

**MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO**Sessão de 26 de agosto de 19 92ACORDÃO Nº 101-83.924

Recurso nº: 102.942 - IRPJ - EXS.: de 1986 e 1987

Recorrente: EXCEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

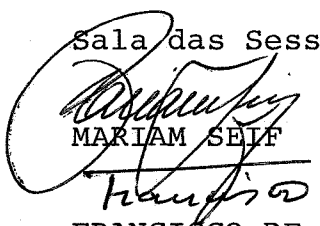
Recorrida : DRF em SÃO PAULO (SP)

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - No resguardo do amplo direito de defesa, há de ser prolatada nova decisão singular, quando o julgador de 1ª instância deixar de apreciar pedido de perícia e diligência, tempestivamente formulado na impugnação do lançamento fiscal.

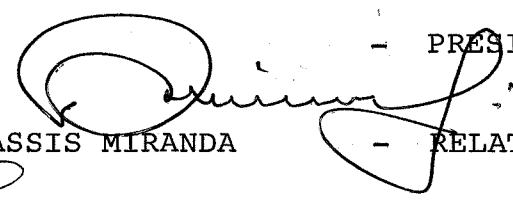
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EXCEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, devolver os autos à repartição de origem para que nova decisão seja prolatada na boa e devida forma, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

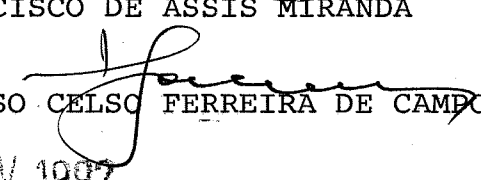
Sala das Sessões, em 26 de agosto de 1992


MARIAM SEIF

- PRESIDENTE


FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA

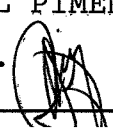
- RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:
AFONSO CELSO FERREIRA DE CAMPOS

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

13 NOV 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, SANDRO MARTINS SILVA, CELSO ALVES FEITOSA, RAUL PIMENTEL, JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.





SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10880/003.938/90-51

RECURSO Nº: 102.942
ACORDÃO Nº: 101-83.924
RECORRENTE: EXCEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

R E L A T Ó R I O

PLÁSTICOS UNIVEL LTDA., sucessora por incorporação da empresa EXCEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., com CGC nº 53.455.804 / 0001-41, recorre, a este Conselho, da decisão do Sr. Chefe da Divisão de Tributação da DRF em São Paulo - SP, que julgou parcialmente procedente o lançamento feito mediante Auto de Infração de fls. 70/71.

A ação fiscal constatou, nos exercícios de 1986 e 1987, omissão de receita caracterizada por passivo fictício, assim configurado pela falta de comprovação de valores declarados na conta Fornecedores e, manutenção nesta conta de obrigações pagas, conforme Termo de Constatação de fl. 65.

Na impugnação de fls. 73/90, apresentada tempestivamente, a empresa, mediante procurador habilitado (mandato de fls. 107), alega, em síntese, que:

a) se restar alguma irregularidade na escrituração, após as comprovações que ora faz, essa decorre não de sua própria vontade e sim de dolo do seu contador que ilicitamente se apoderou de verbas da empresa durante o período fiscalizado, conforme comprovam as cópias da Ação de Execução, movida contra ele Sr. Vagner Schone, Processo nº 188/87, e respectivos Embargos à Execução, em trâmite perante a 1ª vara cível do Forum Regional de Itaquera;

J.H.

Acórdão nº 101-83.924

b) o Auto de Infração é nulo pois o autor do feito não observou o disposto no art. 645 do RIR/80 que determina, para a lavratura do AI, seja apurada infração e, esta não foi apurada mas presumida, tendo em vista a negativa do fiscal em apreciar as provas apresentadas quando da ação fiscal;

c) não houve omissão de receitas, houve no máximo erro de escrituração e/ou emissão de documentos inadequados o que pode ser comprovado mediante perícia técnica, ora requerida a sua realização;

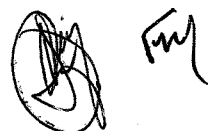
d) recibos, quitação ou guias de depósitos bancários, ora anexados, comprovam o pagamento, no vencimento e após este, de duplicatas emitidas contra a sua sucedida e contra si;

e) há notas fiscais, inadequadamente, escrituradas como entradas de mercadorias decorrente de vendas, figurando no passivo referente a simples remessa, amostras e devolução. Apesar de seus valores terem sido computados como despesas, tal erro foi objeto de correção com o conseqüente recolhimento do IR devido;

f) através do demonstrativo de conciliação de contas, em anexo, fica provada a existência de disponibilidades em sua conta de ATIVO correspondente ao PASSIVO, afastando, destarte, o pretenso passivo fictício;

g) há duplicatas que constam do Passivo por falha na escrituração dos descontos incondicionais e abatimentos como receita, mas apenas em relação a estes, e não ao seu total como quer o autuante, pois tais títulos foram baixados pelo pagamento, restando, em aberto, apenas a diferença que veio a ser regularizada;

h) há diferenças ainda não totalmente apuradas, referentes ao valor da deflação decorrente da implantação do Plano Cruzado e que por erro na sua escrituração permaneceram em aberto;



Acórdão nº 101-83.924

i) efetivou, nos anos-base de 1986 e 1987, estorno dos valores equivocadamente mantidos no passivo quando do encerramento dos Balanços dos anos de 85 e 86 conforme Livro Diário, tão logo tomou conhecimento do procedimento do seu contador (desfalque no caixa) e verificou falhas em sua escrituração fiscal, ofereceu, então, tais valores à tributação, ainda que com atraso, devendo o imposto correspondente ser aqui compensado;

j) as jurisprudências administrativa e ~~judicial~~ judicial firmadas mediante Acórdãos nºs 103-5551/83, 101-75111/84 e 103-4739/82 do Conselho Contribuintes e Acórdão 86515/MG/86 do Tribunal Federal de Recursos, demonstram a fragilidade dos dados constantes da autuação.

Acompanharam a impugnação os documentos de fls. 91/289 e, posteriormente, foram anexados os documentos de fls. 292/313.

A informação fiscal de fls. 314/315 considera hábeis parte dos documentos apresentados pelo autuado, opinando pela manutenção parcial da exigência.

A decisão monocrática de fls. 317/323 julgou parcialmente procedente o lançamento com base nos seguintes fundamentos:

a) rejeitada a preliminar de nulidade do Auto de Infração como argüida, pois lavrado por pessoa competente que, obedecendo o disposto no art. 645 do RIR/80, não praticou abuso de autoridade, cabendo ao contribuinte impugnar no todo ou parte o auto lavrado;

b) correta a aplicação do artigo 158 do RIR/80 quando mantido o auto, no todo ou em parte, e do artigo 180 do mesmo diploma legal que determina ser do contribuinte o ônus da prova da improcedência da presunção;

Acórdão nº 101-83.924

c) a alegada responsabilidade de terceiro não afasta a obrigação do sujeito passivo, pois de acordo com o art. 136 do CTN a responsabilidade por infrações independe da intenção do agente ou responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato;

d) aceita parte dos argumentos da autuada, relacionada com os documentos de fls. 68 e 69, para o exercício de 1986, comprovando o valor total de Cr\$ 1.441.300 e com os documentos de fls. 237 (10 e 11) 238 (12); 239/242 (14 a 20); 244/247 (24 a 27); 250/253 e 263, para o exercício de 1987 que comprovam o valor total de Cr\$ 590.366,23, os quais devem ser excluídos das bases de cálculo nos respectivos exercícios financeiros;

e) demais documentos apresentados se referem a documentos já apresentados e não aceitos; sequer constam na lista de fornecedores; indicam simples lançamentos contábeis sem os devidos comprovantes e documentos que nada comprovam em relação ao passivo, não servindo, portanto, para comprovar suas alegações.

Cientificada da decisão em 29.01.92, a empresa, dentro do prazo regulamentar, interpôs o recurso voluntário de fls. 325/338, acompanhado dos documentos de fls. 339/359, onde reitera as razões da impugnação, aduzindo que com relação ao item "i", nºs 23 e 24 da impugnação, fls. 82, merece reforma a decisão, pois ela deixou de analisar corretamente os documentos juntados na defesa, como exemplo os de fls. 341/342 ora anexados, que demonstram a necessidade de redução da base de cálculo da imposição tributária. Argumenta, ainda, que cópias do Balanço, ora anexadas às fls. 349/358, espancam de vez qualquer dúvida que possa restar sobre o seu procedimento.

É o relatório.



Acórdão nº 101-83.924

V O T O

Conselheiro FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, Relator.

O recurso é tempestivo, pois a ciência da decisão se deu em 29.01.92 (AR de fl. 324 v.) e a protocolização do presente ocorreu em 28.02.92.

Analizados os autos verifica-se à fl. 82, item 22 da impugnação, requerimento de perícia técnica formulado pelo contribuinte.

Não há na decisão qualquer menção ao pedido feito, o que de certa forma acarreta o cerceamento do direito de defesa.

Nesta circunstância, e tendo em vista o rigor observado por este Conselho na aplicação do duplo grau de jurisdição, e objetivando afastar qualquer resquício de dúvida quanto ao amplo direito de defesa garantido ao sujeito passivo nesta esfera administrativa, entendo deva o processo retornar à repartição de origem para que a autoridade "a quo" aprecie o pedido de perícia, de conformidade com o disposto no art. 31 do Decreto nº 70.235/72.

Isto posto, voto pela devolução dos autos à repartição de origem, a fim de que nova decisão seja proferida em boa e devida forma e conteúdo.

Brasília-DF., em 26 de agosto de 1992

Francisco de Assis Miranda
FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA - RELATOR

