



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 13609.000083/97-17
Recurso nº : 128.056
Matéria : IRPJ e OUTROS - Anos: 1991 e 1993
Recorrente : TRANSPORTADORA EDIMAR LTDA. Recurso Especial nº 108-128.056
Recorrida : DRJ – BELO HORIZONTE/MG Processo nº 13609.000083/97-17
Sessão de : 19 de março de 2002 Tipo: Recurso do Procurador
Acórdão nº : 108-06.897

PAF - NULIDADE DO LANÇAMENTO- As causas de nulidade no processo administrativo estão elencadas no art.59, incisos I e II do Decreto Nº.70.235/72.

IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA -

OMISSÃO DE RECEITAS – SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO - Cabível a presunção de omissão de receitas, quando o sujeito passivo não comprova, através de documentos hábeis e idôneos, ou qualquer outro elemento de prova.

PASSIVO FICTÍCIO - A manutenção no passivo de obrigações já pagas e/ou não comprovadas, arroladas como pendentes, por ocasião do balanço, caracteriza omissão de receita, comprovando a existência de passivo fictício.

OMISSÃO DE COMPRAS - A simples constatação de omissão de compras na escrituração do contribuinte, a despeito de constituir-se em irregularidade que pressupõe omissão de receita na data de seus pagamentos, não autoriza a tributação de receitas omitidas pelo somatório dos valores não escriturados, por irreal a base de cálculo e o período de apuração, necessitando de um aprofundamento da auditoria .

DECORRENTES

PIS/ FINSOCIAL/ COFINS/ IRRF E CSL - O entendimento emanado em decisão relativa ao auto de infração do imposto de renda pessoa jurídica é aplicável às demais tributos e contribuições dele decorrentes, em virtude da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

ILL/ AUSÊNCIA DE DISPONIBILIDADE IMEDIATA: Não comprovado que o contrato social atribui disponibilidade imediata dos lucros aos sócios, no encerramento do período-base, é indevida a incidência do imposto previsto no art. 35 da Lei 7.713/88. Entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº172058-1 SC, de 30.06.95), normatizado através da IN-SRF nº63/97. *mgm*

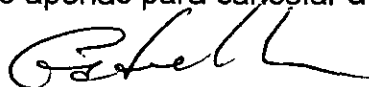
Gal

Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

Preliminares rejeitadas.
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela TRANSPORTADORA EDIMAR LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, Por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para: 1) afastar da incidência do IRPJ, da CSL, da contribuição para o PIS a matéria relativa a "omissão de compras"; 2) cancelar as exigências da COFINS, do ILL e do IR-FONTE, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Nelson Lósson Filho e Mário Junqueira Franco Júnior que proviam parcialmente o recurso apenas para cancelar a exigência do ILL.



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



MARCIA MARIA LÓRIA MEIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 22 ABR 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO.

Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

Recorrente : TRANSPORTADORA EDIMAR LTDA
Recurso nº : 128.056

RELATÓRIO

Contra a empresa acima qualificada foi lavrado o auto de infração de fls. 03/10, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, em virtude das irregularidades apuradas em ação fiscal, nos anos-calendários de 1991 e 1993, abaixo descritas:

1- Suprimento de Numerário no valor de Cr\$200.000,00, caracterizado pela não comprovação da origem e efetividade da entrega, efetuada em fevereiro de 1991 pelo sócio.

2- Passivo Fictício, caracterizado pela manutenção no passivo de obrigações já pagas, no valor de Cr\$61.759,00, no ano de 1991.

3- Omissão de Compras, caracterizada pela não contabilização da nota fiscal nº010.596, no valor de Cr\$30.940,00, no ano de 1991.

4- Bens de Natureza Permanente deduzidos como despesa, no ano de 1991, no montante de Cr\$264.000,00

5- Glosa de Despesas relativas a aquisição de combustíveis cujas notas não discriminam a quantidade consumida, nem os veículos abastecidos, no ano de 1991, no valor de Cr\$11.244.927,60.

6- Glosa de Despesas Indedutíveis, correspondente a valores estranhos aos objetivos sociais da empresa, no ano de 1991, no valor de Cr\$206.406,00. *amj*



Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

7- Omissão de Compras, relativas as mercadorias adquiridas através da nota fiscal nº15.405, não escriturada nos livros fiscais, em março de 1993, no valor de Cr\$2.242.720,00.

Em decorrência foram formalizados os Autos de Infração relativos ao Programa de Integração Social - PIS (fls.11/16), FINSOCIAL (fls.17/21), Contribuição para a Seguridade Social – COFINS (22/26), Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF (27/34) e Contribuição Social – CSL (fls.35/42).

Tempestivamente, a atuada impugnou o lançamento, representada por seu procurador legalmente habilitado (fl.170), em cujo arrazoado de fls. 166/169 alegou, em breve síntese:

1- a autor do feito laborou em erro, tendo em vista que a atuada não cometeu nenhuma das infrações relacionadas na peça fiscal, pelo que se extrai dos documentos e registros contábeis/fiscais anexados (fls.171/285).

2- os dispositivos legais indicados que supostamente foram infringidos não são suficientes para exigência dos tributos, que prescinde de investigação pormenorizada dos fatos, pois, caso contrário, entende-se como ilegal;

3- invoca o princípio constitucional da legalidade objetiva e os preceitos estabelecidos nos arts. 112 e 149 do Código Tributário Nacional – CTN, transcrevendo doutrina dos mestres Edvaldo Brito, Alberto Xavier e Rui Barbosa Nogueira, requerendo que o lançamento seja julgado improcedente.

Às fls.289/293, a autoridade julgadora de primeira instância proferiu a Decisão DRJ/BHE Nº1.302/2.001, julgando procedentes os lançamentos objeto da presente lide, conforme ementa abaixo transcrita:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal *mm*



Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

*Exercícios: 1992, 1994
Ementa: Normas Gerais*

Preliminar de nulidade

Rejeita-se preliminar de nulidade, cujas razões se confrontam, de forma direta, com os dispositivos da legislação que fundamentarem as exigências.

Prazo para apresentação de provas

As normas para apresentação de provas documentais definidas nos arts. 15 e 16, §§ 4º e 6º, do Decreto nº70.234, de 1972, com alterações ditadas pelo art.67 da Lei nº9.532, de 1997, não contemplam hipótese de prorrogação de prazo de trinta dias previsto para a impugnação, senão nos casos expressos na própria lei.

Tributação reflexa

Os lançamentos reflexos devem observar o mesmo procedimento adotado no matriz, devido à relação de causa e efeito que os vincula.

Lançamento Procedente.”

Irresignada com a decisão singular, interpôs recurso a este Colegiado, fls.304/315, alegando em breve síntese:

1- a r. decisão deve ser revista, porque a investigação necessária ao dever de pagar o tributo não foi implementada e, ainda, deixou de examinar a legislação argüida em defesa da recorrente, cerceando-lhe o direito de produzir provas. Também, não se ocupou de apurar a legalidade do ato administrativo frente a inconsistência da peça fiscal;

2- houve ofensas aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa, pela ausência da correta investigação dos fatos e a negativa expressa em promover a busca da verdade material;

Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

3- repisa os demais argumentos apresentadas na impugnação;

4- requer seja julgado improcedente o auto de infração.

Em virtude do arrolamento de bens do ativo imobilizado, fl.316, em substituição ao depósito recursal, os autos foram enviados a este E. Conselho, conforme dispõe a Medida Provisória nº1.973/00 e reedições.

É o relatório. 



Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

VOTO

Conselheira MARCIA MARIA LORIA MEIRA - Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e dele conheço.

Inicialmente , não cabe a alegação de nulidade do lançamento, haja vista que o processo foi formalizado com a observância de todos os requisitos indispensáveis previstos no Decreto nº70.235/72, estando nos autos identificados a matéria tributável e os dispositivos legais infringidos, demonstrada a base de cálculo do tributo lançado e calculado o montante dos tributos devidos, conforme autos de infração de fls.03/42, documentos de fls.78/157 e demonstrativos de fls.73/77 e 158/164, possibilitando a recorrente defender-se amplamente em todas as fases do processo administrativo. Ressalte-se, ainda, que os casos de nulidade do lançamento estão elencadas no art.59, incisos I e II do Decreto nº70.235/72.

Portanto, não houve infração ao art.142 do CTN. Além de terem sido cumpridas todas as exigências contidas nesse artigo, a ação fiscal teve início em 12 de agosto de 1996 e o lançamento só foi formalizado através dos autos de infração, em 30 de abril de 1997, ou seja, após 08 (oito) meses de fiscalização, tempo suficiente para que o autor do feito efetuasse a auditoria contábil fiscal do sujeito passivo, intimando, inclusive outras empresas a prestarem informações.

Também, não merece guarida a alegação de nulidade da decisão, haja vista que a autoridade singular se manifestou sobre todos os argumentos apresentados pela impugnante. *mm* *Cal*

Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

Superadas as preliminares, passo ao exame do mérito .

Cinge-se a questão em torno da exigência constituída através de Auto de Infração do IRPJ, em virtude da verificação de diversas irregularidades lançadas de ofício, relativas aos anos de 1991 e 1993, com reflexos no PIS (fls.11/16), FINSOCIAL (fls.17/21), COFINS (22/26), IRRF (27/34) e CSL (fls.35/42), que serão analisados como demonstradas a seguir:

1- Suprimento de Numerário no valor de Cr\$200.000,00, referente ao ano de 1991.

2- Passivo Fictício no valor de Cr\$61.759,00, no ano de 1991.

3- Omissão de Compras no valor de Cr\$30.940,00, no ano de 1991.

4- Bens de Natureza Permanente deduzidos como despesa, no ano de 1991, no montante de Cr\$264.000,00

5- Glosa de Despesas, no ano de 1991, no valor de Cr\$11.244.927,60.

6- Glosa de Despesas Indedutíveis, no ano de 1991, no valor de Cr\$206.406,00.

7- Omissão de Compras, relativas a março de 1993, no valor de Cr\$2.242.720,00.

1- Suprimento De Numerário – item 1

Conforme descrição dos fatos (fl.04), trata-se de Suprimento de Numerário no valor de Cr\$200.000,00, caracterizado pela não comprovação da origem

Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897


e efetividade da entrega do numerário, conforme "DEMONSTRATIVO DOS SUPRIMENTOS DE NUMERÁRIO E ORIGEM/EFETIVA ENTREGA DOS RECURSOS SUPRIDOS"(fl.73).

Intimada através dos Termos de fls.44 e 68 a comprovar a origem dos recursos e a efetividade da entrega dos recursos ao caixa da empresa, em 28.02.91, pelo sócio Edson Lanes Barbosa, a recorrente não logrou justificar ou comprovar a operação.

Na fase impugnativa, a recorrente limita-se em contestar o lançamento como um todo, fazendo considerações genéricas e mencionando o art.112 do CTN. Na fase recursal, defende-se alegando que o lançamento está baseado em mera presunção.

Sobre presunção, assim leciona Gilberto Ulhôa Canto:

*"2.3. As presunções podem ser segundo a sua origem, a) **simples** ou **comuns**, quando inferidas pelo raciocínio do homem a partir daquilo que ordinariamente acontece, ou b) **legais** ou de **direito**, quando estabelecidas em lei. Em ambos os casos terá de haver nexos causal entre as duas situações (a atual e a sua conseqüente); a diferença entre elas consiste apenas em que no segundo é a lei que recorre à presunção, enquanto que no primeiro é o seu aplicador ou intérprete que a formula. Daí, a conseqüente distinção entre as duas figuras possíveis da presunção, a que incide na própria elaboração da norma (direito substantivo) e a que **constitui modalidade probatória** (direito subjetivo). (grifei)*

*2.4. Segundo a sua força, as presunções podem ser a) **relativas** (juris tantum) ou **absolutas** (juris et de jure). Nas do primeiro tipo a norma é formulada de tal maneira que a verdade legal enunciada pode ser elidida pela prova de sua irrealidade, Nas do segundo tipo, pelo contrário, tem-se como certo aquilo que a norma previu, até mesmo em face da eventual prova de que na realidade a previsão deixou de materializar-se." (In Presunções do Direito Tributário – SP – 1991 – pag.3 e 4) *



Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

Também, assim se pronuncia o Douto José Bulhões Pedreira (In
Imposto sobre a Renda – Pessoas Jurídicas – JUSTEC – RJ – 1979, PAG.806):

“O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que no negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume – cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.” (grifei)

Pois bem, a matéria posta em discussão nos presentes autos é um dos casos em que a legislação tributária inverte o ônus da prova para o contribuinte. Portanto, caberia à defendente apresentar provas ou justificar a diferença apurada, o que não ocorreu.

Vale lembrar que a jurisprudência deste Conselho é no sentido que a omissão de receitas, quando a sua prova não estiver estabelecida na legislação fiscal, pode realizar-se por todos os meios admitidos em Direito, inclusive presuntiva, com base em fortes indícios, sendo livre a convicção do julgador.

Assim, deve ser mantida a exigência relativa a este item de autuação.

2- Passivo Fictício

Trata-se de Omissão de Receitas, caracterizada pela manutenção no passivo de obrigações já pagas e/ou incomprovadas, no ano de 1991.

Intimada a apresentar a documentação comprobatória do seu passivo, deixou de comprovar as parcelas relacionadas no demonstrativo da Composição do Passivo de fl.75, no total de Cr\$61.759,00. *amr*



Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

Verifica-se, ainda, que recorrente não se insurgiu especificamente com relação a esse item, limitando-se em alegar genericamente que o lançamento estava baseado em presunção.

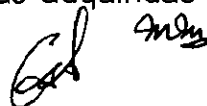
No entanto, não é pertinente a contrariedade da autuada pelo fato de que o lançamento fiscal está baseado em presunção, uma vez que se trata de presunção legal estampada no art. 12, § 2º, do Decreto-lei 1.598/77, consolidada no artigo 180 do RIR/80, que expressamente estabelece que “... a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.

Não é demais repetir que o papel reservado à presunção legal é de inverter o ônus da prova, cabendo ao sujeito passivo demonstrar que as obrigações arroladas pela fiscalização foram pagas com recursos que integram o seu giro normal. Ante a falta de qualquer prova da origem dos recursos que propiciaram a liquidação das mencionadas obrigações, é legítimo inferir que foram solvidas com recursos mantidos à margem da contabilidade, por isso não registradas as respectivas baixas na escrituração contábil, configurando o chamado passivo fictício, ou passivo não comprovado.

Sendo matéria exclusivamente de prova em que nada foi oferecido pela recorrente para contraditar a acusação fiscal, é de ser mantida a exigência tributária .

3- Omissão de Receitas – itens 3 e 7 do auto de infração

Trata-se de Omissão de Compras, caracterizada pela não contabilização da nota fiscal de nº010.596, emitida por Coirba Siderurgia Ltda, no valor de Cr\$30.940,00, fl.83, em 04.04.91, bem como às mercadorias adquiridas de



Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

MGS – Minas Gerais Siderurgia Ltda, através da nota fiscal nº15.405, fl.163, em 01.03.93, no valor de Cr\$2.242.720,00.

A princípio, presume-se que os pagamentos das compras não escrituradas foram feitos com recursos mantidos a margem da contabilidade, se não provado que tiveram origem em recursos outros devidamente justificados.

No entanto, é necessário verificar dos valores relacionados os que, efetivamente, compõem receitas omitidas, haja vista que o simples somatório das compras não constitui receita omitida, mas, apenas, o valor das transações não contabilizadas. Entendo que a tributação deve incidir sobre o lucro das operações e nunca sobre o somatório das transações. No caso, o autor do feito deveria ter-se aprofundado nas investigações, no intuito de apurar eventual pagamento com recursos extra - contábeis e fora do fluxo financeiro destas mesmas operações.

Verifica-se, ainda, que a omissão de receitas foi apurada a partir das listagens (fls.81/89 e 158/164) elaboradas pela Coirba Siderurgia Ltda e MGS – Minas Gerais Siderurgia Ltda, respectivamente, em resposta à intimação do autor do feito, que nem sequer teve a iniciativa de anexar aos autos, as notas fiscais correspondentes. Assim, fica muito difícil se imaginar, que tipo de transação a recorrente efetuou com essas empresas de siderurgia.

O critério utilizado pelo Fisco deixa dúvidas quanto à base tributável do tributo, ferindo, neste caso, o art.142 do CTN, não devendo, portanto, prosperar a exigência sob exame.

4- Bens Ativáveis e Glosa de Despesas

Quanto aos demais itens de autuação (4, 5 e 6), correspondentes a bens de natureza permanente deduzidos como despesa, no montante de

GA *MGS*

Processo nº : 13609.000083/97-17

Acórdão nº : 108-06.897

Cr\$264.000,00, e glosa de despesas nas parcelas de Cr\$11.244.927,60 e Cr\$206.406,00, respectivamente, relativas ao ano de 1991, devem ser mantidas integralmente, vez que não impugnadas em nenhuma das fases do processo administrativo fiscal.

5- LANÇAMENTOS DECORRENTES

Em decorrência foram formalizados os Autos de Infração relativos ao Programa de Integração Social - PIS (fls.11/16), FINSOCIAL (fls.17/21), Contribuição para a Seguridade Social – COFINS (22/26), Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF (27/34) e Contribuição Social – CSL (fls.35/42), analisados a seguir:

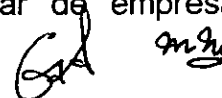
5.1- PIS/ FINSOCIAL/ IRRF/ CSL

Quantos às exigências relativos às contribuições para o PIS, FINSOCIAL, COFINS, IRRF(ano de 1993) e CSL, tratando-se de lançamentos reflexivos, devem observar o mesmo entendimento emanado em decisão relativa ao IRPJ, em virtude da relação causa e efeito que os vincula, recomendando o mesmo tratamento.

5.2- Imposto De Renda Retido Na Fonte S/ Lucro Líquido

Trata-se de auto de infração lavrado com base no art.35 da Lei nº7.713/88 (fls.28/29).

A rigor, o mesmo entendimento deveria ser aplicado em relação à matéria discutida nestes autos, posto que decorrente dos mesmos elementos coligidos no processo matriz. Contudo, o S.T.F. ao julgar o RE172.058-1/SC, relator Ministro Marco Aurélio, examinando o art.35 da Lei nº7.713/88, base legal do presente lançamento, declarou sua constitucionalidade em relação ao titular de empresa



Processo nº : 13609.000083/97-17
Acórdão nº : 108-06.897

individual e ao sócio cotista, apenas, "*quando o contrato social encerra por si só, a disponibilidade imediata, quer econômica, quer jurídica, do lucro líquido apurado*".

No presente caso, trata-se de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, não constando dos autos menção de que o contrato social da recorrente contenha cláusula atribuindo disponibilidade imediata dos lucros aos sócios cotistas, aliás hipótese não usual nas disposições societárias.

Assim, deve ser excluída, integralmente, a exigência relativa a este tributo.

Por todo o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, Dar Provimento Parcial ao Recurso para:

- 1) excluir da incidência do IRPJ, PIS, FINSOCIAL e da CSL as parcelas relativas aos itens 3 e 7 da peça básica, correspondentes a omissão de receitas – compras;
- 2) cancelar as exigências do ILL, IRFON e da COFINS;

Sala das Sessões - DF, em 19 de março de 2002


MARCIA MARIA LÓRIA MEIRA

