



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO**

Processo nº 10860/000.683/84-10

Sessão de 07 de janeiro de 19 92

ACORDÃO Nº 103-11.880

Recurso nº: 98.809 - IRPJ - EXS: 1979, 1980 e 1982

Recorrente: PROLIM - PRODUTOS PARA LIMPEZA LTDA.

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM TAUBATÉ - SP

**APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL** - É descabida a presunção de omissão de receita amparada em prova emprestada do fisco estadual que se restringe a pedidos e relatórios de entrega, provas meramente indiciárias, não se apresentando conclusiva quanto à efetividade das vendas, e, muito menos, do não reconhecimento contábil das receitas.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PROLIM - PRODUTOS PARA LIMPEZA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Declarou-se impedido de votar o Conselheiro Victor Luís de Salles Freire.

Sala das Sessões-DF., em 07 de janeiro de 1992.

  
MARCIO MACHADO CALDEIRA PRESIDENTE

  
LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA RELATOR

VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA PROCURADOR DA FAZENDA  
SESSÃO DE: 26 MAR 1992 NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: MARIA DE FÁTIMA PESSOA DE MELLO CARTAXO, LUIZ HENRIQUE BARROS DE ARRUDA, DÍCLER DE ASSUNÇÃO e ILCENIL FRANCO.

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL      Processo nº 10860/000.683/84-10  
Recurso nº 98.809  
Acórdão nº 103-11.880  
Recorrente: PROLIM - PRODUTOS PARA LIMPEZA LTDA.

## R E L A T Ó R I O

PROLIM PRODUTOS PARA LIMPEZA LTDA., empresa com sede em Taubaté, SP, na Av. José Olegário de Barros nº 13, inscrita no CGC MF sob nº 72.288.772/0001-81, inconformada com a r. decisão de fls., dela recorre a este E. Colegiado, pleiteando a sua reforma integral.

Trata-se de presunção de omissão de receita operacional baseada em levantamento do Fisco estadual, que apurou vendas de mercadorias a margem de escrituração comercial.

Sobreveio impugnação de fls. 133/135.

Informação fiscal a fls. 181/183, propondo a mantenção do feito.

A r. autoridade "a quo", por sua vez, julgou procedente a ação fiscal, em decisão cuja ementa assim está redigida:

"IRPJ - Exercícios de 1979 a 1982.  
Omissão de receita operacional caracterizada por vendas não registradas na escrituração mercantil.

Ação fiscal procedente."

O recurso inicialmente interposto sustentou-se na nulidade da v. decisão de primeiro grau, na medida que, estando o lançamento estadual pendente de julgamento, não poderia ser adotada qualquer decisão em relação ao presente feito a revelia daquele, dada a notória relação de decorrência entre os processos.

Apreciando o recurso voluntário, a Egrégia 3ª Câmara, em julgamento unânime proferido aos 08.10.84, tendo por relator o Conselheiro Amaury José de Aquino Carvalho decretou a nulidade

de do aresto monocrático, de vez que procedido o lançamento com base em prova emprestada do Fisco Estadual, de se anular a sentença de Primeiro Grau, até que a Segunda Instância do mesmo Poder decida os recursos interpostos, prolatando-se nova decisão, até o trânsito em julgado (fls. 279).

Retornando os autos para a Delegacia em Taubaté, a fim de que nova decisão fosse exarada após o julgamento dos recursos interpostos pelo contribuinte junto ao Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo, daí se sucederam vários ofícios ao Delegado Regional Tributário do Vale do Paraíba, requerendo informações sobre o exame e julgamento dos apelos, restando, a final, que:

- O ofício DRT-3-G nº 365/86, de fls. 295, informou que o processo DRT-3 nº 392/82, relativo ao Auto de Infração e Imposição de multa nº 5915-Série "A", foi confirmado pelo Tribunal, que desacolheu o recurso da empresa;

- O ofício DRT-3-G nº 152/90, de fls. 331, instruído pela documentação de fls. 332/343, informou que o processo DRT-3 nº 785/82, relativo ao Auto de Infração e Imposição de Multa nº 5917-Série "A", foi tornado insubsistente pelo Tribunal, que deu provimento ao recurso da empresa.

Em razão de tudo isso, nova decisão foi prolatada julgando parcialmente procedente o lançamento, "verbis":

"IRPJ - EXERCÍCIOS DE 1979 a 1982

A omissão de receitas devidamente caracterizada, apurada mediante levantamentos da Fazenda Estadual e sem contestação séria, faz matéria firmada, cujo desfecho segue o decidido pela esfera estadual.

"LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE."

Intimada da decisão, a empresa manifestou recurso, alinhando, resumidamente, as seguintes razões:

- a autoridade julgadora de primeira instância



Acórdão nº 103-11.880

não poderia ter julgado o crédito tributário parcialmente procedente, haja vista que o lançamento em questão é uno, indivisível, erigido sobre o mesmo suporte fático, os mesmos fundamentos e pressupostos legais;

- O lançamento dos autos valeu-se de prova emprestada do Fisco Estadual, sem qualquer análise mais profunda do feito federal;

- há de ser sobrestado o julgamento da questão em quanto não houver o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, que examina Recurso Especial interposto pela Recorrente quanto ao crédito tributário mantido na esfera administrativa (TIT-SP).

É o relatório.

V O T O

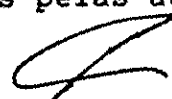
Conselheiro LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, Relator:

Recurso tempestivo, dele conheço.

Versam os autos sobre omissão de receita operacional apurada com base em prova emprestada do Fisco Paulista, que constituiu crédito tributário relativo a vendas de mercadorias presumidamente efetivadas a margem da escrituração comercial.

Ambos os autos de infração de fls. 15/26 embasaram-se em "pedidos" apreendidos na sede da Recorrente, bem como "relatórios de entrega", de posse dos transportadores.

Inexistem nos autos, todavia, cópias dos pedidos e dos relatórios de entrega que embasaram a ação do Fisco Estadual, constando, apenas, vários demonstrativos produzidos pelas autoridades fiscais com base naqueles.



De sorte que, como visto, os procedimentos fiscais instaurados a nível federal são decorrentes do feito estadual.

Se há esta relação de decorrência, como é curial, há também a relação de causa e efeito entre os processos. Então, a sorte do presente recurso, em princípio estaria adstrita ao julgamento dos atos administrativos de lançamento na esfera estadual, de competência, no caso, do Tribunal de Impostos e Taxas.

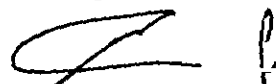
A r. decisão recorrida julgou o lançamento parcialmente procedente, cancelando o crédito tributário relativo ao segundo auto de infração, haja vista que o mesmo foi declarado insubsistente pelo referido Tribunal.

Quanto ao primeiro, embasado em provas idênticas, mas que, por haver sido julgado em Câmara diversa, foi pelo mesmo mantido, confirmou-se na íntegra, seguindo a trilha da decisão estadual.

Restaria, destarte, confirmar-se a r. decisão recorrida, na medida em que ela teria aplicado fielmente a lógica da decorrência: os processos decorrentes não de seguir a mesma sorte destinado ao processo matriz.

Todavia, parece-me que nestes autos uma interpretação desta natureza conduziria a absurdos e contradições. E em as sim sendo, não há de prevalecer, pois é lição basilar de hermenêutica jurídica, que a "exegese" não poderá conduzir a soluções absurdas, contraditórias, incoerentes.

Sucede que no julgamento dos autos de infração estaduais - repita-se, suportados pela mesma fundamentação fática e jurídica - houve enorme dissintonia quanto à valoração da prova, tanto que refletiu na solução final de um e outro recurso. Enfim, sobre uma mesma base fática, divergiu internamente o Tribunal, uma Câmara entendendo que as provas eram suficientes para comprovar omissão de receitas, e outra, que deu pela insuficiência desta mesmas provas, entendendo serem meramente indiciárias, presuntiva razão pelo



Acórdão nº 103-11.880

razão pela qual não serviriam de escoro para o exercício da tributação.

O nexo causal que há entre os feitos não significa, porém, que se há de julgar o recurso abraçando, cegamente, com tradições ocorridas nos julgamentos ocorridos no TIT-SP. Como órgão julgador "ad quem", com competência para examinar e valorar provas, entendo que este Conselho deve apreciar o recurso à livre das amarras de posicionamentos anteriores, proferindo uma decisão soberana e independente, procurando, assim dissipar as divergências e eliminar as indesejáveis contradições no julgamento de créditos tributários que se assentam sobre uma mesma base fática e jurídica.

Consequência disso, não há motivação bastante que determine a obrigatoriedade de ser o julgamento do presente recurso uma mera repetição da ocorrida no Tribunal de Impostos e Taxas Paulista. Na sua solução, pode-se adotar, à livre convicção do julgador, as razões esposadas tanto em um como em outro acórdão (divergentes), assim como uma outra diversa posição.

Logo, creio que a presunção de omissão de receita não pode vingar à vista dos elementos que a motivaram esfera estadual, conforme o acertado acórdão da 1ª Câmara do TIT-SP, relatado pelo eminente julgador Célio de Freitas Batalha (fls. 332/337).

No meu entender, assim como esposado pelo referido aresto, a constatação de omissão de receita requer prova hábil e idônea, que seja conclusiva quanto à prática da infração, e não meramente indiciária e presuntiva. Os indícios nunca podem constituir a prova em si mesma, são apenas um começo de prova, tanto mais em sede tributária, com a limitação que existe ao emprego de presunções e indícios na cobrança de tributos, dada a necessidade, mais acentuada, da segurança jurídica e da observância dos princípios que norteiam o sistema tributário nacional, mormente o da legalidade e o da tipicidade cerrada, que cerceiam qualquer possível arbitrariedade do Fisco.

Assim, tenho que os mencionados "pedidos" e "rela

tórios de entrega" não constituem prova conclusiva da venda, muito menos de que esses valores hajam deixado de ingressar como receita no caixa da Recorrente.

Tratam-se de elementos indiciários que recomendariam o aprofundamento das investigações, máxime porque os critérios de tributação pelo ICM são diversos daqueles observados para o Imposto de Renda.

Em casos tais, a prova emprestada há de funcionar como elemento indicativo, mas não como fato incontestado a ensejar tributação.


Neste sentido, há vários pronunciamentos deste Primeiro Conselho, "verbis":

"APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - Não pode prosperar a presunção de omissão de receita baseada, unicamente, em prova emprestada pelo Fisco estadual que não é conclusiva quanto à saída de mercadorias não escrituradas." (Ac. nº 101-79.417/89 ; 103-04.526/82).

APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - A simples constatação de diferença de imposto estadual relativo ao ICM, por si só, não autoriza a tributação pelo imposto de renda, notadamente se não demonstrada clara a omissão de receita, em qualquer de suas modalidades. Quando muito, a apartada diferença poderá constituir elemento indiciário a recomendar o aprofundamento das investigações, eis que os critérios de tributação vigentes para o ICM, são diversos daqueles observados no imposto de renda." (Ac. 103-09.213/89).


APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - (...) A prova emprestada, em certos casos, deve servir como indicador da irregularidade, e não como fato incontestável, sujeito à incidência do imposto de renda." (Ac. 101-79.415/89).

APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - A simples constatação de diferenças de mercadorias inventariadas pelo fisco estadual, não autoriza, "de per se", presumir omissão de receita tributável pelo contribuinte, tanto mais se nada há mais que evidencie o ingresso de tais diferenças nos seus cofres, dos seus sócios ou administradores" (Ac. CSRF/01-857/88).



APURAÇÃO DO FISCO ESTADUAL - (...). De resto, o fato de o contribuinte não ter escriturado as saídas em livros de ICM, não denota, só por este fato, que também haja infração no campo do imposto de renda, sobretudo se o contribuinte não escriturou o livro de saídas, mas computou em conta de resultados as vendas não escrituradas no livro fiscal" (Ac. 103-09.736/89)."

A vista da jurisprudência sodalícia da casa, não merece prosperar a r. decisão recorrida, sendo de cancelar-se o crédito tributário remanescente que amparou-se em provas indicá*ri*as, que não demonstram, conclusivamente, a ocorrência das vendas, e, cumulativamente, o seu não reconhecimento contábil para fins do Imposto sobre a Renda.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso. 

É. o voto.

Brasília-DF, em 07 de Janeiro de 1992.

  
LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA - RELATOR