



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19
Recurso nº. : 137.804
Matéria : IRPJ E OUTRO – Ex(s): 1997
Recorrente : BUCHALLA VEÍCULOS LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 17 de março de 2005
Acórdão nº. : 103-21.896

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADES – DENÚNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO – A seleção de contribuinte a partir de denúncia do Ministério Público, onde se apresentam indícios de irregularidades, não restringe a abrangência da ação fiscal, que deve ser executada dentro dos limites do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF.

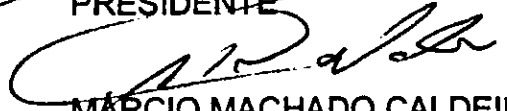
IRPJ – OMISSÃO DE RECEITA – PASSIVO FICTÍCIO – MÁ CARACTERIZAÇÃO DA INFRAÇÃO - A presunção legal de omissão de receita, na forma do artigo 228 do RIR/94, somente se concretiza com prova do pagamento das obrigações e a manutenção de seu registro na contabilidade, ou na falta de comprovação das obrigações.

Preliminar rejeitada, recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BUCHALLA VEÍCULOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, vencido o conselheiro Maurício Prado de Almeida que negou provimento em relação à verba de R\$ 155.968,55, em 31/12/1996, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 ABR 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, FLÁVIO FRANCO CORRÊA e VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19

Acórdão nº. : 103-21.896

Recurso nº. : 137.804

Recorrente : BUCHALLA VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

BUCHALLA VEÍCULOS LTDA., já qualificada nos autos, recorre a este colegiado da decisão da 1ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto/SP, que indeferiu sua impugnação aos autos de infração que lhe exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro, PIS e COFINS, relativo ao ano calendário de 1996.

As irregularidades imputadas à ora recorrente tem pertinência com omissão de receitas, identificadas por Passivo Fictício e diferença entre os valores escriturados e os declarados, sendo esta última não objeto de litígio.

A decisão recorrida sintetizou a imputação feita pela fiscalização e as razões de impugnação nos seguintes termos:

"Contra a empresa acima identificada foi lavrado o auto de infração de fl. 669, que lhe exigiu o imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ) no exercício de 1997, ano-calendário de 1996, em razão de ter sido detectada pela fiscalização omissão de receita caracterizada por passivo fictício, compensação indevida de prejuízos não operacional e receitas não declaradas.

De acordo com o auto de infração, foram dados como infringidos, do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 11 de janeiro de 1994 (RIR/94), os arts. 195, II; 197, parágrafo único; 225, 226 e 227; e da Lei nº 9.249, de 1995 o art. 24.

Foram lançados os valores de R\$ 48.717,61 de imposto, R\$ 43.362,80 de juros de mora (calculados até 30/06/2000) e R\$ 36.538,20 de multa proporcional, totalizando um crédito tributário no valor de R\$ 128.618,61.

A base legal da penalidade aplicada e dos encargos moratórios encontra-se à fl.682.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº. : 10835.000826/00-19

Acórdão nº. : 103-21.896

Em decorrência das mesmas irregularidades, lavraram-se, também, os seguintes autos de infração:

1) Programa de Integração Social – PIS/Faturamento.

Auto de infração de fl. 683, exigindo R\$ 2.331,98 de contribuição, R\$ 2.090,98 de juros de mora (calculados até 30/06/2000) e R\$ 1.748,95 de multa de ofício, totalizando um crédito tributário de R\$ 6.171,91.

O enquadramento legal encontra-se na fl. 686.

A base legal da penalidade aplicada, e dos encargos moratórios encontra-se às fl.688.

2) Contribuição Social sobre o Lucro.

Auto de infração de fl.690 para a exigência da Contribuição Social com base na Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, art. 2º e §§; Lei nº 9.249, de 1995, arts. 19 e 24, exigindo-se, em consequência, a contribuição no valor de R\$ 15.137,44, acrescida dos juros de mora de R\$ 13.417,96 e da multa proporcional de R\$ 11.353,07, totalizando um crédito tributário de R\$ 39.908,47.

A base legal da penalidade e dos encargos moratórios encontra-se às fl. 696.

3) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Auto de infração de fl. 697, exigindo contribuição de R\$ 6.642,83 mais juros de mora de R\$ 5.906,54 e multa de ofício, de R\$ 4.982,09 perfazendo um crédito tributário total de R\$ 17.531,46.

O enquadramento legal está na fl. 700.

A base legal da penalidade e dos encargos moratórios encontra-se à fl. 702.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19

Acórdão nº. : 103-21.896

Regularmente cientificada, apresentou a impugnação de fls. 741 a 748, assinada pelo sócio Sr. Michel Buchalla Jr., onde preliminarmente, pugnou pela nulidade da peça fiscal, pois, que está marcada com indeléveis traços de cerceamento do direito de defesa da impugnante.

Argumentou que, ao desviar-se da finalidade precípua da visita fiscal, qual seja, apurar fatos relativos à denúncia de ex-funcionário, além de expor-se a sanções internas da SRF, o autuante teria prejudicado o amplo direito de defesa da parte.

Alegou, ainda, em sede preliminar, que o texto do Termo de Verificação e Conclusão Fiscal não deixa claro se a presunção de omissão de receitas se deu em razão da manutenção no passivo, de obrigações já pagas, ou da manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, aspecto que vem robustecer as alegações de cerceamento do direito de defesa.

No mérito, alegou, em síntese, que o empréstimo junto ao Nacional fora contraído em 1995, como pode ser constatado pelo balanço levantado em 31/12/1995, conforme fls.1, 151 e 152 do Razão Analítico, juntado por cópia às fls. 749 a 751 dos autos.

Quanto ao empréstimo contraído junto ao Unibanco, argumentou que o mesmo fora tomado no decorrer do ano de 1996, e já que optara naquele exercício, pela apuração mensal do imposto, argüiu porque somente se consubstanciou a exigência em 31/12/1996, e não ao longo de todo o ano? Acrescentou que o saldo da conta que trata do empréstimo se alterava mensalmente, e portanto, sua exigência passa obrigatoriamente pela alocação mensal dos valores glosados, não se podendo simplesmente atribuir o fato gerador ao mês de dezembro.

Relativamente às receitas contabilizadas e não declaradas e à compensação de prejuízos operacionais nada alegou.

Requeru, ao final, o cancelamento do auto de infração do IRPJ."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19
Acórdão nº. : 103-21.896

A decisão recorrida manteve integralmente as exigências e restou com a seguinte ementa, que espelha seus fundamentos:

"CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. A ciência de termo de verificação fiscal com descrição dos fatos que deram origem ao lançamento e o acesso a todos os elementos constantes do processo, aliados à demonstração do pleno conhecimento das irregularidades contestadas na impugnação apresentada afastam a conjectura de cerceamento do direito de defesa.

Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996

OMISSÃO DE RECEITA. PASSIVO FICTÍCIO.

A manutenção de obrigações já pagas no Passivo Exigível, quando não afastada por meio de provas sólidas, denota a existência de receitas omitidas em montante equivalente.

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS. RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. DELIMITAÇÃO DA LIDE.

A matéria ausente da impugnação situa-se fora dos limites da lide, descabendo a sua apreciação pelo órgão julgadores consolida-se administrativamente.

AUTOS DE INFRAÇÃO. PIS.COFINS. CSLL. DECORRÊNCIA.

Aplica-se aos lançamentos decorrentes a mesma decisão de mérito proferida no processo principal, face à íntima relação de causa e efeito entre eles existente."

A irrisignação do sujeito passivo veio com a petição de fls.793/801 e anexos.

No apelo a este colegiado reitera o sujeito passivo a preliminar de cerceamento do direito de defesa, caracterizado pelo desvio de função, ao apurar fatos além da denúncia feita por ex-funcionário.

No mérito, reafirma os pontos postos na impugnação. Reafirma, pertinente ao empréstimo junto ao Banco Nacional, que o mesmo foi contraído em 1995, sendo a tributação efetuada em 1996 para evitar-se a decadência. Já, quanto ao empréstimo rotativo tomado junto ao Unibanco a tributação foi levada a efeito em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19

Acórdão nº. : 103-21.896

dezembro de 1996 quando o mesmo foi movimentado durante todo o ano de 1996. Sendo sua opção pelo lucro real mensal, as exigências deveriam ser mensalmente, por falta de comprovação dos saldos.

O seguimento do recurso, inicialmente, foi negado pelo órgão preparador, ante a ausência de depósito ou arrolamento de bens.

Solicitando reconsideração do despacho denegatório do encaminhamento do recurso voluntário, argüiu a contribuinte a desativação de sua empresa a cerca de cinco anos e não possuir bens em seu ativo. Da análise do requerido, conclui-se pelo encaminhamento do recurso, conforme despacho de fls. 937/938.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19

Acórdão nº. : 103-21.896

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, Relator

O recurso é tempestivo e, considerando o acolhimento das razões do sujeito passivo relativamente ao arrolamento, dele tomo conhecimento.

Conforme posto em relatório, trata-se de exigência de IRPJ e reflexos, tendo em vista a imputação de omissão de receita, caracterizada por passivo fictício. A infração relativa a omissão de receita identificada pela diferença entre os valores escriturados e os declarados não foram objeto de litígio.

Em preliminar ao mérito, alega a recorrente que o Auditor da Receita Federal desviou de sua finalidade precípua que era de apurar elementos fáticos da denúncia da Procuradoria da República

Essa preliminar deve ser liminarmente afastada. O auditor fiscal nada mais fez que cumprir suas obrigações em atendimento ao Mandado de Procedimento Fiscal que lhe foi dirigido (fls. 1), no sentido de auditar o ano calendário de 1996. A denúncia do Ministério público apenas deu ensejo a que o Delegado da Receita Federal de Presidente Prudente determinasse a execução do procedimento fiscal, elegendo o ano calendário de 1996, o que foi devidamente cumprido. Os indícios postos na denúncia ensejaram a seleção do contribuinte. Não para apurar os inícios apresentados, mas para auditar a empresa, na forma do incluso MPF.

No mérito, a tributação de passivo fictício foi levada a efeito pela não comprovação dos saldos de exigibilidades constantes de seu passivo, na conta empréstimos, sendo considerado passivo irreal, nos seguintes valores e datas:

Banco Nacional – Vr. R\$ 172.952,21 saldo em 31/01/96

UNIBANCO - Vr. R\$ 155.968,55 saldo em 31/12/96



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19

Acórdão nº. : 103-21.896

Ao analisar as razões de discordância do sujeito passivo, que não trouxe aos autos cópia dos contratos, pelas razões que apresenta, há que verificar a imputação fiscal dentro dos limites da presunção legal do art. 228 do RIR/94, seja como obrigações pagas ou incomprovadas.

Prova de que os empréstimos já haviam sido pagos não foram trazidas aos autos. Dessa forma, resta verificar a comprovação da existência das dívidas e do fato gerador dos tributos decorrentes, caso se caracterize omissão de receita.

Prova dos empréstimos, com juntada de contratos aos autos não houve, como afirma o sujeito passivo de sua impossibilidade de apresentá-las. Tal fato não justifica a omissão na comprovação das exigibilidades, o que, a princípio, determinaria a tributação de omissão de receita.

A dívida do Banco Nacional, conforme cópia do Livro Razão às fls. 751 e cópia do Balanço de 31/12/95, foi movimentada de janeiro a dezembro de 1995, chegando ao final do ano com o montante tributado de R\$ 172.952,21, elegendo o fisco o fato gerador de 31/01/1996.

Analisando a inclusa declaração de rendimentos do ano calendário de 1996 (fls. 98) e o Balanço anexado às fls. 753, verifica-se a existência da dívida de R\$ 172.952,00 em 31/12/95 e uma dívida de R\$ 347.920,76 em 31/12/96. Essa última refere-se às duas parcelas tributadas mais a quantia de R\$ 19.000,00 de dívida com empresa ligada, mencionada no Termo de Verificação, quando às fls. 734, ao analisar a comprovação de suprimento de caixa feito pela empresa Buchalla Administração de Bens S/C Ltda., nos valores de R\$7.000,00 e R\$ 19.000,00., valores esses registrados no Balancete de Verificação de dezembro de 1996 (fls. 254), apresentados em atendimento à intimação fiscal de fls. 249.

Ainda, relativamente a esses empréstimos, o balancete de verificação de julho de 1997, anexado às fls.660 identifica referidos empréstimos, sendo o do Nacional vindo com o mesmo valor de R\$ 172.952,21. Já o empréstimo do UNIBANCO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19
Acórdão nº. : 103-21.896

está demonstrado com o valor de R\$ 227.323,99 no mês de junho e R\$ 139.876,52 no mês de julho de 1997, documentos esses entregues após intimação fiscal de fls. 469/470.

Nesse contexto de movimentação dos empréstimos temos a convicção de que os mesmos existiram, dada a movimentação dos registros contábeis, constantes dos autos, desde o ano de 1995 até o ano de 1997. Difícil inferir-se da inexistência dos mesmos, mesmo frente à não apresentação dos contratos de empréstimos. Na documentação analisada há inúmeros registros de liberações e pagamentos.

Mas mesmo que assim não fosse, a tributação do empréstimo contraído junto ao Banco Nacional, caso se entenda pela inexistência da dívida, como posto no Termo de Verificação (Passivo irreal), essa somente poderia ser tributada nas datas de seus registros, ou seja, durante o ano de 1995 e não em janeiro de 1996. O valor consolidado em 31/12/96 ainda constou do Balancete de julho de 1997. Por qual razão foi eleita uma data intermediária para configurar a omissão de receita de passivo fictício. Entendo que seria os meses do ano de 1995, ao se considerar a inexistência da dívida.

Quando ao empréstimo do UNIBANCO, este teve início em janeiro de 1996, com um montante de R\$ 16.301,56 (fls.251), chegando a dezembro de 1996 com o valor levado a tributação e havendo o registro do valor de R\$ 139.876,52 (fls. 660)

Também, nesse caso, seria de se tributar os meses do ano calendário de 1996, na liberação de cada parcela, mas não a data de 31/12/96.

Também, há o entendimento de que deveria ser tributado os valores constantes do último balanço em que há o registro da dívida, no caso dos autos, consta como ultimo balancete o de julho de 1997. Talvez fosse essa data em que se poderia eleger o fato gerador da omissão de receita.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10835.000826/00-19
Acórdão nº. : 103-21.896

A infração há que estar perfeitamente caracterizada, especialmente quando se trata de presunção legal de omissão de receita. Estando, pois, insuficientemente caracterizada a presunção legal de omissão de receita, devem esses valores serem excluídos da tributação, visto o errôneo fato gerador da obrigação tributária posta nos autos.

Não havendo prova de que as dívidas foram pagas e não baixadas na contabilidade e, havendo provas da existência da dívida, pela intensa movimentação dos empréstimos, bem como, caso se entenda da falta de prova da existência das dívidas, o errôneo fato gerador determina o cancelamento dessa exigência.

Observo que, na profunda auditoria levada a efeito na ora recorrente, proveniente de denúncia do Ministério Público Federal, a fiscalização apenas imputou essa omissão, por presunção legal e um pequena parcela de diferença de receita, não questionada pelo sujeito passivo.

Há ainda que se observar que não identifiquei nos autos DARF de recolhimento das quantias não contestadas (item 02 do A. I.).

Pelo exposto, voto por rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2005


MARCIO MACHADO CALDEIRA

