



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Recurso nº : 130.121 - EX OFFICIO
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1995
Recorrente : DRJ-RECIFE/PE
Interessado(a) : TOURO AGROPECUÁRIA LTDA.
Sessão de : 05 de dezembro de 2002
Acórdão nº : 103-21.109

PASSIVO NÃO COMPROVADO - A presunção legal de omissão de receita, pela manutenção no passivo de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, está preceituada no art. 40 da Lei nº 9430/96, com eficácia a partir de 1º de janeiro de 1997.

LUCRO DA EXPLORAÇÃO - Provada a isenção do IRPJ, por atos baixados pela SUDENE, descabe a exigência do imposto de renda da pessoa jurídica.

TRIBUTAÇÕES REFLEXAS - Quando lastreadas em matéria tributável do IRPJ, declarada insubsistente, devem ser canceladas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM RECIFE/PE.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso *ex officio*, vencidos os Conselheiros Márcio Machado Caldeira, Ezio Giobatta Bernardinis e Cândido Rodrigues Neuber que o proviam para restabelecer a tributação sobre a verba auçada a título de passivo fictício e respectivas exigências reflexas, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

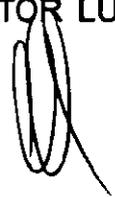

CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


PASCHOAL RAUCCI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 DEZ 2002

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.

130.121*MSR*05/12/02





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

Recurso nº : 130.121 - EX OFFICIO
Recorrente : DRJ-RECIFE/PE

RELATÓRIO

1. Em decorrência de ação fiscal a que foi submetida à empresa TOURO AGROPECUÁRIA LTDA., compreendendo o exercício de 1995, ano-calendário 1994, foi lavrado o auto de infração de IRPJ (fls. 02/05), por terem sido apuradas as irregularidades abaixo descritas, acompanhadas do respectivo enquadramento legal:

***001 - OMISSÃO DE RECEITAS
PASSIVO FICTÍCIO**

Omissão de Receita, caracterizada pela manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não foi comprovada.

A descrição dos fatos que caracterizam esta infração, estão devidamente circunstanciadas no Termo de Encerramento de Ação Fiscal, que passa a fazer parte do presente Auto de Infração, como se aqui transcrito fosse.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa %
31/12/1994	R\$ 306.164,25	75,0

Enquadramento Legal:

Arts. 195, inciso II, 197 e parágrafo único, 226, 228, do RIR/94;

Art. 230 do RIR/94;

Art. 3º, da Medida Provisória nº 492/94 e suas reedições, convalidada pela Lei nº 9.064/95.

002 - CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS

Valor apurado conforme descrição dos fatos que encontram-se devidamente circunstanciados no Termo de Encerramento de Ação Fiscal, que passa a fazer parte do presente Auto de Infração com se aqui transcrito fosse.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa %
31/12/1994	R\$ 67.767,29	75,0
31/12/1994	R\$ 86.414,66	75,0
31/12/1994	R\$ 54.577,68	75,0
31/12/1994	R\$ 104.152,41	75,0
31/12/1994	R\$ 6.408,75	75,0
31/12/1994	R\$ 177.716,51	75,0
31/12/1994	R\$ 776.574,23	75,0
31/12/1994	R\$ 509.209,75	75,0



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

31/12/1994	R\$ 357.715,34	75,0
31/12/1994	R\$ 274.674,58	75,0
31/12/1994	R\$ 167.388,09	75,0
31/12/1994	R\$ 118.962,80	75,0

Enquadramento Legal:

Arts. 95, inciso I, 197 e parágrafo único, 210, 243 e 247, do RIR/94.

003 - LUCROS NÃO DECLARADOS

Valor apurado conforme descrição dos fatos, que encontram-se devidamente circunstanciados no Termo de Encerramento de Ação Fiscal, que passa a fazer parte do presente Auto de Infração como se aqui transcrito fosse.

<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável ou Imposto</i>	<i>Multa %</i>
31/12/1994	R\$ 1.396.134,08	75,0

Enquadramento Legal:

Arts. 194, 195, 196, 220, 221, 889 inciso III e 960, do RIR/94."

2. Por consequência, foram lavradas as autuações reflexas de PIS (fls.06/09), COFINS (fls. 10/13), CSLL (fls. 14/17) e IRRF (fls.18/22).
3. Conforme consta do "Termo de Encerramento Parcial de Ação Fiscal" (fls. 23/37), as infrações apuradas compreendem:

A- Passivo Inexistente

Não foi comprovado o valor constante da conta Ficol-Fiel Construções Ltda., do Passivo, com infringência do art. 210, c/c o art. 228, par. único, "b", do RIR/94. Foi excluída a importância correspondente a variações monetárias passivas, tributadas em separado, por glosa de despesas.

B- Despesas não Comprovadas

Variações monetárias passivas, debitadas em contrapartida com a conta de passivo, da Ficol-Fiel Construções Ltda.

C- Lucro não Declarado

O confronto entre os livros contábeis e a DIRPJ/95 acusou divergência entre os valores escriturados e os declarados. Segundo a escrituração contábil, o lucro líquido do exercício era de R\$1.396.134,08, enquanto na declaração de rendimentos o resultado, depois da provisão pra I.R., era negativo de R\$ 603.866,00.

A discrepância tem origem no saldo credor de correção monetária, que na escrituração era credor de R\$ 4.227.104,46, enquanto na declaração constou o valor de R\$ 2.227.104,46. A diferença de R\$ 2.000.000,00,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

depois de computado o resultado negativo de R\$ 603.866,00, conduz ao lucro líquido de R\$ 1.396.134,08. Foi anotado que o saldo de correção monetária foi lançado indevidamente na linha de saldo devedor.

4. Na impugnação de fls. 157/184, o contribuinte argüiu em preliminar que as autuações efetuadas são descabidas, pois tiveram por base o resultado da empresa, mas que esta goza da isenção de 100% (cem por cento), conforme cópias de Portarias da SUDENE, anexadas por cópia (fls. 185/192) e que já teria ocorrido à decadência em relação ao meses de janeiro a abril de 1994, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

5. Aduziu o impugnante ser ilegal o procedimento fiscal que revoga isenção do imposto de renda, concedida pela SUDENE, reportando-se ao Acórdão nº 105-11.988 e ao PN CST nº 49/79.

6. Acrescenta, ainda, a ilegitimidade da tributação em separado, nos termos dos artigos 43 e 44 da Lei nº 8541/92, ao considerar como base de cálculo 100% da receita omitida, por alterar o conceito de lucro estabelecido no CTN e por ferir o princípio da capacidade contributiva, sendo vedado o efeito confiscatório dos tributos (CF/88, art. 150, inc. IV).

7. Alega, mais, ter havido cerceamento ao direito de defesa pois, embora a autuação tenha sido lavrada em 10/05/99, somente em 25/05/99 foram devolvidos os livros e documentos da autuada.

8. Adentrando as razões de mérito, o impugnante diz que não restou comprovada a existência de passivo fictício e nem observado o princípio da verdade material, que deve sempre ser buscado pela administração.

9. Ressaltou que a obrigação teve origem em período anterior, isto é, em 1992, conforme pode ser constatado pelos livros Diário e Razão, anexando os lançamentos respectivos. Disse que houve equívoco ao ser informado à Fiscalização que a obrigação fora constituída em 1990.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

10. Por já ter decaído o direito da Fazenda lançar tributos referentes a 1992 e 1993, estava o contribuinte desobrigado de apresentar a escrituração e documentos relativos a períodos já caducados, incumbindo à Fiscalização verificar a consistência do fato econômico. Alegou, mais, que não houve prova material de caracterização de fato ilícito.

11. Alegou, ainda, que a *"fundamentação legal do lançamento também é ineficaz, porquanto a letra "b", do parágrafo único, do art. 228, do RIR/94, estaria à época (1994), claramente desprovida de sustentação legal, haja visto que apenas a partir da Lei nº 9430, de 27/12/96, através de seu art. 40, passou a ter validade a referida disposição, contida no Regulamento do Imposto de Renda."* (fls. 176, primeira parte do último parágrafo).

12. Prosseguindo, o impugnante ressalta (fls. 176, "in fine"):

"Desse modo, o fato correspondente à 'manutenção no passivo de obrigação cuja exigibilidade não seja comprovada', no que tange aos anos anteriores a 1997, como erroneamente pretendeu neste caso o fisco, não encontra guarida no sistema positivo tributário brasileiro ..."

13. Relativamente ao item da autuação "002 - CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS", não concorda com o procedimento adotado pela Fiscalização, *"que arbitrariamente cuidou em glosar despesas com variações monetárias passivas sem antes promover verificações mais consistentes"*, pois as referidas operações estão minuciosamente registradas. Além disso, não ficou claro se a glosa incidia sobre custos ou sobre despesas, fatos distintos, e cuja falta de identificação cerceia o direito de defesa (fls. 178).

14. Aduz que o *"núcleo da acusação fiscal imputada à fiscalizada corresponderia à inexistência de documento comprobatório de despesas assumidas pela empresa TOURO AGROPECUÁRIA LTDA., correspondente a variações monetárias passivas de obrigação mantida pela fiscalizada"*, mas que nesse caso não



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83

Acórdão nº : 103-21.109

há que se falar em documento, por se tratar de mera atualização monetária, devidamente contabilizada.

15. No que conceme ao último item da autuação, "003 – LUCROS NÃO DECLARADOS", diz que a Fiscalização não fez qualquer referência ao benefício isentivo da fiscalizada, fixando-se num único dado, "correspondente a um Balanço/Demonstração de Resultado claramente alterados, cuja finalidade teria sido apenas alimentar cadastros bancários."

16. Insistiu o impugnante na tese de que a autuação louvou-se em presunção, reportando-se ao § 1º do art. 894 do RIR/94, segundo o qual os esclarecimentos prestados pelo contribuinte só poderão ser desconsiderados quando houver elemento seguro de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão.

17. Concluindo sua impugnação, a interessada solicitou o acolhimento das preliminares e que, se superadas, sejam reconhecidas a isenção que lhe foi outorgada e, ainda, as razões de mérito para, ao final, declarar-se à insubsistência das autuações.

18. A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife, pela informação de fls. 265/288, baixou o processo em diligência para cálculo do lucro da exploração, nos termos descritos no último parágrafo da folha 288 dos autos.

19. A DRF/Recife, cumprindo a diligência solicitada, elaborou o "Termo de Informação Fiscal" (fls. 292/293) e "Resposta à Solicitação de Diligência" (fls. 295/296), concluindo que o lucro da exploração, em 1994, foi de R\$ 1.396.134,08, correspondente a 2.063.150,70 UFIR (UFIR = 0,6767).

20. A DRJ/Recife considerou parcialmente procedente o lançamento, conforme Decisão nº 2377/00, assim ementada (fls. 298/299):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

"Passivo Fictício - Obrigações não Comprovadas

Não se aplica ao calendário de 1994 a presunção de omissão de receitas estabelecidas pelo art. 228, parágrafo único, letra "b" do RIR/94, dispositivo normativo este que tem por matriz legal o art. 40 da Lei nº 9.430/96, que somente passou a produzir efeitos a partir de 01.01.97.

Glosa de Despesas de Variações Monetárias Passivas – Não comprovação da existência de contrato

Procede a glosa das despesas de variações monetárias passivas decorrentes de contrato de prestação de serviços quando não obstante as reiteradas intimações a contribuinte não comprovou a efetividade do contrato nem da prestação dos serviços.

Glosa de Despesas de Variações Monetárias Passivas – Recomposição do Lucro da Exploração

Os valores lançados como custos, despesas ou encargos que não atendam as normas da legislação comercial e da ciência contábil e que não permitam a pressuposição de sua disponibilização para os sócios, acionistas ou titular deverão ser considerados no lucro líquido para fins de determinação do lucro da exploração (Nota MF/SRF/COSIT nº 297/96).

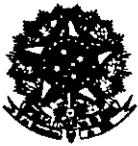
Lucro não Declarado – Ônus de provar sua Inveracidade

É procedente a tributação da diferença entre os valores do lucro líquido contabilizado no Diário e do lucro líquido declarado, cabendo à contribuinte o ônus de provar a inveracidade do valor escriturado.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE."

21. Foi considerada improcedente pela decisão recorrida a tributação do item Passivo Fictício. Os demais itens da autuação, referentes a Despesas não Comprovadas e Lucros não Declarados, integram o lucro da exploração, sobre qual a autuada é beneficiária de isenção reconhecida pela SUDENE. Assim, por não restar matéria tributável, o auto de infração de IRPJ foi cancelado.

22. Quanto às tributações reflexas de PIS e COFINS, por decorrerem exclusivamente da tributação do Passivo Fictício, foram canceladas. O auto de infração de IRRF, cuja base de cálculo foi o somatório do Passivo Fictício e das Despesas não



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

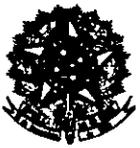
Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

Comprovadas, também foi cancelado, em virtude da improcedência do primeiro item e de que a glosa das despesas abrange unicamente ajuste de variação monetária, sem distribuição.

23. Foi mantida parte da autuação da CSLL em virtude de tributação em separado, sendo excluída apenas a parcela correspondente ao Passivo Fictício, restando o valor tributável de R\$ 4.167.696,17, do qual foi deduzida a base negativa de R\$ 1.885.243,00. Da quantia remanescente de R\$ 2.282.453,17 resultou devida a CSLL de R\$ 279.277,54.

24. Por exceder a R\$ 500.000,00 o montante do crédito tributário exonerado, foi interposto recurso de ofício (fls. 321).

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

V O T O

Conselheiro PASCHOAL RAUCCI, Relator

25. Em virtude de ter excedido o limite de alçada, impõe-se o recurso de ofício da autoridade julgadora de primeira instância, por isso dele tomo conhecimento.

26. Como consta do "Termo de Transferência de Crédito Tributário", a fls. 326, a exigibilidade mantida foi transferida para o processo nº 10480.002090/2002-41, restando nestes autos a apreciação do recurso oficial, concernente aos créditos tributários exonerados.

27. A improcedência da tributação do Passivo Fictício, declarada pela DRJ/Recife, está assim fundamentada (fls. 309/311):

"Da descrição dos fatos constatados no decurso da fiscalização bem como das alegações de defesa, deve ser ressaltado como aspecto principal para o estabelecimento da presunção de omissão de receitas com base no passivo fictício a natureza da obrigação não comprovada.

A presunção legal de omissão de receitas com base no saldo credor de caixa e passivo fictício foi instituída pelo art. 12, § 2º do Decreto-Lei nº 1.598/77, o qual constituiu a matriz legal do art. 180 do RIR/80 e assim dispõe:

'Art. 180 - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza presunção de omissão no registro da receita ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.'

O fundamento da presunção de omissão de receitas estabelecida pelo art. 180 do RIR/80 consiste em que constatando-se a permanência no passivo de obrigações já pagas, fato que tem por objetivo evitar o aparecimento de saldos credores de caixa que surgiriam se a contabilização do pagamento fosse feita na data da sua efetivação, fica caracterizada a manutenção dos recursos, com os quais as obrigações foram pagas, a margem da contabilidade e por conseguinte a omissão de receitas.

O Regulamento do Imposto de Renda, para o ano de 1994, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94, tratou desta presunção, no seu artigo 228,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

cujo "caput", citado pelos autuantes como base legal da tributação na fl. 03 do processo, repete o teor do art. 12, § 2º do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Entretanto, no caso presente, em que o objeto da escrituração é a obrigação relativa a atualização monetária decorrente de disposição contratual, não caberia o estabelecimento da presunção, em primeiro lugar porque o fato constatado foi à inexistência ou não comprovação do passivo e não a manutenção no passivo de obrigações já pagas, e em segundo lugar por não ter havido desembolso que pudesse revelar a utilização de recursos mantidos à margem da escrituração.

No Termo de Encerramento Parcial de Ação Fiscal, fls. 23 a 37, os autuantes também apontam, na fl. 31, como base legal da tributação, o disposto no parágrafo único, alínea "b" do art. 228 do RIR/94, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94, o qual, textualmente, afirma:

- 'Parágrafo único. Caracteriza-se, também, como omissão de receitas:*
- a) a falta de registro na escrituração comercial de aquisições de bens ou direitos, ou da utilização de serviços prestados por terceiros, já quitados;*
 - b) a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada.*

Este enquadramento legal foi questionado pela contribuinte, conforme alegação descrita na letra "i" acima.'

Embora o Decreto nº 1.041/94, em seu art. 228, acrescente ao art. 12, § 2º do Decreto-lei nº 1.598/77, as duas hipóteses acima descritas de presunção de omissão de receitas, não fazem referência a matriz legal que as teria estabelecido.

O Decreto nº 3.000 de 17.06.99 que aprovou o Regulamento do Imposto de Renda para ano de 1999, trata do assunto em seu art. 281, apontando como hipóteses de presunção de omissão de receitas as mesmas citadas pelo art. 228 do RIR/94, e cita como matriz legal das presunções o art. 12, § 2º do Decreto-lei nº 1.598/77 e o art. 40 da Lei nº 9.430/96. Desse modo, a presunção de omissão de receitas estabelecida pelo parágrafo único, letra "b" do art. 228 do RIR/94, tem por matriz legal o disposto no art. 40 da Lei nº 9.430/96, que assim dispõe:

'Art. 40 . A falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica, assim como a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, caracterizam, também, omissão de receitas.'



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83

Acórdão nº : 103-21.109

Até serem previstas em lei ordinária as presunções descritas pelo parágrafo único do art. 228 do RIR/94 não tinham força normativa para constituir hipótese de incidência tributária, por força do princípio da legalidade, previsto no art. 150, I da CF/88, de acordo com o qual é vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Por outro lado, de acordo com o princípio da anterioridade da lei, previsto no art. 150, III da Constituição Federal de 1988, é vedado cobrar tributos em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado. Assim, em obediência ao princípio da anterioridade da lei, a presunção de omissão de receitas estabelecida pelo art. 40 da Lei nº 9.430/96 somente pode ser aplicada a partir de 01.01.97.

A conclusão de que o Regulamento do Imposto de Renda não tem poder normativo para estabelecer a presunção de omissão de receitas, enquanto não prevista em Lei Ordinária, encontra amparo em renomados autores do Direito Administrativo, a exemplo de Ely Lopes Meireles, que no livro Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 23ª edição, página 113, assim se expressa sobre o assunto:

O regulamento não é lei, embora a ela se assemelhe no conteúdo e poder normativo. Nem toda lei depende de regulamento para ser executada, mas toda e qualquer lei pode ser regulamentada se o Executivo julgar conveniente fazê-lo. Sendo o regulamento, na hierarquia das normas, ato inferior à lei, não a pode contrariar, nem restringir ou ampliar suas disposições. Só lhe cabe explicitar a lei, dentro dos limites por ela traçados. Na omissão da lei, o regulamento supre a lacuna, até que o legislador complete os claros da legislação. Enquanto não o fizer, vige o regulamento, desde que não invada matéria reservada à lei.

O estabelecimento de hipótese de incidência tributária é matéria reservada à lei, conforme preceitua o art. 114 da Lei nº 5.172/66 (CTN).

Face ao anteriormente exposto, a tributação do passivo fictício será considerada improcedente nesta decisão, devendo ser excluído da matéria tributável o valor de R\$ 306.164,25."

28. Preliminarmente, cabe fazer um reparo nos arrazoados que embasaram a declaração de improcedência da tributação feita a título de Passivo Fictício, pois a "obrigação" objeto de autuação não corresponde à "atualização monetária decorrente de disposição contratual", hipótese que não revelaria desembolso que pudesse caracterizar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

a utilização de recurso a margem da escrituração, como mencionado na decisão de primeiro grau, no terceiro parágrafo de fls. 310.

29. Isso aparece destacado no "Termo Parcial de Encerramento da Ação Fiscal", no item 5.1.3 - "CARACTERIZAÇÃO DAS INFRAÇÕES - A) PASSIVO INEXISTENTE", cujo último parágrafo está assim redigido (fls. 31):

"Salientamos que o valor que serviu de base para a tributação da infração mencionada neste item, excluiu a atualização referente às variações monetárias passivas, as quais foram tributadas em separado conforme caracterização especificada no item B, a seguir."

Nota: O grifo é do original.

30. Portanto, as variações monetárias passivas foram expurgadas da tributação a título de Passivo Fictício (item 001 do auto de IRPJ), sendo feita à tributação na contrapartida da conta passiva, isto é, houve glosa em conta de despesa, que foi adicionada ao resultado do exercício.

31. Contudo, a observação acima não invalida os fundamentos jurídicos da decisão ora apreciada, pois o § 2º da Lei nº 1598/97 tem a seguinte redação:

"§ 2º - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações a pagar, autoriza a presunção de omissão de registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção."

32. A falta de comprovação da exigibilidade de obrigações, mantidas no Passivo, passou a caracterizar omissão de receita somente com o advento da Lei nº 9430/96, cujo artigo 40 estabeleceu tal presunção. Esse diploma legal é de 27/12/96, sendo publicado no DOU de 30/12/96, e o seu art. 87 dispôs:

"Art. 87 - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 1997."

33. A autuação tratada nestes autos refere-se ao exercício de 1995, ano-calendário de 1994, cabendo a aplicação do que preceitua o art. 144 do CTN:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

"Art. 144 - O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada." (Grifos acrescentados)

34. Considerando que o cerne da autuação, por omissão de receita, em virtude da apuração do Passivo Fictício, consiste na "falta de comprovação" e que a matriz legal dessa presunção, descrita no art. 228, par. único, alínea "b", do RIR/94, não está indicada no Regulamento, mas deflui do art. 40 da Lei 9430/96, com eficácia a partir de janeiro de 1997, entendo acertada a decisão monocrática.

35. Estando a interessada amparada por isenção reconhecida pela SUDENE (fls.185/192), o lucro da exploração da autuada escapa à tributação do IRPJ, razão pela qual julgo ter sido correto o cancelamento da autuação de IRPJ.

36. As autuações de PIS e COFINS estavam lastreadas exclusivamente em presunção de omissão de receita decorrente de passivo fictício, declarado insubsistente e, por decorrência, também não podem prosperar, por isso que acertada a decisão de cancelamento dos autos respectivos.

37. Relativamente à autuação de IRRF, foi ela calcada no Passivo Fictício e nas despesas não comprovadas. O primeiro foi declarado insubsistente e as segundas representam registros contábeis de atualização monetária, não envolvendo movimentação financeira que pudesse ensejar hipótese de distribuição de recursos aos sócios, por isso descabida a exigência de imposto de renda na fonte, a demonstrar que não merece censura a decisão da autoridade julgadora "a quo".

38. Por derradeiro, resta examinar a exoneração parcial da autuação da CSLL, que sofreu tributação em separado, por isso que foi excluída da tributação a parcela correspondente ao Passivo Fictício, declarado insubsistente. No mais, foi admitida a dedução referente à base negativa da CSLL, de acordo com a legislação de regência. A exclusão da matéria tributável na autuação matriz implica igual tratamento no lançamento decorrente, e a dedução da base negativa decorre de imposição legal, estando corretas as medidas adotadas pela DRJ/Recife.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10480.017302/99-83
Acórdão nº : 103-21.109

CONCLUSÃO

Ante as razões fáticas e jurídicas supra e retro expostas, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso *ex officio*.

Sala das Sessões - DF, em 05 de dezembro de 2002


PASCHOAL RAUCCI

