

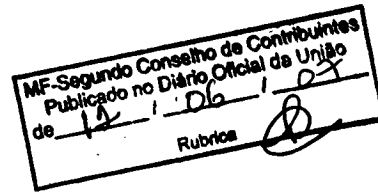


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

Recorrente : AKZO NOBEL LTDA.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 09 / 05 / 2007

Celma Maria Albuquerque
Mat. Siape 94442

IPI. ESCRITA FISCAL IRREGULAR. NOTAS FISCAIS EMITIDAS SEM DATA DE SAÍDA. AUSÊNCIA DE FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO APURADO EM PERÍCIA FISCAL.

A falta da data de saída nas notas fiscais de transferência para depósito fechado com suspensão do IPI não é suficiente para exigir o imposto que foi efetivamente recolhido nas saídas subseqüentes, a teor do inciso I e do parágrafo único do art. 57 do RIPI/82.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AKZO NOBEL LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Fizeram sustentações orais a Dra. Julianna Bandeira Toscano, OAB/RJ nº 96.006, e o Dr. Gustavo Miguez de Mello, OAB/RJ nº 12.996, advogados da recorrente.

Sala das Sessões, em 23 de agosto de 2006.

Antonio Carlos Atulim
Presidente

Maria Cristina Roza da Costa
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Ivan Allegretti (Suplente), Antonio Zomer, Simone Dias Musa (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

Recorrente : AKZO NOBEL LTDA.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 09 / 05 / 2007


Celma Maria Albuquerque
Mat. Siapc 94442

2ª CC-MF
Fl.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão proferida pela 9ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ.

Por economia processual reproduzo abaixo o relatório da decisão recorrida:

“Contra a empresa acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 47/59, e anexos de fls. 35 a 46, por ter dado saída com suspensão do IPI, no período de janeiro a outubro de 1994, a produtos tributados, com emissão de notas fiscais irregulares, pela falta de indicação da data de saída dos produtos do estabelecimento. A interessada infringiu, assim, os artigos 23, inciso II; 48, inciso V e 53, da Lei nº 4.502/64, bem como os artigos 33; 35, inciso II; 57, inciso I; 242, inciso VII; 252, inciso I e 277, do Dec. nº 87.981/82 (RIPI). Consubstanciou-se, então, a exigência do imposto devido, no valor de R\$ 6.379.936,38, mais multa proporcional, no valor de R\$ 4.784.952,29, e demais acréscimos legais, conforme o art. 80, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo Dec.-Lei nº 34/66, art. 2º, e art. 45, da Lei nº 9.430/96 c/c art. 106, inciso II, alínea ‘c’, da Lei nº 5.172/66.

Os fatos que serviram para formar a convicção do Auditor Fiscal autuante estão descritos no Termo de Constatação às fls. 33, no Termo de Constatação Fiscal, às fls. 35/44, e na Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais, às fls. 45/46 onde, em síntese, informa que:

- 1. Em ação fiscal realizada na empresa interessada, verificou o Auditor Fiscal autuante que as saídas dos produtos se davam pelo depósito fechado de CGC 60.561.719/0035-72 (fls. 33);*
- 2. Visando a verificar a regularidade das transferências dos produtos da interessada para o seu depósito fechado, foi a mesma intimada a apresentar as competentes notas fiscais de transferência, relativas ao ano de 1994 (fls. 33);*
- 3. Em resposta à intimação supra citada, foram apresentadas as notas fiscais relacionadas às fls. 37/44, cujas cópias acham-se reunidas nos Anexos I e II deste processo, verificando-se que as mesmas foram emitidas sem a indicação da data de saída das mercadorias do estabelecimento;*
- 4. Tal fato, além de dificultar a identificação das efetivas datas de ocorrência dos fatos geradores do IPI, possibilita que a empresa utilize as notas fiscais por mais de uma vez (fls. 45);*
- 5. Adicionalmente, foi também constatado pela fiscalização que todas as notas fiscais apresentadas, referentes ao 2º semestre de 1994, não possuíam registro no Livro de Registro de Saídas - Modelo 2, e que as 23 notas relacionadas no item 2 da Descrição dos fatos e Enquadramentos Legais de fls. 45, referentes ao 1º semestre de 1994, não possuíam valores correspondentes aos registrados no referido Livro Fiscal, infringindo o art. 277 do Dec. nº 87.981/82 (RIPI);*





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>09</u> / <u>05</u> / <u>2003</u> Celma Maria Albuquerque Mat. Siape 94442
--

2º CC-MF Fl. _____

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

6. O Auditor Fiscal atuante verificou, também, que todas as referidas notas faziam menção a dois dispositivos regulamentares concessivos de suspensão do imposto: os incisos XI e XVII do art. 36, do Dec. nº 87.981/82 (RIPI), sendo o primeiro relativo a remessas de produtos para depósitos fechados e, o segundo, a remessas para industrialização ou comércio, contrariando, assim, o art. 244, inciso III, do RIPI;

7. Desta forma, as referidas notas fiscais foram consideradas sem valor, servindo de prova apenas em favor do Fisco, nos termos da Lei nº 4.502/64, artigo 53, modificado pelo Dec.-Lei nº 34/66, matriz legal do art. 252, inciso I, do Dec. nº 87.981/82 - RIPI;

8. Em consequência, foi efetuado o lançamento de ofício do IPI relativo às saídas documentadas por tais notas inidôneas, acrescido da multa proporcional e demais adições legais, conforme o enquadramento legal acima relacionado.”

Apreciando as razões postas na impugnação, o Colegiado de primeira instância proferiu decisão resumida na seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/1994 a 31/12/1994

Ementa: SAÍDAS COM SUSPENSÃO DO IMPOSTO - NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS:

A saída de produtos do estabelecimento para depósito fechado, amparada por Notas Fiscais em que não consta a data de saída, descaracteriza a suspensão e torna exigível o imposto relativo ao fato gerador ocorrido, mais a multa do art. 80, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo Dec.-Lei nº 34/66, art. 2º, e art. 45, da Lei nº 9.430/96 c/c art. 106, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 5.172/66.

A falta de registro das Notas Fiscais, ou a divergência entre o conteúdo das Notas e o constante no Livro de Registro de Saídas compromete a credibilidade da escrita fiscal, que, assim, não serve como suporte à perícia, sendo esta indeferida, nos termos do art. 18, do Dec. n.º 70.235/1972.

Lançamento Procedente”.

Intimada a conhecer da decisão, a interessada, insurreta contra seus termos, apresentou recurso voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes.

Apreciado o recurso na sessão de 09/09/2003, foi o julgamento convertido em diligência pela Resolução nº 202-00.543, no qual as peças de defesa estão assim esboçadas:

“Da impugnação:

Irresignada com o feito fiscal, a interessada apresentou impugnação, às fls. 62/78, e anexos de fls. 79 a 220, alegando, em síntese, que:

1. Preliminarmente:

1.1. O Auditor Fiscal circunscreveu a análise das operações da interessada apenas no que diz respeito a irregularidades formais de determinadas notas fiscais;

1.2. Embora em virtude destas irregularidades formais as referidas notas fiscais sejam consideradas sem valor para efeitos fiscais, servindo de prova em favor do Fisco, tal presunção poderia ter sido elidida mediante análise da escrituração comercial da interessada, que se acha montada com sistema de custo integrado e coordenado com o restante da escrituração permitindo verificar a formação da produção fabril e o destino

e



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>09 / 05 / 2007</u> Celma Maria Albuquerque Mat. Siape 94442
--

2º CC-MF Fl. _____

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

dado à mesma, anexando às fls. 105/173 cópias dos formulários que utiliza para controle do envio dos produtos da fábrica para o depósito.

1.3. A alegação do Auditor Fiscal de que as irregularidades apontadas em algumas notas fiscais possibilitam a empresa utilizar as Notas Fiscais por mais de uma vez carece de uma investigação mais profunda, que dissiparia qualquer dúvida sobre a utilização, por diversas vezes, de uma mesma nota fiscal de saída (fls.72);

1.4. Dessa forma, protesta por perícia contábil, que apure a legitimidade da produção de bens e a destinação dada à mesma (fls. 78), indicando seu perito e formulando quesitos às fls. 79/81.

2. No mérito:

2.1. No transcurso do ano de 1994, em virtude de ter efetuado modificações no seu sistema de processamento de dados, houve descompasso na emissão das notas fiscais relativas às mercadorias saídas da fábrica para o depósito fechado, e vice-versa (fls. 66);

2.2. Este descompasso, entretanto, não ocasionou qualquer falta de recolhimento do imposto, uma vez que, no caso específico da interessada, o fato gerador do imposto é a saída do produto a título de transferência de propriedade para terceiro - venda (fls. 67). Sendo o depósito fechado, na realidade, um prolongamento da fábrica, esta é que, juridicamente, promove a saída do produto quando, por sua ordem e conta, informa ao depósito para promover a saída física. Neste momento é que ocorre o fato gerador do tributo, o qual foi efetivamente pago, conforme cópias dos DARFs às fls. 174/220 (fls. 75).

2.3. Na forma dos §§ 2º e 3º do art. 277 do RIPI, optou como critério para ocorrência do fato gerador a ordem de emissão das notas fiscais, e não a data efetiva da saída dos produtos (fls. 71);

2.4. Com relação à alegação do Auditor Fiscal a respeito da possibilidade de utilização, por diversas vezes, das notas fiscais de saída sem data, esta presunção é relativa, e não permite que se considere como não efetuado o lançamento, porque o art.252, inciso I, do RIPI deve ser interpretado em conjunto com o art. 242, inciso VII, e com o art. 57, inciso I e parágrafo único, sendo que este último dispositivo determina expressamente que não será novamente exigido o imposto já efetivamente pago (fls. 72);

2.5. Quanto à falta de correspondência entre os valores de 23 notas fiscais e os registros no Livro de Registro de Saídas, esta decorreu dos problemas ocorridos quando da já comentada mudança no seu sistema computadorizado para emissão de livros e notas fiscais, tendo havido interrupção na emissão de notas nas operações de simples transferências da fábrica para o depósito fechado e conseqüentes falhas na escrituração. Além disso, tais notas correspondiam a meras transferências de produtos da fábrica para o depósito fechado, ou deste para suas filiais de São Paulo ou Pernambuco, amparadas por suspensão do IPI, na forma dos incisos XI e XVII, do art. 36 do RIPI, respectivamente. Como ambas as operações estavam afastadas de tributação, a interessada adotava a prática de citar os dois dispositivos, indiferentemente, o que, em nenhum momento, resultou em falta de recolhimento do imposto (fls. 73/74);

Conclui a interessada, formulando os seguintes pedidos:

1. A anulação do Auto de Infração;

4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>09/05/2007</u>
 Celma Maria Albuquerque Mat. Siape 94442

2ª CC-MF Fl. _____

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

2. Caso não lhe seja dado provimento, reitera o pedido de perícia contábil.

Às fls. 243, a CAC - TIJUCA/RJ informa que a interessada não é reincidente, nos termos do art. 353 do Dec. nº 87.981/82.

Submetido o feito à apreciação desta DRJ/TJO, foi prolatada a decisão DRJ/RJO Nº 1.612/99 (FLS. 248/257) julgando procedente o lançamento.

Irresignada, a interessada interpôs recurso voluntário para o Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 260/288) que, em seqüência, prolatou o acórdão nº 202-13.090, de 11/07/2001 (fls. 298/309), anulando o processo a partir de decisão de primeira instância, inclusive, por entender existir defeito de competência da autoridade signatária desta decisão.

Às fls. 313/314, foi dada ciência à interessada do acórdão acima referido, tendo os autos, então, retornado a esta DRJ, para novo julgamento.

Quanto à fundamentação das determinações, a DRJ no Rio de Janeiro/RJ assim lastreou os entendimentos adotados:

1. julgar desnecessária a realização de perícia. Isso porque o fato imputado à interessada não foi o desvio de parte de sua produção industrial por meio da utilização múltipla de notas fiscais. O motivo da autuação foi o fato de a interessada ter dado saída aos produtos descritos nas referidas notas fiscais, sem ter destacado o imposto correspondente, e sem ter atendido aos dispositivos regulamentares relativos à suspensão do imposto;

2. reconhecer a existência de irregularidades na emissão das notas fiscais relativas às saídas de produtos para o depósito. Isso porque, diferente do alegado pela interessada, a simples saída dos produtos do estabelecimento industrial já configura a ocorrência do fato gerador do IPI, sem condicionar que tal saída deva ser a título de transferência da propriedade; e

3. manter a presunção de falta de pagamento. Isso porque não houve qualquer recolhimento de imposto relativo às saídas da fábrica para o depósito, uma vez que não foi destacado nenhum imposto nas notas fiscais indigitadas e os comprovantes de pagamento anexados às fls. 174/220 referem-se ao imposto devido pelas saídas de mercadorias do depósito para terceiros adquirentes. Entendeu a DRJ, então, que a interessada não conseguiu fazer a prova do pagamento do imposto relativo à operação objeto do Auto de Infração, ficando, assim, mantida a presunção de falta de pagamento.

Os membros da Nona Turma da DRJ no Rio de Janeiro - RJ acordaram em julgar procedente o lançamento efetuado e em conseqüência declarar devidos o imposto e a multa, além dos demais acréscimos legais. A Decisão de Primeiro Grau, proferida por meio do Acórdão DRJ/RJOI nº 1.180, de 20 de maio de 2002, encontra-se resumida nos termos da ementa de fls. 320.

....

Insurgindo-se contra o referido acórdão a interessada interpôs Recurso Voluntário, fls. 339/384, no qual sustentou as linhas de argumentação já apresentadas que:

a) as irregularidades apontadas no auto de infração são de natureza formal, não ocasionando falta de recolhimento de imposto; e

} 5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>09 / 05 / 2007</u>
 Celma Maria Albuquerque Mat. Siapc 94442

2º CC-MF
Fl.

b) há necessidade de perícia contábil que torne possível a apuração dos elementos de convicções do caso em tela. Visto que, segundo a recorrente, a administração tributária não dispõe de prova inequívoca do não pagamento do tributo. Existe apenas prova de não cumprimento de obrigação acessória."

Junto ao pedido de perícia a recorrente apresentou oito quesitos a serem respondidos pela perícia.

O Relator do voto de fl. 396 entendeu por bem atender ao pedido de realização da perícia solicitada pelo recorrente para responder aos quesitos que formulou, bem como enumerou os seguintes quesitos:

1º se os produtos constantes das notas fiscais arroladas no auto de infração saíram, de fato, para depósito fechado ou outro estabelecimento equiparado a industrial da mesma firma;

2º se tais produtos foram regularmente tributados em operações subseqüentes: quando das saídas de outro estabelecimento contribuinte da mesma firma, ou das do depósito fechado por ordem da reclamante, ou ainda, caso tenham retornado ao estabelecimento depositante, das novas saídas deste;

3º se, em relação aos produtos acobertados pelas notas fiscais listadas no item 02 da Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais (fl. 45), mesmo havendo discrepância entre os valores constantes dessas notas e os escriturados no Livro de Registro de Saídas, a incidência do tributo ocorreu sobre o valor tributável previsto na legislação do imposto; e

4º se os produtos referentes às notas fiscais mencionadas no item 03 da Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais (fl. 45), a despeito de não haverem sido tais notas registradas no Livro de Registro de Saídas, foram oferecidos regularmente à tributação do IPI.

Após concluída a perícia, dê-se vista dos laudos à fiscalizada para que esta, se entender necessário, retifique os demonstrativos que deram suporte à autuação, faça os esclarecimentos que considere útil ao deslinde da presente contenda. Em seguida, seja dado conhecimento ao sujeito passivo, para que, querendo, manifeste-se no prazo de 30 (trinta) dias. Por fim, retorne o processo a esta Câmara, para julgamento."

Realizada a perícia por meio da realização de diligência, foi o relatório da auditora-fiscal perita anexado às fls. 1.169 a 1.183 dos autos.

Cientificada de seus termos em 21/11/2005, a recorrente manifestou-se às fls. 1.192 a 1.199 dos autos, de cujo teor faço o seguinte esboço:


a) destaca a opção da Fiscalização pela metodologia de verificação por amostragem na realização da diligência determinada pelo Conselho de Contribuintes, bem como não ser ela prejudicada pela adoção desse critério;

b) rebate a crítica contida no relatório de diligência acerca da escrituração dos livros fiscais, em face de haver fornecido prontamente todos os subsídios necessário ao trabalho desenvolvido;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>09 / 05 / 2007</u>  Celma Maria Albuquerque Mat. Siapc 94442
--

2ª CC-MF Fl. _____

c) alega que a indicação de dois dispositivos legais na saída com suspensão não prejudicou a identificação da destinação da mercadoria, bastando para tal verificar o destinatário das mesmas - se depósito fechado ou remessa para industrialização;

d) aduz que a elaboração de planilhas supriu as irregularidades formais, de cunho acessório, constatadas pela Fiscalização na escrita fiscal, bem como tais erros não foram suficientes para inviabilizar o trabalho de verificação fiscal, nem importaram em descumprimento da obrigação principal. O dispositivo regulamentar que devia ser indicado lá efetivamente consta;

e) entende que a citação do dispositivo regulamentar constitui indicação do direito aplicável à espécie e não indicação do fato;

f) das respostas dadas pela Fiscalização aos quesitos que formulou faz os seguintes comentários:

1. as características extrínsecas dos livros fiscais apresentados à Fiscalização foram observadas, existindo, apenas, alguns lançamentos feitos fora da ordem numérica de notas fiscais ou fora da ordem cronológica;

2. alega que as características intrínsecas foram todas atendidas; que inexistente rasura, obscuridade ou imprecisão nos lançamentos efetuados. Dessarte, a simples migração de sistema de processamento de dados não pode ser isoladamente responsável pela desconsideração de toda a sua escrita;

3. quanto à escrita contábil, a Fiscalização foi conclusiva ao afirmar que todas as etapas do fluxo de produção, desde a ordem de produção até o recolhimento do IPI devido, estão devidamente escrituradas no livro Diário e de acordo com os princípios gerais de contabilidade, refletindo a transparência de suas operações e correção dos lançamentos contábeis;

4. resta comprovado por este meio que efetuou o recolhimento de todo IPI devido, incidente na saída das mercadorias;

5. mesmo inexistente o controle de custo integrado e coordenado com o restante de sua escrituração, utilizava-se de outras ferramentas de controle de produção que permitiam chegar, ainda que manualmente, ao custo médio das mercadorias produzidas. A ferramenta adotada a partir de julho de 1994 permitiu extrair relatórios completos e detalhados da produção;

6. rebate a invocação de que o sistema por ela adotado no segundo semestre de 1994 tenha apresentado deficiência na implantação em outras empresas, não servindo tal argumento como prova a favor do Fisco;

7. quanto à realização de verificação por amostragem para aferir a confiabilidade do sistema, mesmo que de forma reticente e evasiva, sem crítica explícita, dá a entender que as informações obtidas pelo relatório de fls. 1.169/1.183 atendeu e oferece as respostas solicitadas;

8. rebate a informação da Fiscalização quanto à ineficácia do sistema de custo integrado adotado, afirmando que pelos relatórios fornecidos à Fiscalização ficou demonstrado que o acompanhamento mensal da produção é eficaz com os controles de que dispunha;


9. quanto à existência de controle interno da produção, destaca a utilização das chamadas Nota de Trânsito de Mercadorias, aprovada pela Secretaria Estadual de Fazenda;

7



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>09 / 05 / 2007</u>  Celma Maria Albuquerque Mat. Siape 94442

2º CC-MF Fl. _____

10. esclarece acerca da referida Nota de Trânsito de Mercadorias (aqui denominada NTM) que: 1) escoava a produção para armazenagem em seu depósito fechado; 2) concluída a fabricação de um lote era expedida uma NTM, com a totalidade da produção; 3) a partir da emissão da NTM eram emitidas as notas fiscais para remessa ao depósito fechado, com suspensão do IPI;

11. a NTM foi utilizada para efetuar a apuração por amostragem realizada pela Fiscalização no curso da diligência, quando ficou inequivocamente demonstrado todo o fluxo deste - da emissão da NTM até o pagamento do IPI, passando pela remessa ao depósito fechado e todas as saídas para terceiro comprador, estando toda a movimentação amparada por documentação fiscal idônea, devidamente escriturada nos livros fiscais e contábeis;

12. a constatação por amostragem efetuada pelo Fisco da regularidade de suas operações comprovou a existência de controles internos e adicionais de produção, os quais apontam para a correção dos lançamentos fiscais e contábeis;

13. rebate a contradição da Fiscalização quando afirma inexistir meios para confirmar a movimentação das mercadorias e, ao mesmo tempo, por amostragem, demonstra cabalmente que a destinação do produto analisado foi corretamente escriturada ao efetuar descrição pormenorizada de sua movimentação, cuja destinação foi considerada regular;

14. a presunção decorrente da falha formal de preenchimento dos documentos fiscais e da escrituração fiscal constitui presunção relativa, portanto, cabível prova em contrário. Tal prova foi produzida na realização da diligência;

g) quanto às respostas dadas aos quesitos formulados pelo Conselheiro-Relator, comenta:

1. que as respostas dos quesitos 2, 7 e 8, que formulou ficou comprovada a inexistência de desvios das mercadorias produzidas, não havendo sido apontado um fato sequer nesse sentido;

2. questiona a transferência do ônus da prova efetuada pela Fiscalização em matéria que o legislador não o fez;

3. quanto à regularidade da tributação nas operações subseqüentes ao envio para o depósito fechado, ficou cabalmente demonstrado, no levantamento por amostragem realizado, o destaque do IPI nos casos analisados, de saída do depósito fechado por sua ordem, circunstância em que as notas fiscais com destaque do IPI foram emitidas pela fábrica e a saída física das mercadorias se deu pelo referido depósito, em estrita observância dos requisitos legais;

4. a Fiscalização esclareceu que as notas fiscais relacionadas no item 02 da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal correspondem a operações de transferência para o depósito fechado. A diligência confirmou a escrituração dos valores de todas as notas fiscais arroladas no auto de infração;


5. que mesmo com as falhas apuradas e constatadas pela Fiscalização, os valores de todas as notas fiscais foram incluídos no total lançado;

6. aduz que a Fiscalização comprovou nos subitens 1 a 7 do 3º quesito formulado pelo julgador que não há discrepância nos valores lançados e que apenas os lançamentos não foram individualizados por nota fiscal, porém, todos foram realizados;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>09 / 05 / 2007</u>  Celma Maria Albuquerque Mat. Siape 94442

2ª CC-MF Fl. _____

7. considera comprovado que as irregularidades se restringiram ao cumprimento de obrigação acessória, não interferindo no correto recolhimento do IPI apurado em todo o ano de 1994;

8. ressalta que nos subitens I a IV do 3º quesito a Fiscalização identificou que os lançamentos arrolados foram tributados, não se referindo a operações de transferência de mercadoria para o depósito fechado, sendo indevidamente incluídas na base de cálculo apurada no auto de infração;

9. aduz que mesmo que não fossem todos os lançamentos improcedentes, quanto às notas fiscais 658.889, 664.888, 644.889, 664.890, 668.732, 668.733, 694.653, com base no próprio relatório fiscal, devem ter seus valores excluídos do lançamento de ofício;

10. quanto ao 4º quesito, a Fiscalização constatou tratar-se de transferência para o depósito fechado, portanto, operação não sujeita ao lançamento do imposto, e que nas operações subseqüentes, sujeitas ao lançamento do IPI, foram todos efetuados, inexistindo falta de recolhimento; e


11. refuta a utilização de interpretação da lei conducente à exigência de tributo sem a prova da ocorrência do fato gerador, afirmando a incompatibilidade dessa interpretação com o princípio constitucional do devido processo legal. Cita jurisprudência.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>09 / 05 / 2007</u>  Celma Maria Albuquerque Mat. Siapc 94442

2ª CC-MF
Fl.

**VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA**

A análise de admissibilidade do recurso voluntário já foi efetuada.

A querela contida nos autos refere-se à procedência do lançamento decidida pela DRJ/RJO, relativamente às notas fiscais identificadas nos itens 1 a 4 do Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais - TDFEL de fls. 45 e 46.

As infrações relatadas são:

Item 1: falta de indicação da efetiva data de saída dos produtos em todas as notas fiscais apresentadas, dificultando a determinação da efetiva ocorrência do fato gerador do imposto, possibilitando a sua utilização por diversas vezes e infringindo a Lei nº 4.502/64, artigo 48, V (Decreto nº 87.981/82, artigo 242, VII);

Item 2: falta de correspondência entre os valores constantes nas notas fiscais relacionadas e os valores registrados no livro de Registro de Saídas - Modelo 2, infringindo o art. 277 do Decreto nº 87.981/82;

Item 3: falta de registro das notas fiscais com data de emissão de julho a dezembro de 1994, no livro de Registro de Saídas - Modelo 2, infringindo o art. 277 do Decreto nº 87.981/82;

Item 4: presença de dois dispositivos regulamentares concessivos da suspensão - arts. 36, XI e XVII, do Decreto nº 87.981/82 - em todas as notas fiscais, e, que por serem distintos, pois o primeiro refere-se a remessa de produtos para depósitos fechados ou armazéns-gerais, enquanto o seguinte refere-se a remessa de produtos para estabelecimento industrial, ou equiparado, de mesma firma, com a finalidade de industrialização ou comércio, contrariam o disposto no art. 244, III, do Decreto nº 87.981/82.

O Decreto acima citado aprovou o Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados em 23/12/1982 - RIPI/82.

A diligência para realização de perícia determinada pela Resolução de fl. 396 foi efetivada pela Divisão de Fiscalização - DIFIS/Indústria - Grupo 11.3 da DRF de Fiscalização em São Paulo Defic, conforme relatório de fls. 1.169 a 1.183.

As respostas e observações proferidas no relatório de diligência, relativas aos quesitos formulados, permitem encaminhar uma solução para o dissenso entre as partes.


Em que pese o fiscal que realizou a diligência tenha evitado afirmar peremptoriamente que as irregularidades formais constatadas na emissão do documentário fiscal e na escrituração dos livros fiscais não resultaram em falta de recolhimento do imposto devido, tal assertiva pode ser claramente deduzida de todas as respostas dadas aos quesitos levantados pelo Conselheiro-Relator da Resolução que determinou a diligência.

De fato. As expressões utilizadas pelo auditor-fiscal perito ao longo do relatório de diligência conduzem se não à convicção da inexistência de falta de recolhimento, ao



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>09 / 05 / 2008</u>  Celma Maria Albuquerque Mat. Siape 94442
--

2ª CC-MF Fl. _____

convencimento de que as falhas escriturais não ensejaram a referida falta ou insuficiência de recolhimento.

Ao responder os quesitos da recorrente o auditor-fiscal perito prestou a seguinte informação:

"Verifiquei pela documentação apresentada, às fls. 571 a 572, que o produto 106.00611.05, no primeiro semestre de 1994 começou com estoque inicial de 0 (0) unidade. Durante o semestre foram produzidas 3.307 unidades e houve uma devolução de 48 unidades (fls.1066), sendo o Estoque Final, em 30/06/94, de 1 (uma) unidade, conforme os quadros às fls. 574 a 576, totalizando 3.355 unidades, que foram transferidas para o Depósito fechado. Posteriormente, foram emitidas Notas Fiscais de Vendas e Transferências para outras unidades da AKZO, mencionando que os produtos saíam do Depósito fechado. Pelas planilhas de Vendas para clientes, temos um total de 1.276 unidades vendidas, e pela planilha de Transferência para outras unidades a Akzo, temos um total de 278 unidades, perfazendo o somatório dessas duas planilhas 3.354 unidades saídas, restando 1 unidade em estoque, perfazendo o total de 3.355 unidades desse produto."

Desse modo, por amostragem, respondendo os quesitos da recorrente, o auditor-fiscal perito não constatou diferença nos estoques do depósito fechado.

Também ao responder aos quesitos levantados pelo Conselheiro-Relator da Resolução que demandou a diligência, não logrou atestar a falta ou insuficiência no recolhimento do IPI. Ao revés, verifica-se, ao longo de todo o procedimento, que, ao par das falhas escriturais e de emissão de documentos fiscais, não obteve êxito em constatar saída de produto sem o devido lançamento do tributo nas notas fiscais de venda, nem logrou demonstrar que as mercadorias que saíram para o depósito fechado tiveram outra destinação. Aqui também, ao revés, em todos os produtos que efetuou verificação por amostragem constatou a fidedignidade dos controles quanto à movimentação dos produtos elaborados.

Quanto à irregularidade relativa à falta de data de saída na nota fiscal, entendo que a mesma ficou totalmente sanada quando comprovado o efetivo ingresso das mercadorias nelas relacionadas no depósito fechado da mesma empresa, na medida em que toda a produção realizada pela recorrente foi transferida para o referido depósito e, na perícia, por amostragem, a auditora-fiscal perita comprovou que todas as saídas subseqüentes foram devidamente tributadas.

É de se observar que a efetiva saída dos produtos do estabelecimento fabril supriu a falta de aposição da data de saída na nota fiscal, podendo ser admitida como tal a data de emissão, uma vez que, se o produto constante da nota fiscal não tiver deixado o estabelecimento do contribuinte, a norma do artigo 30, inciso VI, determina que se considere como ocorrido o fato gerador no quarto dia da data da emissão da nota fiscal.


Sendo assim, verifica-se que a data de emissão da nota fiscal é referência para se considerar efetivada a operação nela constante.

Constatada a inexistência de falta ou insuficiência de recolhimento do IPI em face da efetividade das operações descritas nas notas fiscais tanto de transferência com suspensão para depósito fechado quanto de subseqüente venda para terceiros com o devido lançamento do imposto, entendo que a irregularidade deve ser afastada, em razão de haver sido suprida pela realidade dos fatos e pelo estabelecido no regulamento.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.028988/98-02
Recurso nº : 122.051
Acórdão nº : 202-17.258

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 05 / 2007

Celma Maria Albuquerque
Mat. Siape 94442

2ª CC-MF
Fl. _____

Dessarte, consoante os fatos acima relatados, voto por dar provimento ao recurso.
Sala das Sessões, em 23 de agosto de 2006.


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA