



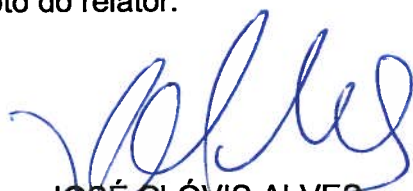
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. :11516.003183/2003-82
Recurso nº. : 142.459
Matéria : IRPJ e OUTROS - EX: 1999
Recorrente : CONSTRUTORA SANTA CATARINA LTDA
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 13 DE ABRIL DE 2005

RESOLUÇÃO Nº 105-01.218

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
CONSTRUTORA SANTA CATARINA LTDA.

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos
termos do voto do relator.



JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 MAI 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, DANIEL SAHAGOFF, ADRIANA GOMES REGO, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, FERNANDO AMÉRICO WALTER (Suplente Convocado), IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003183/2003-82

Resolução nº. : 105-1.218

Recurso : 142.459

Recorrente : CONSTRUTORA SANTA CATARINA LTDA

RELATÓRIO

CONSTRUTORA SANTA CATARINA LTDA, CNPJ Nº 83.801.639/0001-01, já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão prolatada pela 4ª Turma da DRJ em Florianópolis/SC, consubstanciada no acórdão de nº 4.309 de 15 de julho de 2004, que julgou procedente o lançamento referente ao IRPJ, contido no Auto de Infração de fls. 92/107, tendo em vista as seguintes infrações:

1 – OMISSAO DE RECEITAS PASSIVO FICTICIO:

Omissão de receita caracterizada pela manutenção no passivo de obrigação já paga e/ou incomprovada, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal/1998, que faz parte integrante e indivisível deste Auto de Infração. Fato gerador: 31/12/98,

Enquadramento legal: arts. 195, inciso II e parágrafo único, 226 e 228 do RIR/94; art. 24 da Lei 9.249/95; art.40 da Lei 9.430/96.

2 – PIS SOBRE OMISSAO DE RECEITA FALTA/INSUFICIENCIA DO PIS:

Enquadramento legal: arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 7/70; art. 24, § 2º da Lei 9.249/95; art.3º da Lei 9.715/98; arts. 2º, inciso I, 8º, inciso I, e 9º da Lei 9.715/98.

3 - COFINS – OMISSAO DE RECEITA:

Enquadramento legal: art. 2º da Lei Complementar nº 70/91; 1º da Lei Complementar nº 70/91; art. 24, § 2º da Lei 9.249/95.

4 – OMISSAO DE RECEITA CSLL SOBRE RECEITAS OMITIDAS:

Fato gerador: 31/12/1998, 31/12/1998, 31/12/1998.

Enquadramento legal: art. 2º e §§ da Lei 7.689/88; arts. 19 e 24 da Lei 9.249/95; art. 1 da Lei 9.316/96 e art. 28 da Lei 9.430/96.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003183/2003-82

Resolução nº. : 105-1.218

A contribuinte inconformada com autuação do auto de infração apresentou a impugnação de folhas 112/121 argumentando, em síntese:

Em resumo o contribuinte requer o recebimento e processamento da presente impugnação, com referencia aos autos de infração decorrentes do Termo de Verificação Fiscal – 1998, MPF nº 09.201.00-2003-00803-6, com exigência de IRPJ, CSL, PIS e COFINS.

Requer a procedência da presente para que seja desconstituído o crédito tributário quanto a alegação de omissão de receita, uma vez que comprovada a existência de passivo devidamente lançado, consubstanciado na Cédula de Crédito Comercial nº 83/063, seguindo-se a Resolução nº 63 do Banco Central – BACEN, com vencimento em 24/11/83, no valor de CR\$ 184.996.560,00, equivalentes a U\$ 2.000.000,00; quanto a alegação do passivo fictício, houve a completa ilegalidade no lançamento, um verdadeiro arbitramento, quando a fiscalização possuía poderes e dever de verificação junto a instituição financeira (BESC), não levando em consideração a ocorrência de caso fortuito ou de força maior evidenciado – incêndio, onde foram tomadas todas as medidas legais necessárias a sua comprovação.

Como pedido sucessivo alternativo, com espeque no art. 289 do CPC, requer-se a nulidade do lançamento, por vício formal, face ao cerceamento do direito de defesa, vez que o mesmo foi procedido parcialmente, somente levando em consideração um dos anos daqueles outros que estavam sob verificação fiscal, em completo desacordo com o MPF expedido, gerando uma dificuldade na elaboração da defesa pelo contribuinte, pois além da documentação posterior estar em posse das autoridades fiscais, a fiscalização se desenrolava com outras exigências.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003183/2003-82
Resolução nº. : 105-1.218

Requer a produção de todos os meios de prova em direito admitidas, em especial a pericial, para comprovação de todo alegado.

Que por derradeiro, pugna que todas as intimações, para terem validade, sejam procedidas em nome dos procuradores da contribuinte, no endereço constantes no roda-pé da presente, para que tenham validade.

A 4ª TURMA da DRJ em Florianópolis/SC através do acórdão 4.309 de 15 de julho de 2004 decidiu por julgar procedente o lançamento. O acórdão traz como ementa o seguinte:

"OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO - A manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada, caracteriza omissão de receita.

LANÇAMENTOS DECORRENTES - Em razão da vinculação entre o lançamento principal e os decorrentes, devem as conclusões relativas àquele prevalecer na apreciação destes, uma vez rejeitados, se for o caso, os argumentos específicos a eles referentes".

Ciente da decisão em 02/08/2004, conforme AR de folha 179, o contribuinte interpôs recurso voluntário em 01/09/2004 de fl. 78/83, argumentando, em síntese, o seguinte:

Em resumo, a recorrente requer o recebimento e processamento do presente recurso, com sua remessa ao egrégio Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, para;

Em sede preliminar, reconhecer-se a nulidade da decisão singular por violação ao princípio da verdade real e por cerceamento do direito de defesa, vez que não



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003183/2003-82

Resolução nº. : 105-1.218

foram produzidas as provas essenciais ao deslinde da presente causa, mediante intimação do BESC para o fornecimento das informações solicitadas;

Requer a procedência da presente para que seja desconstituído o crédito tributário quanto a alegação de omissão de receita, uma vez que comprovada a existência de passivo devidamente lançado, consubstanciado na Cédula de Crédito Comercial nº 83/063, seguindo-se a Resolução nº 63 do Banco Central – BACEN, quanto a alegação do passivo fictício, houve a completa ilegalidade no lançamento, um verdadeiro arbitramento, quando a fiscalização possuía poderes e deveres de verificação junto a instituição financeira (BESC), não levando em consideração a ocorrência de caso fortuito ou de força maior evidenciado – incêndio, onde foram tomadas todas as medidas legais necessárias a sua comprovação, e quanto ao mérito, eis que o julgador imputou o ônus da dúvida em desfavor da Contribuinte, confirmando o lançamento sem possuir elementos contudentes para provar a existência do crédito.

Como pedido sucessivo alternativo, com espeque no art. 289 do CPC, requer-se a nulidade do lançamento, por vício formal, face ao cerceamento do direito de defesa, vez que o mesmo foi procedido parcialmente, somente levando em consideração um dos anos daqueles outros que estavam sob verificação fiscal, em completo desacordo com o MPF expedido, gerando uma dificuldade na elaboração da defesa pelo contribuinte, pois além da documentação posterior estar em posse das autoridades fiscais, a fiscalização se desenrolava com outras exigências.

Requer a produção de todos os meios de prova em direito admitidas, em especial a pericial, para comprovação de todo alegado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003183/2003-82

Resolução nº. : 105-1.218

Que por derradeiro, pugna que todas as intimações, para terem validade, sejam procedidas em nome dos procuradores da contribuinte, no endereço constantes no roda-pé da presente, para que tenham validade.

E por fim, o contribuinte informou que os procedimentos de arrolamento de bens e direitos foram efetuados de ofício através do processo nº 11516.000657/2004-15.

É o relatório.

Assinatura manuscrita em tinta azul, com traços fluidos e elegantes, iniciando com uma curva ascendente e terminando com uma curva descendente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003183/2003-82
Resolução nº. : 105-1.218

V O T O

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais dele conhecido.

Como vimos nos autos de infrações fiscalização exigiu IRPJ, CSLL e as contribuições em virtude da constatação de omissão de receitas caracterizada por passivo fictício, em virtude da manutenção no passivo de obrigação já paga e/ou incomprovada.

Trouxe a autuação como base legal os artigos 195 – II, 197 § único, 226 e 228 do RIR 94. Art. 24 da lei nº 9.249/95 e art. 40 da Lei nº 9.430.

O processo não se encontra em condições de ser julgado pois há dúvidas que precisam ser esclarecidas.

No item I folha 86 a fiscalização diz que o contribuinte deixou de constar do passivo o valor de 3.106.591,64, ao mesmo tempo diz que o passivo não foi devidamente comprovado.

Se não comprovado e inexistente não poderia mesmo constar do passivo.

O item II fl 88 diz que o valor de R\$ 1.015.386,45 tem a mesma característica.

A dúvida estabelecida diz respeito à existência real ou não da dívida, sua origem os valores dela em 31.12.98, como e quando fora liquidada.

Tanto o passivo fictício, configurado pelo pagamento de uma dívida real em um ano com recursos alheios à contabilidade e com a baixa somente no ano seguinte a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 11516.003183/2003-82

Resolução nº. : 105-1.218

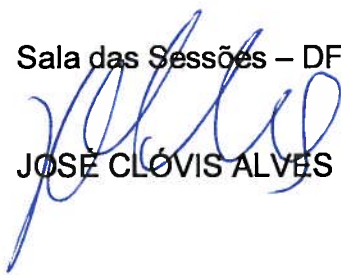
fiscalização deve provar que efetivamente a dívida fora liquidada no ano calendário objeto da fiscalização e que somente fora baixada na contabilidade no ano seguinte. Sem essa prova não há como ser tratado como passivo fictício.

Quanto ao passivo não comprovado art. 40 da Lei nº 9.430 trata-se de obrigações não comprovadas que pudessem suprir o caixa para evitar que ficasse credor, ou seja quando houver apenas a escrituração da dívida e não se prova sua existência junto ao credor indicado.

Para dirimir as dúvidas, converto o julgamento em diligência para que a fiscalização em diligência junto ao BESC verifique a existência da dívida junto à instituição financeira, sua origem, seu montante em 31.12.98, as parcelas pagas em 1998 e no ano seguinte de forma a esclarecer a questão.

Da diligência dê ciência à recorrente, para que, querendo se manifeste no prazo de trinta dias.

Sala das Sessões – DF, em 13 de abril de 2005


JOSE CLÓVIS ALVES