

A Resolução nº 11/95 do Senado Federal suspendeu a execução do art. 8º da Lei nº 7.689/88, o qual previa a incidência da Contribuição Social no exercício de 1989.

No mesmo sentido, dispõe o art. 17, I da MP nº 1.110/95, ao determinar a dispensa de: constituição de créditos da Fazenda Nacional, inscrição em Dívida Ativa da União e ajuizamento da execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição.

Ciente da decisão de primeira instância em 10.01.96 (dos. fls. 577), a contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 579/586, onde reprisa os mesmos argumentos apresentados na peça vestibular.

Em sessão de 16 de julho de 1998 este Colegiado, sob minha relatoria, em razão dos argumentos de defesa e das provas acostadas aos autos do processo, decidiu converter o feito em diligência, nos seguintes termos:

"(...) Por isso, voto no sentido de converter o feito em diligência, para que a autoridade de primeira instância se manifeste a respeito das razões apresentadas pela recorrente, no sentido de esclarecer os seguintes aspectos:



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

1. esclarecer (mensurando os valores) se no item relativo a omissão de receitas, foram consignadas, para apurar a diferença tributável, as seguintes contas: 8.2.1.02.0001 (venda de imobilizado); 8.1.1.04.0001 (venda de resíduos); 8.2.1.02.0002 (Receitas Diversas) e 8.11.02.0004 (matrículas e reembolso);

2. quanto ao passivo fictício, demonstrar se os valores correspondentes aos depósitos judiciais sobre os débitos junto ao IAA devem efetivamente ser excluídos da base tributável, por não se referirem a obrigações já liquidadas no ano-base de 1988.

Cumprida a diligência, feitas as considerações que a repartição de origem julgar oportunas, que seja intimada a recorrente para, se assim desejar, manifestar-se a respeito.

A autoridade de primeira instância, cumprindo os termos da Resolução, às fls. 614, assim se manifestou:

OMISSÃO DE RECEITAS

1 – A fiscalização apurou que nos livros de Apuração de ICM foi lançado como correspondente a receitas de vendas no mercado interno de produção própria, o valor de Cz\$ 8.677.701.496,50, enquanto que as receitas contabilizadas pela recorrente a esse título correspondem ao valor de Cz\$ 8.670.294.001,00;

2 – Na declaração do IRPJ/89 da recorrente, na folha 06 verso (quadro 10, item 06), também foi declarado como correspondente às referidas receitas o valor de Cz\$ 8.670.294.001,00;

3 – A decisão recorrida, após minucioso levantamento das receitas consubstanciadas no Livro de apuração do ICM, filial por filial (fls. 58/69 e 70/80), apurou que os valores lançados naqueles livros fiscais, a título das receitas mencionadas, perfizeram um total de Cz\$ 8.698.461.158,26, portanto em valor superior ao apurado pela fiscalização e ao declarado pelo contribuinte.

Deste modo é de se concluir, que tendo sido as receitas correspondentes a "vendas do imobilizado", "vendas de resíduos" "matrículas e reembolsos" e "receitas diversas" em seus itens próprios nos livros de ICM e, ainda, não tendo essas mesmas receitas entrado no



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

cômputo das receitas escrituradas e declaradas pela empresa a título de "vendas de produtos de fabricação própria", não há razão para a sua inclusão na apuração das receitas que serviram de tributação no lançamento.

PASSIVO FICTÍCIO

No que se refere ao passivo fictício verifica-se que a própria autuada em seu demonstrativo apresentado à fiscalização, à fl. 352, somente cita o depósito judicial no valor de Cz\$ 5.189.728,00, como correspondente a pagamentos feitos ao Instituto do Açúcar e do Alcool por intermédio de Ação Judicial, cujo valor é exatamente igual ao da fatura de nº MI 33/89 emitida em 29/08/1989, cuja cópia encontra-se anexada à fl. 350.

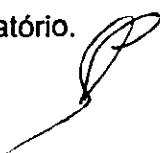
Assim, conclui-se que o valor correspondente ao depósito referenciado não pode ser excluído da base tributável, por se referir a fatura emitida posteriormente ao Balanço encerrado em 31/12/1988, não podendo, portanto, compor as contas de obrigações contraídas naquele ano".

Intimada a se pronunciar a propósito da diligência levada a termo pela autoridade de primeira instância, a recorrente, pelos seus patronos, às fls 622, requereu vista dos autos fora da repartição ou, quando menos, que lhe fosse fornecida cópia autenticada do inteiro teor do aludido processo administrativo, independentemente do pagamento de qualquer quantia.

A Delegacia da Receita Federal em Recife, às fls. 631, invocando o disposto no art. 38 da Lei 9.250/95, negou vista dos autos fora da repartição, bem como asseverou a possibilidade do fornecimento de cópias, porém mediante o pagamento de taxa, conforme determinado pela Instrução Normativa SRF nº 69.

A recorrente, inconformada com a negativa que teve aos pleitos que formulou, às fls 636/640, pelos seus patronos novamente peticionou nos autos, requerendo a reconsideração do despacho de fls. 631, ou, caso contrário, que as suas razões sejam submetidas ao Colegiado, protestando, desde logo, pela nulidade do processo administrativo a partir da decisão (inclusive) que indeferiu seu pedido de vista e fornecimento gratuito de cópias.

É o relatório.



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

VOTO

Conselheiro NATANAEL MARTINS, Relator

Como visto do relatório, trata-se de processo que ora retorna a julgamento após cumprimento de diligência requerida por este Colegiado.

A matéria "sub judice", diz respeito, apenas, a questão da existência ou não de omissão de receitas em razão de divergências apuradas entre os livros de apuração de ICMS, as receitas contabilizadas e as informadas na declaração de imposto de renda, bem como em razão da acusação de passivo fictício. Quanto às matérias não impugnadas, sustenta a recorrente que o seu lucro da exploração deveria ser recomposto. Pugna, pela exclusão da TRD do período de fevereiro a julho de 1991, bem como, por derradeiro, para que a sua petição de fls 636/640 seja apreciada pelo Colegiado.

Pois bem, dada a petição de fls. 636/640, formulada em razão da decisão de fls. 631 da DRF em Recife - que negou pleito dos patronos da recorrente -, acusando que teria sido ferido o princípio do contraditório e da ampla defesa, já que, alegam, teria sido contrariado o art. 5º, LV da CF e o art. 7º, XV, da Lei nº 8.906/94, esta será julgada como matéria preliminar, dado que, se acatada, implicaria na decretação de nulidade parcial do processo.

As preliminares suscitadas

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, LV, realmente consagra, no âmbito do processo administrativo, o direito ao contraditório e à ampla defesa, constituindo-se, pois, o art. 7º, XV, da Lei 8.906/94, que regula o estatuto do advogado, mero corolário desse fundamental direito, inerente a qualquer Estado Democrático de Direito.



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

Disso não decorre, todavia, ter a pessoa, natural ou jurídica, o ilimitado direito à isenção de custas processuais, muito menos, no âmbito do processo administrativo federal, regulado pelo Decreto 70.235/72, o direito de retirar autos do processo da repartição fiscal.

Com efeito, quanto à questão de isenção ao pagamento de custas, mesmo no âmbito judicial, sua aplicação em regra somente se dá em se tratando de pessoa natural, mesmo assim havendo prova de seu estado de pobreza; quanto às pessoas jurídicas, a jurisprudência do STJ somente vem admitindo a sua aplicação quanto provado, de forma inequívoca, o seu estado de insolvência.

No caso dos autos, os patronos da recorrente se limitaram a pleitear a isenção de custas, sem nenhuma prova da incapacidade financeira da recorrente, sendo que, ademais, de fundamental para o exercício do seu direito de defesa, bastaria cópia das fls. 614/615 que, alias, faz referência a documentos fiscais e contábeis de sua propriedade. Logo, as custas, como bem ponderado pela repartição de origem, seriam de irrisório valor, pelo que andou bem a autoridade de origem no trato da lei e da coisa pública.

Quanto à questão do direito de retirada dos autos fora da repartição, data máxima vênia, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal regido pelo Decreto 70235/72, não vejo como este possa ser aplicável, não havendo aí, como se demonstrará, nenhuma ofensa à Constituição e ao Estatuto da Advocacia.

Deveras, no lançamento tributário, por força do disposto no art. 142 do CTN, a regra é que o ônus da prova é da autoridade administrativa e, mesmo nas hipóteses em que a lei admite a inversão do ônus da prova ao contribuinte, ainda assim a prova primária da existência de presunção que admitiria a inversão do seu ônus é da autoridade administrativa.

Ora, a autoridade de fiscalização, no lançamento, a partir de elementos das escritas fiscal e contábil da recorrente, devidamente identificados, caracterizou os



Processo nº : 10480.002176/96-74

Acórdão nº : 107-07.263

fatos tributáveis, identificou a base de cálculo dos tributos, bem como imputou as penalidades cabíveis, tendo por isso a recorrente, desde a fase vestibular, se defendido plenamente, não havendo, como se alegar, nesse particular, cerceamento a direito de defesa ou vulneração ao devido processo legal.

Alias, a própria conversão do julgamento em diligência requerida pelo Colegiado, também sob minha relatoria, foi mais uma prova viva do respeito ao contraditório e à ampla defesa.

Assim, se é verdade que o Estatuto da Advocacia, regido pela Lei Ordinária nº 8.906/94, prevê a possibilidade de retirada de autos para vista, não menos verdade é que no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, regido pelo Decreto 70.235/72, diploma com "status" de lei ordinária segundo mansa jurisprudência dos Tribunais Superiores, a retirada de autos da repartição, "ex vi do disposto no art. 38 da Lei 9250/95, não pode ser deferida não porque se deseja violar princípios inerente ao processo, mas, sim, em razão da inexistência, no âmbito do Processo Administrativo, de sistemas de controle de retirada e devolução de processos, vale dizer, inexistente na lei que rege o processo administrativo direitos e obrigações que no processo judicial regem a matéria, não havendo, por consequência, prazos legais regendo a matéria.

Conseqüentemente, não há nenhuma incompatibilidade, nesse particular, entre a Lei que rege o Estatuto da Advocacia e a Lei que rege o Processo Administrativo:

(i) a uma, por ambas são Leis de Ordinárias, vale dizer, de igual estatura, sendo certo que a Lei 9.250/95 é posterior à Lei que rege o Estatuto da Advocacia e, ademais, tanto quanto esta, também é Lei especial;

(iii) a duas, porque convivem harmonicamente, dado que a Lei que rege o Estatuto da Advocacia admite a retirada de autos para vista "pelos prazos legais", pressupondo, pois, para o exercício desse direito, todo um conjunto de normas, dentre as quais, obviamente, a que rege prazos e responsabilidade pela guarda



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

de autos retirados de Cartório, o que, repita-se, inexistente no âmbito do processo administrativo; e,

(iii) a três, porque não há nenhuma ofensa ao contraditório e ao exercício da ampla defesa, dado que, no âmbito da repartição, é perfeitamente cabível a vista aos autos, bem assim, como já asseverado, o direito a cópias dos autos, desde que mediante o pagamento de custas.

Rejeito, pois, as preliminares de cerceamento do direito de defesa e de ofensa ao contraditório.

O lançamento de IRPJ

Quanto ao mérito em si das infrações apontadas como caracterizadoras de omissão de receitas, que culminaram no lançamento de imposto de renda, a recorrente não merece melhor sorte.

É que, como visto dos autos do processo e asseverado na diligência requerida pelo colegiado, a primeira das infrações apurada pela fiscalização decorreu do confronto que fez entre as receitas informadas na declaração de rendas e a apurada no confronto com a contabilidade e os livros fiscais, sendo certo que, como bem assinalado pela autoridade diligenciante, os valores lançados nos livros fiscais suplantam os informados na contabilidade, valores estes utilizados pela fiscalização para o lançamento da omissão apontada.

Assim, tendo sido a receita omitida apurada do confronto dos valores informados na declaração de rendas e do quanto apurado pela fiscalização nos livros fiscais e contábeis da recorrente, que se mostraram em valores superiores e não tendo a recorrente contraditado os trabalhos da fiscalização, não há como se afastar a exigência fiscal, máxime porque suas alegações são de todo impertinentes, visto que se receitas ainda faltassem a ser computadas, a omissão então teria sido maior ainda do



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

que aquela apurada pela fiscalização, como alias assim assevera a autoridade fiscal, pelo que o lançamento, nesse item, pode e deve prevalecer.

Quanto ao passivo fictício, também tem razão a autoridade fiscal quando assevera não ser passível de inclusão, no balanço encerrado em dezembro de 1988, para efeitos de justificar a inexistência de omissão de receitas, obrigações imputáveis ao ano de 1989, pelo que o lançamento, quanto a este item, também deve prevalecer.

Já no que se refere ao pleito de recomposição do lucro da exploração, a jurisprudência deste Colegiado, conforme se vê nos Acórdãos nº 107-880/93, 103-8.597/88 e 103-11.666/91, assentou pela sua impossibilidade, pelo que nesse particular também rejeito o recurso.

Os lançamentos de IR Fonte e de Finsocial

Os lançamentos de IR Fonte e de Finsocial, como se vê dos autos do processo são puramente decorrentes, nada de particular os afetando, pelo que devem seguir o decidido no processo matriz do qual emergem.

O lançamento de PIS Faturamento

Já o PIS Faturamento, também como se vê dos autos do processo, foi lançado com base no Decreto-lei 2.445/88, alterado pelo Decreto-lei 2.449/88, declarado inconstitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal, pelo que este deve ser declarado insubistente.

A questão da cobrança de encargos de TRD

Quanto a TRD, conforme jurisprudência mansa e pacífica deste Colegiado, a recorrente tem razão ao se insurgir contra a sua aplicação nos meses de fevereiro a julho de 1991, visto que, como decidido, foi evidente o intuito retroativo da



Processo nº : 10480.002176/96-74
Acórdão nº : 107-07.263

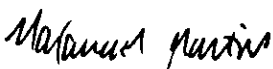
Lei que procurou sanar o erro cometido em sua instituição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.

Por tudo isso, rejeito as preliminares suscitadas e, quanto ao mérito, dou provimento parcial ao recurso para declarar a insubsistência do lançamento de PIS Faturamento, bem como para afastar a TRD do período de fevereiro a julho de 1991, mantendo, no mais, os lançamentos de IRPJ, IR.Fonte e de Finsocial.

É como voto.

Sala da Sessões - DF, em 13 de agosto de 2003.




NATANAEL MARTINS