



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º PUBLICADO NO D. O. U.
C De 07/02/94
C _____
Rubrica

Processo no 10620-000762/90-56

Sessão de: 27 de maio de 1993
Recurso nº: 88.005
Recorrente: MAJOR DA GLORIA LTDA.
Recorrida: DRF EM CURVELO - MG

ACORDAO no 202-05.812

IPI - Presunção de saída de aguardente sem pagamento do imposto em face do confronto da produção registrada e apurada, com base no elemento subsidiário energia elétrica e demais circunstâncias que cercam a atividade industrial. Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MAJOR DA GLORIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 27 de maio de 1993.

HELVIO ESCOBEDO BARCELLOS - Presidente

ELIO ROTHE - Relator

JOSE CARLOS DE ALMEIDA LEMOS - Procurador-Representante da Fazenda Nacional.

VISTA EM SESSAO DE 27 AGO 1993. Ao PFN Dr. GUSTAVO DO AMARAL MARTINS, ex-vi da Portaria PGFN nº 483, DO de 04/08/93.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, TERESA CRISTINA GONÇALVES PANTOJA, ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO, OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA, JOSE ANTONIO AROCHA DA CUNHA, TARASIO CAMPELO BORGES e JOSE CABRAL GAROFANO.

OPR/mias/OPR-GB



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10620.000762/90-56
Recurso nº: 88.005
Acórdão nº: 202-05.812
Recorrente : MAJOR DA GLORIA LTDA.

R E L A T O R I O

MAJOR DA GLORIA LTDA. recorre para este Conselho de Contribuintes da Decisão de fls. 122/129, do Delegado da Receita Federal em Curvelo que julgou procedente o Auto de Infração de fls. 1/2.

Em conformidade com o referido Auto de Infração, demonstrativos, Termo de Verificação Fiscal, Pedido de Esclarecimento e demais documentos que o acompanham, a ora Recorrente foi intimada ao recolhimento da importância correspondente a 11.305,24 BTNF a título de Imposto Sobre Produtos Industrializados, incidentes sobre a saída de 296.000 litros de aguardente sem emissão de documentos fiscais, no ano de 1986, conforme Termo de Verificação Fiscal.

Esclarece o referido Termo de Verificação:

"Nas funções de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional e na ação fiscal realizada junto a empresa acima identificada verifiquei a falta de recolhimento do Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI, no montante de Cr\$ 222.000,00, incidente à alíquota de 50% sobre o valor de Cr\$ 444.000,00, correspondente à saída de 296.000 litros de aguardente de cana, sem emissão de documentos fiscais, no ano de 1986, caracterizada por:

- 1) Consumo de energia elétrica nos períodos de 08.06.86 a 07.07.86 e 08.11.86 a 07.12.86, comparado com o consumo nos períodos de 08.07.86 a 07.08.86, 08.08.86 a 07.09.86, 08.09.86 a 07.10.86 e 08.10.86 a 07.11.86 (ver em anexo cópias das respectivas contas mensais de energia elétrica), a saber:
 - Produção no período de 08.07.86 a 07.11.86 =
1.373.000 litros
 - Consumo de energia elétrica, idem.....= 52.483 Kw
 - Produção média no período por Kw.....= 0,038 Kw
 - Consumo de energia elétrica no período de 08.06.86 a 07.07.86.....= 10.640 Kw
 - Produção do período de 08.06.86 a 07.07.86 =
280.000 litros



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

- Produção registrada no período, idem...= 96.000 litros
- Diferença não registrado no período, idem ...= 184.000 litros
- Consumo de energia elétrica no período de 08.11.86 a 07.12.86.....= 6.060 Kw
- Produção do período de 08.11.86 a 07.12.86 = 112.000 litros
- Produção registrada no período, idem...= 47.000 litros
- Produção não registrado no período= 112.000 litros
- TOTAL DA PRODUÇÃO NÃO REGISTRADA.....= 296.000 litros

Notas: 1) a produção registrada corresponde às anotações feitas aos Registros de Controle da Produção e do Estoque ngs 4 e 5. fls. 40/50 e 01/05 respectivamente, cópias em anexo;

2) a produção não registrada corresponde à diferença entre a produção registrada e a produção do período calculada pelo consumo médio de energia elétrica em Kw, no período, igual a 0,038 Kw, por litro.

- 2) Diferença entre o estoque máximo do ano de 1986, apurado no Registro de Controle da Produção e do Estoque de nº 05, fls. 05 (cópia em anexo), igual a 1.687.000 litros e a capacidade de armazenamento existente nas instalações industriais da fiscalizada, igual a 2.000.000 de litros, tendo em vista a transferência de 266.000 litros de aguardente para a Fazenda Santa Cruz, em Curvelo/MG, no período de 24.09.86 a 11.11.86, conforme notas fiscais ngs 02451 a 02484 - Série B.

OBSERVAÇÕES:

- 1) a fiscalizada, apesar de intimada a fazê-lo, não comprovou os motivos do registro a menor da produção nos períodos acima indicados, comparadas com a produção dos demais períodos do ano de 1986, em função do consumo de energia elétrica, bem como não comprovou os motivos da alegada necessidade de



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

efetuar as transferências de aguardente retro descritas; (ver termo de "Pedido de Esclarecimentos" e resposta respectiva, em anexo)

- 2) O valor tributável de Cr\$ 444.000,00 (foi calculado ao preço unitário de Cr\$ 1,50 por litro de aguardente, considerando o custo de inventário em 31.12.86 (1,00) e mais margem de lucro bruto usual da empresa (0,50))."

Inconformada com o lançamento, a Autuada apresentou a Impugnação de fls. 57/64, que passo a ler.

A decisão recorrida manteve a autuação, dispondo:

".....

Visando preparar o processo para julgamento, a autoridade fiscal propõe a manutenção do lançamento que deu-se em razão da evidência da saída de aguardente de cana, fabricada pela autuada, sem emissão de documentos fiscais, tendo em vista o consumo de energia elétrica no período de produção e a transferência de aguardente para depósito fora do estabelecimento, e arguindo quanto à preliminar de nulidade há que ressaltar-se que o lançamento foi efetuado nos termos da legislação em vigor à época do fato gerador e foi regularmente notificado à autuada (artigo 59 do RIPI).

Salienta que a capitulação legal aposta no Auto de Infração caracteriza com clareza as infrações cometidas pela autuada, quais sejam a falta de lançamento do tributo a que estava obrigada a efetuar, a falta de emissão dos documentos fiscais e a falta da escrituração das saídas nos livros fiscais (artigos 29, 54, 236 e 277/279 do RIPI).

Em relação aos fatos ressalta que a autuada nada traz de novo ao processo, Termo de Intimação Fiscal de fls. 08 - Pedido de Esclarecimentos, e resposta do contribuinte às fls. 09 e anexos (fls. 10/12), as cópias das contas de energia elétrica do ano de 1986 (fls. 13 a 23) e cópias do Registro de Controle da Produção do Estoque - período de 1986 (fls. 24/55) e Termo de Verificação Fiscal de fls. 06/07, através dos quais se verifica que a autuada, apesar de intimada, não esclareceu a distorção verificada no registro da produção de aguardente nos períodos de 08/06/86 a 07/07/86 considerado o consumo de energia nele verificado, de 10.640 Kw, pois limitou-se a anexar laudo passado pela empresa VERPLAN LTDA (fls. 12) no qual é descrito, em forma genérica, o



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

comportamento de cana-de-açúcar no fabrico da aguardente.

Discute as alegações da impugnante contrapondo às razões apresentadas, os fatos que levaram ao lançamento e à sua procedência.

FUNDAMENTOS LEGAIS

Analisemos, inicialmente, a preliminar de nulidade levantada pela contestante, baseada no fato de que os dispositivos invocados no lançamento não são capazes de enquadrá-lo no suposto ilícito fiscal.

Segundo o disposto no art. 59 do Decreto 70.235/72, são nulos:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

O artigo 60, determina também que, as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quanto resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

A argumentação da interessada, não deve portanto, ser acolhida, pois os artigos relativos às nulidades supra referidos são claros e objetivos.

O aludido auto de infração foi lavrado por fiscal competente e conferida à autuada o direito de defesa, visto que o lançamento foi efetuado nos termos da legislação em vigor à época do fato gerador, sendo a autuada regularmente notificada, conforme dispõe o art. 59 do RIPI.

A referida fundamentação tão questionada, artigos 29, 54, 59, 236 e 277 a 279 do já citado Regulamento têm perfeita consonância com as infrações cometidas pela autuada, ou seja, falta de lançamento do tributo, falta de emissão dos documentos fiscais e a falta de escrituração das saídas nos livros fiscais.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

No caso em pauta, o lançamento teve origem em análise realizada pelo fiscal autuante, através da qual foi apurada evidência de saída de aguardente desacobertada de documentos fiscais, tendo em vista o consumo registrado de energia elétrica nos períodos de 08/06 a 07/07/86 e 08/11 a 07/12/86, comparado com o consumo nos outros meses de produção do mesmo ano verificada a diferença entre o estoque máximo em 1986 e a capacidade de armazenamento existentes nas instalações industriais, inclusive levando em consideração a transferência de 266.000 litros de aguardente para outra localidade, conforme Termo de Verificação Fiscal às fls. 05/06.

Intimado a esclarecer e comprovar (Termo de Intimação Fiscal de fls. 08) as distorções verificadas no registro da produção de aguardente, principalmente em comparação com o consumo de energia de 10.640 kw (conta CEMIG às fls. 19), no período de 08/06 a 07/07/86, a contestante apenas anexa laudo e observações técnicas de engenheiros agrônomos, documentos às fls. 11/12, que dissertam genericamente sobre o comportamento da cana-de-açúcar no fabrico de aguardente, restando ao fisco promover o lançamento com os elementos de que dispunha.

Na impugnação, por sua vez, como tão bem expõe o fiscal autuante às fls. 74, a contestante nada traz de novo ao processo, pois a alegação de que o medidor do consumo de energia elétrica é único não modifica o teor da exigência tributária, conforme pode ser verificado pela análise das cópias das contas de energia elétrica do ano de 1986 (13/23), em relação à produção em igual período, como abaixo demonstrado, uma vez que os parâmetros de consumo de energia usados na tributação guardam a mesma relação, ou seja, também referem-se a gastos de energia em geral, no processo de produção e fora dele.

Vejamos:

Demonstrativo A

PERÍODO	CONSUMO DE ENERGIA	REGISTRO DA PRODUÇÃO
Jan/Jun/86	Médias = 3.000 kw	Não há
08/06 a 07/07/86 (fls. 19)	10.640 kw	96.000 L (fls. 29 e 31)



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

08/07 a 07/08/86 (fls. 20)	13.284 kw	296.000 L (fls. 31 e 35)
08/08 a 07/09/86	(13.000) kw	321.000 L (fls. 35 e 37)
08/09 a 07/10/86 (fls. 21)	14.637 kw	471.000 L (fls. 37 e 43)
08/10 a 07/11/86 (fls. 22)	11.562 kw	288.000 L (fls. 43 e 49)
08/11 a 07/12/86 (fls. 06)	(6.060) kw	47.000 L (fls. 53)
Dez/86 a Fev/87	Média = 3.000.kw	Não há (fls. 53)

Demonstrativo B

PERIODO	CONSUMO (KW) (1)	PRODUÇÃO (LTS) (2)	MEDIA (KW/LTS) (1 ÷ 2)
08/07 a 07/08/86	13.284	294.000	0,0451
08/08 a 07/09/86	13.000	321.000	0,0404
08/09 a 07/10/86	14.637	470.000	0,0311
08/10 a 07/12/86	11.562	288.000	0,0401
TOTAIS	52.483	1.373.000	0,0382

Pelo exposto, fica claramente constatada a evidência de que fora do período de produção (janeiro a junho de 1986 e dezembro a fevereiro de 1987), o consumo médio mensal de energia do estabelecimento é de cerca de 3.000 kw (Demonstrativo A), enquanto que no período de fabricação foi consumida a energia necessária à produção, cuja variação foi proporcional ao seu volume (Demonstrativo B), acrescida dos 3.000 kw/mês gastos na manutenção de outras máquinas e consumo doméstico.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

Como pode ser observado no Demonstrativo A e nos documentos de fls. 29/31 e 43/49, no período compreendido entre 08/06 a 07/07/86 e 08/11 a 07/12/86, não houve o registro nos Livros Fiscais, do volume de produção correspondente ao consumo de energia elétrica no mesmo período.

Dessa forma não procedem, portanto, as razões da contestante de que não existe lógica em cotejar consumo de energia com produtividade, visto que pelos levantamentos efetuados (Quadros A e B) puderam ser detectadas relações percentuais que permitiram ao fiscal autuante presumir a produção omitida nos termos previstos nas normas pertinentes à apuração indireta da produção.

Tal presunção vem ainda a ser corroborada pela transferência para depósito fora do estabelecimento de 266.000 litros de aguardente (Fazenda Santa Cruz, em Curvelo-MG) no período de 24/09/86 a 11/11/86, sem que houvesse havido em qualquer tempo por parte do autuado, comprovação de que realmente tenha havido avaria em seu depósito, conforme alegado.

A alegação da contestante de que tendo sido aceito pela agência estadual em Corinto, a avaria declarada, eliminaria qualquer dúvida do fisco federal, não procede, pois que não houve por parte do mesmo, nenhuma conferência neste sentido. A dúvida poderia ser facilmente sanada pela contestante bastando para isso que apresentasse por exemplo, os documentos de despesas concernentes ao reparo da avaria mencionada.

Em relação ao laudo da empresa VERPLAN LTDA., que disserta genericamente sobre o comportamento da cana-de-açúcar na fabricação de aguardente, o seu conteúdo em nada modifica a verificação fiscal, visto que esta se baseou no consumo de energia elétrica e não no teor de sacarose.

Sobre este aspecto, como pode ser observado no Demonstrativo C abaixo, a produção de cana-de-açúcar apresentou no ano de 1986, um rendimento praticamente homogêneo (linear), conforme consta do Registro de Controle da Produção e do Estoque às fls. 24/55.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

Demonstrativo C

PERÍODO	QTE. CANA (kg) (1)	PRODUÇÃO (LTS) (2)	ÍNDICE (1 ÷ 2) (3)
07/86	2.212.000	316.000	7,00
08/86	2.272.500	303.000	7,50
09/86	3.577.500	477.000	7,50
10/86	2.122.500	293.000	7,24
11/86	960.000	128.000	7,50
TOTAIS	11.144.500	1.517.000	7,34

Há que ser ressaltado ainda que a quantidade de aguardente transferida no período de 24/09 a 11/11/86 (266.080 L), corresponde aproximadamente à diferença de produção apurada em função do consumo de energia elétrica (296.000 L).

Portanto, não são válidas as argumentações da autuada pois não se encontram alicerçadas em qualquer elemento de prova.

Chamamos ainda a atenção para o fato de que a tributação se deu sobre a saída de aguardente armazenada em depósitos do estabelecimento, desacompanhada de documentos fiscais, conforme pode ser constatado pela coincidência do esgotamento da capacidade nominal de armazenagem à época (2.000.000 de litros). Descabe, portanto, a alegação de que a aguardente transferida não mais retornou ao estabelecimento e foi vendida a contribuintes imunes à tributação por força da suspensão prevista no artigo 36 do RIPI, pois, de acordo com o já explicitado a tributação não incidiu sobre tal aguardente.

Assim sendo, face à caracterização de saída do produto sem emissão de documentos fiscais e sem lançamento do imposto, deve ser mantido integralmente o lançamento."

Tempestivamente a Autuada interpôs recurso a este Conselho, cujas razões, de fls. 133/141, passo a ler para conhecimento dos senhores Conselheiros.

E o relatório.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ELIO ROTHE

Em preliminar ao exame do mérito, a empresa, como visto, pede em seu recurso o cancelamento do feito ao fundamento de nulidade pelas razões que expõe, no entanto, entendo não deva ser o mesmo acolhido.

Com efeito, o artigo 343 do vigente RIPI/82 dispõe que além do valor e quantidade das matérias-primas, produtos intermediários e embalagens, também constituem elementos subsidiários para o cálculo da produção, o valor das despesas gerais efetivamente feitas bem como o dos demais componentes do custo de produção.

Desse modo, perfeitamente válida a utilização do elemento energia elétrica consumido no processo industrial.

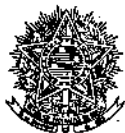
Como se verifica do referido artigo 343 do RIPI/82, o cálculo da produção pode ter origem em diversos elementos de aferição.

O fato de o Fisco em sua apuração não ter tomado como base a matéria-prima cana de açúcar sem levar em conta a quebra ocorrida no processo industrial, como aventado pela Recorrente, é questão que não nos compete indagar, mormente que a Recorrente, em sua impugnação, alega que a cana de açúcar como matéria-prima fundamental não serve para estabelecer parâmetros e determinação da produtividade.

O que importa neste tipo de apuração que é de aproximação da real produção, é que a mesma se faça com critério que apresente consistência e coerência na utilização do elemento subsidiário escolhido, como é o caso dos autos conforme exposto no Termo de Verificação Fiscal.

Também no que respeita à base de cálculo não há como se inquirir de irregular o valor fixado pela autuação, com base no custo de inventário e margem de lucro bruto, que se enquadra nos termos do parágrafo único, inciso II, do artigo 64 do RIPI/82, não sendo o caso de aplicação do artigo 69 do mesmo RIPI, como colocado pela Recorrente, sendo que esta ficou em simples alegações sem apresentar objeções concretas ao valor fixado pelo Fisco.

Por último, quanto ao alegado cerceamento do direito de defesa temos que o mesmo não se verificou, eis que foi a Autuada que em sua impugnação carreteou para os autos a questão relativa ao consumo de energia elétrica por aparelhos utilizados



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

em outros setores da usina, motivando assim a demonstração pelo Fisco do montante desse consumo a partir das próprias contas de energia elétrica da Recorrente.

Rejeito a preliminar de nulidade invocada pela Recorrente.

No mérito, a Recorrente se rebela contra "do absurdo da alegação fiscal de desnecessidade da transferência de aguardente para outro local fora da sede da recorrente", juntando documentos relativos à transferência de 266.080 litros de aguardente, em 32 viagens, alegando que não iria emitir as notas fiscais correspondentes somente para falsear a verdade.

No entanto, o que o Fisco demonstrou foi que dada a capacidade de armazenamento da Autuada de cerca de 2.000.000 de litros e uma estocagem efetiva em torno de 1.687.000 de litros, não se justificaria a estocagem fora de seu estabelecimento dos 266.080 litros.

Ao requerer o depósito da aguardente em instalações de terceiros, alegou haver vazamento em seu depósito, no entanto, a autoridade requerida não fez qualquer constatação e, a Autuada, nada alegou nem comprovou quanto à realização de consertos em seus depósitos de aguardente.

Por isso que o fato corrobora em favor da autuação, no sentido de que a parcela da capacidade de estocagem aparentemente não utilizada, na verdade estava sendo usada na guarda da produção não registrada e apurada, como visto, com base no elemento subsidiário energia elétrica.

A autuação não levanta qualquer dúvida quanto à autenticidade da transferência de aguardente para depósito em estabelecimento de terceiro, tanto que a utiliza como elemento de convicção para justificar a diferença de produção verificada.

Não é de ser acolhida a pretensão da Recorrente, trazida para simples argumentação, no sentido de que o Fisco deveria considerar, proporcionalmente, saída com suspensão do imposto parte da produção dada como não registrada, eis que vende aguardente para engarrafadores. Tal pretensão não encontra guarida no artigo 343 e parágrafo 1º do RIPI/82, que determina a exigência do imposto pela falta apurada.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10620.000762/90-56
Acórdão nº 202-05.812

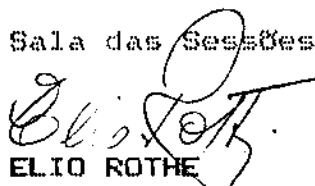
No que respeita à alegada aleatoriedade da estimativa de produtividade elaborada pelo Fisco, entendo que, primeiramente, ser válida a escolha do elemento energia elétrica como parâmetro para a aferição da apuração de aguardente, com fundamento no artigo 343 do RIPI/82, como já justificado, e, relativamente à quantificação do consumo de energia elétrica os dados são extraídos das próprias contas da Recorrente, não tendo sido contestados.

Ainda, em seu recurso, a Autuada pede perícia técnica e contábil, porém, não objetiva os pontos de discordância bem como as respectivas razões e comprovações, apenas considerando imprescindível a perícia, o que não autoriza o seu deferimento.

Concluindo, o lançamento fiscal tem fundamento na matéria de fato constante do processo, devendo ser mantida a decisão.

Pelo exposto nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 27 de maio de 1993.


ELIO ROTHE