



MINISTÉRIO DA FAZENDA

LADS/

Sessão de 19 outubro de 1983

ACORDÃO Nº 101-74.761

Recurso nº - 86.489 - IRPJ - EXS: de 1980 e 1981

Recorrente - CEREAIS FERREIRÃO LTDA.

Recorrido - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM CAMPOS (RJ)

IRPJ - PASSIVO FICTÍCIO - A verificação pelo Fisco, no balanço de uma empresa, da existência de um passivo, que não tem respaldo em nenhum documento hábil e idôneo, caracteriza omissão de receita.

OMISSÃO DE RECEITA - Tendo a Fiscalização detectado, no Livro Registro de Saída de Mercadorias, receita que não foi oferecida à tributação, deve tributá-la como omissão de receita.

FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS - Se tal fato foi detectado pela fiscalização, na escrita contábil de uma empresa, caracteriza omissão de receita.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CEREAIS FERREIRÃO LTDA.:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões (DF), em 19 de outubro de 1983.

AMADOR OUTEIRO FERNÁNDEZ

- PRESIDENTE

AGOSTINHO SERRANO FILHO

- RELATOR

VISTO EM AGOSTINHO FLORES

- PROCURADOR DA

SESSÃO DE: 20 OUT 1983

FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SYLVIO RODRIGUES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, FERNANDO CÍCERO VELLOSO, BRAZ JANUÁRIO PINTO e RAUL PIMENTEL.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 0725/050.396/82-80

RECURSO Nº: 85.489

ACÓRDÃO Nº: 101-74.761

RECORRENTE Nº: CEREAIS FERREIRÃO LTDA.

R E L A T Ó R I O

A empresa em epígrafe, com sede à Av. Zuza Mota, 178/180, Campos, RJ, inconformada com a decisão singular, de fls. 56 a 59, que julgou procedente, parcialmente, o Auto de Infração de fls. 01 e 02, interpõe recurso a este Conselho.

Tendo sido negado provimento ao recurso de ofício, de fls. 72 e 73, ainda estão em litígio as seguintes irregularidades:

1º) Omissão de receita, caracterizada por passivo fictício, apurado no balanço.

Exercício de 1980: Cr\$ 1.477.902,00

Exercício de 1981: Cr\$ 7.148.357,00

2º) Omissão de receita, em virtude de não ter sido oferecida à tributação receita omitida, conforme escrituração do Livro Registro de Saída de Mercadorias.

Exercício de 1980: Cr\$ 1.346.656,00

3º) Omissão de receita, caracterizada pela falta de registro das Notas Fiscais, Série B, de nºs 24860, 25326, 25468, 26370, 28080 e 28985.

Acórdão nº 101-74.761

Exercício de 1981 - Cr\$ 517.300,00

A decisão recorrida manteve esta parte do Auto de Infração, considerando que nem foi contestada, nem comprovada me diante documentação hábil e idônea.

As alegações de defesa, tanto em sua impugnação, de fls. 42 a 46, como em seu recurso, de fls. 63 a 68, assim podem ser sintetizadas:

A não descrição minuciosa dos fatos, que ensejaram a inaceitável autuação, implica cerceamento ao direito de defesa. Por isso, é nulo o Auto de Infração.

A prova da fragilidade da imposição tributária está evidenciada pelo próprio julgamento de 1ª instância e pela ausência de tipificação que a justifique. Apesar da vitória parcial, a recorrente não se conforma com a carga tributária, que impiedosamente lhe é imposta.

O procedimento fiscal não pode prosperar porque está todo embasado em simples presunção de incidência tributária. Poder-se-ia acatar a carga tributária, se a lei ordinária definisse que a presunção seria fato gerador de qualquer tributo.

No caso presente, a alegada omissão de receita não tem nenhuma consistência jurídica porque tudo cai no campo pantanoso da mera presunção. O que dá lugar ao nascimento da obrigação tributária é o fato gerador, que é acontecimento material e não presuntivo. Não se pode admitir a presunção, sem que se viole as regras matrizes da tipicidade tributária.

A empresa sempre manteve em dia suas obrigações tributárias. Portanto, não pode ser penalizada pelo Fisco Federal.

O Tribunal Federal de Recursos, na apelação Cível nº 55.155-SP, já disse que o contribuinte não pode ser apenado pelo fisco por alegações decorrentes de simples presunções.

Mesmo que fosse justa a imposição tributária, a recorrente não tem como saldar o monstruoso crédito tributário. Então, a empresa teria que encerrar sua atividades, pois o patrimônio líquido da recorrente foi de Cr\$ 260.428,24, em 31/12/79, e de Cr\$ 489.839,24, em 31/12/80. "Não se compreende que uma firma tradicional nesta praça seja tão duramente molestada em detrimento da sorte de 83 (oitenta e três) empregados seus, os quais têm em média 3 (três) dependentes cada um". Existe um flagrante contraste entre a filosofia do Governo e de seu órgão fiscalizador. Enquanto o primeiro procura enfatizar o progresso das empresas, o segundo procura a todo custo encerrar as atividades de pequenas empresas.

  É o relatório. 

Acórdão nº 101-74.761

V O T O

Conselheiro AGOSTINHO SERRANO FILHO, Relator:

Foram interpostos tempestivamente tanto a impugnação como o recurso. Por isso, deste tomo conhecimento.

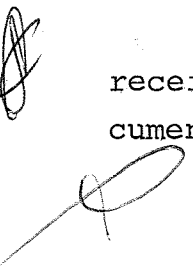
Preliminarmente, a empresa requer que seja declarada a nulidade do Auto de Infração. De acordo com o artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, só haverá nulidade de uma autuação fiscal, quando os atos e termos forem lavrados por pessoa incompetente ou quando houver preterição do direito de defesa. Não houve cerceamento do direito de defesa, como quer a empresa. Ela se defendeu como pôde das acusações a ela imputadas pela fiscalização de tal maneira que a decisão de 1a. instância acatou parte da sua defesa.

Afirmar que houve cerceamento de defesa porque não houve descrição minuciosa do fato, não condiz tanto com o que depa-ramos no processo. É suficiente examinar o Auto de Infração para não concordarmos com a argumentação em que a empresa se baseou para falar de cerceamento do direito de defesa.

Não há, pois, razão, para se levantar a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa.

Quanto ao mérito, verificamos que a decisão de 1a. instância já acolheu tudo aquilo que foi defendido especificamente pela empresa. Tudo o mais que restou no litígio foi defendido pela empresa em sentido genérico. Enquanto no processo ainda nos depa-ramos com o resquício de três irregularidades específicas, na defe-sa só nos encontramos com a argumentação de que não pode prosperar a decisão recorrida, ou porque se baseia em presunção, ou porque, se tal fato acontecer, a empresa terá que fechar suas portas.

É evidente que há sempre presunção de omissão de receita, quando a empresa não comprova seu passivo respaldado em documentação hábil e idônea.



Existem fatos, cuja existência só se provam por indícios e circunstâncias e suposições. O fato precisa ter existência certa, porque do fato emerge o direito. O fato certo aqui é a existência de um passivo sem comprovação de sê-lo. A certeza é, pois, a finalidade da prova. Ora, os sentidos, a consciência, a razão dão-nos a certeza pelos instrumentos da observação, da intuição, da dedução e da indução. Portanto, a indução, partindo do efeito conhecido, passivo não comprovado, para uma causa desconhecida, é fonte de prova. O efeito conhecido apresenta aspectos, circunstâncias, que oferecem indícios de outros fatos, sem os por à luz claramente. A respeito desses indícios, a razão faz conjecturas, estabelece opiniões e tira conclusões, que são as presunções. Portanto, a falta de comprovação da existência real de um passivo prova que ele é fictício e traz a certeza sobre omissão de receita, que no início era só presunção.

Quanto às outras omissões de receita, a fiscalização afirmou que não foram contabilizadas as Notas Fiscais, da série B, de nºs 24.360, 24.326, 25.458, 26.370, 28.080 e 28.985, assim como não foi oferecida à tributação a receita omitida, conforme tinha sido escriturado no Livro Registro de Saídas de Mercadorias, no exercício de 1980, no valor de Cr\$ 1.346.656,00. Para a empresa se defender, seria suficiente anexar aos autos cópia da escrituração que provasse o contrário. Contudo, nada fez na defesa a não ser falar da presunção.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, após rejeitar a preliminar.


AGOSTINHO SERRANO FILHO - RELATOR