



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

Processo nº 10074.000911/2001-16
Recurso nº 261.006 De Ofício
Acórdão nº 3401-00.280 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2009
Matéria IPI
Recorrente DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC
Interessado RDC SUPERMERCADOS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 16/10/2001

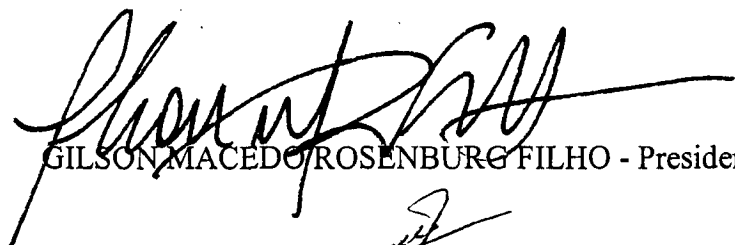
AUTUAÇÃO. ÔNUS DO FISCO DE PROVAR A INFRAÇÃO COMETIDA PELA CONTRIBUINTE.

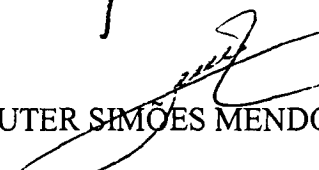
Cabe ao fisco provar a infração descrita na autuação. Quando o fisco não tem como provar, o auto de infração torna-se insubsistente.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO - Presidente


JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA - Relator

EDITADO EM 02/20/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em 19/10/2001 (fls.03/04), em decorrência de suposta venda de produto estrangeiro (bacalhau) sem emissão de nota fiscal e, em alguns casos, sem comprovação da procedência do produto.

A contribuinte impugnou o auto de infração (fls.127/137) alegando o seguinte:

1. Possui dois estabelecimentos: a matriz, que funciona como central de distribuição; e a filial, que funciona como câmara frigorífica. A matriz fez um pedido de bacalhau e, ao receber, encaminhou direto à sua filial, a fim de que o produto fosse bem conservado na câmara frigorífica;
2. A fiscalização, ao analisar os documentos, misturou os registros dos dois estabelecimentos como se fosse apenas um, daí a conclusão de diferença entre a quantidade de entrada e saída, que levou ao auto de infração;
3. Verificando os documentos de transferência do produto entre os estabelecimentos, é possível observar que não há diferença entre as quantidades de entrada e de saída;
4. O bacalhau tem alíquota zero, portanto, a autuada não se beneficiaria ao burlar a fiscalização.

A impugnante carrou aos autos notas fiscais e registros de compra e movimentação de mercadorias, para comprovar o alegado (fls.197/424).

A DRJ em Florianópolis/SC julgou improcedente o auto de infração (fls.483/502) com a seguinte fundamentação:

“Conforme visto acima, os registros contábeis são efetuados individualmente por cada estabelecimento. Portanto, o controle de estoque restringe-se apenas aos lançamentos do estabelecimento que se está analisando, lógico, levando-se em conta as transações empreendidas com outras empresas e outros estabelecimentos da própria empresa, em respeito ao princípio da autonomia dos estabelecimentos.

Na presente ação fiscal a autoridade lançadora deixou de observar o princípio acima mencionado (Princípio da Autonomia dos Estabelecimentos), tendo como consequência a apresentação de planilhas em que aponta a venda de bacalhau sem emissão de nota fiscal e a não comprovação da origem de outros tipos de bacalhau.

Ao verificar a inobservância do princípio da autonomia dos estabelecimentos esta autoridade julgadora propôs a diligência para que a autoridade lançadora expurgasse dos cálculos apresentados nas planilhas que acompanhavam o Auto de Infração os registros pertencentes às filiais e, em decorrência desse trabalho, apresentasse novas planilhas resultantes das

aquisições e vendas dos bacalhaus que transitaram pela empresa matraiz.

Conforme relato apresentado às fls. 481 e 482 a diligência se mostrou infrutífera, haja vista a impossibilidade, pela autoridade fiscal designada para proceder a execução da solicitação desta DRJ, de acesso aos livros e notas fiscais do período em que ocorreram os fatos geradores objeto da presente autuação.

Desta forma, o presente Auto de Infração perde sua consistência por ter a autoridade fiscal incluído em sua base de cálculo valores alheios aos registros oriundos das negociações de bacalhau da impugnante e pela impossibilidade de serem expurgados tais valores, conforme constatado na informação fiscal às fls. 481 e 482".

O trecho acima é referente ao voto do Relator do acórdão da DRJ, que foi complementado pela Declaração de Voto, elaborada pelo Presidente da 2ª Turma da DRJ em Florianópolis/SC que, em prolixo texto, declarou, em síntese, que, apesar do erro cometido na fiscalização, não significa a inexistência do crédito tributário, o que deve ser analisado pela autoridade fiscalizadora.

Apesar do voto do presente, a DRJ julgou por unanimidade pela improcedência do lançamento e cancelamento do crédito tributário exigido.

O resultado do acórdão da DRJ provocou o Recurso de ofício.

É o relatório.

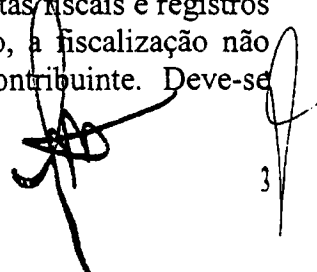
Voto

Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, Relator

Trata-se de Recurso de Ofício, cujo valor é de R\$ 6.030.582,00 (seis milhões trinta mil quinhentos oitenta e dois reais), portanto, de revisão obrigatória, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A contribuinte foi autuada por suposta venda de produtos sem emissão de notas fiscais e importação sem comprovação de origem do produto. Na impugnação a recorrente demonstrou que o auditor-fiscal cometeu vários equívocos na análise dos documentos contábeis da empresa, fato que levou à lavratura do auto de infração. A DRJ ordenou a realização de diligência para nova verificação das contas da impugnante, o que restou infrutífera, pois a delegacia de origem comunicou que estava impossibilitada de fazer a diligência. Por esse motivo a DRJ cancelou o auto de infração por entender que não havia como se manter.

A contribuinte comprovou o alegado trazendo aos autos notas fiscais e registros de compra e movimentação de mercadorias (fls.197/424). Por seu turno, a fiscalização não conseguiu demonstrar comprovar qualquer infração cometida pela contribuinte. Deve-se



considerar que a irregularidade apontada no auto de infração (falta de emissão de nota fiscal e não comprovação da origem da mercadoria) é conduta que dependem da culpa ou do dolo do sujeito passivo para consumação do ilícito, nessa esteira deve-se analisar a quem cabe o ônus da prova, assunto bem abordado por Paulo de Barros Carvalho que ensina o seguinte:

*“no setor das infrações subjetivas , em que penetra o dolo ou a culpa na compostura do enunciado descritivo do fato ilícito, a coisa se inverte, **competindo ao Fisco**, com toda a gama instrumental dos seus expedientes administrativos, **exibir os fundamentos concretos que revelem a presença do dolo ou da culpa como nexos entre a participação do agente e o resultado material que dessa forma produziu**”.*(grifo nosso) (CARVALHO. Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 16^a ed. São Paulo, Saraiva, 2004).

No caso em tela o fisco não conseguiu comprovar nem a ocorrência do ilícito, muito menos o dolo ou a culpa com o nexos de causalidade. Portanto, sem comprovação do ilícito, não há razão para manter o auto de infração.

Ex positis, nego provimento ao Recurso de Ofício.

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

