



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
RECURSO Nº. : 105.071
MATÉRIA : IRPJ - EX. DE 1988
RECORRENTE : NITERÓI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS
LTDA.
RECORRIDA : DRJ em BRASÍLIA (DF)
SESSÃO DE : 11 de novembro de 1996
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838

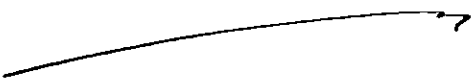
IRPJ - SUCESSÃO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - Ocorre a sucessão empresarial para efeitos de responsabilidade tributária perante a legislação do imposto de renda quando há a aquisição da universalidade constituída por estabelecimento comercial ou fundo de comércio, assumindo o adquirente o ativo e passivo da sociedade e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social. Entretanto, se o alienante prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses, a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou outro ramo de comércio, indústria ou profissão, continuará a responder pelos tributos relativos ao fundo ou estabelecimento alienado, devidos até a data do ato.

IRPJ - PASSIVO FICTÍCIO - OMISSÃO DE RECEITAS - FATO GERADOR - PRESUNÇÃO - Válida é a intimação para que o sujeito passivo prove a veracidade do exigível (conta fornecedores) constante de sua escrita em determinada data. Se não quiser ou lograr fazê-lo, salvo prova em contrário, a diferença entre o valor constante de seu passivo circulante e o valor que efetivamente provar ser sua dívida, na referida data, traduz o montante da receita ilegalmente subtraída da incidência tributária.

VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA - Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no § 4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária - TRD só poderá ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218/91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **NITERÓI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

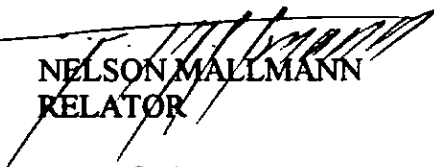




**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: **06 DEZ 1996**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: RAIMUNDO SOARES DE CARVALHO, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ELIZABETO CARREIRO VARÃO, LUIZ CARLOS DE LIMA FRANCA e REMIS ALMEIDA ESTOL.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838
RECURSO Nº. : 105.071
RECORRENTE : NITERÓI IND. COM. DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA

RELATÓRIO

NITERÓI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, contribuinte inscrito no CGC/MF 00.686.006/0001-64, com sede na cidade de Taguatinga, Distrito Federal, à CNB 06 - Lote 11 Galpão, jurisdicionado à DRF em Brasília - DF, inconformado com a decisão de primeiro grau, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 44/45.

Contra o contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 24/06/92, o Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica de fls. 01/05, com ciência em 26/06/92, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 63.960,31 UFIR (referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União - padrão monetário fiscal da época do lançamento do crédito tributário), a título de imposto de renda pessoa jurídica, acrescidos da TRD acumulada no período de 04/02/91 a 02/01/92, como juros de mora; da multa de lançamento de ofício de 50%; e dos juros de mora de 1% ao mês, excluído o período de incidência da TRD, todos calculados sobre o valor do imposto, relativo ao exercício financeiro de 1988, correspondente ao período base de 01/01/87 a 31/12/87.

A exigência fiscal foi constituída devido a constatação, pela fiscalização externa, de omissão de receita operacional, caracterizada pela falta de comprovação, através de documentação hábil e idônea, coincidentes em datas e valores, de parcela do valor lançado no passivo do balanço patrimonial levantado em 31/12/87, conta de fornecedores. Infração capitulada nos artigos 154, 157, § 1º, 179, 180 e 387, inciso II, do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838

Inconformada a recorrente apresenta, tempestivamente em 23/07/92, sua peça impugnatória de fls. 12, acompanhada dos documentos de folhas 13/34, onde após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se indispõe contra a exigência fiscal, solicitando o cancelamento do lançamento do crédito tributário, baseado, em síntese, no argumento de que o referido saldo, deveu-se a erro de contabilização no exercício quando foram contabilizados indevidamente os valores correspondentes a “Devolução de Comandato”, “Retorno de Mercadorias Armazenadas”, “Compra para o Ativo Imobilizado”, “Compras para Consumo Próprio”, “Doação Recebidas” e “Devolução de Mercadorias” a crédito da conta fornecedores, conforme pode-se comprovar com verificação do Livro Registro de Entradas e Livro Diário (cópias em anexo).

Cumprindo o preceito estabelecido no artigo 19 do Decreto nº 70.235/72, o autor do procedimento fiscal, após analisar as razões da impugnação, propõe que o lançamento seja mantido na íntegra, como base no argumento de que considerando que a impugnante relatou um fato (contabilização indevida) e apenas anexou cópia do Livro Registro de Entradas sem nenhuma prova documental para comprovação no presente caso.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência da ação fiscal e manutenção do crédito tributário lançado, com base nos seguintes argumentos:

- que caracterizado o passivo fictício, cabe ao contribuinte provar o contrário com documentos hábeis e idôneos, conforme dispõe o art. 180 do RIR/80;

- que do valor declarado na Conta Fornecedores Cz\$ 17.084.791,00, a interessada logrou comprovar o valor de Cz\$ 2.426.607,90, e na impugnação alega contabilização indevida, juntando cópia do Livro Registro de Entradas desacompanhado de documentos fiscais que respaldem os lançamentos;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838

- que desta forma, não há como modificar o lançamento, pois a simples alegação de que o valor tributado como omissão de receitas é decorrente de erro contábil não é suficiente para descaracterizar a presunção legal do art. 180 do RIR/80.

Regularmente cientificada da decisão em 11/02/93, conforme Termo constante às fls. 39/43, e, com ela não se conformando, a interessada interpôs, em tempo hábil (05/03/93), o recurso voluntário de fls. 44/45, instruída pelos documentos, por cópia, de fls. 46/50, onde apresenta, em síntese, as mesmas razões expendidas na fase impugnatória, reforçado pelos seguintes argumentos:

- que tem a autuada a dizer que, embora sejam verdadeiros os fatos alegados em sua impugnação (isto é, o suposto "Passivo a Descoberto" resultou de lançamentos efetuados por engano, como poderá ser apreciado em perícia), este fato torna-se irrelevante, tendo em vista a alienação da totalidade do fundo de comércio, como prova o documento em anexo;

- que salvo melhor juízo, cabe tornar insubsistente o Auto, tendo em vista o disposto no art. 133 do Código Tributário Nacional, segundo o qual a responsabilidade do alienante não é nem subsidiária (art. 133, I), pois ele cessou a exploração do comércio, indústria ou atividade, e houve alienação total do estabelecimento para outra empresa mais poderosa e com patrimônio mais avantajado.

Na Sessão de 17/11/93, os Membros desta Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, resolvem, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência para que se constate junto aos órgãos competentes (Cartório de Notas e Registro de Documentos, Junta Comercial, etc..) e na empresa sucessora, os seguintes pontos:

- Se a empresa autuada encerrou "de fato e de direito" suas atividades comerciais;

- Se ambos os sócios, Sr. Miguel Reduzino e esposa, Sra. Teresinha da Silva Reduzino não mais exercem a atividade comercial;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838

- Se a empresa sucessora está “legalmente instalada e opera normalmente” no mesmo ramo de atividade comercial da sucedida;

- Se o contrato de compra e venda, sem data, anexado às fls. 46/50 dos autos teve seu original arquivado no cartório respectivo;

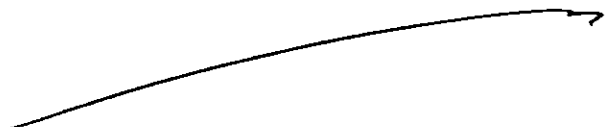
- Se firmado em cartório, por que o mencionado compromisso de compra e venda não teve as firmas dos respectivos vendedores e compradores reconhecida?;

- De igual modo, por que a esposa do promitente vendedor, Teresinha da S. Reduzino, também sócia da empresa, não assinou o mencionado documento?.

Em 08/08/96 a DRF em Brasília - DF, emite o Relatório Fiscal de fls. 233/235, cuja conclusão é a seguinte:

“Diante de todo o exposto, entendemos não caber ao presente caso a arguição de exclusão de responsabilidade no crédito tributário, tendo em vista que nos 06 (seis) meses posteriores à alienação houve, sim, prática de atos mercantis do sócios da empresa Niterói, ainda que através de procuração, cabendo-lhes, pois, subsidiariamente com os compradores do fundo de comércio, o cumprimento de suas obrigações visando ao pagamento do Auto de Infração imposto pelo Fisco, em consonância com regras do artigo 133 do Código Tributário Nacional.”

É o Relatório.





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838

VOTO

CONSELHEIRO NELSON MALLMANN, RELATOR:

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Não há arguição de qualquer preliminar.

Após ter analisado com cuidado a lide em discussão, firmo a minha convicção que a razão está com o fisco e não com recorrente. Senão vejamos:

Como se vê pelo relatório a discussão travada nos autos versa basicamente sobre a existência ou não da sucessão entre as empresas Niterói Ind. Com. de Produtos Alimentícios Ltda - CGC 00.686.006/0001-64 (a autuada) e a empresa BRASSOL - Brasília Alimentos e Sorvetes Ltda - CGC 37.056.132/0001-45, cujos sócios Gauthier Cardoso, Vilmondes José de Souza e Lysippo Borges Gomide, adquiriram, em 24/12/91 o fundo de comércio da empresa Niterói.

Levando em conta que no campo do procedimento administrativo fiscal procura-se a verdade material, em contraposição à verdade processual objetivada pela lei adjetiva civil e para dirimir por vez a questão, os Membros desta Quarta Câmara, converteram o julgamento do processo em diligência, cujo Relatório está apensado às fls. 233/235, que este Relator adota na íntegra, por entender que o mesmo é transparente e aborda todas as questões levantadas no presente processo, cuja conclusão é desfavorável a recorrente, tendo em vista que nos 06 (seis) meses posteriores à alienação houve, ainda, prática de atos mercantis pela empresa Niterói Ind. Com. de Produtos Alimentícios Ltda.

Assim, tem-se que ocorre a sucessão empresarial para efeitos de responsabilidade tributária perante a legislação do imposto de renda quando há a aquisição da universalidade constituída por estabelecimento comercial ou fundo de comércio, assumindo o adquirente o ativo e passivo da sociedade e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social. Entretanto, se o alienante prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses, a contar da data da alienação, nova



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838

atividade no mesmo ou outro ramo de comércio, indústria ou profissão, continuará a responder pelos tributos relativos ao fundo ou estabelecimento alienado, devidos até a data do ato.

Quanto a infração imputada a recorrente, acreditamos que cabe a mesma comprovar que o saldo da conta fornecedores é real mediante a juntada da documentação correspondente, pois toda a compra deve estar lastreada em alguma documentação que no caso de compras a prazo, normalmente, corresponde a duplicatas. Verifica-se que no presente caso, não se trata de atraso na contabilização de pagamentos no mesmo exercício social e sim de balanço patrimonial levantado em 31/12/87 onde registra que a conta Fornecedores tem um saldo passível de comprovação.

Ficou claramente evidenciado que os documentos de fls. 14/25 não são documentos hábeis para realizar a comprovação do passivo questionado, razão pela qual

é obvio que todas estas operações são irreais. Daí a causa de sua não aceitação como documentos lastreantes de contas do passivo, pois, segundo a legislação de regência, a tributação nestes casos, resulta de uma presunção legal "juris tantum" no sentido de que ocorreu omissão no registro de receitas tendo em vista que, do passivo exigível, constam obrigações já liquidadas ou não comprovadas. Portanto, o fato de constar no passivo importâncias que a recorrente não logra comprovar adequadamente a sua existência, salvo prova em contrário a ser produzida pelo sujeito passivo, gera presunção de omissão de receitas.

A propósito de presunção, valemo-nos do magistério de Gilberto de Ulhôa Canto (Presunções no Direito Tributário - Resenha Tributária - SP 1991 - pág. 3 e 4), que assim leciona:

"2.2 - Na presunção toma-se como sendo a verdade de todos os casos, aquilo que é verdade da generalidade dos casos iguais, em virtude de uma lei de frequência ou de resultados conhecidos, ou em decorrência da previsão lógica do desfecho. Porque na grande maioria das hipóteses análogas determinada situação se retrata ou define de um certo modo, passa-se a entender que desse mesmo modo serão retratadas e definidas todas as situações de igual natureza. Assim, o pressuposto lógico da formulação preventiva consiste na redução, a partir de um fato conhecido, da consequência já conhecida em situações verificadas no passado; dada a existência de elementos comuns, conclui-se que o resultado conhecido se repetirá. Ou, ainda, infere-se o acontecimento a partir do nexo causal que liga aos dados antecedentes.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838

2.3 - As presunções podem ser, segundo a sua origem, a) simples ou comuns, quando inferidas pelo raciocínio do homem a partir daquilo que ordinariamente acontece, ou b) legais ou de direito, quando estabelecidas na lei. Em ambos os casos terá de haver nexo causal entre duas situações (a atual e a conseqüente); a diferença entre elas consiste apenas em que no segundo é a lei que recorre à presunção, enquanto que no primeiro é o seu aplicador ou intérprete que a formula. Daí, a conseqüente distinção entre as duas figuras possíveis da presunção, a que incide na própria elaboração das normas (direito substantivo) e a que constitui modalidade probatória (direito adjetivo).

2.4 - Segundo a sua força, as presunções podem ser a) relativas (*juris tantum*) ou absolutas (*juris et de jure*). Nas do primeiro tipo a norma é formulada de tal maneira que a verdade legal enunciada pode ser elidida pela prova de sua irreabilidade. Nas do segundo tipo, pelo contrário, tem-se como certo aquilo que a norma previu, até mesmo em face da eventual prova de que na realidade a previsão deixou de materializar-se."

Tratando-se de matéria de fato, a irregularidade apontada pelo fisco fica sujeita a comprovação através de documentação hábil e idônea, sob pena de se tornar verdadeira a imputação descrita no auto de infração.

Na hipótese vertente, bem analisados os presentes autos, observa-se que a autoridade julgadora singular não acolheu os documentos anexados ao processo, já que os mesmo não se prestavam a justificar ou modificar o passivo real. Essa decisão, nos parece incensurável, devendo ser mantida pelos próprios fundamentos, sobretudo quando na fase recursal outros elementos não foram produzidos com autoridade capaz de afastar a presunção de omissão de receita em relação a parte lançada.

Entretanto, por ser uma questão de justiça, convém ressaltar que não cabe a cobrança do encargo da TRD como juros de mora no período relativo ao fevereiro a julho de 1991, pois já é entendimento manso e pacífico da Câmara Superior de Recursos Fiscais que somente cabe a sua exigência a partir do mês de agosto de 1991, conforme o Acórdão nº CSRF/01.1.773, de 17 de outubro de 1994, adotado por unanimidade nesta Quarta Câmara, cuja ementa é a seguinte:



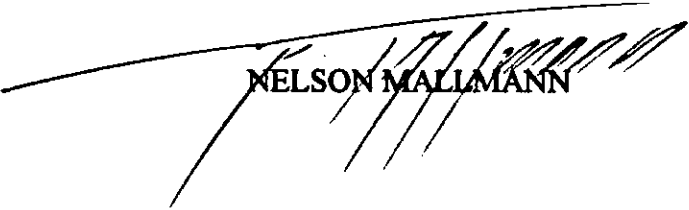
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/002.862/92-31
ACÓRDÃO Nº. : 104-13.838

**“VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TRD
COMO JUROS DE MORA - Por força do disposto no artigo 101 do CTN e no §
4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial
Diária - TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto
de 1991 quando entrou em vigor a Lei nº 8.218. Recurso Provido.”**

Diante do conteúdo dos autos e pela associação de entendimento sobre todas as
considerações expostas no exame da matéria e por ser de justiça, voto no sentido de dar provimento
parcial ao recurso, para se excluir da exigência fiscal o encargo da TRD relativo ao período de
fevereiro a julho de 1991.

Sala das Sessões - DF, em 11 de novembro de 1996



NELSON MALLMANN