



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

Processo nº 19515.002968/2005-11
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 1201-000.639 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de janeiro de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente HERBERT T. VARELLA & CIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA. OMISSÃO DE RECEITA. PASSIVO FICTÍCIO. REQUERIMENTO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Rejeita-se o pedido de perícia apresentado na impugnação quando versar sobre prova meramente documental, que independa de análise técnica.

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA. OMISSÃO DE RECEITA. PASSIVO FICTÍCIO. REQUERIMENTO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Rejeita-se o pedido de perícia apresentado na impugnação quando os quesitos formulados mostram-se irrelevantes ou incapazes de elucidar pontos relacionados à impugnação do contribuinte.

PASSIVO NÃO COMPROVADO. OMISSÃO DE RECEITA.

Caracteriza-se como omissão de receita a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada, consoante presunção estabelecida no art. 281 do RIR/1999.

Inclusão em parcelamento.

Irrelevante para o exame da legalidade do ato administrativo de lançamento ter o contribuinte incluído o débito – total ou parcialmente – em parcelamento. Antes, tal fato confirmaria sua renúncia à impugnação ao lançamento. No caso, tal fato sequer foi comprovado.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A apreciação de constitucionalidade ou legalidade de norma é atribuição do Poder Judiciário. Não cabe ao CARF afastar a aplicação de lei ao fundamento de sua inconstitucionalidade.

Artigo 26-A do Decreto 70.235 e Súmula 2 do CARF.

Lançamento Procedente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias – Presidente

(Assinado digitalmente)

Regis Magalhães Soares de Queiroz – Relator

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Rafael Correia Fuso, João Carlos de Lima Junior, Marcelo Cuba Netto, Joao Bellini Junior e Regis Magalhães Soares de Queiroz.

Relatório

Cuida-se de auto de infração lavrado pela autoridade fiscal, por omissão de receitas decorrente de passivo não comprovado.

Adoto o relatório da r. decisão *a quo*, *verbis*:

Trata o presente feito de autos de infração de IRPJ e reflexos, relativas ao exercício de 2002, ano-calendário de 2001, cuja exigência fiscal totaliza R\$ 1.471.6:4,26, incluídos multa de ofício e juros de mora calculados até 30/09/2005 (fls. 55/70).

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 51/54), a contribuinte foi intimada e reintimada a apresentar documentos comprobatórios relativos a saldos de cont. s do passivo circulante, porém, deixou de atendê-las.

(...)

Em 31/10/2005, a interessada tomou ciência dos autos de infração (fl. 57) e, em 30/11/2005, apresentou defesa (fls. 77/87), resumidamente, nos seguintes termos:

- Inicialmente, formulam-se quesitos e indica-se assistente técnico para realização de perícia.*

- *A exigência, em termos e montantes, caracteriza verdadeiro confisco ao patrimônio da impugnante, em face da sua real capacidade contributiva.*
- *Por outro lado, é consabido que a autoridade administrativa encarregada da efetivação do lançamento fiscal tem o dever de investigar os fatos, sendo inadmissível a constituição de crédito tributário por mera suposição de ocorrência do fato gerador.*
- *É inconteste a improcedência de autuações, quando se limita o autuante em erigir em hipótese de incidência do tributo uma mera presunção relativa, sem esforço ou mesmo tentativa de comprovar que as obrigações já haviam sido pagas e/ou efetivamente restaram incomprovadas.*
- *O apelo à presunção põe em risco os princípios constitucionais e tributários da tipicidade e da legalidade.*

O v. acórdão da DRJ, de fls. 167 e seguintes, ficou assim ementado:

EMENTA. EMENTA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Rejeita-se o pedido de perícia, apresentado na peça impugnatória, por se tratar de matéria de prova a ser feita mediante a juntada de documentação, cuja guarda e conservação compete à própria interessada.

PASSIVO NÃO COMPROVADO. OMISSÃO DE RECEITA.

Caracteriza-se como omissão de receita a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A apreciação de constitucionalidade ou legalidade de norma é atribuição do Poder Judiciário. Não cabe à Administração proceder a exame a fim de afastar a aplicação de lei corretamente inserida no ordenamento jurídico, salvo nas hipóteses legalmente previstas.

AUTOS REFLEXOS.

Aplica-se aos lançamentos reflexos de PIS, COFINS e CSLL o que foi decidido quanto à exigência matriz, por serem fundamentados nos mesmos elementos de comprovação.

Lançamento Procedente.

Recurso voluntário juntado a fls. 180, em síntese, (i) repisando o requerimento para realização de perícia; (ii) inconstitucionalidade da presunção relativa; (iii) aduz que aderiu ao parcelamento dos débitos relativos ao período de 2001 e 2002, estando em dia com os

Processo nº 19515.002968/2005-11
Acórdão n.º **1201-000.639**

S1-C2T1
Fl. 4

pagamentos; (iv) sustenta que como os fatos geradores objeto de lançamento ocorreram em 2001 e 2002 e o lançamento ocorreu em 31/10/2005, verificar-se-ia a decadência 01/01/2005; (v) defende a ocorrência também da prescrição nos, tendo a possibilidade de o Fisco executar os débitos pela via judicial se exaurido em 01/01/2009.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Regis Magalhães Soares De Queiroz, relator:

1. Do conhecimento.

O recurso voluntário foi protocolizado dentro do prazo legal e, portanto, dele tomo conhecimento.

2. Da perícia.

O recorrente insiste na necessidade de realização da perícia que requereu em sua impugnação para demonstra a inexistência de passivo fictício, tendo formula os seguintes quesitos em sua impugnação:

1 — Foram considerados pelo Fisco as Notas-Fiscais e as Duplicatas que integram os quadros resumo que se fazem anexos a presente, ainda que por amostragem, e que dizem respeito às obrigações mantidas em conta do passivo da Impugnante pôr consentâneas com a sua atividade comercial?

2 — Foram considerados pelo Fisco os lançamentos constantes do Livro Diário e do Livro Registro de Entrada de Mercadorias, igualmente postos à disposição do Agente Fiscal e ora facultados ao exame dos Senhores Peritos?

3 — Foram considerados pelo Fisco os valores efetivamente pagos em data posterior ao encerramento do balanço do exercício a que correspondem os lançamentos contábeis e as Notas Fiscais constantes do quadro resumo?

Início constatando que não encontrei nos autos o “quadro resumo”, de que trata o quesito nº 1, que traria informações acerca do passivo da recorrente. Desta forma, o quesito está prejudicado.

Quanto o quesito nº 2, onde o recorrente indaga se a fiscalização levou em consideração os lançamentos constantes do Livro Diário e do Livro Registro de Entrada de Mercadorias para o lançamento a resposta é simples e dispensa recurso a perito. Não, a fiscalização não levou em consideração os livros diário e de entrada de mercadorias porque o lançamento deu-se com base em presunção legal de omissão de receitas decorrente de falta de comprovação, por parte do recorrente, da veracidade do passivo que registrava em seu arquivo circulante.

Decorre da leitura dos fundamentos do auto de infração que a fiscalização intimou o recorrente para que preenchesse o Demonstrativo de Composição do Passivo Circulante, relativo aos saldos apresentados no Balanço Patrimonial levantado em 31/12/2001”

e para apresentar documentação comprobatória da conta "Fornecedores" declarada na DIPJ de 2001/2002 e, diante da ausência de resposta do recorrente, aplicou a presunção legal de omissão de receitas na forma do art. 281 do RIR/99, que dispõe:

Art. 281. Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40):

(...)

III - a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

Desta forma, também o quesito 2 é de nenhuma utilidade para o deslinde da questão.

Por fim, em relação ao quesito nº 3, que indaga se foram considerados pelo Fisco os valores efetivamente pagos em data posterior ao encerramento do balanço do exercício a que correspondem os lançamentos contábeis e as Notas Fiscais constantes do quadro resumo, também ele é irrelevante uma vez que em se tratando de presunção de omissão de receitas por passivo fictício, os pagamentos decorrentes da escrituração não solvem os débitos presumidamente omitidos, cabendo ao contribuinte trazer a prova de que os passivos eram reais. Caso contrário, o lançamento é de rigor.

Desta forma, também o quesito nº 3 é absolutamente irrelevante para a solução do presente processo.

Assim, como os quesitos formulados pela ora recorrente em sua impugnação serem absolutamente irrelevantes para o julgamento deste caso, correta a decisão *a quo* que indeferiu o pleito, uma vez que em nada contribuiriam para a solução do presente processo.

3. Inconstitucionalidade da presunção de omissão de receita por passivo fictício.

O recorrente aduz ser inconstitucional o art. 281 do RIR/1999, que feriria diversos princípios constitucionais como o da capacidade contributiva, legalidade, tipicidade, motivação.

Ocorre que o art. 26-A do Decreto 70.235/1972 nega ao CARF competência para reconhecer a inconstitucionalidade de lei em seus julgamentos. Nesse sentido é, aliás, o verbete da Súmula Unificada n. 2, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que dispõe:

Súmula Unificada nº 2 – O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

4. Da adesão ao parcelamento.

A recorrente informa que aderiu ao parcelamento dos débitos relativos ao período de 2001 e 2002, e que se encontraria em dia com os pagamentos.

Essa matéria atine à execução do crédito tributário em questão, em nada afetando o seu lançamento que, aliás, é prejudicial à sua inclusão na moratória.

Desta forma, essa informação – de resto desacompanhada de qualquer prova – em nada modifica a necessária constituição prévia do crédito tributário.

Adicionalmente, os comprovantes juntados às fls. 262 e seguintes não dizem respeito a este PAF, senão aos de números 11610.017.744/2002-71 e 11610.017.805/2002-09.

5. Decadência e prescrição.

Os fatos geradores objeto do lançamento em questão referem-se aos anos de 2001 e 2002, portanto sujeitos à decadência em 31.12.2006 e 2007. Como a notificação de lançamento ocorreu em 31.10.2005, não ocorreu a decadência.

Com relação à prescrição, seu prazo só começará a fluir após o término do presente processo administrativo, quando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário for suspensa e a Fazenda Pública puder dar início aos procedimentos de execução fiscal.

Enquanto pendente de decisão este processo fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário subjacente e não corre o prazo prescricional.

6- Do dispositivo.

Isso posto, nego provimento ao recurso voluntário.

É o meu voto.

(Assinado digitalmente)

Regis Magalhães Soares De Queiroz – Conselheiro Relator