



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaaa-2

processo nº : 10980.005573/96-21
Recurso nº : 115.223
Matéria : IRPJ E OUTROS - Exs.: 19992 e 1993
Recorrente : HONJO S/A COMÉR DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS
Recorrida : DRJ em CURITIBA-PR
Sessão de : 14 de abril de 1999
Acórdão nº : 107-05.612

PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA - O indeferimento motivado de realização de diligência não acarreta cerceamento do direito de defesa da parte, com a conseqüente nulidade do julgado.

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.

OMISSÃO DE RECEITAS- SALDO CREDOR DE CAIXA: A existência de saldo credor de caixa na escrituração da pessoa jurídica autoriza a presunção de desvio de receitas (RIR/80, art. 180).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HONJO S/A COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a exigência relativa ao passivo não comprovado e ajustar a exigência das contribuições ao decido em relação ao IRPJ, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

Processo nº : 10980.005573/96-21
Acórdão nº : 107-05.612

FORMALIZADO EM : 11 JUN 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, PAULO ROBERTO CORTEZ, EDWAL GONÇALVES SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES e MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO.

Processo nº : 10980.005573/96-21
Acórdão nº : 107-05.612

Recurso nº : 115.223
Recorrente : HONJO S/A COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS

RELATÓRIO

HONJO S/A COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS, qualificada nos autos, recorre a este Colegiado (fls. 225/228) contra a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - PR. (fls.210/217)) que não acolheu a sua impugnação aos lançamentos do IRPJ, Contribuição Social, PIS e Finsocial Faturamento, no exercício de 1992, por infrações consignadas nos respectivos autos de infração, e a glosa de compensação de prejuízos anteriores, no exercício de 1993.

A empresa fora autuada, com fulcro no art. 180 do RIR/80, por omissão de receitas, no exercício de 1992, por saldo credor de caixa, no valor de CR\$ 3.433.399,60, e por falta de comprovação de parte do seu passivo, na quantia de CR\$ 42.940.302,00. O saldo credor de caixa decorreu de baixas postergadas de despesas e pagamentos de títulos só efetivadas no caixa de 31/2/91, e foi detectado em recomposição do Caixa do dia 26/12/91, efetuado pela fiscalização.

Além do imposto de renda (fls.159/161), a fiscalizada foi lançada, por decorrência, pela contribuição para o PIS (FLS. 164/165, para o Finsocial-Faturamento (fls.168/169), pelo Imposto sobre o Lucro Líquido (fls. 173/174) e pela Contribuição Social (fls. 178/179).

41

41

Impugnou a exigência (fls. 182/184), alegando que por encontrar-se o grupo em fase de cisão, com alteração dos escritórios de contabilidade e pela volumosa quantidade de documentos fiscais probatórios das operações realizadas, tornou-se extremamente dificultoso localizá-los na totalidade. No entanto, conseguiu recuperar a quase totalidade da documentação que comprova a efetividade das operações e registros contábeis da sociedade. Requereu a autuada a realização de diligência para que a fiscalização examinasse esses documentos.

A autoridade julgadora de primeira instância negou a realização da diligência, sustentando que esses documentos já deveriam instruir a sua impugnação, considerando o pedido uma medida protelatória.

No mérito manteve o lançamento do imposto de renda por entender caracterizadas as infrações e bem assim os lançamentos decorrenciais, à exceção do Imposto Sobre o Lucro Líquido, em face de sua reconhecida inconstitucionalidade, conforme manifestação da Suprema Corte, a respeito. Reduziu a multa de lançamento de ofício de 100% para 75%, em face do princípio da retroatividade benigna consagrado no Código Tributário Nacional.

Na fase recursal, a empresa argüiu a nulidade da decisão de primeira instância por cerceamento do direito de defesa da parte, tendo em vista a recusa de realização de diligência pedida pela contribuinte em sua impugnação, necessária à comprovação da insubsistência dos lançamentos, e, subsidiariamente, requer a juntada aos autos dos documentos acostados à sua petição recursal, e, por fim, o julgamento da improcedência dos lançamentos.

Às fls. 548/551, a Procuradoria da Fazenda Nacional manifestou-se favorável aos exame das provas e, se fosse o caso, à revisão de ofício do

Processo nº : 10980.005573/96-21
Acórdão nº : 107-05.612

lançamento.

Esta Câmara converteu o julgamento em diligência, para que a repartição fiscal se pronunciasse sobre a prova produzida, inclusive sobre sua autenticidade, emitindo as considerações que julgasse oportunas ao perfeito esclarecimento da matéria e à prestação da justiça fiscal, realizando se necessário exame nos livros e demais documentos da empresa (fls. 553/555).

A diligência foi realizada (fls. 558/563), não apresentando a recorrente os documentos originais requisitados pela fiscalização, retornando os autos a este Colegiado para julgamento.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, Relator:

Recurso tempestivo e assente em lei, dele tomo conhecimento.

1-Cerceamento do direito de defesa:

O indeferimento do pedido de diligência, por si só, não implica em cerceamento do direito de defesa, com a conseqüente nulidade do julgado, e sim a ausência de pronunciamento sobre o pedido da defesa. Não apenas porque as provas já deveriam instruir a sua impugnação, como também, porque, realizada diligência na fase recursal para apurar a veracidade e procedência das alegações trazidas aos autos na impugnação, verificou-se que a ela não tinha sequer os documentos originais para conferência pela fiscalização com as cópias apresentas no recurso.

A empresa, em que pese a oportunidade que lhe foi concedida para comprovar a inexatidão do saldo credor de caixa apontado pela fiscalização e a veracidade do seu passivo constante o balanço de encerramento do período de 1991, exercício de 1992, deixou de fazê-lo, alegando dificuldades em localizar os documentos originais, embora persista na existência deles.

Não se questiona a veracidade da declaração, mas é essencial a exibição dos mesmos para que a fiscalização confira as cópias dos documentos apresentados.



2-Passivo não comprovado/Passivo Fictício:

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 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.



Processo nº : 10980.005573/96-21
Acórdão nº : 107-05.612

3-Saldo credor de caixa:

Diferentemente, no que diz respeito ao saldo credor de caixa que estava encoberto pela postergação no registro de pagamentos, e foi detectado na recomposição do Caixa feito pela fiscalização, a hipótese estava contemplada no art. 12, § 2º do Decreto-lei nº 1.598/77, e a empresa não logrou produzir prova que infirmasse a presunção legal, ficando no campo das alegações.

O lançamento está perfeito quanto à descrição dos fatos e ao enquadramento legal no art. 180 do RIR/80.

A fiscalização demonstrou o "estouro de caixa" no dia 26/12/91.

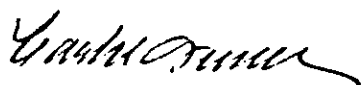
4-Compensação de prejuízos:

A compensação de prejuízos deve ser recalculada em face do que aqui se decidir.

5-Conclusão:

Nesta ordem de juízos, rejeito a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa da parte, e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso para afastar da tributação a parcela de CR\$ 42.940.302,00, devendo os lançamentos decorrenciais serem ajustados ao decidido em relação ao imposto de renda.

Sala das Sessões - DF, em 14 de abril de 1999



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES