



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U
C	De 03 / 08 / 1996
C	Rubrica

330

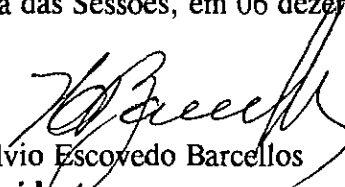
Processo nº : 11065.002343/91-63
Sessão de : 06 de dezembro de 1994
Acórdão nº : 202-07.374
Recurso nº : 92.774
Recorrente : MASSA FALIDA SIBISA INDUSTRIAL S/A
Recorrida : DRF em Novo Hamburgo - RS

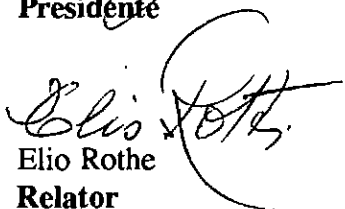
IPI - INSUMOS - CRÉDITOS DE EXPORTAÇÃO - Glosa de ressarcimento de créditos do imposto relativo a insumos empregados em produtos industrializados destinados a exportação, por falta de comprovação do direito ante a ausência da respectiva documentação. **Recurso negado.**


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MASSA FALIDA SIBISA INDUSTRIAL S/A.

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

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 1994


Helvio Escovedo Barcellos
Presidente


Elio Rothe
Relator


Adriana Queiroz de Carvalho
Procuradora-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Oswaldo Tancredo de Oliveira, Tarásio Campelo Borges, José Cabral Garofano e Daniel Corrêa Homem de Carvalho.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374
Recurso nº : 92.774
Recorrente : MASSA FALIDA SIBISA INDUSTRIAL S/A

RELATÓRIO

MASSA FALIDA SIBISA INDUSTRIAL S/A recorre para este Conselho de Contribuinte da Decisão de fls. 39/43 do Delegado da Receita Federal em Novo Hamburgo - RS, que julgou improcedente sua impugnação ao Auto de Infração de fls. 16/17.

Em conformidade com o referido Auto de Infração, Relatório de Trabalho Fiscal, demonstrativo e demais documentos que o acompanham, a ora recorrente foi intimada ao recolhimento da importância de Cr\$ 1.462.997,85, a título de Imposto sobre Produto Industrializados - IPI, tendo em vista os fatos assim descritos no Auto:

“No exercício das funções inerentes ao cargo e no cumprimento dos deveres de Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional, efetuei a ação fiscal, na empresa acima indicada, cuja o resultado do exame fiscal está consubstanciado no RELATÓRIO DO TRABALHO FISCAL em anexo, onde estão descritas as irregularidades praticadas pelo contribuinte na área tributária.

Através das diligências fiscais, procedido nos estabelecimentos do contribuinte e de terceiros, foi constatado a inexistência dos livros e dos documentos, por negligência do contribuinte, que poderiam comprovar a veracidade dos créditos de IPI ressarcidos, incidentes sobre insumos utilizados na fabricação de produtos exportados.

Diante do exposto, foram glosados os créditos de IPI ressarcidos através dos processos, discriminados no Demonstrativo de Apuração por Ressarcimento Indevido anexo, os quais não foram comprovados.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63

Acórdão nº : 202-07.374

Dado como enquadramento legal: "Artigo 5º do Decreto-Lei nº 491/69 e artigos 97, inciso III, 99, 103, § 2º, 216, 217, 222, 265, 270, 272, e 275 do Regulamento do Imposto Sobre Produtos Industrializados - RIPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82."

Exigidos, também, juros de mora, multa e taxa referencial diária.

O Relatório do Trabalho Fiscal esclarece o seguinte:

"1. Do Início Da Ação Fiscal.

No exercício das funções e no cumprimento do dever, inerente ao cargo de Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional, comparecemos na sede da empresa acima indicada, as 10h 15min do dia 24.06.91, com o objetivo de dar prosseguimento a ação fiscal iniciada em 06.08.90 (folha nº 2) e reiterada em 17.04.91 (folha nº 148) e posteriormente pelo Termo de Vistoria Fiscal, lavrado em 02.05.91 (folhas nºs 149 e 150), no local em que a empresa alega ter utilizado para guardar seus livros fiscais, contábeis e demais documentos utilizados na escrituração de seus negócios.

De imediato, lavramos o Termo de Início de Fiscalização (folha nº 172), e solicitamos a apresentação dos livros e documento de praxe.

Em prosseguimento, diligenciamos no setor fiscal, contábil e no departamento de pessoal, onde foi constatado, os livros e documentos relacionados no Termo de Verificação e Constatação Fiscal (folhas nºs 173 a 175).

Não obstante, o responsável pela empresa ter-se recusado a dar ciência, do recebimento da cópia do termo de folhas nºs 173 a 175, foi lavrado no dia seguinte, 25.06.91. Termo de Constatação e Informação Fiscal (folha nº 176), informando ao contribuinte que o termo lavrado no dia anterior, estaria a disposição da empresa na DRF/Novo Hamburgo, e que poderia solicitar a cópia a qualquer momento.

Nos exames preliminares, dos documentos, existentes no dossiê do contribuinte, verifiquei que a fiscalização da DRF/Rio Grande, havia



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63

Acórdão nº : 202-07.374

constatado fraude, praticada pelo contribuinte, na exportação de calçados, por conseguinte foi lavrado o Auto de Infração, em 11.06.90 (folhas nºs 09 a 16), com aplicação da penalidade decorrente de subfaturamento nas exportações.

A edição do jornal Correio do Povo, do dia 27.10.90 (folha nº 17) divulga, como notícia, que o Banco Central do Brasil estava investigando as operações de subfaturamento nas exportações, participadas pelo contribuinte.

Os documentos divulgados pela imprensa (SIC), que comprovam a prática de subfaturamento, foram repassados pelo Banco Central do Brasil (folhas nºs 19 a 100).

Entre os documentos repassados pelo Banco Central do Brasil existe a informação do "CASO SIBISA" (folhas nº 18) e confirmada no relatório de inclusão do inquérito (folhas nºs 125 e 136) que o sistema de processamento de dados do Grupo Sibisa, permitia modificar qualquer registro contábil, sem deixar vestígios aparentes.

Outra informação sobre irregularidades, praticadas pelo contribuinte em suas demonstrações financeiras. Os estoques foram manipulados substancialmente para efeito da concordata, prática reiteradamente observada a cada encerramento de balanço.

A fiscalização do Banco Central do Brasil, constatou a existência de diversas empresas com sede no exterior (folhas nºs 36 e 111) que efetuaram negócios com o Grupo Sibisa, em especial com o contribuinte.

Com base em documentos, encontrados no Banco Sibisa S/A, a empresa Unidet Footwear Corporation (UFC) é subsidiária integral da Lyra Trading, com sede no Panamá. Estas empresas são ligadas ao Grupo Sibisa (folha nº 111, item 2) mas, estes investimentos não foram declarados pelas empresas do grupo e seus diretores.

No item 8 do relatório de folhas nº 37 e no subitem 2.7.3 de folhas nº 111, informa a existência de volumosas contas bancárias, movimentadas pelos diretores Cláudio Schneider Sirotski e/ou João Manuel Bernades de Oliveira, em bancos no exterior, entre o período de novembro de 1986 a março de 1989 (folhas nºs 67 a 76).



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63

Acórdão nº : 202-07.374

2. HISTÓRICO DA EMPRESA

De acordo com o livro de Registro de Ações Nominativas, o Grupo Sibisa comprou o controle acionário da empresa, então denominada de Engel S/A Indústria e Comércio, em 30.04.74, tendo como atividade principal a de curtimento de peles e fabricação de calçado.

Em 09.02.78 a empresa passou a denominar-se de ARTEC - Artefatos de Couro S/A., em 30.07.83 de Sibisa Industrial de Calçados S/A., em 27.04.89 de Sibisa Industrial S/A..

O capital social de empresa que até 23.01.91 era de Cr\$ 175.000.000,00 foi reduzido para Cr\$10.000.000,00 por deliberação da Assembléia Geral Extraordinária, da mesma data (folhas nº s 204 e 205).

Posteriormente, em 30.01.91 foi autorizado pela Assembléia Geral Extraordinária, o aumento do capital social para Cr\$ 25.000.000,00 (folhas nº s 206 e 207).

Em 14.03.91, foi subscrito e integralizado, em moeda corrente nacional, o aumento do capital social no valor de Cr\$ 15.000.000,00 por dois empregados da empresa, Sr. Nilo Weiler e Ivo Emindes Korschner, cada um com Cr\$ 7.500.000,00 (folhas nº s 206 e 207).

Com o aumento do capital, o Grupo Sibisa transfere a maioria do capital social da sociedade (igual a 60%), para seus dois ex-funcionários.

Em 30.04.91, por decisão da Assembléia Geral Ordinária e Extraordinária foi elevado o capital social da sociedade para Cr\$1.508.192.776,47, integralizado mediante a incorporação da Reserva da Correção Monetária do Capital Social no valor de Cr\$ 1.483.192.776,47.

A sociedade era administrada pelos membros da diretoria e do conselho de administração, este último extinto em 30.04.91, pela Assembléia Ordinária e Extraordinária, passando a sociedade a ser administrada somente pela diretoria, incorporando a mesma todas as atribuições que eram atinentes ao conselho de administração.

A última diretoria da empresa era composta pelos seguintes diretores:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63

Acórdão nº : 202-07.374

QUADRO DISCRIMINATIVO DOS DIRETORES

NOME DO DIRETOR	ELEITO	CPF	TELEFONE
1. Cláudio Schneider Sirotsky	20.12.82	067.582.230-00	49.53.33
2. João Manuel Bernardes de Oliveira	15.09.80	001.894.800-68	40.44.77
3. José Carlos Teixeira Pacheco	02.01.86	135.875.600-72	40.44.77
4. José Otávio Cândido da Silva	27.04.89	121.100.860-68	31.33.85
5. Nilo Weiler	30.04.91	217.444.830-00	
6. Ivo Eminedes Korschner	30.04.91	151.001.460-87	

3. DA CONCORDATA

Em 14.09.90, o contribuinte entrou com pedido de concordata preventiva, conforme faculta o Decreto-Lei nº 7.661/45, o pedido foi deferido pelo MM Juiz de Direito da Segunda Vara Cível de Novo Hamburgo, conforme consta do processo nº 19190022368 (folhas nº s 308 a 318).

4. DO EXAME TÉCNICO-CONTÁBIL

4.1 DOS LIVROS FISCAIS E CONTÁBEIS

Pelo Termo de Solicitação de Documentos, Livros e Esclarecimentos (folhas nº 177), foi solicitado ao contribuinte para apresentar a fiscalização os livros fiscais, comerciais e contábeis.

Em atendimento a intimação, o contribuinte informa que deixava de apresentar os livros:

- Diário
- Razão;
- Inventário;
- Apuração do Lucro Real;
- Entrada;
- Saída;
- Controle de Produção e Estoque e
- Apuração do IPI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63

Acórdão nº : 202-07.374

Alegando que os mesmos foram completamente destruídos, por um incêndio, ocorrido no prédio onde eram guardados (folha nº 179).

Através das Declarações de Rendimentos do contribuinte (folhas nºs 216 e 228), verifica-se que os balanços de 31.12.86 e 31.12.87 estavam transcritos nos livros Diários nºs 58 e 62, respectivamente.

O Laudo Pericial Contábil (folhas nº 358 e 379), referente ao exame procedido na escrituração do contribuinte, pelo perito contador, designado pelo comissário da concorda, informa que foi realizado o exame nos livros e menciona diversas irregularidades, nos balanços de 31.12.88 e 31.12.89, transcritos nos Diários de nº 66 e 70, respectivamente.

O relatório da comissão de inquérito do Banco Central do Brasil (folha nº 112) informa que o Banco Sibisa S/A estava com sua contabilidade formalizada até junho de 1988.

Em atendimento, a intimação o contribuinte informa que sua contabilidade foi feita em diversos locais (item 2.3 folhas nºs 405 e 406), sendo a maioria em Porto Alegre, no prédio da sede do Banco Sibisa S/A, inclusive, utilizava os equipamentos de processamento de dados, do banco (folha nº 322).

Estes fatos, aliado as desconfianças do incêndio, em março de 1991, pois o prazo de encerramento do balanço, encadernação, registro, auditoria externa, confecção IRPJ e remessa para o arquivo, dificilmente é inferior a 6 (seis) meses, nos levou a diligenciar na Junta Comercial, para verificar o registro dos livros do contribuinte.

Portanto, custa acreditar que os livros Diários, com os registros das operações de 1990, tenham sido guardados no prédio sinistrado, sem o registro na Junta Comercial.

Pelo exame, das fichas de registro de livros (folhas nºs 395 a 401), constatei que o último Diário registrado foi o nº 70 e do acordo com o laudo Pericial (folhas nºs 358 e 379), este livro estava escriturado, com as operações, até 31.12.89.

A fiscalização da DRF/Porto Alegre constatou a existência de livros e documentos de outra empresa do grupo, a CESER - Central de Serviços



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

Ltda., na rua Siqueira Campos, nº 1.194, 2º andar, em 02.05.91, depois da informação de que os mesmos foram destruídos pelo incêndio (folha nº 435).

Em resposta ao termo (folha nº 177) o contribuinte, alega que está apresentando o livro de Registro de Inventário (folha nº 179), relativo a 31.12.90, entretanto, não se trata de livro e sim de uma relação emitida por computador.

Foi solicitado ao contribuinte, para apresentar o Livro de Inventário (folha nº 402), dentro das formalidades que asseguram a legitimidade dos registros conforme determina o artigo 162 do RIR/80.

Em diligência fiscal na Junta Comercial, constatei que o último registro de Livro de Inventário foi em 14.02.85, (folha nº 395) com 100 folhas.

Pelo exame dos destroços, no local do sinistro, não encontrei vestígios de livros que teriam queimados.

4.2 DA DOCUMENTAÇÃO

O contribuinte foi intimado para apresentar, os documentos que serviram de base para a escrituração de seus negócios (item 3 folha nº 177) em atendimento a intimação, se limita apresentar a Comunicação de Ocorrência nº 1.542/91, da Delegacia de Polícia Civil em Novo Hamburgo (RS) (folha nº 180), onde informa que os documentos, até dezembro de 1990, de algumas empresas do Grupo Sibisa, foram queimados.

Tendo em vista que o incêndio foi comunicado a Delegacia de Polícia Civil, pelo supervisor de segurança, cuja a função não guarda afinidade com documentos contábeis e fiscais, reitivamente (folha nº 402) o contribuinte para esclarecer se era possível recuperar os documentos, de receitas de despesas e de custo que serviram de base para a escrituração.

Em atendimento, o contribuinte, limitou-se em dizer, simplesmente, não (folha nº 404).

A fiscalização do Banco Central do Brasil (folha nº 112) constatou que o arquivo da documentação do Banco Sibisa S/A., não atendia as normas previstas, nas instruções específicas. Que os documentos eram mau



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

arquivados e colocados soltos, dentro de caixas de papelão e também, constataram extravio de diversos documentos.

5. DO INCÊNDIO

5.1 DA COMUNICAÇÃO

Conforme consta na Comunicação de Ocorrência nº 1.542/91 da Delegacia de Polícia Civil (folha nº 180), no dia 30.03.91 às 14h 25 min. compareceu, o supervisor de segurança, Olinto Pinto de Azevedo Júnior, para comunicar o incêndio ocorrido no dia 27.03.91, uma quarta-feira, às 12h 15 min no prédio, localizado na rua General Osório, nº 581 em Novo Hamburgo (de propriedade da empresa Sibisa Trading - folha nº 405).

Que o referido incêndio queimou os livros e documentos, até dezembro de 1990 (folha nº 180v), das empresas pertencentes ao Grupos Sibisa, Sibisa Industrial, Sibisa Trading S/A., Sibisa Promotora de Venda Ltda., Sibisa Corretora de Seguros Ltda., Sibisa Sirotsky Cia. de Administração e Participação, Sibisa Administradora de Bens, Sibisa Informática Ltda. Central de Serviços e Representações Ltda. e Corsina Brasil Assessoria e Exportação Ltda. e discrimina de forma pormenorizada os elementos contábeis, fiscais e trabalhistas, destruídos no incêndio.

5.2 DO ARQUIVO GERAL

O contribuinte, alega que o arquivo do prédio na rua General Osório, nº 581 em Novo Hamburgo, funcionava como arquivo geral e guardava a documentação, dos últimos 5 (cinco) anos das empresas acima relacionadas.

De acordo com o disposto nos artigos nºs 56 e 58 da Lei nº 4.504/67 que disciplina, sobre a matéria:

“Os livros, os documentos que servirem de base a sua escrituração e demais elementos compreendidos no documentário fiscal serão escriturados ou emitidos em ordem cronológica, sem rasuras ou emendas, e conservados no próprio estabelecimento para exibição aos agentes do fisco, até que cesse o direito de constituir o crédito tributário”.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

O mandamento legal, instituído pelo artigo nº 270 do Decreto nº 87981/82, determina:

“Sem prévia autorização do fisco estadual, a firma não poderá retirar os livros do seu estabelecimento, salvo quando forem levados a repartição fiscal”.

O mesmo diploma legal, em seu artigo 342, disciplina sobre a guarda e conservação, de livros e documentos:

“Ocorrendo extravio, deterioração ou destruição, não intencionais, de livros, Notas Fiscais ou outros documentos da escrita fiscal ou geral do contribuinte, a unidade da Secretaria da Receita Federal que tiver jurisdição sobre o estabelecimento, dentro das quarenta e oito horas seguintes a ocorrência”.

Conforme informação do contribuinte (folha nº 405 item 2.7) não foi efetuado nenhum pedido de autorização ao fisco estadual, para retirar os livros do estabelecimento e levá-los para o prédio da Sibisa Trading (folha nº 405 item 2.11) na rua General Osório, nº 581, nesta cidade.

Também não houve nenhuma comunicação, do sinistro ao (folha nº 405 item 2.6) Departamento da Receita Federal, Secretaria Estadual da Fazenda e Junta Comercial do Estado do Rio Grande do Sul.

A Receita Federal tomou conhecimento do sinistro, quando uma funcionária do departamento de pessoal, solicitou orientação para o preenchimento da DIRF, já que a documentação havia sido destruída.

O local onde ocorreu o sinistro (folhas nºs 149, 150, 408, 409, 450 a 464), não oferece as condições mínimas para a guarda de documentos.

A “sede” do Grupo Sibisa, funcionava na rua Siqueira Campos, no centro de Porto Alegre. Com a decretação da liquidação extrajudicial do Banco Sibisa S/A, os livros e documentos, das empresas do grupo, teriam sido levados para o endereço onde ocorreu o sinistro, exceto do banco, que foram transferidos para o prédio na rua Berlim, nº 628 em Porto Alegre, de excelente dimensões e condições (folha nº 433).

5.3 DO LOCAL DO SINISTRO



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63

Acórdão nº : 202-07.374

Cabe salientar que as instalações da sede do contribuinte, na rua Engenheiro Schury, nº 867, nesta cidade (folhas nºs 335, 336, 450 e 451), fotos nºs 1 e 2 tem condições excelentes, para abrigar os livros e documentos da empresa, inclusive com maior funcionalidade operacional e administrativa.

Estranhamente, o local escolhido para o arquivo geral da empresa, foi o prédio a 3 Km de distância (fachada foto nº 3, folha nº 452), semi-abandonado (folha nº 150), onde antigamente funcionava uma fábrica de sepas (tamancos, empregados na fabricação de calçados) e posteriormente parte era utilizada pela cooperativa de consumo dos funcionários e depósito de máquinas, de formas para calçados e de navalhas, usadas em inservíveis (folhas nº 405 item 2.12, 408 e 409).

O local do sinistro, é uma sala de aproximadamente de 100 metros quadrados (folhas nºs 149, 453 a 464 fotos nº 4 a 14). O acesso ao arquivo geral, que se localiza no andar térreo, se dá por uma abertura localizada no pátio interno. Na foto nº 4, tirada do pátio interno, vê-se a entrada principal do prédio, ao fundo, um portão aberto que dá acesso a rua. A entrada para o arquivo está logo após a escada verde, escorada na coluna, à esquerda.

Em diligência fiscal (folha nº 149v), no local do sinistro, constatamos que o incêndio ocorrido em 27.03.91 ficou restrito a sala do arquivo.

O local é absolutamente inadequado para guardar, com segurança, documentos fiscais. A sala tinha problemas de infiltração de água (folha nº 149v), não havia uma pessoa responsável pela organização dos documentos (folha nº 405 item 2.10).

7. DO ARBITRAMENTO

Tendo em vista que não há condições materiais, de asseverar os lucros declarados pela empresa. Pela ausência, dos livros e documentos e a conseqüente falta de escrituração, na forma das leis comerciais e fiscais, e considerando:

a - Que o incêndio que destruiu, os livros e documentos ocorreu, no mínimo em circunstâncias duvidosas;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

b - Que ficou cabalmente demonstrado a negligência, na escrituração e na guarda dos livros e documentos (deveria ter pelo menos um arquivista, responsável);

c - Que o espaço utilizado para o arquivo geral das empresas do Grupo Sibisa, é visivelmente insuficiente;

d - Que o contribuinte, não tomou os cuidados com o propósito de evitar o evento, de zelo, de prudência e diligências normais, para manter a boa guarda e conservação de seus livros e documentos;

e - Que não foi providenciado as comunicações, de que tratam os artigos 270 e 342 do Decreto nº 87.981/82 e o artigo 10 do Decreto-Lei nº 486/69;

f - Que as provas materiais e circunstanciais produzidas (existência de vícios na escrituração, subfaturamento, contas bancárias e investimentos no exterior), levam a certeza da inconfiabilidade e da inexatidão das Declarações de Rendimentos apresentadas, por conseguinte, arbitramos o lucro do contribuinte, com base nos disposto dos artigos 399 incisos I e III, 676 inciso III e 678 inciso III do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

8. DA AUTO FALÊNCIA

No dia 20.08.91 o contribuinte, solicitou sua auto falência com fundamento no artigo 8 do Decreto-Lei nº 7.661/45 (folhas nº 440 a 442), neste mesmo dia foi decretada a falência, pela MM Juíza de Direito da Segunda Vara Cível da Comarca de Novo Hamburgo (folhas nº 446 e 447).

9. DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS

.....
.....
.....

9.6 Do Imposto Sobre Produtos Industrializados

Considerando que o contribuinte não logrou em comprovar os valores ressarcidos, a título de crédito do IPI, incidente sobre insumo utilizados na fabricação de produtos exportados, e a inexistência de documentos (notas fiscais) e de escrituração fiscal, foi lançado de ofício os valores ressarcidos, conforme consta nos autos de infração lavrados nesta data.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

O crédito tributário resultante dos valores ressarcidos não comprovados, do estabelecimento matriz (CGC. nº 91.674.606/0001-68) e filial (CGC. nº 91.674.606/0006-72) estão em auto de infração apartados.”

Impugnando a exigência expõe a autuada:

“II - DO DIREITO:

04. A legislação vigente na época, e que continua a mesma até a presente data, atribui às empresas exportadoras o benefício de obterem o ressarcimento, em dinheiro, dos valores dispendidos com o IPI, nas compras de ‘matérias primas, destinadas à exportação.

05. Com base neste permissivo legal, a empresa efetuava mensalmente e ou trimestralmente um pedido de ressarcimento à Receita Federal, que após uma análise e fiscalização, deferia o pedido, sendo emitido uma ordem de pagamento em favor da empresa, que após retirá-la na agência da Receita Federal, obtinha o pagamento da mesma nas agências bancárias.

06. Este procedimento era normal, sendo que a fiscalização deste ressarcimento também era normal, pois a Receita Federal não efetua ressarcimentos às empresas sem proceder uma fiscalização, evitando assim, que pessoas sem direito à restituição acabem recebendo dinheiro da União Federal sem à tanto terem direito.

III - DO MÉRITO:

07. A empresa requereu concordata preventiva em 14.09.90, em razão das dificuldades econômicas que vinha enfrentando e em razão da decretação da liquidação extra judicial do banco comercial que detinha o controle da autuada.

08. Não tendo condições de satisfazer seus credores, em 20.08.91 a autuada requereu sua auto falência, passando então a ter uma série de autuações da Receita Federal.

09. A fiscalização em todas as autuações baseia-se no fato de que os livros e demais documentos da empresa foram destruídos em um incêndio ocorrido no prédio destinado ao depósito, e considera que tal incêndio ocorreu de forma estranha, e por negligência da autuada, não dando fé ao referido sinistro e



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 11065.002343/91-63
Acórdão n° : 202-07.374

desconsiderando inclusive a escrituração contábil da empresa, e tendo até arbitrado os lucros, apesar da empresa haver entregue todas as suas declarações de renda.

10. Neste caso, porém, não tem qualquer procedência a alegação da fiscalização, já que mesmo que não existam mais os livros e demais documentos da empresa, por terem sido consumidos pelo incêndio ocorrido, os ressarcimentos de IPI que foram efetuados, sempre foram fiscalizados, e portanto sempre estavam corretos, pois caso contrário, não teriam sido deferidos pela autoridade administrativa.

11. Pretender glosar os ressarcimentos havidos desde 1988, pelo mero argumento de que a empresa não possui mais os livros e demais documentos, quando a própria fiscalização já havia examinado os mesmos, é impor uma pena muito pesada para uma empresa.

12. A empresa só requereu e teve deferido o ressarcimento do IPI que havia pago na aquisição de matérias primas utilizadas nos produtos de produtos destinados à exportação, que significava mais de 90% da produção da atuada, nunca tendo obtido ressarcimentos indevidos.

13. Assim sendo, deve ser julgada improcedente a pretensão fiscal, mantendo-se os ressarcimentos sem qualquer glosa.

14. Há ainda a cobrança de juros da massa falida no valor de Cr\$ 320.322,60, que não pode ser lançada, pois o artigo 26 do Decreto-Lei 7.661 de 21.06.45 - Lei de Falência não o permite, cuja redação é a seguinte:

“Artigo 26 - Contra a massa não correm juros, ainda que estipulados forem, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal”.

15. Outra irregularidade existente no Auto de Infração é a pretensão da cobrança de multa, visto que as mesmas não podem ser exigidas da massa falida.

16. sobre as multas a própria Lei de Falências é clara ao fixar no seu artigo 23:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

“Artigo 23 - Ao juízo da falência devem concorrer todos os credores e do devedor comum, comerciais ou civis, alegando e provando seus direitos.

Parágrafo único: não podem ser reclamados na falência:

III - as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas”.

17. Sobre o tema havia uma acirrada controvérsia, pois haviam aqueles que aceitavam a inclusão das multas fiscais moratórias e aqueles que não aceitavam a sua inclusão nas falências.

18. Sobre as multas administrativas sempre houve um consenso de que as mesmas não poderiam ser habilitadas nas falências, tendo o Supremo Tribunal Federal expedido a respeito a Súmula 192 com o seguinte teor:

“Súmula 192: Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa”.

19. Houve época em que o entendimento jurisprudencial era no sentido de que as multas fiscais moratórias poderiam ser cobradas na falência, porém o entendimento foi sendo modificado, até que houve a sua uniformização com a expedição da súmula 565 do Supremo Tribunal Federal, com o seguinte teor:

“Súmula 565 do Supremo Tribunal Federal: A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência”.

20. O tema foi polêmico, durante um largo espaço de tempo, valendo a pena transcrever parte do comentário feito sobre o mesmo pelo ilustre professor Rubens Requião em sua obra Curso de Direito Falimentar, edições Saraiva, 1 volume, 4 edição, fls. 130:

“Recente entendimento, todavia, veio trazer novas luzes ao debate do grave tema. As Câmaras Cíveis Reunidas do Tribunal de Justiça de São Paulo, no recurso de Revista 182.688, por maioria de votos, sustentou “que se encontra superada” a Súmula 191 do Supremo Tribunal Federal, que admite a inclusão “no crédito habilitado em falência da multa simplesmente moratória.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
 Acórdão nº : 202-07.374

Vale reproduzir os fundamentos do interessante acórdão: "Isto porque segundo o artigo 23, inciso III, da Lei de Falências e que dispõe não ser possível reclamar "as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas". A "multa moratória" não mais caracteriza indenização, mas "pena administrativa" derivada do não-cumprimento, no prazo estabelecido no gravame fiscal, da obrigação principal que é o tributo em si mesmo considerado. Ora, se a multa equivale a uma pena de natureza administrativa não é mais possível aceitar-se a sua inclusão no crédito habilitado na falência. Acresce a tudo que o vigente Código Tributário Nacional deu à multa o caráter de pena administrativa, derivada do não cumprimento, no prazo estabelecido, da obrigação fiscal principal que é o imposto em si mesmo considerado (art. 113 parágrafo 3). Como notou o ilustre Curador Dr. Paulo Salvador Frontini que, recolher o tributo, uma vez verificado o fato gerador, constitui obrigação tributária principal; e recolher o imposto, dentro de certo prazo, reflete a obrigação acessória, prestação positiva, prevista no interesse da arrecadação (Código Tributário Nacional, art. 113 parágrafo 2). Ora, continua o atacado Curador, é o próprio Código Tributário que diz que "a obrigação acessória - pelo simples fato de sua inobservância - converte-se em obrigação principal relativamente à pena pecuniária" (Código Tributário artigo 113, parágrafo 3). Daí, "diz a Lei, pois, com clareza, que aquela obrigação acessória, consiste em pontualidade no recolhimento "pelo simples fato de sua inobservância" converter-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária". Ora, penalidade pecuniária decorrente do simples fato de sua inobservância" outra coisa não é senão o acréscimo moratório, ou multa, que o Código Tributário diz, expressamente, não ser uma indenização, mas uma pena. E as penas pecuniárias por infração das leis administrativas, não podem ser reclamadas a falência (Lei de Falência, artigo 23, parágrafo único III)" (RTJ, SP, 19/279)

21. Apesar da divergência de opiniões, a ora impugnante tem a ressaltar o cavalheirismo com que foi tratada pelos Auditores Fiscais do Tesouro Nacional, nada tendo a reclamar da forma como os mesmos se houveram durante os trabalhos de fiscalização."

A decisão recorrida está assim fundamentada:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

“É exigida no Auto de Infração a devolução aos cofre públicos, de valor pago ao contribuinte em decorrência de incentivo fiscal à exportação. Tais créditos têm por base legal o art. 5º do Decreto-Lei nº 491/69, que estabelece:

“Art. 5º - É assegurada a manutenção e utilização do crédito do IPI relativo as matérias-primas, protudos intermediários e material de embalagem efetivamente utilizados na industrialização de produtos industrializados.”

Este dispositivo dá ao contribuinte o direito de utilizar o imposto pago na aquisição de insumos a serem empregados na fabricação de produtos destinados à exportação. Tais créditos, como quaisquer outros, estão sujeitos às regras estabelecidas no Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto 87.981/82. O crédito a ser escriturado tem que ser lançado, pelo fornecedor, em nota fiscal de venda quando da realização desta (art. 55, I, “b”, e II, “c”). Por sua vez, o comprador está obrigado a escriturar tais documentos nos livros fiscais de Registro de Entradas, onde o crédito a quem tem direito será discriminado nota por nota. Esta documentação deverá permanecer à disposição da fiscalização.

O ressarcimento em dinheiro, de créditos do IPI, está disciplinado na IN SRF 125, de 07/12/89, que diz:

“Feita a dedução e havendo excedente, ou na impossibilidade de ser efetivada a compensação, pela inexistência de débito, a Secretaria da Receita Federal efetuará o ressarcimento em dinheiro do crédito inaproveitado, através de Ordem Bancária, nos termos da Instrução Normativa SRF STN nº 117, de 16 de novembro de 1989.

.....
.....

4.1 - Tratando-se de empresa sem tradição no local ou se o valor do ressarcimento for expressivo, serão determinadas verificações fiscais preliminares, visando ao exame sumário dos elementos constitutivos do crédito objeto do pedido de restituição e comprobatórios das operações que deram origem.

4.2 - Se a requerente for empresa idônea, segundo conceito firmado em instruções internas da Secretaria da Receita Federal, ou se o



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 11065.002343/91-63

Acórdão n° : 202-07.374

crédito solicitado situar-se em montante pouco significativo, a autoridade fiscal decidirá o pleito dentro do prazo de quinze dias, contado da data de protocolização do pedido. Neste caso, as verificações fiscais serão feitas "a posteriori."(grifamos)

Esta instrução repete orientação antiga no sentido de determinar procedimento sumário para os processos de ressarcimento do IPI como incentivo fiscal à exportação. Ao contribuinte, empresa conceituada e bastante conhecida na região, foi dispensado o tratamento previsto no item 4.2, o que lhe assegurava o recebimento mais rápido do crédito. Este procedimento transferiu a fiscalização e conferência para período posterior. Tal disposição, no entanto, não o isenta da obrigatoriedade de demonstrar, mediante apresentação da documentação correspondente, que tinha direito ao crédito ressarcido. Por esta razão, o fato de já ter havido fiscalização em processos anteriores, sem constatação de irregularidades, não dispensa de mostrar a existência efetiva do direito ao crédito recebido. Não há na legislação fiscal qualquer base legal para tal pretensão. Assim, não tem qualquer fundamento a alegação em que o contribuinte pretende fazer crer que o ressarcimento só era deferido após a fiscalização.

A alegação de que a documentação e livros foram destruídos em incêndio, já foi apreciada em lançamento voltado para o imposto de renda. Por esta razão, o assunto, tratado naquele processo, está fundamentado nos mesmos fatos. Podem, assim, ser utilizados neste, os mesmos argumentos expostos naquele, motivo pelo qual se anexa cópia da decisão n° 06/673, que passa a fazer parte desta como se nela transcrita.

Em relação à legislação citada no processo de imposto de renda, tem ela correspondência no Regulamento do IPI. A obrigatoriedade de manutenção e guarda da escrituração estão impostas nos artigos 216 e 217 do RIPI/82, que dizem:

"Art. 216 - Os livros e os documentos que servirem de base à sua escrituração e demais elementos compreendidos no documentário fiscal serão escriturados ou emitidos em ordem cronológica, sem rasuras ou emendas, e conservados no próprio estabelecimento para exibição aos agentes do fisco, até que cesse o direito de constituir o crédito tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 11065.002343/91-63

Acórdão n° : 202-07.374

Art. 217 - Cada estabelecimento, seja matriz, sucursal, filial, agência, depósito ou qualquer outro, manterá o seu próprio documentário, vedado, sob qualquer pretexto, a sua centralização, ainda que no estabelecimento matriz.”

Como se verifica do texto acima, a legislação do IPI é ainda mais específica que aquela do imposto de renda, determinando que a escrituração permaneça no próprio estabelecimento. Esta imposição legal não foi observada pelo reclamante.

Também a determinação de comunicação de extravio de documentos encontra correspondência no artigo 342 do RIPI/82, que dispõe:

“Art. 342 - Ocorrendo extravio, deteriorização ou destruição, não intencionais, de livros, Notas-Fiscais ou outros documentos da escrita fiscal ou geral do contribuinte, este comunicará o fato, por escrito e minudentemente, à Secretaria da Receita Federal que tiver jurisdição sobre o estabelecimento, dentro das quarenta e oito horas seguintes à ocorrência..”

ISTO POSTO E,

CONSIDERENDO que foi exigida a devolução de créditos de IPI ressarcidos em dinheiro a título de incentivo à exportação, por não ter o contribuinte documentação exigida como comprovante de seu direito;

CONSIDERENDO que não ficou demonstrada a efetiva destruição da documentação no incêndio ocorrido na empresa SIBISA TRADING S/A;

CONSIDERANDO que a legislação do IPI exige que a documentação fiscal seja guardada no próprio estabelecimento, o que não ocorreu no caso;

CONSIDERANDO que o local em que a documentação fiscal foi alegadamente destruída por incêndio, além de não pertencer ao contribuinte, não oferecia as mínimas condições de segurança;

CONSIDERANDO que o direito ao ressarcimento tem que ser demonstrado em cada caso, sendo incabível presumir-se correto o crédito em função da inexistência de irregularidades em processos anteriores;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

CONSIDERANDO que a massa falida somente não está sujeita ao pagamento de juros se o ativo não bastar para quitação do principal, o que deve ser decidido pelo Juízo da Falência;

CONSIDERANDO que a multa de ofício é de aplicação obrigatória em todos os casos de exigência de imposto decorrente de lançamento de iniciativa da repartição fiscal, não podendo ser dispensada em nenhum caso;

CONSIDERANDO que a legislação citada pelo contribuinte se limita a vedar a habilitação na falência do valor das multas, o que é fase posterior ao da impugnação do lançamento na via administrativa;

CONSIDERANDO tudo mais que consta do processo.”

Tempestivamente, a autuada interpôs recurso a este Conselho, pelo qual reproduz suas razões de impugnação e pede a sua procedência e o cancelamento do Auto de Infração.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ELIO ROTHE

Totalmente descabida a pretensão da autuada quanto a serem mantidos os ressarcimentos que auferiu.

Está comprovado, e confirmado pela autuada, que a mesma não dispõe de suas escritas comercial e fiscal, e respectiva documentação, de modo a comprovar a validade dos ressarcimentos auferidos e objetos da exigência.

O procedimento administrativo quanto aos ressarcimentos de créditos de imposto por insumos aplicados em produtos exportados, sempre foi o disciplinado na Instrução Normativa - SRF nº 125/89, no sentido de que, como nos casos da autuada, o ressarcimento era feito à vista dos elementos contidos no formulário próprio para o pedido, ficando apenas no exame do documento, sendo que as verificações quanto ao direito e valores eram, e são, processadas *a posteriori* em trabalho a ser executado pela fiscalização no estabelecimento da empresa beneficiária do incentivo.

Por isso, não tem nenhum cabimento, nem pode prosperar, a alegação da recorrente de que o deferimento do ressarcimento, após o exame sumário da documentação do pedido, seria suficiente para dar como correto o ressarcimento.

Quanto aos juros e multa, a sua exclusão poderá vir a se verificar no processo de falência, e, para isso, no entanto, é necessário que sejam devidos, e essa apuração é que se faz no presente processo administrativo fiscal, com toda procedência.

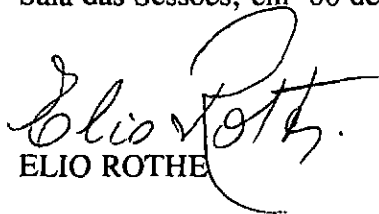


MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 11065.002343/91-63
Acórdão nº : 202-07.374

Pelo exposto, é de ser mantida a decisão recorrida pelo que nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 1994


ELIO ROTHE