



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 20 / 04 / 19 98
C	<i>Stolutino</i>
	Rubrica

Processo : 10880.033028/90-76

Acórdão : 202-09.430

Sessão : 27 de agosto de 1997

Recurso : 100.916

Recorrente : RADIADORES VISCONDE LTDA.

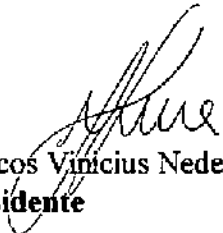
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

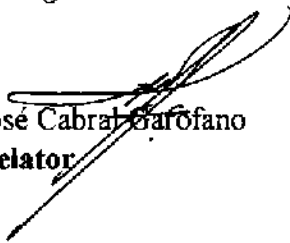
IPI - AUDITORIA DE PRODUÇÃO COM BASE EM ELEMENTOS SUBSIDIÁRIOS - A presunção legal somente alcança a hipótese em que a produção apurada no levantamento fiscal é superior à registrada pelo sujeito passivo (RIPI/82, art. 343, § 1º). **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RADIADORES VISCONDE LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Ausente, o Conselheiro José de Almeida Coelho.

Sala das Sessões, em 27 de agosto de 1997


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


José Cabral Garófano
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Antonio Sinhiti Myasava, Tarasio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira e Fernando Augusto Phebo Junior (Suplente).

Fclb/gb



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10880.033028/90-76
Acórdão : 202-09.430

Recurso : 100.916
Recorrente : RADIADORES VICONDE LTDA.

RELATÓRIO

Como dá conta o Termo de Verificação de Irregularidades (fl. 403), a auditoria de produção levada a efeito no estabelecimento industrial do sujeito passivo - como autoriza o artigo 343, § 1º, do RIPI/82 - constatou as seguintes irregularidades, no ano de 1986:

"2) Com base no Demonstrativo Geral apurou-se uma diferença de 127.904,011 kgs no confronto da produção resultante dos cálculos dos elementos fornecidos com a registrada pelo estabelecimento, exigindo-se o imposto correspondente, ficando fazendo parte integrante do processo os demonstrativos e relações de computador. Por se tratar de fabricante de produtos sujeitos a alíquotas e preços diversos, o tributo foi calculado tomando-se como parâmetro nas alíquotas e preços mais elevados, pois não foi possível fazer a separação pelos elementos da escrita do estabelecimento, cujo cálculo foi feito da seguinte forma:

(...)

3) Constatada a diferença para mais no estoque real de mercadorias, em confronto com o estoque escritural, conforme mencionado no item anterior, presume-se, portanto, a ocorrência de omissão de receita nos termos do artigo 181 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 04/12/80."

O feito fiscal foi impugnado tempestivamente às fls. 413/418, com os documentos e demonstrativos que acompanham a defesa.

A DECISÃO DRJ/SP 002744/95 - 31.149 (fls.499/502) deferiu em parte a petição impugnativa e os fundamentos estão consubstanciados sob a seguinte ementa:

"IPI - Elementos Subsidiários ao Lançamento - Produção registrada inferior a apurada pela fiscalização com base nas diferenças de estoque constatadas pela própria empresa, configurando saída de mercadorias sem emissão de nota fiscal.

AÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTE."



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10880.033028/90-76

Acórdão : 202-09.430

Em suas razões de recurso o sujeito passivo insurge-se contra os fundamentos denegatórios do julgador singular, como se lê para conhecimento do Colegiado às fls. 505/510.

Ao oferecer as contra-razões o Sr. Procurador da Fazenda Nacional limita-se a asseverar que a fiscalização procedeu a minucioso exame nos livros comerciais e fiscais e toda documentação da contribuinte e demonstrou de forma cabal que houve consumo de matérias-primas, que acusam saída de produtos acabados sem emissão de notas fiscais. Deve ser mantida a decisão recorrida.

É o relatório.



Processo : 10880.033028/90-76
Acórdão : 202-09.430

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JOSÉ CABRAL GAROFANO

O recurso voluntário foi manifestado dentro do prazo legal. Dele conheço por tempestivo.

Da farta documentação e demonstrativos juntados pela fiscalização da Fazenda Nacional, o quadro Demonstrativo Geral (fl. 20) - àquele que se refere o Termo de Verificação de Irregularidade (fl. 403) - é o elemento que possibilita a visão global do trabalho fiscal levado a efeito pelo autuante, que concluiu pela constatação da diferença, a maior, de 127.904,011 kgs de matérias-primas.

As seis matérias-primas auditadas apresentaram o mesmo resultado, isto é, ocorrência de diferença em seus estoques finais. Para que fique claro a constatação do autuante, assim como confirmou a decisão recorrida, toma-se como exemplo - do Quadro Geral à fl. 20 - a matéria-prima "COBRE", a qual representa a quantidade mais expressiva objeto do levantamento:

ESTOQUE INICIAL	=	529.711,481
COMPRAS	=	703.024,441
VENDAS (registradas)	=	910.443,398
ESTOQUE FINAL (registrado)	=	267.314,712
N/CÁLCULO (do autuante)	=	322.292,524
DIFERENÇA (a maior no E.F.)	=	54.977,812

Nada mais claro que a fiscalização louvando-se nos dados, informações e registros fornecidos pelo próprio sujeito passivo, demonstrou conclusivamente que ocorreu omissão de compras da matéria-prima "COBRE", vez que pela quantidade utilizada nos produtos finais vendidos (conforme registros) o Estoque Final, em 31.12.86, deveria ser de 322.292,524 kgs e não de 267.314,712 kgs, como registrou a autuada. A diferença (322.292,524 kgs - 267.314,712 kgs) apurada na quantidade de 54.977,812 kgs. foram compras adquiridas sem nota fiscal, logo, aquisições não escrituradas.

Assim, as vendas registradas deveriam apontar um consumo maior de COBRE do que aquele registrado pelo sujeito passivo, o que nos leva, na mesma linha das autoridades fazendárias, à conclusão de que ocorreu omissão de compras da dita matéria-prima. Esta asseveração da fiscalização só pode ser afastada quando o contribuinte logra comprovar com elementos hábeis e idôneos (documentos) as informações contidas em seu levantamento, que visava anular a denúncia fiscal.



Processo : 10880.033028/90-76

Acórdão : 202-09.430

Contudo, pela descrição dos fatos e o enquadramento legal do Auto de Infração, a denúncia fiscal apresenta uma impropriedade. Este Colegiado, por unanimidade de votos, já decidiu apelos sobre a mesma matéria - omissão de compras apuradas em auditoria de produção por elementos subsidiários (art. 343, § 1º, RPI/82), pelo que peço vênia ao ilustre Conselheiro Tarásio Campelo Borges para transcrever suas razões de decidir lançada no voto-vencedor do Acórdão n. 202-08.278 (Recurso n. 97.609), de 07.02.96, as quais adoto no presente julgado:

“No caso presente, em que foi apurada sobra na produção calculada quando confrontada com a registrada pelo estabelecimento, entendo incorreta a presunção de que a empresa adquiriu insumos sem nota fiscal, com recursos provenientes de omissão de receitas em montante equivalente ao valor da compra dos insumos, utilizando como base legal o § 2º do artigo 343 do RPI/82, haja vista que o mesmo não trata de receitas presumidas; trata de receita apuradas, porém, de origem não comprovada.

As receitas omitidas de que trata o parágrafo 2º do artigo 343 do RPI/82, são por exemplo: as entradas de capital apuradas por meios diversos, inclusive por movimentação financeira, saldos credores de caixa, etc.; nunca receitas presumidas com base em auditoria de produção.

Ademais, a existência do insumo não comprova o seu pagamento, e a norma legal fala, não em presunção de receitas oriunda da presunção do pagamento, mas sim em receita que o Fisco apure omitidas.

Por tratar de igual matéria, adoto e transcrevo parte do brilhante voto condutor do Acórdão nº 201-69.520, da lavra da Ilustre Conselheira SELMA SANTOS SALOMÃO WOLSZCZAK:

“A atividade de lançamento é vinculada, e subordina-se aos princípios da tipicidade cerrada e da estrita legalidade. Em suma, há que lastrear o lançamento na certeza e na perfeita identidade entre o fato ocorrido e o fato-gerador da obrigação tributária principal.

Por isso, não se pode, em princípio, efetuar lançamento por presunção.

A lei, é verdade, estabelece presunções de ocorrência de fato-gerador. Trata-se de situações de exceção, que como tal devem ser tratadas. A tributação com base em *praesumptio hominis* é incompatível com os princípios basilares a tipicidade cerrada e a estrita legalidade. Daí que somente cabe o lançamento quando



Processo : 10880.033028/90-76
Acórdão : 202-09.430

devidamente provada a ocorrência do fato-tipo, ou quando essa ocorrência é estabelecida em *praesumptio legis*.

Por consequência, deve-se cuidar com cautela dos limites em que é admissível a presunção no direito tributário, especialmente quando nela se quer encontrar o único sustentáculo do lançamento do imposto. Cabe ao Fisco atender com cuidado às características que diferenciam a prova com base em indícios veementes e a simples presunção partida de uma premissa que admite concomitantemente outras conclusões.

No caso do IPI a legislação estipula a atribuição do Fisco de apurar a produção industrial, através do cálculo dos elementos subsidiários (art. 343 do RIPI, art. 108 da Lei 4502/64). Estipula, também, que, apuradas diferenças (produção registrada menor que a apurada), serão elas consideradas provenientes de saídas de produtos finais sem registro (§ 1º do art. 108, da Lei 4.502/64).

Trata-se de uma presunção, que se assenta evidentemente no raciocínio lógico, mas que tem força específica, convertida que foi em presunção legal. Ela tem o efeito de inverter o ônus probatório.

A lei não estabelece, entretanto, que se a produção registrada for maior que a apurada, se há de considerar tal diferença como decorrente de aquisição de insumos sem registro. Essa é uma ilação que se extrai de simples raciocínio, não exclusivo, nem apoiado em regra impositiva de direito.

No caso, a fiscalização nem se limita a presumir a aquisição sem nota, o que seria dedução normal. Pretende ela, a partir dessa suposição (razoável que seja), concluir que a aquisição foi efetuada com recursos à margem da escrita e cuja natureza é de receita.

Não há embasamento legal para tanto. A seguir por esse rumo, os recursos assim omitidos teriam por sua vez origem em outras produções não registradas, obtidas com outros insumos não escriturados, também adquiridos com outras receitas omitidas, e assim em cadeia interminável que segue para trás no tempo sem perspectivas de solução.

Tratando-se de IPI, o levantamento da produção, quando evidencia uma produção inferior à registrada, pode ao máximo conduzir à primeira ilação: a de que houve aquisição de insumos sem registro. Desse fato, sim, tem-se alguma evidência. Nesse



Processo : 10880.033028/90-76
Acórdão : 202-09.430

caso, cabe apenas ao industrial a responsabilidade como adquirente e nos limites que a lei estabelece, tanto em relação ao tributo como às penas concernentes a esses insumos e aquisições, mantendo-se entretanto em vista que o produto final já saiu com registro. Tratando-se de produto com tributação positiva, há que considerar, então, que a incidência final ocorreu, ocasião em que havia que compensar o crédito do imposto incidente sobre o insumo (lançado espontaneamente ou ex-officio). Assim, nessa hipótese, tem-se que houve a postergação do pagamento do imposto incidente sobre o insumo, mas não a sua falta.

De nenhuma forma, entretanto, pode a fiscalização ignorar a legislação de regência do imposto, para efetuar ação fiscal considerando "exercícios" e "anos-base" como se estivesse tratando de imposto de renda, para sobre uma presunção de aquisição de insumos sem nota, criar uma suposição de auferimento de receitas.

O artigo 343 do RIPI (art. 108 da Lei 4.502/64), quando trata de levantamento de produção com base em elementos subsidiários limita-se a estabelecer a presunção legal de saída de produtos tributados para a hipótese em que a produção regi é menor que a apurada (§ 1º). Quando em seguida (§ 2º) trata de situação em que se apure receitas de origem não comprovada, está dispondo sobre situação inteiramente diversa, em que o levantamento se opera sobre valores em numerário, e não sobre insumos e produtos final. Em outras palavras, quando a lei dispõe sobre a hipótese em que se constata a presença de receitas, não está alcançando suposições de ingressos financeiros.

A ação fiscal confundiu as duas hipóteses regidas pelo artigo 108 da Lei 4.502, e efetuou um lançamento sem suporte legal ...".

Pelo fio do exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 27 de agosto de 1997


JOSÉ CABRAL GAROFANO