



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Comp7

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Recurso nº. : 139.644
Matéria : IRPJ E OUTROS – Exs: 1995 e 1996
Recorrente : HOTEL PORTOBELLO S/A
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ
Sessão de : 18 DE MAIO DE 2005
Acórdão nº. : 107-08.066

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTOS DE CAIXA POR SÓCIOS – Os suprimentos de numerário atribuídos a sócios da pessoa jurídica, cujos requisitos cumulativos e indissociáveis de efetividade de entrega e origem dos recursos não forem devidamente comprovados, com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, devem ser tributados como receitas omitidas pela empresa.

IRPJ – PASSIVO NÃO COMPROVADO - Insubsiste a exigência fiscal por não se enquadrar o fato descrito no auto de infração na hipótese legal que autoriza o lançamento com base em presunção de desvio de receitas, mormente quando se verifica, ante as provas carreadas nos autos do processo, a fragilidade das acusações levadas a termo no lançamento.

GLOSA DE DESPESAS. VARIAÇÕES MONETÁRIAS PASSIVAS - FINANCIAMENTOS NÃO COMPROVADOS - Afastada do lançamento a acusação de passivo não comprovado, o lançamento de glosa de despesa de variação monetária decorrente da obrigação registrada não merece subsistir.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA — PIS/REPIQUE - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO — IRFONTE – COFINS – A solução dada ao litígio principal, em relação ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), aplica-se aos litígios decorrentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HOTEL PORTOBELLO S/A.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da exigência as parcelas relativas à omissão de receita, passivo não comprovado, e a glosa de variação monetária passiva, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE

NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 JUN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, OCTAVIO CAMPOS FISCHER, HUGO CORREIA SOTERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente Convocado) e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente o Conselheiro NILTON PÊSS.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

Recorrente : HOTEL PORTOBELLO S/A
Recurso nº. : 139.644

RELATÓRIO

HOTEL PORTOBELLO S/A, já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 294/298, do Acórdão nº 4.631, de 17/12/2003, prolatado pela 7ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro - RJ, fls. 254/267, que julgou procedente o crédito tributário constituído nos seguintes autos de infração: IRPJ, fls. 119; PIS/Repique, fls. 135; COFINS, fls. 144; IRFONTE, fls. 154; e CSLL, fls. 168.

As infrações à legislação tributária apontadas no auto de infração correspondem a:

- a) omissão de receita, caracterizada pela não comprovação da origem e efetividade da entrega de numerários pelo sócio. Enquadramento legal – Artigos 195, inciso II, 197, parágrafo único, 226, 229 e 230 do Regulamento do Imposto de Renda de 1994;
- b) omissão de receita, caracterizada pela manutenção, no passivo, de obrigações não comprovadas. Enquadramento legal – Artigos 195, inciso II, 197, parágrafo único, 226, 228 e 230 do Regulamento do Imposto de Renda de 1994;
- c) glosa de variação monetária passiva, caracterizada pela falta de comprovação da exigibilidade de financiamentos estrangeiros.

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência, nos termos da impugnação de fls. 181/211.

A 7ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro, decidiu pela manutenção do lançamento, conforme o acórdão acima citado, cuja ementa possui a seguinte redação:

"Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

Ano-calendário: 1994, 1995

OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM E/OU EFETIVA ENTREGA. CABIMENTO. *Uma vez que a interessada não comprova a origem e/ou a efetiva entrega dos recursos contabilizados, presume-se que sejam oriundos de omissão de receitas, sendo cabível, portanto, a autuação.*

OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO. FALTA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO. *É cabível a autuação, tendo em vista que a interessada não comprova, com documentação hábil, a existência de obrigações no passivo exigível, presumindo-se, portanto, a ocorrência de omissão de receitas.*

GLOSA DE DESPESAS. VARIAÇÕES MONETÁRIAS PASSIVAS. FINANCIAMENTOS NÃO COMPROVADOS. CABIMENTO. *Cabível a glosa das variações monetárias passivas incidentes sobre financiamentos, cujas exigibilidades não foram comprovadas.*

Assunto: *Outros Tributos ou Contribuições*

Ano-calendário: 1994, 1995

Programa de Integração Social - Pis/Repique

Contribuição p/ Financ. da Seguridade Social - Cofins

Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF

Contribuição Social s/ o Lucro Líquido - CSLL

Uma vez que, no lançamento matriz (IRPJ), subsistiram as infrações que, reflexamente, deram ensejo a estes lançamentos decorrentes, estes devem colher igual sorte, em razão do nexo de causalidade existente entre eles.

MULTA DE OFÍCIO

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE. APLICABILIDADE. *Nos casos de lançamento de ofício, deve ser aplicada obrigatoriamente a multa de ofício de que trata o art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/1991 e art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996 c/c art. 106, inciso II, alínea 'c', da Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional).*

JUROS DE MORA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

A Lei nº 9.065/1995, que estabelece a aplicação de juros moratórios com base na taxa Selic para os débitos tributários não pagos até o vencimento, está plenamente em vigor dentro do atual ordenamento jurídico, devendo, portanto, ser aplicada.

Lançamento Procedente"

Ciente da decisão de primeira instância em 16/01/04 (fls. 289), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário, protocolo de 19/02/04 (fls. 294), onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que o suprimento de R\$ 64.980,00, que é representado por um depósito de R\$ 45.000,00, realizado em dinheiro no Banco Bradesco, em 15/07/94, e também pelo pagamento da fatura n. 1137, de Float Equipamentos e Estruturas Ltda, que venceu em 15/07/94. Esses valores foram contabilizados no livro Diário, como se comprovou no anexo 3 da impugnação;
- b) que o suprimento de R\$ 99.600,00, na verdade, trata-se de uma simples transferência de fundos, sendo que o suprimento realizado em 18/01/95, foi liquidado no dia seguinte, pelo valor de R\$ 100.000,00, como se comprovou no anexo 4 da impugnação;
- c) que o suprimento de R\$ 44.190,74, não foi realizado em moeda, mas sim pela transferência de saldo credor junto a empresa Portugalo Turismo Ltda, de R\$ 22.155,52, e da empresa Mar Administrações e Participações Ltda., no valor de R\$ 22.035,22, conforme o anexo 5 da impugnação;
- d) que, com relação ao empréstimo de interesse da empresa Katmandu S/A, foram feitas duas operações comprovadas pelos documentos em anexo, que se referem a empréstimo de US\$ 79.950,00, conforme ata da reunião da diretoria que autorizou o empréstimo, o contrato de empréstimo e o comprovante de remessa do valor mutuado, além dos avisos de cobrança bancária. O empréstimo de US\$ 53.000,00, está comprovado pela ata da reunião da diretoria autorizando a transação, o contrato de empréstimo, os documentos relativos à transferência bancária e o recebimento do valor mutuado. Como se vê, as operações estão devidamente atestadas na contabilidade, bem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

como foram contabilizadas as atualizações cambiais, que também foram glosadas;

- e) que o ajuste da chamada "conta colares", era prática em estabelecimentos hoteleiros, os hóspedes ao se registrarem, adquiriam um colar de contas que era usado como moeda de pagamento para aquisição de bens e serviços durante a hospedagem. O valor recebido era lançado no ativo circulante, contra uma obrigação de igual valor lançado no passivo circulante, que era a de devolver ao hóspede o valor das contas não utilizadas;
- f) que, ao se retirar do hotel, o hóspede recebia em moeda o valor não gasto, sendo o valor constante do passivo baixado, assim como o valor do ativo circulante, sendo registrado como receita o valor da fatura relativa à comercialização das mercadorias e serviços;
- g) que os "colares" não devolvidos continuavam a ter seu valor registrado na conta do passivo circulante, pelo montante acumulado ano a ano, prática que era correta, já que a obrigação de pagamento subsistia até a devolução integral do "colar" ou ajuste financeiro respectivo;
- h) que, em 31/12/95, a recorrente deliberou encerrar tal tipo de procedimento, tendo baixado os valores na contabilidade, e a parcela de R\$ 73.906,04, foi registrada como receita normal. Por esse motivo não existe qualquer operação que possa ser considerada como passivo fictício, muito menos por saldos apurados mês a mês, como pretendeu o auto de infração, pois foi oferecido à tributação o saldo correspondente aos "colares" não devolvidos aos hóspedes quando do encerramento da conta.

Às fls. 339, o despacho da DRJ em Nova Iguaçu – RJ, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

VOTO

Conselheiro - NATANAEL MARTINS, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

OMISSÃO DE RECEITAS – SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO

A infração possui a seguinte descrição:

“Omissão de Receitas – Suprimento de numerário

Omissão de receita operacional, caracterizada pela não comprovação da origem e efetividade da entrega do numerário, conforme razão da conta n. 2.2.1.3.02.001, Carlos Jardim Borges (fls. 38).

A empresa intimada em 19/05/98 (fls. 36) e reintimada em 02/06/98 (fls. 37) não apresentou até a data de encerramento da ação fiscal qualquer documento que comprovasse, de forma hábil e idônea, a origem dos recursos e sua efetiva entrada na empresa.”

Como visto acima, a contribuinte foi intimada a comprovar, com documentação hábil, a origem e a efetividade da entrega de suprimentos de caixa efetuados por um dos sócios. Como não cumpriu a exigência, foi lavrado o auto de infração, em razão da presunção de que estes valores foram oriundos de omissão de receitas na interessada.

Nos termos do disposto no art. 229 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR) de 1994, a interessada tem o ônus de provar a origem e a efetiva entrega dos recursos dos sócios, para afastar a presunção de omissão de receitas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

Os argumentos apresentados pela interessada não são suficientes para desfazer a acusação fiscal, como se verá a seguir.

Com relação ao suprimento de R\$ 64.980,00, a recorrente afirma que este teria sido representado por um depósito de R\$ 45.000,00, realizado em dinheiro, em 15/07/1994, em instituição financeira, e por R\$ 19.980,00, que se referiria ao pagamento de uma fatura emitida pela empresa Float Equipamentos e Estruturas Ltda., e que ambos estariam contabilizados em seu Livro Diário.

Entretanto, o simples fato de tais suprimentos terem sido contabilizados, não é suficiente para fazer prova a favor da interessada, caso não estiverem suportados por documentos hábeis que comprovem a sua efetividade e origem, conforme dispõe expressamente o art. 223, § 1º, do RIR/1994.

Vemos que em relação ao depósito de R\$ 45.000,00, a recorrente junta cópia de extrato bancário (fl. 225), em seu nome, onde realmente se constata a sua existência, em dinheiro, no dia 15/07/1994. Todavia, em que pese haver a comprovação da entrega dos recursos, não há prova da origem dos mesmos. Para afastar a presunção de omissão de receitas, tanto a entrega, quanto a origem dos recursos deve estar devidamente comprovada, o que não ocorreu, pelo que, quanto a este item, deve-se manter a autuação.

Com relação ao suprimento de R\$ 19.980,00, os quais se refeririam ao pagamento, pelo sócio, de uma fatura emitida pela empresa Float Equipamentos e Estruturas Ltda., cabe ressaltar que a recorrente junta, tão somente, cópia de uma duplicata (fls. 226), a qual, diga-se, não revela a data do aceite, a assinatura do sacado e a data da quitação do pagamento. Portanto, no caso, não restou comprovada, nem a origem, e nem a entrega dos recursos, devendo, portanto, ser mantida a autuação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

Já com relação ao suprimimento de R\$ 99.600,00, alega a recorrente que se trataria de uma simples transferência de fundos, sendo o suprimimento realizado em 18/01/1995, e liquidado, no dia subsequente, por R\$ 100.000,00. Junta aos autos cópia de extrato bancário (fls. 228), em seu nome, onde se observa que há um depósito (DOC-Crédito automático), em 18/01/1995, no montante de R\$ 99.600,00, e uma transferência entre contas no dia seguinte (19/01/1995), no valor de R\$ 100.000,00. A transferência entre contas ocorrida no dia seguinte (19/01/1995), não tem relação com a autuação, pois o caso dos autos diz respeito à falta de comprovação da origem e entrega para a empresa de R\$ 99.600,00. A referida cópia do extrato bancário juntada pela interessada comprova, tão somente, a efetiva entrega, mas não tem o condão de comprovar a origem dos recursos.

Assim, uma vez que a interessada não logrou comprovar a origem dos recursos, deve-se manter a autuação.

A recorrente justifica que o suprimimento de R\$ 44.190,74 se refere não a suprimimento de moeda, mas, sim, de saldos credores junto a terceiros. Junta, tão somente, a cópia do Razão (fl. 229), onde consta a contabilização da transferência de saldos credores (R\$ 22.155,52 e R\$ 22.035,22) para a mesma, que o sócio (Sr. Carlos Jardim Borges) possuía junto a outras empresas.

Porém, a recorrente deixou de trazer aos autos os documentos que formalizam os direitos de créditos do sócio junto às outras empresas, os quais teriam sido supostamente repassados à mesma. Com efeito, a falta de apresentação de quaisquer documentos comprobatórios que sustentem os lançamentos contábeis de transferência de saldos credores, resulta na manutenção do lançamento.

OMISSÃO DE RECEITAS – PASSIVO NÃO COMPROVADO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

Com relação aos itens omissão de receitas pela constatação de passivo fictício, a primeira das acusações diz respeito a empréstimo obtido em moeda estrangeira, efetuado com a empresa Katmandu S/A, estabelecida no Uruguai.

Segundo o termo de intimação fiscal lavrado pela fiscalização (fls. 76), os documentos apresentados pela interessada não comprovaram o passivo declarado como exigível, daí a lavratura do auto de infração.

A Turma de julgamento de primeira instância decidiu pela manutenção do lançamento, cujo voto condutor encontra-se assim resumido:

"2.1) Financiamentos estrangeiros não comprovados

(...) a interessada tem o ônus de comprovar a exigibilidade das obrigações registradas em contas do passivo, para afastar a presunção de omissão de receitas.

Cumpre salientar que os documentos apresentados pela interessada, data venia, não comprovam os financiamentos registrados na conta do passivo exigível a longo prazo, senão vejamos.

O demonstrativo de fl. 44 só faz menção à empresa de nome Katmandu S/A e nada mais; o Razão analítico da conta 2.2.1.4.01.001 – Katmandu S/A, com a escrituração dos empréstimos (fl. 46/47), e as planilhas de controle de empréstimos em moeda estrangeira (fls. 48/49), desacompanhados de documentos hábeis que os suportem, não fazem prova a favor da interessada, nos termos do disposto no art. 223, § 1º, do RIR/1994, já citado anteriormente.

Quanto às cópias dos documentos em língua estrangeira (contratos e demais documentos), às fls. 50 a 75, cabe esclarecer o seguinte.

Ressalta-se, ab initio, que, na falta de disposição tributária expressa, as disposições contidas no Código Civil e no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

Código de Processo Civil devem ser aplicadas subsidiariamente.

O art. 224 do Código Civil de 2002 (art. 140 do CC/1916) reza que "os documentos redigidos em língua estrangeira serão traduzidos para o português para ter efeitos legais no País."

O art. 157 do Código de Processo Civil dispõe que "só poderá ser junto aos autos documento redigido em língua estrangeira, quando acompanhado de versão em vernáculo, firmada por tradutor juramentado."

O segundo item relativo ao passivo fictício, refere-se à conta do passivo circulante "Colar Hóspedes", a qual, na prática, era utilizada para que os hóspedes, ao se registrarem, pudessem adquirir um "colar de contas", que era utilizado como moeda no pagamento de bens e serviços durante a hospedagem. O valor recebido era lançado no ativo circulante, contra uma obrigação de igual montante no passivo exigível, sendo que esta, quando o hóspede se retirava do hotel, era baixada pelo montante da fatura, e o valor do ativo baixado pela parcela não utilizada do "colar" originalmente adquirido;

No voto condutor, registrou a 7ª Turma da DRJ/RJ,

2.2) Outras contas - colar hóspedes

De acordo com o termo de intimação fiscal (fl. 79), a interessada foi intimada a comprovar, com documentação hábil, dentre outras coisas, os saldos mensais existentes na conta nº 2.1.1.7.02.001 – "Colar Hóspedes", do passivo circulante, escrituradas no Razão analítico (fls. 83 a 106).

Em razão de a interessada não ter apresentado a referida documentação comprobatória dos saldos na conta do passivo, lavrou-se o auto de infração, com base no demonstrativo de apuração dos saldos mensais não comprovados da conta "Colar Hóspedes" (fl. 82), o qual foi elaborado a partir dos saldos constantes no Razão analítico da conta "Colar Hóspedes", dos anos-calendário de 1994 e 1995.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

(...)

Deve-se registrar, ab initio, que, para a interessada comprovar os saldos da conta do passivo circulante "Colar Hóspedes", escrituradas no Razão analítico, cujas cópias foram juntadas às fls. 83 a 106, deveria juntar a documentação comprobatória, o que, diga-se, não fez, que suportasse os débitos e créditos efetuados nesta conta, ressaltando que o histórico destas contas ("VALOR BALANCETE NESTA DATA") não permite identificar as operações efetuadas. Se a própria interessada afirma, na peça impugnatória, que o valor do passivo era baixado pelo montante da fatura, e o ativo era diminuído pela parcela não utilizada do "colar" adquirido, supõe-se que deveria ter um controle dos colares não utilizados e das faturas emitidas, os quais pudessem comprovar os débitos e créditos lançados na conta "Colar Hóspedes". Entretanto, não consta nos autos qualquer documentação comprobatória neste sentido.

Só para argumentar, já que os saldos na conta do passivo circulante "Colar Hóspedes" não foram comprovados, no Razão analítico da conta "Colar Hóspedes", referente a dezembro de 1995, cuja cópia foi juntada à fl. 250, consta os lançamentos "BAIXA PGTO ANTECIPADO COLAR", no valor de R\$ 360.679,38, e "VLR RECEITA VENDA COLAR NÃO UTILIZADOS", no valor de R\$ 73.906,04. Entretanto, mais uma vez, a interessada não junta a documentação comprobatória que suportam tais lançamentos, inobservando o art. 223, § 1º, do RIR/1994."

A matéria em questão, como visto, trata de falta de comprovação do passivo, e não propriamente do denominado passivo fictício. Essa distinção é importante para o deslinde da questão, conforme a seguir veremos.

O lançamento tributário foi levado a efeito tendo em vista a falta de comprovação dos valores mantidos no passivo circulante. Da mesma forma, os trabalhos de fiscalização foram conduzidos no mesmo sentido, pois as intimações se referiam a comprovação da origem da conta de empréstimos oriundos do exterior e também da conta chamada "Colar de Hóspedes", não à sua recomposição por ocasião



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

do balanço para o devido exame da existência de passivo fictício, que é caracterizado pela existência, quando do encerramento do período-base, de obrigações já liquidadas.

Este Colegiado já apreciou matéria análoga a esta, tendo provido o recurso do contribuinte, por unanimidade, em sessão de 14 de abril de 1999, relator o ilustre Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes, como faz certo o Acórdão nº 107-05.612, assim ementado:

“PASSIVO NÃO COMPROVADO: Insubsiste a exigência legal por não se enquadrar o fato descrito no auto de infração na hipótese legal que autoriza o lançamento com base em presunção de desvio de receitas.”

De forma brilhante o voto condutor do citado acórdão expõe que:

“Muito se tem questionado a validade do lançamento por presunção de omissão de receitas do passivo não comprovado, sob o pálio do art. 180 do RIR/80, argumentando-se que o dispositivo não contempla essa hipótese, enquanto os que entendem o oposto afirmam que se o contribuinte não apresenta os documentos comprobatórios é porque foram pagos no curso do ano base, e assim estaria configurada a hipótese de passivo fictício. A segunda corrente terminou prevalecendo na jurisprudência do Colegiado.

O Poder Executivo, reconhecendo a existência dessa omissão, introduziu no art. 228 do RIR/94, um parágrafo dispondo, “in verbis”:

Parágrafo único. Caracteriza-se, também, como omissão de receitas:

a).....”omissis”.....;

b) a falta de registro, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada.

Ocorre que, em se tratando de uma presunção, a sua validade somente tem lugar se proveniente de lei, em face do princípio da reserva legal consagrado no Código Tributário Nacional (arts. 3º, 97 e 142). Daí, fez-se necessário respaldar a medida regulamentar com

8



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

disposição expressa de lei, o que veio a acontecer com o art. 40 da Lei nº 9.430, de 27/12/96 (DOU de 30/12/96), "que tem o seguinte teor:

"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 receita."

Com essa norma, instituiu-se uma nova modalidade de presunção de desvio de receitas e que inverte o ônus da prova.

Em regra, cabe ao fisco comprovar o desvio de receitas; a presunção legal de omissão de receitas, inverte essa obrigação. Diante de determinado fato descrito pela lei presume-se a ocorrência do desvio e o contribuinte deverá infirmar a presunção.

Mas, se de um lado, esse dispositivo legal veio a transferir o ônus da prova, a partir da eficácia da referida lei, por outro, ela veio a confirmar que não havia previsão legal para considerar-se a falta de comprovação de obrigações constantes do passivo do balanço como passivo fictício e aplicar-se a presunção do art. 180 do RIR/80.

Com efeito, o art. 180 do RIR/80, tinha a seguinte redação:

"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 de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 12, § 2º).

O artigo 228 do RIR/94 tem a mesma redação. Só que lhe foi acrescido o retrotranscrito parágrafo único, sem matriz legal que lhe desse amparo.

O texto é claro na descrição fáctica "...manutenção no passivo de obrigações já pagas.." E, no caso concreto, o fato fora "falta de comprovação de obrigações constantes do balanço", o que é uma outra hipótese não prevista em lei, até então."

Esse é o caso dos autos, pois, se ao ver da fiscalização, não teria ficado devidamente comprovada a existência do passivo circulante em razão do registro do empréstimo oriundo do exterior e, também, da conta "colar de hóspedes",



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

deveria então a fiscalização ter aprofundado os exames a partir da efetiva análise, da contrapartida dos registros contábeis, ou mesmo, a recomposição do saldo da conta Caixa, para então, caso resultasse saldo credor de caixa ou outra infração qualquer, aí sim, proceder ao lançamento por omissão de receitas, fundamentada em legítima presunção legal ou pela efetiva prova que porventura comprovasse a infração que teria sido cometida.

É que, registre-se, ao tempo da ocorrência dos fatos, a simples falta de comprovação de passivo não era hipótese de presunção legal, de modo que se pudesse exigir do contribuinte a sua comprovação, sob pena de se presumir omissão de receitas.

Mas, se mais não bastasse, há outras razões que também militam pela não procedência do lançamento,

Com efeito, relativamente aos empréstimos recebidos do Uruguai, conquanto os documentos apresentados à fiscalização ainda não tivessem sido vertidos ao português, a verdade é que a documentação, em língua estrangeira, eram perfeitamente identificáveis, sobretudo porque acompanhados de documentação da Casa Bancária Uruguaia que teria presidido as operações que davam conta, inclusive, do Banco que no Brasil teria recepcionado a entrega dos numerários vindos do exterior.

Ademais, ainda que tardiamente, às fls. 347, a recorrente anexou aos autos do processo traduções juramentadas dos referidos contratos de mútuo, bem como cópia dos extratos do Banco Bradesco que demonstram a entrada dos numerários na conta bancária da empresa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

Quanto a segunda infração, relativa à conta do passivo denominada "Colar de Hospedes", como dito pela recorrente, esta deliberou encerrar tal tipo de procedimento, tendo baixado os valores na contabilidade, sendo que, afirma, a parcela de R\$ 73.906,04 teria sido registrada como receita normal e, portanto, não existiria não mais existiria qualquer operação que possa ser considerada como passivo fictício, muito menos por saldos apurados mês a mês, como pretendeu o auto de infração.

A Turma julgadora, analisando essa questão, assim se pronunciou:

Só para argumentar, já que os saldos na conta do passivo circulante "Colar Hóspedes" não foram comprovados, no Razão analítico da conta "Colar Hóspedes", referente a dezembro de 1995, cuja cópia foi juntada à fl. 250, consta os lançamentos "BAIXA PGTO ANTECIPADO COLAR", no valor de R\$ 360.679,38, e "VLR RECEITA VENDA COLAR NÃO UTILIZADOS", no valor de R\$ 73.906,04. Entretanto, mais uma vez, a interessada não junta a documentação comprobatória que suportam tais lançamentos, inobservando o art. 223, § 1º, do RIR/1994."

Ora, se a matéria em questão, a época dos fatos, não encerrava presunção legal, diante dos argumentos e das provas trazidas pela recorrente, dano conta que já baixara do passivo a obrigação tida como não comprovada, caberia à fiscalização aprofundar os seus trabalhos, visto que ainda que a infração tivesse ocorrido, a baixa da obrigação tendo como contrapartida a conta de receita, teria, quando muito, um caráter de mera postergação de tributos.

Diante do exposto, o presente item deve ser provido.

GLOSA DE VARIAÇÃO MONETÁRIA PASSIVA

Consta do auto de infração (fls. 123), que as variações monetárias passivas decorrentes dos financiamentos em moeda estrangeira, obtida junto à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº. : 10735.001554/98-61
Acórdão nº. : 107-08.066

empresa Katmandu S/A, sediada no Uruguai, foram glosadas em razão da exigibilidade destes empréstimos não ter sido comprovada.

Assim, considerando que a glosa da variação monetária se fundamentou na inexistência do passivo da qual se originou, cuja acusação, todavia, foi afastada, a glosa, conseqüentemente, não pode subsistir.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – IR FONTE – COFINS – PIS/REPIQUE

As exigências relativas ao Imposto de Renda na Fonte, Contribuição Social sobre o Lucro, Cofins e PIS/Repique, devem ser mantidas parcialmente, pois o lançamento para sua cobrança baseia-se nos mesmos fatos apurados no processo referente ao Imposto de Renda, e, assim, a decisão de mérito prolatada naqueles autos constitui prejudgado na decisão das exigências chamadas decorrentes.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da exigência os itens passivo não comprovado e glosa de variação monetária passiva.

Sala das Sessões - DF, em 18 de maio de 2005

Natanael Martins
NATANAEL MARTINS