



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 15374.001848/00-21
Recurso n° 163.504 Voluntário
Acórdão n° 1804-00.046 – 4ª Turma Especial
Sessão de 25 de maio de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente GUANAUTO VEÍCULOS SA
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

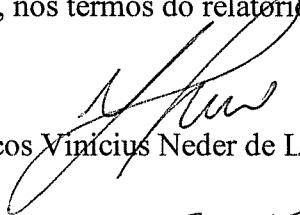
Ano-calendário: 1997

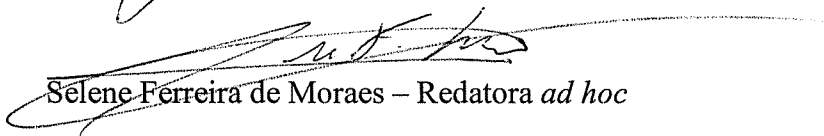
PASSIVO NÃO COMPROVADO.

A manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, ou manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


Marcos Vinicius Neder de Lima – Presidente


Selene Ferreira de Moraes – Redatora *ad hoc*

EDITADO EM: 04/10/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Vinicius Neder de Lima, Selene Ferreira de Moraes, Lavínia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira e Leonardo Lobo de Almeida.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

"1-O presente processo tem origem nos autos de infração de fls. 80/82, 83/86, 87/90 e 91/94, lavrados pela DRF – Rio de Janeiro, dos quais a interessada acima identificada foi cientificada em 23/08/2000, conforme fazem provas as ciências nos próprios autos de infração, fls. 81, 85, 89 e 93, consubstanciando exigência da contribuição ao PIS, R\$ 2.997,56; da contribuição social, R\$ 36.893,15 e a Cofins, R\$ 9.223,28, acrescidas da multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e dos demais encargos moratórios.

2-O autuante, conforme descrição no relatório fiscal, fls. 76/79 e no auto de infração, fl. 82, apurou no ano-calendário de 1997, omissões de receita caracterizada pela manutenção no passivo de obrigação já paga ou incomprovada. A base legal para a autuação está descrita em fl. 82.

3- Consoante demonstrativo de fl. 80, não houve lançamento quanto ao imposto sobre a renda de pessoa jurídica, uma vez que os prejuízos apurados pela interessada, fl. 23, consumiram as infrações apuradas.

4- O autuante juntou, também, aos autos os termos, a declaração de rendimento do ano-calendário de 1998 e os documentos, fls. 01/75.

5- Inconformada com o lançamento, a interessada, em 11/09/2000, apresentou as impugnações de fls. 97/98, 105/106 e 107/108, argüindo, em síntese que:

- a controvérsia refere-se a matéria de fato, assim, a forma de solucionar-la é a verificação pericial. Apresenta os quesitos a serem periciados;

- a contribuição para o PIS e a Cofins tem como fato gerador a receita. Por conseguinte, a falta de comprovação de despesa, em nenhuma hipótese poderia significar um aumento da base tributária."

A Delegacia de Julgamento considerou o lançamento procedente em parte, em decisão assim ementada:

"OMISSÃO DE RECEITA. PASSIVO FICTÍCIO. Configura passivo fictício, ensejando a presunção de omissão de receita, a manutenção no passivo de obrigação já quitada ou incomprovada.

CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL. DECORRÊNCIA. Subsistindo a matéria objeto do processo matriz, igual sorte colhe o lançamento que foi formalizado por mera decorrência daquele.

DECORRÊNCIA. Insubsistindo a matéria objeto do processo matriz, igual sorte colhe o lançamento que fora formalizado por mera decorrência daquele.

Contra a decisão, interpôs a contribuinte o presente Recurso Voluntário, em que tece as seguintes considerações:

- a) Das obrigações tidas em aberto, 14 se referem a pagamentos feitos a outras revendedoras e todos os demais estão ligados diretamente a compra de insumos indispensáveis ao reparo e à própria comercialização do veículo a ser alienado.
- b) Ao indeferir a perícia, a decisão recorrida eliminou a única prova possível de comprovar efetivamente a legitimidade das obrigações, cerceando o direito de defesa da recorrente.
- c) A possibilidade de realizar a perícia quando impugnado o lançamento contábil está expressamente prevista no art. 148 do CTN.
- d) A glosa efetuada pela fiscalização não pode afetar o PIS e a COFINS. A questão está limitada à contabilização de obrigações, ou seja, à comprovação de despesa e não de uma receita.
- e) No processo não se discute em nenhum item a existência de uma receita sonogada à tributação. Ao contrário, não há qualquer glosa com relação ao valor dos ingressos captados pela recorrente, em razão de suas operações sociais.
- f) Por esse motivo, haveria de se reconhecer que o PIS e a COFINS foram recolhidos integral e tempestivamente sobre todas as faturas emitidas pela recorrente.

É o relatório.

Voto

Conselheira Selene Ferreira de Moraes, Redatora *Ad Hoc*

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Alega a recorrente que a decisão de primeira instância é nula por ter cerceado o seu direito de defesa. Sustenta que o indeferimento da diligência requerida impediu-a de comprovar suas razões.

O princípio da ampla defesa e do contraditório está elencado no artigo 5º, letra LV da Constituição Federal, que assim dispõe:

“Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

A simples leitura do dispositivo constitucional demonstra, de pronto, que não ocorreu qualquer violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa nele esculpido, posto que, no caso vertente, a recorrente teve ciência de todos os termos lavrados pela fiscalização, sendo-lhe concedido o prazo necessário para a apresentação de todas as provas ao seu alcance para exonerar-se da pretensão fiscal.

As garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa foram rigorosamente respeitadas, na medida em que foi oportunizado ao contribuinte, em todas as fases processuais, o exame do processo e a obtenção das cópias das peças que o integram. A instauração do contraditório está demonstrada, de modo inequívoco, mediante a notificação do lançamento e a concessão do prazo de trinta dias para a contribuinte pagar ou impugnar o feito, podendo então, nessa ocasião, apresentar as razões de fato e de direito que militam a seu favor e produzir todas as provas admitidas no direito, para corroborar suas alegações, requerendo, inclusive, a realização de diligências e perícias.

Contudo, vale observar que a realização de diligência ou perícia, embora possa ser solicitada pela parte, é providência determinada em função do juízo formulado pela autoridade julgadora quanto à sua necessidade para o esclarecimento de pontos obscuros ou que exijam conhecimento especializado.

A diligência não se presta para suprir as deficiências das partes na apresentação de provas de sua responsabilidade, consoante estabelecido no artigo 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, *verbis*:

“Art. 18 - A autoridade administrativa de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine.”

Como se vê, contrariamente ao que entende a recorrente, o dispositivo atribui ao poder discricionário da autoridade fiscal a realização de diligências ou de perícias, posto que estas não constituem direito líquido e certo do contribuinte, mas apenas se destinam a formar a convicção do julgador. Por isso mesmo, dá-lhe a lei a faculdade de decidir, discricionariamente, se é o caso de deferir o pedido do contribuinte ou não, e mesmo sem pedido do contribuinte, determinar as que julgar necessárias, de ofício.

No presente caso, a autoridade recorrida, louvando-se na competência que a lei lhe confere, indeferiu a realização da perícia requerida, por considerá-la prescindível, o que foi considerado pela recorrente cerceamento do seu direito de defesa.

Entendo de todo improcedente tal alegação: a uma porque, como já ressaltado, a lei relaciona a determinação ou não de perícia com o livre discernimento do julgador, que mandará realizá-las “quando entendê-las necessárias”; a duas porque não ocorreu qualquer agressão ao direito de defesa consagrado em nossa Carta Magna, pois ao ingressar com a impugnação e o recurso, a empresa demonstrou, de forma inequívoca, seu pleno conhecimento do processo fiscal.

Além disso, como ressaltado na decisão recorrida os fatos probandos poderiam ter sido demonstrados com a juntada de documentos, cuja guarda e posse, é obrigatória pela recorrente.

Desta forma, pode-se concluir que a garantia constitucional da ampla defesa, no âmbito do processo administrativo fiscal, restou plenamente observada e cumprida, não havendo que se falar em nulidade da decisão de primeira instância.

Passemos a analisar o disposto nos arts. 40 da Lei nº 9.430/1996 e 228 do RIR/94:

Lei 9.430/1996

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.

RIR/94

Art. 228. 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).

Os dispositivos legais em comento são presunções legais. As presunções legais, assim como as humanas, extraem, de um fato conhecido, fatos ou conseqüências prováveis, que se reputam verdadeiros, dada a probabilidade de que realmente o sejam. Se, presente “A”, “B” geralmente está presente; reputa-se como existente “B” sempre que se verifique a existência de “A”, o que não descarta a possibilidade, ainda que pequena, de provar-se que, na realidade, “B” não existe.

Como preleciona o insigne mestre José Luiz Bulhões Pedreira “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 ao 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.”

Na presente presunção legal, temos o seguinte:

A = existência de valores registrados no passivo, em relação aos quais o contribuinte não apresentou comprovantes que demonstrassem sua exigibilidade ou pagamento.

B = configuração de omissão de receitas ou de rendimentos.

A fiscalização intimou a contribuinte a apresentar a comprovação dos passivos referidos no Relatório Fiscal de fls. 77/79 (fls. 71, 72, 73 e 75).

A recorrente, por sua vez, não apresentou qualquer documento no curso da fiscalização, na impugnação e no presente recurso, limitando-se a solicitar perícia desnecessária, ao invés de juntar a documentação pertinente, cuja guarda é obrigatória.

Os empresários têm o dever de manter a escrituração dos negócios de que participam, nos termos do art. 1.179 do Código Civil (lei nº 10.406/2002), e do art. 10 do Código Comercial (lei nº 556/1850, revogado pela Lei nº 10.406/2002):

“Art. 1.179. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico.

Art. 10 - Todos os comerciantes são obrigados:

1 - a seguir uma ordem uniforme de contabilidade e escrituração, e a ter os livros para esse fim necessários;

2 - a fazer registrar no Registro do Comércio todos os documentos, cujo registro for expressamente exigido por este Código, dentro de 15 (quinze) dias úteis da data dos mesmos documentos (artigo nº. 31), se maior ou menor prazo se não achar marcado neste Código;

3 - a conservar em boa guarda toda a escrituração, correspondências e mais papéis pertencentes ao giro do seu comércio, enquanto não prescreverem as ações que lhes possam ser relativas (Título. XVII);

4 - a formar anualmente um balanço geral do seu ativo e passivo, o qual deverá compreender todos os bens de raiz móveis e semoventes, mercadorias, dinheiro, papéis de crédito, e outra qualquer espécie de valores, e bem assim todas as dívidas e obrigações passivas; e será datado e assinado pelo comerciante a quem pertencer.”

É oportuno citarmos um trecho da exposição de motivos do Código de Comércio Napoleônico, lembrado por Fábio Ulhoa Coelho, em sua obra “Curso de Direito Comercial”:

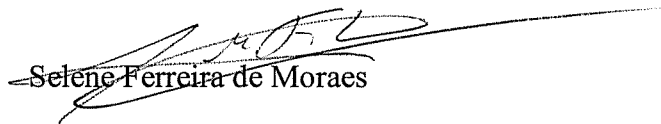
“A consciência do comerciante está escrita nos seus livros; neles é que o comerciante registra todas as suas ações; são, para ele, uma espécie de garantia (...). Quando surgem contestações, é preciso que a consciência do juiz fique esclarecida; e é então que os livros são necessários, pois que eles são os confidentes das ações do comerciante”.

A presunção legal contida no art. 40 e no art. 228 do RIR/94 permite reputar como fato existente a omissão de receitas (fatos ou consequências prováveis –B).

Nesta esteira, uma vez caracterizado o fato índice que dá suporte à presunção legal, cumpre ao contribuinte demonstrar a regular procedência dos valores contabilizados no passivo, mediante a apresentação de documentação que demonstre a efetividade da obrigação e seu pagamento, sob pena de serem estes valores reputados como receita omitida.

A recorrente não logrou comprovar a improcedência da presunção.

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso.


Selene Ferreira de Moraes