



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 15374.001160/00-13
Recurso nº. : 148.862
Matéria : IRPJ e OUTROS - EX.: 1998
Recorrente : TELEDATA INFORMAÇÕES E TECNOLOGIA S/A
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ no RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 22 DE MARÇO DE 2006
Acórdão nº : 105-15.604

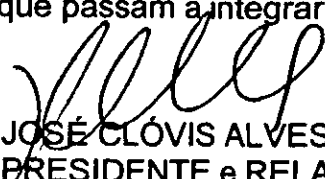
OMISSÃO DE RECEITAS - PASSIVO FICTÍCIO - O passivo fictício aflora pela constatação em auditoria contábil-fiscal, a existência real de um pagamento, provada por documentação, dentro do ano calendário e a baixa da obrigação no ano seguinte. O fato da fiscalização intimar a empresa a comprovar pagamento de obrigação constante de informação por ela dada e, não tendo comprovado o pagamento de algumas notas fiscais, não dá a certeza que foram pagas dentro do ano base e ainda se foram pagas com recursos estranhos à contabilidade.

CSLL - PIS E COFINS - Aos decorrentes aplica-se a decisão dada ao IRPJ pela íntima relação de causa e efeito que os une.

Recurso provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
TELEDATA INFORMAÇÕES E TECNOLOGIA S/A

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 ABR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, DANIEL SAHAGOFF, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Processo nº. : 15374.001160/00-13
Acórdão nº : 105-15.604

Recurso nº. : 148.862
Recorrente : TELEDATA INFORMAÇÕES E TECNOLOGIA S/A

RELATÓRIO

TELEDATA INFORMAÇÕES E TECNOLOGIA S/A, CNPJ Nº 28.707.834/0001-50, já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão prolatada pela 3ª Turma da DRJ no RIO DE JANEIRO RJ-I, consubstanciada no acórdão de nº 6.213 de 10 de dezembro de 2004, que julgou procedentes os lançamentos referentes a: IRPJ, CSLL, PIS E COFINS, contidos nos Autos de Infrações de fls. 74/90, tendo em vista a seguinte infração, descrita na folha de continuação do auto de infração, fl. 75 com os seguintes termos:

"1 – OMISSAO DE RECEITAS

PASSIVO FICTÍCIO:

Omissão de receita caracterizada pela manutenção no passivo de obrigação já pagas, CONFORME RELAÇÃO ABAIXO. A fiscalizada não comprovou que os valores referentes as notas fiscais relacionadas conforme item 06 do Termo de Intimação Fiscal II de 08-03-00 (ciência em 14-03-00), constavam efetivamente do passivo circulante da empresa em 31-12-97, já de acordo com os documentos referentes ao acordos de parcelamento das dívidas, entre a fiscalizada e os fornecedores GSI Serv de Inf. Ltda e Itautec S/A, apresentados pela fiscalizada, estes valores não compõem, fazendo-se concluir já terem sido pagos até a data da assinatura dos acordos e com recursos a margem da escrituração. A intimação solicita a apresentação dos respectivos comprovantes de pagamentos, mas em reesposta ao mesmo, a fiscalizada apenas faz anexar 03 (três) cópias dos Acordos e alguns pagamentos, sem contudo informar a respeito dos citados valores. Observa-se que com relação à nota fiscal nº 15.147 da GSI Serv. De Inf. , esta foi informada no passivo por R\$ 88.893,50, quando na verdade deveria ser de R\$ 55.893,50."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 15374.001160/00-13
Acórdão nº : 105-15.604

Relaciona as notas fiscais e os respectivos valores.

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 OMISSÃO DE RECEITA FALTA/INSUFICIÊNCIA DO

PIS:

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

3 - COFINS – OMISSÃO 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 – OMISSÃO DE RECEITA CSLL SOBRE RECEITAS OMITIDAS:

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.

A contribuinte inconformada com autuação do auto de infração apresentou a impugnação de folhas 92/101 argumentando, em síntese:

Em momento algum a autoridade fiscal constatou o pagamento das obrigações mantidas no passivo. Ao contrário presumiu esse pagamento.

Ora, o que a lei permite que seja presumido é a omissão de receita, desde que evidenciadas as circunstâncias nela previstas. Por isso sob pena de afronta ao princípio da tipicidade tributária, esse lançamento não pode prevalecer.

Diz que as notas fiscais 11.172 e 11.173 não foram emitidas contra si, mas contra a empresa Billi Farmacêutica Ltda.

Passa a analisar a situação de cada nota fiscal relacionada nos autos de infrações.

Diz que em momento algum manteve em suas passivo obrigações já pagas, pelo que a omissão de receitas lançada carece de fundamento legal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 15374.001160/00-13
Acórdão nº : 105-15.604

Afirma que os juros não podem ser exigidos com base na SELIC por ser remuneratória e não compensatória, cita doutrina de Fábio Augusto Junqueira de Carvalho e Maria Inês Caldeira Pereira da Silva.

A 3ª TURMA da DRJ no RIO DE JANEIRO RJ-I através do acórdão 6.213 de 10 de dezembro de 2004 decidiu por julgar procedente o lançamento. O acórdão traz como ementa, em relação específica à infração o seguinte:

"OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO -.

Mantém-se o lançamento se não for comprovada a exigibilidade de obrigações que integram a composição da conta fornecedora."

Ciente da decisão em 29/12/2004, conforme AR de folha 165v, o contribuinte interpôs recurso voluntário em 26/01/2005, onde repete as argumentações da inicial.

Como garantia de instância arrolou bens.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 15374.001160/00-13
Acórdão nº : 105-15.604

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

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

O auto de infração traz a seguinte acusação fl. 75:

“1 – OMISSÃO DE RECEITAS

PASSIVO FICTÍCIO:

Omissão de receita caracterizada pela manutenção no passivo de obrigação já pagas, CONFORME RELAÇÃO ABAIXO. A fiscalizada não comprovou que os valores referentes as notas fiscais relacionadas conforme item 06 do Termo de Intimação Fiscal II de 08-03-00 (ciência em 14-03-00), constavam efetivamente do passivo circulante da empresa em 31-12-97, já de acordo com os documentos referentes ao acordos de parcelamento das dividas, entre a fiscalizada e os fornecedores GSI Serv de Inf. Ltda e Itautech S/A, apresentados pela fiscalizada, estes valores não compõem, fazendo-se concluir já terem sido pagos até a data da assinatura dos acordos e com recursos a margem da escrituração. A intimação solicita a apresentação dos respectivos comprovantes de pagamentos, mas em reesposta ao mesmo, a fiscalizada apenas faz anexar 03 (três) cópias dos Acordos e alguns pagamentos, sem contudo informar a respeito dos citados valores. Observa-se que com relação à nota fiscal nº 15.147 da GSI Serv. De Inf. , esta foi informada no passivo por R\$ 88.893,50, quando na verdade deveria ser de R\$ 55.893,50.” (GRIFAMOS).

Já a decisão recorrida traz a seguinte ementa, fl. 152:

“OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO -.



Processo nº. : 15374.001160/00-13
Acórdão nº : 105-15.604

Mantém-se o lançamento se não for comprovada a exigibilidade de obrigações que integram a composição da conta fornecedores."

A acusação foi enquadrada no artigo 40 da Lei nº 9.430/96.
Transcrevamos portanto o referido artigo.
Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

Falta de Escrituração de Pagamentos

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.

Ao analisar o lançamento percebe-se claramente que não houve uma compreensão por parte da autoridade lançadora e nem das julgadoras, do real alcance das presunções legais contidas no referido texto legal.

Há uma nítida contradição entre a acusação formalizada, "de passivo fictício", com a decisão recorrida que decidiu a questão como se fosse "passivo não comprovado". Há uma enorme distância entre tais fatos, a saber:

a) o primeiro "passivo fictício", (primeira parte do texto "falta de escrituração de pagamentos efetuados") a fiscalização de posse da escrituração, comprova a existência de obrigações devidamente escrituradas, e em confronto com as contas de obrigações, comumente com fornecedores, escrituradas como não pagas até o final do período base, seja trimestral ou anual, verifica que parte do passivo que fora escriturado como devido na data de encerramento do período já fora pago no curso do ano base. Essa prova deve ser feita pela fiscalização, ou seja de que houve pagamento de determinada obrigação em um determinado período e que a empresa por falta de caixa não escriturou tal liquidação só o fazendo em momento futuro quando o caixa suportou; ou seja quando da liquidação da obrigação o fez com recursos do caixa 2.



Processo nº. : 15374.001160/00-13
Acórdão nº : 105-15.604

b) O segundo "passivo não comprovado", há a escrituração de uma obrigação que consta do passivo da empresa, questionada pela fiscalização a empresa não apresenta o documento através do qual ela contraiu tal obrigação, tais como, nota fiscal de aquisição de produtos ou serviços a prazo, duplicatas, notas promissórias, contratos de empréstimos, etc. Nesse caso o que ocorre é que a empresa tem de fato determinado numerário no caixa 2, tem um obrigação a pagar, e como não pode pagar através do caixa 1 sob pena de incorrer em saldo credor de caixa, escritura uma obrigação, normalmente um empréstimo inexistente, e através dele supre ficticiamente o caixa 1, porém na realidade o pagamento foi realizado através de recursos do caixa 2.

Para que a presunção ocorra é necessário que a autoridade lançadora prove a existência real da dívida, que a dívida fora liquidada durante o ano ou o período de apuração que está sendo auditado, e que de acordo com o documento liquidado, por exemplo uma duplicata realmente fora liquidada durante o ano e que tal valor constou indevidamente do passivo da empresa como obrigação, que de fato já fora liquidado, somente não baixado na contabilidade.

A fiscalização então basta provar o fato, ou seja, a existência de pagamento real de determinada obrigação dentro do período auditado, sua permanência no passivo no fechamento do balanço. Com isso fica caracterizado que o pagamento fora realizado com recursos alheios à contabilidade ou seja advindos de receita omitida.

Caberá ao contribuinte então provar, ou que a liquidação se deu realmente no ano/período seguinte ou que o pagamento fora escriturado dentro do período a que se refere a auditoria, ou que o pagamento fora realizado por exemplo com recursos dos sócios, caso contrário a presunção de omissão de receitas está confirmada.

No presente caso a fiscalização não entendendo a presunção legal, acusou a empresa e omissão de receitas, passivo fictício, porém não cumpriu a sua obrigação de provar o fato indiciário da omissão de receitas, ou seja o pagamento de determinada



Processo nº. : 15374.001160/00-13
Acórdão nº : 105-15.604

obrigação sem sua baixa na contabilidade e conseqüente manutenção no passivo no final do período. Pelo contrário na própria descrição dos fatos diz que houve **manutenção, no passivo de obrigações já pagas**, e logo abaixo diz **“fazendo-se concluir já terem sido pagas”**.

Foram pagas, ou não?

A prova do pagamento é condição indispensável para demonstrar que a liquidação se deu em um determinado momento e que a empresa não escriturou o referido pagamento, aflorando a presunção de que a dívida fora liquidada com recursos alheios à contabilidade.

Por outro lado deparando-se a fiscalização com um determinado valor no passivo, se informado o credor, para que se caracterize como passivo não comprovado, deve no mínimo diligenciar junto ao credor, se não encontra-lo, ou se confirmar a inexistência da dívida, aí sim estaria confirmada a presunção legal.

Ora um dos critérios existentes na regra matriz de incidência, é o quantitativo, nos termos do artigo 142 do CTN, deve a autoridade determinar a matéria tributável, no momento da lavratura do auto, não pode haver dúvidas quanto à sua existência e nem quanto ao seu valor, se houver, primeiro deve diligenciar e comprovar a infração e o seu valor, só depois é que deve ser formalizado lançamento.

Concluindo a presunção legal não se manifestou, logo indevidas as autuações..

Assim conheço do recurso e no mérito dou-lhe provimento.



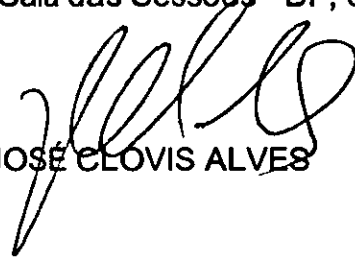
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 15374.001160/00-13
Acórdão nº : 105-15.604

Aos decorrentes aplico a decisão dada ao IRPJ pela íntima relação de causa e efeito que os une.

Sala das Sessões - DF, em 22 de março de 2006.


JOSE CLOVIS ALVES