



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 10805.002095/99-25
Recurso nº : 132.274 – EX OFFICIO
Matéria : IRPJ e OUTROS – Anos: 1993 e 1994
Recorrente : 1ª TURMA/ DRJ - CAMPINAS/SP
Interessada : VIAÇÃO PADROEIRA DO BRASIL LTDA.
Sessão de : 01 de julho de 2003

RESOLUÇÃO n.º 108-00.209

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 1ª TURMA DE JULGAMENTO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM CAMPINAS/SP.

RESOLVEM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

NELSON LOSSO FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 SET 2003

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, HELENA MARIA POJO DO REGO (Suplente convocada), JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR. Ausentes justificadamente os Conselheiros TÂNIA KOETZ MOREIRA E JOSÉ HENRIQUE LONGO.

Processo nº : 10805.002095/99-25
Resolução nº : 108-00.209

Recurso nº : 132.274
Interessada : VIAÇÃO PADROEIRA DO BRASIL LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de ofício interposto pela autoridade julgadora de primeira instância, de conformidade com o artigo 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas por meio da Lei nº 8.748/93, no Acórdão de nº 1071, proferido em 15 de maio de 2002 pela 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas, acostada aos autos `as fls. 283/294, em função de ter sido exonerado o crédito tributário lançado por meio do auto de infração do IRPJ, fls. 100/128, PIS Repique, fls. 129/135, Cofins, fls. 136/143, CSL, fls. 144/151 e IR Fonte fls. 152/160, relativo aos anos-calendários de 1993 e 1994.

É a seguinte a matéria submetida a julgamento em primeira instância, cujo crédito tributário foi cancelado e que é objeto do reexame necessário: omissão de receita operacional, caracterizada pela falta de contabilização de depósitos bancários, conforme relação de vales transportes emitidos pela Associação das Empresas de Transportes Coletivos do ABC, da Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo – EMTU e da Empresa Pública de Transportes de Santo André – EPT.

Entendeu o recorrente que “o lançamento de ofício há de ser celebrado de maneira precisa e indubitosa, de modo a assegurar que os fatos que o ensejaram constituem, efetivamente, infração à legislação tributária. Havendo dúvidas quanto à correta identificação das circunstâncias e da qualificação dos fatos, como



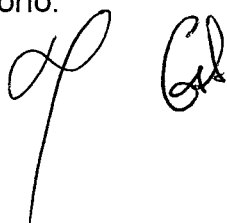
Processo nº : 10805.002095/99-25
Resolução nº : 108-00.209

aqui tratado, impõe-se a solução mais favorável ao sujeito passivo, consoante estabelece o inciso II do art. 112 do CTN", conforme consignou às fls. 294, expressando sua opinião por meio da seguinte ementa:

"NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. INTERPRETAÇÃO BENIGNA. O lançamento de ofício há de ser celebrado de maneira precisa e indubitosa, de modo a assegurar que os fatos que o ensejaram constituem, efetivamente, infração à legislação tributária. Se houver dúvida quanto à correta identificação das circunstâncias e da qualificação dos fatos, impõe-se a solução mais favorável ao sujeito passivo, consoante estabelece o inciso II do art. 112 do CTN ."

Diante dessa decisão, cuja exoneração do sujeito passivo ultrapassou em seu total a R\$ 500.000,00, previsto no inciso I do artigo 34 do Decreto nº 70.235/72 com as alterações da Lei nº 8.348/83 e Portaria MF nº 333/97, apresentam os julgadores singulares, no resguardo do princípio constitucional do duplo grau de jurisdição, o competente recurso "ex officio" de fls. 283.

É o Relatório.



Processo nº. : 10805.002095/99-25
Resolução nº : 108-00.209

VOTO

Conselheiro - NELSON LÓSSO FILHO - Relator

O recurso de ofício tem assento no art. 34, I, do Decreto nº 70.235/72, com a nova redação dada por meio do art. 1º da Lei nº 8.748/93, contendo os pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

A matéria sujeita ao reexame necessário é a seguinte: Omissão de Receita Operacional, caracterizada pela falta de contabilização de depósitos bancários, conforme relação de vales transportes emitidos pela Associação das Empresas de Transportes Coletivos do ABC, da Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo – “EMTU”, e da Empresa Pública de Transportes de Santo André – EPT, consoante já mencionado no relatório.

Na Decisão de Primeira Instância, às fls. 294, os julgadores “a quo” utilizaram como fundamento para o cancelamento das exigências o não cumprimento da diligência determinada pela Resolução 001, de 21/12/2001, fls. 277/279, o que impossibilitou a confirmação da ocorrência dos fatos descritos no auto de infração do IRPJ, conforme constato pelo excerto que a seguir transcrevo:

“Nesse contexto e, notabilizando-se o processo fiscal pelo princípio da verdade material, devendo, pois, o julgador direcionar todos os esforços no sentido de prover o processo de elementos de prova necessários à formação da sua convicção, pertinente a conversão do julgamento em diligência fiscal.



Processo nº. : 10805.002095/99-25

Resolução nº : 108-00.209

Esse procedimento – a diligência fiscal- todavia, não aconteceu. Entendeu a autoridade que a própria contabilidade da contribuinte, na medida em que não contempla os valores informados pelas fontes pagadoras, faz prova a favor do fisco. Ocorre que o ônus da prova, no Direito Tributário, é de quem alegou o fato. E, no caso, não há provas definitivas da omissão de receita, pois: além de não explicitada a forma de apuração da base de cálculo tributável, não há nenhum registro adicional acerca das planilhas apresentadas pelas fontes pagadoras (a que título foram feitos os pagamentos: como adiantamentos ou contra apresentação dos vales transportes?) e as DIPJ indicam, mês a mês, receitas em volume maior do que os autuados, não havendo como concluir que qualquer destes valores não esteja incluído naqueles declarados.

A par dessas inconsistências, releva também registrar que o fato tributável foi descrito como “omissão de receitas – depósitos bancários não contabilizados”, quando, na verdade, os fatos conduziram ao lançamento, também por omissão de receitas, mas com fundamento em divergências entre valores relativos à prestação de serviços (transporte urbano de passageiros) escriturados com aqueles informados pelas fontes pagadoras, que controlam o transporte público de passageiros.

No mais, a apresentação dos livros e correlata documentação contábil e fiscal somente após reiteradas e sucessivas intimações, aliada ao fato de essa documentação não atender, segundo informação fiscal “aos requisitos mínimos para a conferência dos registros contábeis, bem como identificação dos valores creditados em conta corrente” impossibilita ao fisco a apuração do lucro real, restando como única alternativa o arbitramento da base tributável.

Enfim, o lançamento de ofício há de ser celebrado de maneira precisa e indubitosa, de modo a assegurar que os fatos que o ensejaram constituem, efetivamente, infração à legislação tributária. Havendo dúvidas quanto à correta identificação das circunstâncias e da qualificação dos fatos, como é o caso aqui tratado, impõe-se a solução mais favorável ao sujeito passivo, consoante estabelece o inciso II do art. 112 do CTN.”

Não posso concordar com o posicionamento adotado pela turma julgadora ao aceitar a não realização da diligência de fls. 277/279, que era de primordial importância para a formação da convicção do julgador. Não cabia ao executor da diligência juízo de valor de sua importância, nem tampouco aos julgadores



Processo nº. : 10805.002095/99-25
Resolução nº : 108-00.209

a exoneração do crédito tributário do sujeito passivo sem a confirmação dos elementos ali solicitados.

Os documentos juntados aos autos comprovam a insistência com que a empresa foi instada a comprovar a contabilização das receitas questionadas, por meio de diversas intimações num período de quase um ano, conforme se verifica às fls. 57, 59, 61 e 81.

Entretanto, em sua impugnação a atuada afirma ter contabilizado os depósitos bancários referentes aos recebimentos dos valores dos vales transporte, tendo como contrapartida a Conta Caixa, deixando de comprovar a contabilização da receita, lançamento contábil anterior ao apresentado, não sendo possível pelos elementos juntados aos autos o julgamento a respeito do recurso de ofício, tendo em vista que várias hipóteses podem ter acontecido em relação ao registro da receita, inclusive sua omissão.

Assim, em respeito ao Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório estampado na Constituição Federal, voto no sentido de se converter o julgamento em diligência, com o retorno do processo à repartição de origem, para que a autoridade local se digne a determinar a execução das verificações solicitadas pela Resolução 001 da 1ª Turma de Julgamento da DRJ Campinas, fls. 277/279, com a produção de parecer conclusivo a respeito do abaixo explicitado:

1-com base na solicitação de diligência de fls. 277/279, confirmar se os valores informados pelas diversas fontes pagadoras dos vales transporte e que foram tributados pelo Fisco no auto de infração de IRPJ nos anos-calendários de 1993 e 1994, foram reconhecidos como receitas nos períodos fiscalizados, já que os lançamentos contábeis demonstrados pela atuada em sua impugnação para justificar a movimentação bancária não deixaram claro esta condição, porque apenas comprovam a transferência de numerários de caixa para bancos, com lançamentos a



Processo nº : 10805.002095/99-25
Resolução nº : 108-00.209

débito da conta de Bancos C/ Movimento e a crédito da conta Caixa, não ficando provado que estes valores transitaram anteriormente por receita tributável;

2- no caso de ocorrência de receita omitida, o parecer deve discriminar o seu montante por período fiscalizado e qual a fonte pagadora de tal ganho;

3- dar ciência à contribuinte de suas conclusões, abrindo prazo para sua manifestação.

Sala das Sessões -DF, em 01 de julho de 2003.


NELSON LOSSO FILHO