



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

353

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 06 / 08 / 1997
C	Id. Rubrica

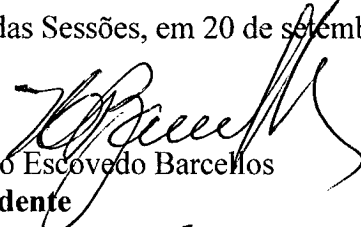
Processo : 10805.002466/91-58
Sessão : 20 de setembro de 1995
Acórdão : 202-08.064
Recurso : 96.167
Recorrente : INDÚSTRIA MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERÂMICA S/A.
Recorrida : DRF em Santo André-SP

IPI - BASE DE CÁLCULO - Ocorrência de subfaturamento através do artifício de consignar em nota fiscal a venda de um produto de classe inferior (de menor valor) ao invés do de classe superior (de maior valor) a que foi dada saída. Indemonstrada a existência de conluio. **Recurso provido, em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por INDÚSTRIA MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERÂMICA S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reduzir a multa a 150%**. Vencido o Conselheiro José de Almeida Coelho, que dava provimento integral ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 1995


Helvio Escovedo Barcellos
Presidente


Antonio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elio Rothe, Oswaldo Tancredo de Oliveira, Tárasio Campelo Borges, José Cabral Garofano e Daniel Corrêa Homem de Carvalho.
itm/ja-ml/ja/ja



Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

Recurso : 96.167
Recorrente : INDÚSTRIA MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERÂMICA S/A.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 320/332:

“A empresa em epígrafe foi autuada e notificada a recolher ao Tesouro Nacional quantia de Cr\$ 274.238.794,77, referente ao Imposto sobre Produtos Industrializados, multa proporcional e juros moratórios.

2. O Auto de Infração está alicerçado no “RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO” de fls. 63 a 69, no qual a Autoridade Lançadora faz ampla exposição dos fundamentos fáticos da exigência, assim como demonstra a matéria tributável apurada, nos seguintes termos:

a) que, conforme dados levantados junto aos setores industrial e de vendas da empresa, a produção de azulejos, em termos qualitativos, correspondia, em média, aos percentuais de 70% para os da classe “A”, 25% para os da classe “C” e 5% para os da classe “D”;

b) que, no entanto, apenas a título de exemplo, no ano de 1987, a quantidade total (classes “A”, “C” e “D”) produzida e disponível para venda, era de 2.461.453 m². (demonstrativo de fls. 46) tendo sido vendidos 2.451.327 m² (demonstrativo de fls. 47), o que resultaria numa quantidade produzida, de azulejos da classe “D”, ao percentual de 5%, de 192.290 m²; no entanto, conforme demonstrativo apresentado pela empresa, foram vendidos, em 1987, 629.806 m² de azulejos dessa classe;

c) que tal fato demonstra que a empresa realizava subfaturamento no preço, porquanto vendia produtos da classe “A”, de maior valor, como se fossem produtos da classe “D”, de muito menor valor;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

d) que a prática está devidamente provada através de cópias dos “telex” enviados ao escritório central da empresa, no período de 01/01/87 a 31/07/90, nos quais dia a dia, eram apontados:

- as quantidades acumuladas dos pedidos feitos pelos clientes;
- o valor acumulado desses pedidos, incluindo o IPI;
- a quantidade de azulejos já faturada até aquela data.

e) que, comparando-se o efetivo montante das vendas, através dos “DEMONSTRATIVOS DAS DIFERENÇAS DE FATURAMENTO” de fls. 47/48 (cujos dados foram extraídos dos citados telex), com o faturamento contabilizado, incluindo o IPI, foi constatada a existência de diferenças substanciais, diferenças essas que deixaram de ocorrer a partir do mês de abril de 1990, com a assunção do novo Diretor do Departamento da Receita Federal, Dr. Romeu Tuma;

f) que nos meses de ABR/MAI/90, a empresa não vendeu qualquer quantidade de azulejo “D”, voltando a fazê-lo apenas a partir de JUN/90, agora em quantidades compatíveis com os volumes produzidos dessa qualidade;

g) que a empresa, intimada a apresentar relações contendo o número da nota fiscal de venda, data, quantidade vendida, qualidade do azulejo vendido (A,C ou D,), valor unitário e valor total da nota, bem como o resumo mensal, indicando a soma total por qualidade/quantidade, por valor dos produtos e do IPI, com o objetivo de encobrir a fraude praticada (venda de azulejos da classe “A” como se fossem da classe “D”, recebendo a diferença “por fora”), fraudou as informações fornecidas, eis que, relativamente aos azulejos “D”, reduziu, significativamente, as somas mensais, como está indicado nos subitens 3.8 a 3.10 às fls. 67, e “DEMONSTRATIVOS” de fls. 50/52.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

3. Inconformada, a Autuada, tempestivamente, ingressou com a impugnação de fls. 81/104, na qual, em alentado arrazoado, e com fundamento nos documentos de fls. 122/281, procura demonstrar a improcedência da autuação, alegando, em resumo, o seguinte:

a) que a autuação está baseada apenas em palpites e informações de idoneidade duvidosa;

b) que as declarações prestadas pelos executivos da empresa (constantes do “Termos” de fls. 2/3), não refletiam a realidade, posto que não lhes foi revelado, pela Fiscalização, que as informações colhidas seriam tratadas como “dados de valor técnico”, nem que delas se extrairiam ilações do alcance que vieram a ter, sendo que esses declarantes, agora, conforme o documento de fl. 122, esclarecem que tais declarações:

b.1) correspondem a simples opiniões, sem preocupações de precisões técnicas e matemáticas;

b.2) não estão apoiadas em nenhum levantamento dos registros de produção, aos quais teriam recorrido se previamente informados da finalidade da indagação;

b.3) representam a média histórica hipotética, sem particularização quanto a nenhum período concreto e sem referência a anos recentes (objeto da fiscalização);

c) que as respostas oferecidas pelos executivos são imprestáveis para embasamento de qualquer avaliação séria de produção e de estrutura de resultados concretos, em qualquer período determinado;

d) que, em virtude de desgaste e obsolescência do equipamento, havia predomínio absoluto da produção de mais baixo padrão, ou seja, azulejos da classe “D”;

e) que, em fins de 1989, após prolongadas negociações, formalizou-se o contrato para os reparos no forno e obras complementares, que se completaram em março de 1990, não passando de mera coincidência a nomeação, como Secretário da Receita Federal, do Dr. Romeu Tuma;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

f) que, com a recuperação das condições operacionais, ocorreu a melhoria da qualidade do produto, razão pela qual, a partir de abril de 1990, voltaram a aparecer nos registros de fabricação consideráveis parcelas dos tipos superiores;

g) que, como demonstração do espírito preconcebido, os itens 3.8 e 3.9 do “Relatório de Fiscalização” deixam claro o empenho em denegrir a imagem da empresa, posto que o que nele se contém contraria toda a suposta estratégia adotada pelo Auditor Fiscal (fls. 82/83): se o objetivo da empresa era “inflacionar” o tipo “D”, não teria cabimento rebaixar, intencionalmente, os registros dessa categoria;

h) que, conforme atesta o próprio Auditor Fiscal, toda a produção aparentemente “omitida fraudulentamente” consta das notas fiscais de venda regularmente emitidas, não havendo sentido em sonegar informação quanto a uma produção que aparece nas notas fiscais, de exibição obrigatória ao Fisco, e que foram colocadas à disposição, juntamente com aquele supostamente “fraudulento” boletim do movimento de fabricação;

i) que os erros apontados nas listagens fornecidas decorreram de “engano” no processamento de dados, tanto mais compreensível pela pressa adotada para atender “especialmente” à solicitação da Fiscalização;

j) que não há porque vislumbrar nesse incidente nada mais do que um acidente de trabalho, visto que, revistos os dados, foi elaborada nova totalização, com minuciosa discriminação de outros aspectos, com resultado semelhante ao apurado pelo Auditor Fiscal, conforme pode ser visto das listagens de fls. 124/239, referentes aos meses de janeiro a março de 1990;

4. Quanto à questão das cópias dos telex localizados pela Fiscalização, relativos ao período de 01/01/87 a 31/07/90, através dos quais, dia a dia, eram comunicadas, ao escritório central do Grupo Matarazzo, as quantidades de azulejos encomendadas por seus clientes, mediante pedidos, como também o valor destes, incluindo o I.P.I., além da quantidade faturada até aquela data, e que, de acordo com o Auditor Fiscal autuante, apresentavam valores diferentes daqueles apontados pela contabilidade, alega a autuada:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

a) que se trata de documento interno, para atender às conveniências operacionais da empresa, e não sujeito a nenhuma norma pré-estabelecida em qualquer regulamento oficial, e que pode dar margem às mais errôneas interpretações quando manuseado por terceiros, principalmente quando estes estejam predispostos negativamente;

b) que as informações neles contidas são de duas ordens:

b.1) comunicação do total, em m2, dos pedidos acumulados até aquele dia, e o valor que atingiriam tais pedidos aos preços respectivos;

b.2) e comunicação do total acumulado dos pedidos já atendidos, desde o começo do mês, em metros quadrados, ou seja, em quantidade;

c) que, como visto, se trata de dados incompatíveis entre si, referindo-se a realidades de natureza distinta e de diversas ocorrências no tempo, eis que, na situação b.1, a informação transmitida era A ESPECTATIVA OU A POSSIBILIDADE DE VENDA E FATURAMENTO, não um resultado concreto já consumado, destinando-se a inspirar a programação da produção e a permitir projeções de possível receita, visando, pois, definir e atualizar “parâmetros genéricos” de operacionalidade (relativos à “natureza” dos dados), enquanto que, no aspecto “temporal”, tratam de PREVISÕES, PROJEÇÃO PARA O FUTURO, não uma CONSOLIDAÇÃO DE RESULTADOS PREGRESSOS;

d) que os números referidos em b.2 supra, refletem “exatamente o oposto”: são os resultados das VENDAS EFETIVAS, que se acumulam dia a dia, no decorrer do mês, e ao cabo deste dão o resultado global do período, cingindo-se apenas às quantidades (m2), já que, para detectar VALORES, em se tratando de cifras reais, já praticadas, a fonte segura e inquestionável não pode ser outra que não as NOTAS FISCAIS;

e) que, por essa razão, não há porque cometer ao SETOR, Vendas, a produção, em caráter de estimativa, de uma informação que se



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

encontra nas referidas notas fiscais, arquivadas no setor pertinente da empresa;

f) que, com o conhecimento do que indicam um e outro bloco de informações, associá-los como “se fossem realidades homogêneas: um reflete PERSPECTIVAS para o futuro (a se consumarem ou não, em prazo previsível), enquanto que o outro retrata RESULTADOS obtidos no passado (no mês findante);

g) que, além de as “quantidades” mencionadas (pedidos em carteira e faturamento) não poderem ser comparadas, COM MUITO MAIS RAZÃO NÃO SE PODEM EXTRAPOLAR OS VALORES DOS “PEDIDOS” (a serem ou não consumados futuramente) PARA OS “FATURAMENTOS” (já realizados em função de condições mercadológicas pretéritas);

h) que, quando em 31/03/87, se informou haver em carteira “pedidos” para 200.000 m2, no valor global de contratação de Cz\$ 18.900.000,00 isso não tem NADA A VER com os 197.250 m2 que, na mesma data e no mesmo telex, se informou terem sido vendidos no mês que então findava, valendo essa observação para todos os demais telex;

i) que o Auditor Fiscal somou objetos heterogêneos. Ou seja, somou “laranja com banana”, sendo que os “demonstrativos” elaborados foram construídos a partir de uma completa “escamoteação da realidade”, e mediante a prática de terríveis “gafes”.

5. Ainda com relação a esses telex, que deram embasamento à autuação, a Impugnante, visando oferecer contraprova daquilo que classificou como “falácias em que incorreu o digno AF”, anexa coleção de telex similares, referentes ao mês JULHO/91 (fls. 259/281), aduzindo:

a) que, no primeiro dia do mês os pedidos já montam a 118.912 m2, quantidade considerável, só registrável porque acumula saldo de pedidos vindos do mês anterior, concluindo, com isso, que NÃO SE PODE TOMAR O “QUANTUM” DOS PEDIDOS COMO EXPRESSÃO DAS VENDAS;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

b) que, consultando-se o telex desse primeiro dia do mês, verifica-se que, enquanto os “pedidos” ascendem aos já mencionados 118.912 m², o volume então faturado não passa de 2.458 m², significando **MAIS UMA DEMONSTRAÇÃO DE QUE “PEDIDO EM CARTEIRA” (= esportiva de venda futura) NÃO TEM NADA A VER COM “FATURAMENTO REAL” (= vendas já formalizadas e para as quais se emite Nota Fiscal);**”

c) que, nesse mesmo dia, a estimativa do valor dos “pedidos em carteira“ era de Cr\$ 178.329.948,16 quantia considerável, que, evidentemente, não se compadece com a indicação de um faturamento efetivo de tão somente 2.458 m²;

d) pelo exposto, fica evidenciado que aplicar o valor do “pedido em carteira” à quantidade faturada (ou seja: considerar o valor dos “pedidos em carteira” como expressão ou ponto de referência para aferição do valor do “faturamento”) corresponde realmente a somar laranjas com bananas;

e) que, a partir do dia 22, as vendas (entendidas como tais os acolhimentos de pedidos) foram suspensas. Com isso a “carteira” ficou estabilizada durante todos os dias finais do mês, ao nível de 185.116 m². E a estimativa quanto ao valor que poderiam atingir essas vendas potenciais logicamente também se estabilizou, ao nível de Cr\$ 297.003.812,72. No entanto, durante todos esses dias finais do mês, os telex respectivos acusam que continuou a haver “faturamento”, ou seja: vendas reais. E nada há de surpreendente nisso, já que “carteira de pedidos” (laranja) não tem NADA A VER com “faturamento real”(banana).”

6. Complementando a instrução do processo, o Auditor Fiscal atuante, em cumprimento ao disposto no artigo 19 do Decreto nº 70.235/72, após o exame das razões de impugnação oferecida pela atuada, manifestou-se às fls. 288/306, onde, refutando as alegações dela constantes, esclarece:

a) que a autuação não está baseada apenas em “palpites”, ou em “informações de idoneidade duvidosa”, como afirmado, mas sim em dados irrefutáveis, não obstante houvesse sido iniciada com informações recebidas quanto á prática de subfaturamento, provada esta através do levantamento de elementos comprobatórios;



Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

b) que, por outro lado, ao contrário do que pretendeu a autuada, as declarações prestadas pelo gerente industrial, Sr. Hélio Donald Galvão, e pelo chefe de vendas, Sr. Mamoru Aoki, quanto à qualidade dos azulejos produzidos, em percentuais, foram objetivadas e técnicas, eis que fornecidas pelas pessoas encarregadas de produzi-los e vendê-los, respectivamente, assim como referiam-se ao próprio mês de AGOSTO/90, momento da fiscalização, ocasião em que (28/08), inclusive, informou a previsão de produção daquele mês era de 270.000 a 280.000 azulejos;

c) que, portanto, a “declaração” firmada pelos aludidos funcionários da empresa (fls. 122) tinha como único objetivo tentar reparar o estrago feito, dada a gravidade dos fatos apurados;

d) que a canhestra tentativa de justificar a súbita interrupção das vendas de azulejo do tipo “D”, a partir da posse do novo governo, com a alegação de que, a partir de MARÇO/90, foram concluídas os reparos que se faziam no forno da empresa, se choca, flagrantemente, com as declarações do gerente industrial, Sr. HELIO DONALD GALVÃO, quando este afirma, em AGOSTO/90 (em data posterior, portanto, à tal “reforma” do forno), que a empresa era muito antiga e tinha muitas atividades manuais, e que “...a produção de azulejo do tipo D atinga de 10% a 20% do total”.

7. Quanto às alegações da Impugnante, resumidamente exposta na alínea “g” do item 3, supra, relativamente às listagens fraudadas pela empresa, visando ocultar a sonegação, o Auditor Fiscal autuante reafirma, nos itens 21/26 da sua réplica, a acusação constante do “Relatório de Fiscalização”, no sentido de que, nas relações apresentadas, referentes aos meses de JANEIRO/87 a MARÇO/90, a soma mensal dos azulejos vendidos, do tipo “D”, foram adulteradas, para constar uma quantidade menor, já que a quantidade que efetivamente constou das notas fiscais era incompatível com a produção dessa qualidade de azulejo, o que demonstrou mediante a juntada, a título de exemplo, das relações referentes aos meses de JAN/FEV/MAR/90 (fls. 50/52 do processo).

8. No que se refere às listagens de fls. 139/254, a Fiscalização entende que foram juntadas à impugnação tão só com o objetivo de tumultuar o processo, visto que, por não conterem a qualidade do produto vendido (se do tipo “A”, “C” ou “D”), de nada servem, prestando-se, apenas, para desmentir a afirmativa



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

da defesa, resumidamente exposta das alíneas “i” e “j” do item 3, supra, no sentido de que os “erros” contidos nas relações fraudadas, anteriormente apresentadas, decorreram de “acidente de trabalho”, mesmo porque tais “erros” ocorreram apenas com relação às somas das quantidades do tipo “D”.

9. no que tange às alegações da Autuada, expostas resumidamente nos itens 4 e 5, acima, relativamente às cópias dos “telex” apreendidas, o Auditor Fiscal refuta os argumentos oferecidos, nos itens 31 a 42 da réplica, nos seguintes termos:

a) que os referidos telex, encaminhados diariamente ao escritório central do Grupo Matarazzo, em São Paulo, continham dois tipos de informações:

- uma, comunicando a quantidade total dos pedidos em carteira, acumuladamente, além do valor real, efetivo, desses pedidos, incluindo o IPI, e

- outra, comunicando o total acumulado dos pedidos com nota fiscal emitida (faturamento), em quantidade ou seja, em metros quadrados;

b) que os pedidos recebidos pelos vendedores, e comunicados à Chefia de Vendas, nada mais representavam do que vendas efetivas, como admitido pelo próprio patrono da Impugnante, às fls. 94 do processo;

c) que, portanto, a afirmativa da defesa, no sentido de que essa comunicação, via telex, correspondia a uma “expectativa ou possibilidade de venda e faturamento” não é verdadeira, visto que não há como fugir do fato de que os referidos pedidos nada mais representam do que vendas efetivas, cujas notas fiscais eram emitidas nas datas aprazadas nos pedidos;

d) que, através desses telex, a direção do grupo mantinha um controle dos pedidos recebidos dos clientes, quer para o mês em curso, quer para meses futuros, que eram denominados “pedidos em carteira”, com anotação das quantidades encomendadas, o valor efetivo destas, assim como a quantidade de azulejos já faturada, fatos esses verificáveis através das cópias dos telex de fls. 284/287;



Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

10. É o relatório. Passo a decidir.”

A Autoridade Singular, mediante a dita decisão, indeferiu a impugnação apresentada, sob os seguintes fundamentos, *verbis*:

11. “Do exame dos autos (relatório da fiscalização, impugnação e réplica), extrai-se que a empresa, efetivamente, através das muitas vezes mencionados “telex”, comunicava, diariamente, ao escritório central do Grupo Matarazzo, em São Paulo, a quantidade acumulada dos pedidos em carteira dos azulejos vendidos, trazidos por seus vendedores, além do valor dessas vendas, também acumulado, no qual estava incluído o IPI sobre elas incidentes, assim como era comunicado o total, em metros quadrados (m2), dos pedidos cujo faturamento havia sido efetuado.

12. Verifica-se, também, que esses telex, como está demonstrado pelas cópias de fls. 284/287, e nos itens 38, e seguintes, da réplica, continham informações não só relativas ao mês em curso, mas também referiam-se aos pedidos em carteira (venda realizadas) a serem faturados no mês seguinte, por conveniência, naturalmente, do comprador.

13. Ora, não obstante a agressiva argumentação do I. Patrono da Impugnante, reproduzida sinteticamente nos itens 4 e 5, supra, os elementos oferecidos não foram de molde a ilidir a prova de subfaturamento apresentada pela Fiscalização, não podendo prosperar alegação, constante às fls. 98 do processo, de que as informações do Setor de Vendas, no que diz respeito aos pedidos em carteira, correspondiam, apenas, “...A EXPECTATIVA OU A POSSIBILIDADE DE VENDA E FATURAMENTO. Não um resultado concreto já consumado”, mesmo porque não teria sentido afirmar-se que os pedidos obtidos pelos vendedores da empresa, em sua faina diária, junto aos clientes, não representassem vendas efetivas, dependentes, apenas, da emissão da nota fiscal e da entrega da mercadoria. Se não fosse assim, que utilidade teriam tais pedidos?

14. De outra parte, como observado pelo Auditor Fiscal autuante, nos itens 34/35 da réplica, é curial de que nem todos os pedidos viessem a ser atendidos, quer por razões da empresa vendedora (falta do material encomendado, sem perspectiva de vir a produzi-lo a curto prazo, insolvência superveniente do comprador, etc.), quer por razões atribuídas ao comprador (impossibilidade de pagamento, manutenção de estoque elevado, etc.). Acrescente-se, ainda, a impossibilidade material de faturamento dos pedidos feitos nos últimos dia do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

mês. No entanto, essa não é, absolutamente, a regra geral, sendo que os “DEMONSTRATIVOS” de fls. 47/48 mostram que são mínimas as diferenças entre os pedidos formulados pelos clientes e o faturamento realizado.

15. Além disso, os “DEMONSTRATIVOS DAS DIFERENÇAS DE FATURAMENTO”, que se encontram às fls. 47/48 do processo, são inteiramente elucidativos quanto às práticas adotadas pela Impugnante. De fato, a partir do mês MAR/87, até MAR/90, são significativas as diferenças existentes entre a coluna “VALOR FATURADO INCLUINDO IPI”, referente ao valor contabilizado, e aquele valor constante da coluna “COMPATIBILIZAÇÃO - PEDIDOS CARTEIRA/FATURAMENTO”, que corresponde ao valor proporcional do total do valor em carteira, em relação à quantidade, em metros quadrados, do azulejo faturado no mês, diferença essa que, segundo o I. Patrono da Impugnante, estaria justificada pela argumentação resumidamente exposta nos itens 4 e 5, acima.

16. Pois bem, se assim, é, por que razão o mesmo não acontece com relação aos meses ABRIL, MAIO, JUNHO E JULHO de 1990, onde, não obstante a existência de diferenças de quantidades, entre os pedidos recebidos e o faturamento realizado, PRATICAMENTE INEXISTEM DIFERENÇAS entre os valores constantes das colunas “COMPATIBILIZAÇÃO-PEDIDOS CARTEIRA” e “VALOR FATURADO-INCLUINDO IPI”? Nesses meses, a situação é a seguinte:

<u>PEDIDOS</u>	<u>EM</u>	<u>CARTEIRA</u>	<u>FATURAMENTO</u>
<u>MÊS</u>	<u>QUANT</u>	<u>VALOR</u>	<u>QUANT</u>
	M2	NCz\$	M2
ABR/90	229.930	54.437.433,34	229.929
MAI/90	228.948	61.706.064,96	226.359
JUN/90	224.128	72.790.976,57	218.480
JUL/90	249.184	92.297.753,60	226.812
		<u>COMPATIBILIZAÇÃO</u>	<u>VALOR FATURADO</u>
		<u>PEDIDOS/CARTEIRA</u>	<u>INCLUINDO IPI</u>
<u>MÊS</u>	<u>FATURAMENTO - NCz\$</u>	<u>NCz\$</u>	
ABR/90	54.437.196,58	54.968.733,34	



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

MAI/90	61.008.277,68	62.125.130,69
JUN/90	70.956.652,27	71.614.236,97
JUL/90	84.011.164,80	84.571.384,12

17. A razão para a inexistência de diferenças, nesses meses, é óbvia: a empresa, com o advento do novo governo, passou a faturar corretamente as suas vendas, deixando de vender azulejo tipo "A" como se fosse tipo "D".

18. Acrescente-se, ademais que as declarações prestadas pelo gerente industrial e pelo chefe de vendas da empresa, constantes dos "Termos" de fls. 02/03, apontam exatamente na direção seguida pelo Auditor Fiscal, já que revelam a incapacidade da empresa em vender a quantidade de azulejo do tipo "D" apurada, cuja produção, correspondia, no máximo, a 10% do total de azulejos fabricados, sendo certo, também, neste aspecto, que a "declaração", juntada ao processo, às fls. 122, não tem o condão de alterar, "a posteriori", as lúcidas e objetivas respostas àquilo que lhes foi indagado, quando da fiscalização.

19. Por outro lado, as alegações de que o equipamento obsoleto era o responsável pelo predomínio absoluto de produção de azulejo de baixo padrão de qualidade (tipo "D"), situação essa revertida a partir de março de 1990, com a conclusão dos trabalhos de reforma do forno, constantes às fls. 90/91 do processo, não se sustentam.

20. Diante das declarações prestadas pelo Gerente Industrial da empresa, Sr. HÉLIO DONALD GALVÃO, como se vê no "Termo de Declarações" de fls. 2, posto que ali, em data bem posterior àquela indicada como de "ressurgimento" do processo produtivo, ou seja, em 28/08/90, no início dos trabalhos de fiscalização, temos de forma clara e objetiva, em resposta à indagação relativamente às quantidades produzidas, de azulejos "A", "C", e "D", que

"por problemas de manuseio, visto que a empresa, POR SER ANTIGA, tem muitas atividades manuais, posso apontar, como percentuais varáveis, mês a mês, em torno de 50% a 70% para o do tipo A, de 20% a 35% para o tipo C e 10% a 20% para o tipo D".
(grifos nossos).

21. Acrescente-se, a tudo isso, a tentativa malograda da Impugnante em fraudar as informações fornecidas à Fiscalização, visando encobrir as grandes



Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

quantidades de azulejo tipo “D” que constavam das notas fiscais por ela emitidas, como demonstrado pela Fiscalização nos itens 23/25 da réplica (fls. 298/299).

22. Com efeito, cumpre reconhecer que as relações fornecidas, em atendimento às intimações que lhe foram feitas, continham todos os elementos solicitados, quais sejam: o número da nota fiscal, o tipo (qualidade) do azulejo vendido, a quantidade em metros quadrados, o preço unitário, o preço da venda, o valor do IPI e o valor total da nota fiscal. Não obstante, ao apresentar os resumos, mês a mês, que apontavam o tipo do azulejo, a quantidade, o valor do IPI e o valor total, a empresa, de forma nada sutil, promoveu a redução do total do azulejo tipo “D” vendido, posto que a indicação das quantidades reais, constantes das notas fiscais emitidas, resumidas nas relações, revelaria a sua incompatibilidade com o volume produzido. Cabe acrescentar que essa adulteração ocorreu apenas com relação ao azulejo tipo “D”, como se vê do demonstrativo de fls. 299 (item 24 da réplica).

23. Por último, não merecem ser levadas em consideração as relações apresentadas pela Impugnante, de fls. 139/254, correspondentes às notas fiscais emitidas nos meses de janeiro a março de 1990, já que omitem um dado fundamental para qualquer análise que se pretenda fazer quanto aos fatos de que cuida este processo: não contêm a qualidade do produto vendido.”

Tempestivamente, a recorrente interpôs o Recurso de fls. 336/357, onde, em suma, aduz que:

- é inadmissível que através de levantamento com base em correspondência interna (TELEX), e declaração verbal, sem maiores exames ou critérios, o fisco autue um contribuinte sem ter o cuidado, de verificar se os meios utilizados na fiscalização foram legítimos e justos;
- afigura-se ilógico que o Fisco deixe de lado o manancial representado pelos livros fiscais da recorrente e adote (sem respaldo legal) o aludido procedimento para apurar diferença do preço de venda, que nada tem de verdadeiro e concreto;
- as informações contidas nos “telex” em questão não apresentavam valores e quantidades definidas, pois, os mesmos tinham por objeto inspirar a programação da produção, e permitir projeções de produção, estoque, informando quantidades e valores para serem vendidos, mas que, de forma alguma, se revestem de certeza, e tampouco se constituem em documento de produção ou de vendas;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

- em nenhum momento foi provado, concretamente, a ocorrência da suposta diferença de preço de venda, chamada de subfaturamento, isto porque o método utilizado está amparado em mera presunção, na qual não compete a autuada nenhuma prova, mas à própria fiscalização, pois o Fisco deve ativar analiticamente o lançamentos, sob pena de nulidade;

- a simples extração de pedidos não significa faturamento (vendas) e tão pouco caracteriza fato gerador de quaisquer tipos de tributos ou contribuições, ainda que conste no corpo dos referidos telex, o vocábulo “faturamento”;

- a aprovação de um pedido não quer dizer que a quantidade e o valor sejam os mesmos inseridos nos telex, daí que, abandonar todos os registros legais previstos em lei, e amparar-se em depoimentos pessoais de funcionários, aceitando correspondências internas, como geradoras de obrigações tributárias, constitui-se PRESUNÇÃO ABSOLUTA;

- a presunção absoluta e os meros indícios, por si só, são absolutamente insuficientes para embasar os lançamentos tributários;

- há conflito entre os itens 16 e 17 da decisão recorrida, pois, enquanto no item 16, se admite que as quantidades e os valores constantes dos telex (elaborados com base em pedidos) não são coincidentes com os valores faturados; no item seguinte - nº 17 - consta o contrário, ou seja, que são significativas as diferenças existentes entre a coluna valor faturado incluindo o IPI, referente ao valor contabilizado, e aquele valor constante da coluna compatibilização - Pedidos carteira/faturamento, que corresponde ao valor proporcional do total do valor em carteira, em relação à quantidade, em metros quadrados, do azulejo faturado no mês;

- o gerente industrial e o chefe de vendas, tão logo souberam dos efeitos maliciosos que o Sr. Auditor Fiscal deu aos depoimentos, esclareceram (fls. 107) o seguinte:

“a) simples opiniões, sem preocupações de previsões técnicas e matemática;

b) porquanto não apoiada em nenhum levantamento dos registros de produção, aos quais teriam recorrido se previamente informados da finalidade da indagação;

c) além do que, tiveram em vista uma média histórica hipotética, sem particularização quanto a nenhum período concreto e, muito menos, sem referência a anos recentes.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

- inobstante essa declaração, os depoimentos tomados pelo Sr. Auditor Fiscal são imprestáveis para o embasamento de qualquer avaliação séria de potenciais de produção e de estrutura de resultados concretos, pois é inconcebível a um ser humano conseguir lembrar (sem auxílio de dados contábeis e fiscais), para então descrever a produção de azulejos e respectivas classes "A", "B", "C" e "D" referente aos de 1987, 1988, 1989, 1990 e 1991, com precisão e sem margem de erro. É algo impossível;

- para maior clareza deste Conselho, anexo ao presente o demonstrativo abaixo, cujos elementos foram extraídos de sua contabilidade:

"DEMONSTRATIVO DE ESTOQUE E PRODUÇÃO EM MTS2.

ANOS	ESTOQUE	PRODUÇÃO	VENDAS	ESTOQUE
	INICIAL			FINAL
1987=	22.105	2.524.878	2.469.578	77.405
1988=	77.405	3.321.019	3.241.283	157.141
1989=	157.141	3.305.852	3.345.373	117.620
1990=	117.620	2.365.391	2.404.807	78.204

COMENTÁRIOS:

a) No ano de 1987, o Sr. AF afirmou, conforme Demonstrativo das Diferenças de Faturamento em 1987 a 1990, juntadas às fls. 47/48 do processo, que a autuada faturou, em metros quadrados, 2.031.000. Porém, em sua contabilidade apurou-se a quantidade de 2.469.578, quer dizer 438.578 (mts2) a maior;

b) no ano de 1988, o Sr. AF afirmou com base no mesmo demonstrativo, que a autuada faturou, em metros quadrados, 3.260.018. Porém, de acordo com sua contabilidade apurou-se a quantidade de 3.241.283, quer dizer 18.735 (mts2) à menor;

c) no ano 1989, o levantamento com base no mesmo demonstrativo (pedido de carteira) foi de 3.395.050, conforme registros contábeis a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

quantidade de mts², somou 3.345.373, a diferença neste ano é de 49.677 mts²;

d) no ano de 1990, o levantamento fiscal foi do mês de janeiro, até julho/90, onde se apurou 1.535.115, mts²; enquanto que na contabilidade durante o ano (1990) essa quantidade foi 2.404.807.”

- a demonstração acima reforça a defesa, no sentido de anular o citado auto de infração, à vista dos elementos utilizados pelo Sr. Auditor Fiscal, os quais não passam de meras presunções, e, conseqüentemente não se sustentam;

- o exposto no item 21 da decisão recorrida de que não reflete a realidade as alegações de que o equipamento estava obsoleto e que por isso a produção de azulejos era de baixa qualidade, em vista das declarações do gerente industrial, Sr. Hélio Donald Galvão (fls. 80/81), colide com o fato de que no referido depoimento nada foi dito acerca das condições do equipamento (se estava obsoleto ou não) ou se o mesmo necessitava ou não de reforma, até porque não é especialidade do profissional em questão;

- a deficiência na produção causada pelo mau estado do equipamento básico da fábrica, já anterior a 1989, levou a uma situação de predomínio absoluto da produção de mais baixo padrão, no caso, azulejos da classe “D”;

- o contrato celebrado, em fins de 1989, com a SITI S/A - SOCIEDADE DE INSTALAÇÕES TERMOELÉTRICAS INDUSTRIAIS, para reparos no forno e obras complementares (fls. 80/81) comprovam que o equipamento não podia produzir azulejos de primeira qualidade, como queria o digno Auditor Fiscal;

- a argumentação contida nos itens n.ºs. 22 e 23 da decisão de que os elementos fornecidos pela autuada para justificar que o auto de infração é inexistente, estão incorretos, tendo em vista que a quantidade de azulejos do tipo “D” difere da quantidade apurada nas notas fiscais, não se sustenta, pois não corresponde à realidade dos fatos;

- nesse sentido, a recorrente junta a este recurso, por amostragem, três cópias de notas fiscais, de cada ano (1987/1990), para demonstrar que elas são emitidas, de acordo com as normas legais, inclusive com um dado que o zeloso Auditor Fiscal disse que a autuada omitia, qual seja, a classificação do azulejo vendido;

- assim, as notas fiscais, através dos códigos: A/66/06, A/6265, A/5334, A/6802, A/8004, B/0008, demonstram as classes dos azulejos vendidos, por exemplo: a letra “A” representa a classe do azulejo; o n.º 66 o modelo e o “06” a tonalidade;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

- portanto, as alegações da fiscalização são desprovidas de qualquer lógica e bom senso, pois se toma como base de produção e faturamento, quantidades e valores dos já citados telex, é óbvio que essas quantidades e valores não irão coincidir com aqueles inseridos nas notas fiscais;

- corroborando com o entendimento da recorrente, é possível trazer à colação alguns julgados que refletem a torrencial jurisprudência, a propósito dos elementos utilizados como suporte que deram origem ao auto de infração, colhidos nas anotações de Ricardo Mariz de Oliveira, *in* Caderno de Pesquisas Tributárias nº 9, Ed. Resenha Tributária, São Paulo, 1984, págs. 305 e segs:

“a) Levantamento fiscal baseado em presunções sobre o rendimento de arroz em casca não se reveste de liquidez que autorizem a expedição da certidão de dívida ativa (1º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, 5ª Câm. Ap. nº 259.032, em 4.779, in RT - 535/122).

b) Provas somente indiciárias, não são base suficientes para a tributação pelo imposto de renda. (1º Conselho de Contribuintes, 1ª Câmara, Acórdão nº 68574).

c) Indício ou presunção não podem por si caracterizar o crédito tributário. (2º Conselho de Contribuintes, Acórdão nº 51841, de 24.09.69, in Revista Fiscal de 1970, decisão 69).

d) De nenhuma valia, portanto, a convicção sem base na prova dos autos, relegada, dessarte, à condição de mera suspeita. (Secretário - Geral do Ministério da Fazenda, julgando recurso hierárquico contra o acórdão nº 101-70642, in Decisões de Instância Administrativa Especial, Resenha Tributária, 4/807).

e) A escrituração contábil-fiscal merece fé e faz prova a favor do contribuinte, salvo se existir contraprova. (Tribunal de Impostos e Taxas da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, 8ª Câmara, processo DRT-5-12308/73).”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

- não basta ao fisco a simples alegação, tem o dever da prova, como muito a propósito vêm as judiciosas considerações do Professor IVES GANDRA DA SILVA MARTINS:

“Tem-se nos processos fiscais, por incorreta percepção de costumes fiscais anteriores ao advento do CTN, entendido que o ônus da prova cabe sempre ao sujeito passivo da obrigação tributária e nunca ao sujeito ativo. Por essa linha de pensamento, tudo pode o Fisco alegar na elaboração do auto de infração, cabendo ao contribuinte ou responsável - muitas vezes obrigado a produzir a impossível prova negativa - o encargo de destruir a alegação.

Por força de inércia, por conveniências exegéticas, pelas limitações pertinentes ao processo revisional de lançamento, que é o “contencioso administrativo” no país, e pelo receio e custos que a discussão judicial da pendência tributária acarreta, a ultrapassada tradição tem sido mantida, não se apercebendo a maioria dos intérpretes que, desde o surgimento do CTN, é ela incompatível com a norma geral do lançamento.

O art. 142 fulminou-a. Inverteu o princípio. Obrigou o sujeito ativo a, privativamente, tudo providenciar, sem ter, inclusive, o condão de transferir encargos e funções.

Ora, os quatro aspectos mencionados pelo art. 142 do CTN são de exclusiva responsabilidade do sujeito ativo da relação tributária. E de mais ninguém. Vale dizer, deve determinar, de forma clara e nítida, respeitados os princípios da estrita legalidade, tipicidade fechada e reserva absoluta da lei formal, o sujeito ativo.

- a) quando, como e onde ocorreu o fato gerador da obrigação tributária;
- b) qual sua base de cálculo;
- c) qual o montante do tributo;
- d) qual o sujeito passivo.

No concernente à base de cálculo, a clareza é inequívoca. Compete ao sujeito ativo a determinação da base de cálculo, ou seja, da matéria tributável. Determinar quer dizer conformar por inteiro. Definir. Não permitir dúvidas



Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

Espancar generalidades. Afastar zonas cinzentas. Determinar é dar o perfil completo, o desenho absoluto, nítido, claro., cristalino, limpo. E tal determinação tem que ser apresentada pelo sujeito ativo no lançamento, e não pelo sujeito passivo.

Tal colocação obriga o sujeito ativo a fazer levantamento completo, a partir de fatos indiscutíveis e inquestionáveis e não de meras presunções ou palpites para produção de autos de infração, sem determinação da matéria tributável, na expectativa de que o sujeito passivo a determine na impugnação. Não pode proceder por - "achar que", na esperança de que a falha defesa do sujeito passivo termine por tornar líquido e certo, pela omissão ou impossível prova negativa, a ilícida, incerta e indeterminável matéria tributável.

Pelo art. 142 do CTN, compete o ônus da prova de que a matéria tributável, a base de cálculo existe, ao sujeito ativo da relação tributária e não ao passivo, pois que apenas a autoridade administrativa, de forma privativa, tem competência para determinar tais elementos. E tais elementos têm que ser tipificados por inteiro, não podendo ser conformados por elástica, flexível, maleável e extensível aplicação do princípio da legalidade e da tipicidade.

Respondendo, pois, à primeira questão, entendemos que, apenas e exclusivamente ao sujeito ativo da relação tributária, compete a determinação da matéria tributável, cabendo-lhe, pois, por inteiro, o ônus da prova de que aquela matéria tributável, inclusive em sua dimensão de base de cálculo, é correta e legal". ("Direito Econômico e Empresarial", co-edição IASP/CEJUP, São Paulo. 1986)."

- O Fisco não realizou em seu trabalho o que determina o disposto no art. 343 do RIPI/82, ou seja, que a produção há que ser levantada efetivamente, com dados confiáveis e significativos, capazes de estabelecer com segurança o montante produzido, como se observa pela singeleza do Auto de Infração;

- de qualquer forma, a fonte subsidiária deve ser o último meio a ser buscado, quando esgotados todos os demais, notadamente o previsto no art. 341 do RIPI, o que não foi feito "in casu", tornando absolutamente frágil a exigência fiscal.

É o relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Conforme o relatado, a recorrente é acusada de subfaturamento no preço dos azulejos que fabrica, mediante o artifício de consignar em notas fiscais a venda de produtos da classe “D”, de menor valor, ao invés de produtos da classe “A”, de maior valor, a que foram dado saída.

O deslinde do presente caso se resume em saber se o conjunto de elementos alinhados pelo Fisco para provar a sua tese são suficientes, ou não passam de meras presunções, incapazes de sustentar o lançamento em exame, como defende a recorrente.

Em primeiro lugar, ante a inexistência ou não apresentação de controles internos indicativos das quantidades produzidas, segundo a qualidade dos produtos, não vejo como desconsiderar os depoimentos prestados pelo Gerente Industrial e Chefe de Vendas da Empresa, no que tange ao perfil qualitativo da sua produção, na direção das informações obtidas de fonte não revelada pelo Fisco, eis que é inerente às funções daqueles profissionais o domínio de informações dessa natureza.

É certo, contudo, que, por serem informações aproximadas, elas, isoladamente, carecem da necessária precisão para fundamentar o lançamento, mas, sem dúvidas, colocam sob suspeição os registros contábeis e fiscais nos quais a empresa, enfaticamente, procura se escudar.

Neste contexto, assume especial relevância o conjunto das cópias dos telex enviadas ao escritório central da empresa, no período de 01/01/87 a 31.07.90, nos quais, dia a dia, eram apontadas às quantidades de azulejos encomendadas por seus clientes, mediante pedidos, como também o valor destes, incluindo o IPI, além da quantidade faturada até aquela data.

Pois, como é sabido, foi nesta documentação que o Fisco estribou o cálculo do que considerou o real montante do faturamento em cada mês, o qual, comparado com o faturamento constante da contabilidade da empresa, incluindo o IPI, revelou a existência de expressivas diferenças de receita (subfaturamento).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

A recorrente contesta a validade desse procedimento, argumentando que as informações transmitidas por esses telex são incompatíveis entre si, posto que se referem a realidades de naturezas distintas e de diversa ocorrência no tempo. Ou seja, a “posição da carteira de pedidos” refletiria a expectativa ou a possibilidade de venda e faturamento e não um resultado concreto já consumado, destinando-se a inspirar a programação da produção e a permitir projeções da possível receita e do conseqüente fluxo de caixa.

Enquanto que “Faturamento” reflete exatamente o oposto: são os resultados das vendas efetivas, que se vão acumulando dia-a-dia, no decorrer do mês, e, ao cabo deste, dão o resultado global do período.

Daí a sua conclusão de que as quantidades consignadas como “pedidos em carteira” não poderiam ser comparadas com as do “Faturamento” e com muito mais razão não se poderia extrapolar os valores dos “PEDIDOS” (a serem ou não consumados futuramente) para os “Faturamentos” (já realizados em função de condições mercadológicas pretéritas).

Nessa argumentação é evidente o esforço da recorrente em minimizar o significado de uma “Carteira de Pedidos”, a qual, de acordo com a praxe comercial, reflete sim a realização de vendas a clientes, na maioria das vezes, já conhecidos e cadastrados na empresa e dentro das suas condições de atendimento.

Assim, a ocorrência de problemas, como os apontados pela empresa, que levam ao cancelamento ou a não aceitação de pedidos, são de pequena monta, conforme, também, se depreende do cotejo entre a quantidade em m2 dos pedidos de azulejos, mês a mês, com os efetivamente faturados, no período de março/87 a julho/90 (Demonstrativos de fls. 47/48).

Ali se verifica que os diferenças existentes são inexpressivas, havendo, inclusive, exata coincidência de números em vários meses (Jun/88; Ago/88, Dez/88; Abr/89; Mai/89; Jun/89; Jul/89; Set/89; Out/89; Dez/89; Jan/90). Esta constatação pode ser visualizada de forma resumida, no quadro abaixo, onde os resultados mensais foram agregados por períodos anuais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

	(1)	(2)	
	PEDIDOS	FATURAMENTO	(2) X 100
	QUANTIDADE	QUANTIDADE	(1)
1987 ^(a)	2.031.000	2.039.050	100,39
1988	3.260.018	3.226.832	98,98
1989	3.395.050	3.367.183	99,17
1990 ^(b)	1.535.115	1.497.467	97,54

(a) período de março a dezembro/87

(b) período de janeiro a julho/90

Portanto, o que se observa é que os dados referentes aos “pedidos em carteira” estão intrinsecamente correlacionados com as do “faturamento”, tendo tudo a ver um com o outro, ao contrário do que pretendeu demonstrar a recorrente.

Aliás, o critério segundo o qual essas informações são dispostas nos telex concorrem para isso, tendo em vista que cada telex informa a quantidade em m2 dos pedidos acumulados até o dia a que ele se refere para ser atendido naquele mês.

Essa realidade já descortinada nos telex anexados pela fiscalização aos outros (fls. 05/45), todos referentes ao último dia útil do mês, fica ainda mais evidenciada pelo conjunto de telex demonstrando, dia a dia, a evolução dos “pedidos em carteira”, no decorrer do mês de julho/91, apresentado pela recorrente a título de “contraprova” às fls. 260/281.

Ora, o fato de os pedidos já montarem a 118.912 m2 no primeiro dia do mês, enquanto o faturamento não passava de 2.458 m2, aliado à circunstância de que a partir do dia 22 as vendas foram suspensas, estabilizando com isso a “carteira” ao nível de 185.116 m2 até o final do mês, só se presta a confirmar o aludido critério. Ou seja, a Empresa só recebe pedidos para atendimento no mês (faturamento, etc.) até o dia em que ela possui condições materiais para isso e, paralelamente, já vai coletando os pedidos para o mês seguinte, daí a razão dos dados relativos ao “FATURAMENTO” irem ao longo do mês convergindo para os expressos nos “pedidos em carteira” até praticamente serem iguais no último dia do mês, o que, inclusive, torna sem sustância os efeitos do alegado lapso temporal existente entre essas duas categorias de dados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58

Acórdão : 202-08.064

Abaixo, apresento um quadro ilustrando o acima descrito, com base em dados referentes ao mês de julho/91, como já dito, oferecidos pela recorrente a título de "contraprova".

DATA	(1) PEDIDOS QUANTIDADE M2	(2) FATURAMENTO QUANTIDADE M2	(2) X 100 (1)
01.07.91	118.912	2.458	2,06
02.07.91	121.486	9.208	7,57
03.07.91	125.942	17.546	13,93
04.07.91	128.614	30.484	23,70
05.07.91	130.528	37.994	29,10
08.07.91	138.856	43.588	31,39
09.07.91	140.712	54.262	38,56
10.07.91	142.214	61.260	43,07
11.07.91	145.916	68.930	47,23
12.07.91	149.392	76.396	51,13
15.07.91	160.618	83.054	51,70
16.07.91	165.214	93.698	56,71
17.07.91	168.916	103.558	61,30
18.07.91	171.810	112.628	65,55
19.07.91	178.218	121.668	68,26
22.07.91	185.116	129.938	70,19
23.07.91	185.116	138.438	74,78
24.07.91	185.116	147.184	79,50
25.07.91	185.116	155.810	84,16
26.07.95	185.116	164.054	88,62
29.07.91	185.116	171.790	92,80
30.07.91	185.116	180.084	97,28



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

Quanto à alegada hipótese de que problemas com a qualidade da produção poderia impedir o atendimento a todos os pedidos de azulejos das categorias superiores (tipos A e C), situação em que poderia ocorrer transferências de pedidos para categoria inferior (tipo D), evidentemente de menor valor, entendo que não abala a consistência do procedimento adotado pelo Fisco.

É curial que qualquer empresa medianamente organizada, dadas as condições de seus equipamentos e demais fatores de produção, conheça qual o perfil de sua produção, de sorte a orientar as suas vendas de forma compatível.

E, por outro lado, o cliente quando coloca um pedido para um produto de classe superior é pouco provável que esteja disposto a aceitar um outro de categoria inferior, ainda mais o de classe “D” correspondente ao refugo aproveitável.

Ademais, caberia aqui a empresa fundamentar o que alegou, o que não seria difícil, pois alterações de pedidos são objeto de registros.

Por essas razões e pelas apresentadas na decisão recorrida, entendo, também, que toda a argumentação expendida pela recorrente com base no contrato formalizado com a empresa SITI S/A. - SOCIEDADE DE INSTALAÇÕES TERMOELÉTRICAS INDUSTRIAIS, são insuficientes para provar a sua tese de que no período em exame chegou-se a uma situação de predomínio absoluto da produção de mais baixo padrão, no caso, azulejos de classe “D”.

Em seu recurso, a recorrente aponta a existência de contradições na Decisão Recorrida pelo fato de ela admitir, num item, que as quantidades e valores constantes dos telex (elaborado com base em pedidos) não serem coincidentes com os valores faturados, enquanto que, no item seguinte, constava o contrário, ou seja, que são significativas as diferenças entre a coluna valor faturado incluindo IPI, referente ao valor contabilizado, e aquele valor constante da coluna Compatibilização - Pedidos Carteira/Faturamento, que corresponde ao valor proporcional do total do valor em carteira, em relação à quantidade, em metros quadrados, do azulejo faturado no mês.

Não há nenhuma contradição, pois num item é realçado o aspecto de que, embora possa se admitir que nem todos os pedidos viessem a ser atendidos, os “Demonstrativos” de fls. 47/48 mostram que são mínimas as diferenças entre os pedido formulados pelos clientes e o faturamento realizado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58
Acórdão : 202-08.064

Obviamente, que nesse item a referência diz respeito exclusivamente ao aspecto quantitativo, assunto já exaustivamente tratado neste acórdão, enquanto que no item seguinte são comparados coisas distintas, ou seja, o valor entendido pelo Fisco como sendo o real montante do faturamento com o contabilizado pela empresa, cujas significativas diferenças é a razão do lançamento em exame.

A recorrente ainda na sua tentativa de desqualificar o “Demonstrativo das Diferenças de Faturamento” comenta a existência de diferenças existentes entre o que ali é dito que ela faturou com os elementos extraídos de sua contabilidade.

Apesar de tratar de matéria pleclusa, eis que não provocado a debate em primeira instância, é flagrante a existência de distorções como, por exemplo, atribuir ao Fisco a informação de que o faturamento, em metros quadrados, no ano de 1987, teria sido de 2.031.000.

Ora, no mencionado demonstrativo esse valor se refere ao total dos pedidos constantes nos telex no período de março a dezembro/87, porque só a partir de março/87 é que foram coletados esses documentos, porém na coluna própria (FATURAMENTO - QUANTIDADE-M2) lá se encontra o valor correspondente à soma do ano: 2.451.327, que pouco difere do apontado pela recorrente: 2.469.578.

A recorrente diz ter juntado ao Recurso, por amostragem, três cópias de notas fiscais, de cada ano (1987/1990), para demonstrar que elas são emitidas de acordo com as normas legais, inclusive com o dado que o fisco disse que ela omitia, qual seja, a classificação do azulejo vendido.

Acontece que em momento algum o Fisco diz que ela omitia a classificação dos azulejos nas notas fiscais, o que seria incongruente, pois a acusação decorre justamente de manipulação nessas classificações.

O que o Fisco realmente disse é que as relações apresentadas pela recorrente às fls. 139/254, correspondentes às notas fiscais emitidas nos meses de janeiro a março de 1990, não merecem ser levadas em considerações, já que omitem um dado fundamental: a qualidade do produto vendido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.002466/91-58

Acórdão : 202-08.064

Pelo exposto, concluo que a Recorrente não logrou infirmar os fundamentos do lançamento em exame, os quais no seu conjunto permitiu o pleno convencimento do fato de que é acusado, não podendo, portanto, serem acoimados de meras presunções.

Não obstante, tendo em vista que o Fisco restringiu as suas operações ao âmbito exclusivo da Recorrente, sou pelo afastamento da circunstância qualificativa do conluio, razão pela qual dou provimento parcial ao recurso para reduzir a multa básica para 150%.

Sala das Sessões, em 20 de setembro de 1995


ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO