



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 03 / 05 / 2002
Rubrica

32

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

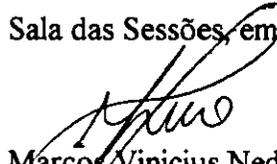
Recorrente : REFRIGERAÇÃO GLACIAL PAVAN LTDA.
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

IPI – OMISSÃO DE RECEITAS – É cabível a aplicação de elementos subsidiários para arbitramento do Imposto sobre Produtos Industrializados devido, nos termos do art. 343, e parágrafos, do RIPI/82, quando comprovada a omissão de receitas pela apreensão de documentos e reunião de provas concernentes a operações não contabilizadas, seja na escrita fiscal, seja na comercial da contribuinte. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **REFRIGERAÇÃO GLACIAL PAVAN LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Alexandre Magno Rodrigues Alves e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2001


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Luiz Roberto Domingo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente) e Adolfo Montelo.

cl/cf/ovrs/mdc



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.002638/95-48

Acórdão : 202-13.353

Recurso : 99.025

Recorrente : REFRIGERAÇÃO GLACIAL PAVAN LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de ofício formalizado no Auto de infração de fls. 03/61, no qual a autoridade fazendária constituiu crédito tributário de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, do período de apuração compreendido entre 01/1990 e 11/1993, onde constatou-se receitas de origem não comprovada, caracterizando infração ao art. 55, I, "b", e II, "c", 107, II, c/c o 343, § 2º; 29, II, 112, IV e 59, todos do RIPI/82.

Por bem descrever os fatos apurados em Ação Fiscal, adoto e transcrevo o relatório da Decisão de Primeira Instância, de fls. 898/900:

"A firma acima qualificada foi autuada pela fiscalização do IPI por ter dado saída, no período de janeiro/90 a novembro/93, a produtos tributados sem emissão de nota fiscal e, por conseguinte, sem lançamento do imposto, caracterizada a autuação pela constatação de receitas de origem não comprovada, com infração aos artigos 55 inciso I, letra "b" e inciso II; 107 inciso II, c/c 343 § 2º; 29 inciso II; 112 inciso IV, e 59, todos do Regulamento aprovado pelo Decreto 87.981/82 (RIPI); tendo o procedimento fiscal resultado no Auto de Infração de fl. 03, com lançamento do imposto no valor de 162.279,51 UFIR com a multa de 150% e 300% do art. 364-III, do RIPI/82, c/c o art. 32, da Lei 8.218/91, mais juros, perfazendo o total de 755.573,01 UFIR.

1.1 - A exigência acima está amparada nos demonstrativos de fls.04/31, sendo que primeiro foram levantadas as receitas sem comprovação de procedência e o respectivo imposto devido (fls.04/12); depois a sua conversão para UFIR (fls.13/23); na continuação é demonstrado, já em UFIR, o cálculo da multa, encargo da TRD e juros, com os totais de cada um destes itens à fl. 31, prosseguindo com o extenso Termo de 'Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal' (fls. 33/61), onde são descritos, minuciosamente, os artificios utilizados pelo contribuinte e, ao final, o autuante diz que, não sendo possível determinar quais os produtos que geraram a omissão de receita, solicitou e a empresa informou que a maior alíquota a que estavam sujeitos



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

seus produtos era de 8%, no período de jan/89 a mar/89, e de 15%, de abr/89 a nov/93 (fls.61 e 751/60), alíquotas estas que foram utilizadas no lançamento. Não havia créditos a compensar com o imposto lançado, no período fiscalizado.

1.2 - A empresa recebia valores de suas vendas não contabilizadas, através de contas bancárias em nome de seus empregados Gilberto Gasparly (Banco do Brasil Ag. Tristeza, c/c 10917-7, movimentação documentada às fls.76/91 e 548/606; Bamerindus Ag. Azenha, c/c 53428-98, comprovantes às fls. 92/198; e Ag. Tristeza, c/c 00703-9, comprovantes da movimentação às fls.199/251 e 519/545), João Luiz Dufau Panasuk (Itaú Ag. Tristeza c/c 01212-9 e poupanças 01875-3, 01688-0 e 001281-4, comprovantes da movimentação às fls. 297/311 e 616/634; Bamerindus Ag. Tristeza c/c 01089-25, comprovantes às fls.313/320, e poupança 402356-8; Bradesco Ag. Azenha c/c 60365-1, comprovantes às fls. 322/327; Banco do Brasil Ag. Tristeza c/c 11010-8 e poupança 010.11.010-X, comprovantes da movimentação às fls. 330/356) e Nilton Ronei Silva da Silveira (Bamerindus Ag. Azenha c/c 53595-5.3, comprovantes às fls.400/477 e Tristeza c/c 00738-54 comprovantes às fls. 375/399; e Banco do Brasil Ag. Tristeza c/c 12007-7, comprovantes às fls. 480/494).

1.3 - Os procedimentos detalhadamente descritos às fls.36 e segs. indicam que a fiscalização, 1) intimava as Agências Bancárias para fornecerem os extratos das contas correntes, das poupanças e outras aplicações em nome dos citados empregados; 2) de posse dos extratos, elaborava listagem dos créditos, com expurgo daqueles valores decorrentes de retorno de aplicações financeiras, transferências entre a conta corrente e a poupança e eventuais estornos; 3) confrontava os valores obtidos, ano a ano, com os rendimentos informados na Declaração do Imposto de Renda pelo depositante, evidenciando-se grandes diferenças a maior, a favor da movimentação bancária; 4) submetia o resultado líquido (acréscimo patrimonial) à apreciação do titular da movimentação bancária que, após a triagem de alguns créditos de sua própria responsabilidade (fls.279/82, 367/68 e 509/510) indicava o restante como de interesse da autuada; 5) submetia à consideração da autuada, os valores indicados como de sua responsabilidade, para que comprovasse a contabilização dos mesmos em sua escrita; 6) não comprovada a contabilização, já que os elementos fornecidos pela fiscalizada foram considerados inviáveis e inaceitáveis, foram os mencionados valores tidos como receitas sem procedência para fins de tributação, tendo sido



Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

efetuado o lançamento pelo Auto de Infração de fl. 03, conforme descrito no preâmbulo."

Em contraposição ao aludido auto de infração, a Recorrente apresentou tempestiva impugnação, na qual aduz, basicamente, que:

- (i) a autuação baseou-se, para cálculo do imposto, na maior alíquota praticada no período, *"quando, se houvesse um levantamento relativamente às vendas da empresa, poder-se-ia facilmente observar em que percentual são representadas as vendas de cada produto, para feito de instrumentar legalmente o Auto de Infração."*;
- (ii) *"se houvesse a ocorrência, no montante propalado, de venda de mercadoria sem nota fiscal, também teria de haver compra de matéria-prima nos mesmos moldes, de modo que, a cada saída, deveria corresponder uma entrada, e assim, aos débitos deveriam ser atribuídos créditos proporcionais, princípio básico do IPI, imposto não-cumulativo."*;
- (iii) que a suposta omissão de receita detectada, *"provém de indícios, de algumas dúvidas, de ilações muito forjadas e, além do mais, com evidentes demonstrações de que o autuante se esquivou de perquirir e de avançar na busca de autênticas provas."*, tendo o Fisco não agido em dever vinculado, como ocorre no presente, de calcar o lançamento em provas claras e definitivas;
- (iv) cabe à Fazenda provar o fato gerador e, se assim não o fizer, não se cria o dever de o contribuinte provar a inexistência do fato;
- (v) o autuante realizou o lançamento ou o justificou, com provas de exceção, ou seja, se a empresa não prova que não sonegou, então, é certo que sonegou, sendo que o montante está baseado em depósitos bancários;
- (vi) comercializa balcões, vitrines, refrigeradores e congêneres, que, por importarem em volumes e serem unidades de porte, seria impossível sua comercialização, revenda e transporte sem Nota Fiscal, visto, ainda, a *"presteza e o zelo da fiscalização da Secretaria da Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul, e pode-se dizer o mesmo da de outros estados brasileiros"*;
- (vii) sofreu fiscalização da Secretária da Fazenda do Rio Grande do Sul há pouco tempo e não foi apurado sonegação, esclarece, ainda, que tal fiscalização se deu por denúncia de ex-funcionários, que roubaram a mesma e que, por isso, foram dispensados;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

- (viii) pela análise da evolução de faturamento declarado a partir de 1989, comparado com a pretendida omissão de receita apurada em depósitos bancários, conclui-se que a empresa teria vendido quase 80% dos seus produtos sem a emissão de Nota Fiscal, o que "representa um absurdo";
- (ix) a Súmula 182, pela qual é ilegítima a aferição de omissão de receitas e posterior lançamento tributário, com base apenas em exame de depósitos bancários, como também entende o Primeiro Conselho de Contribuintes, citado o Acórdão nº 102-29.619, e, ainda que se assim foi julgado em caso de pessoa física, mais razão assiste para afastar a tributação da pessoa jurídica, realizada com base em depósitos bancários, visto ainda que "*esses depósitos não são de conta da empresa, mas de pessoas físicas por acaso seus empregados.*";
- (x) a solicitação dos elementos às instituições bancárias foi realizada com base em processos instaurados contra pessoas físicas, sendo que não resultaram sobre as mesmas, e, mesmo que surtisse resultado, como poderia o efeito ser repercutido para pessoa jurídica e sobre qual base legal? Conclui que há invalidade formal, pela ilegalidade de forma de obtenção de provas;
- (xi) se, no mérito, for aceita a tese de omissão de receita, deverá ser adequada a base de cálculo, reduzindo-se de 100% para 50% dos valores encontrados, de forma que obedeça à lei vigente, de acordo com reiteradas decisões dos Tribunais Superiores que cita;
- (xii) a TRD foi julgada inconstitucional pelo STF, ao julgar as ADIN n.ºs 493 e 768, tendo sido afastada como indexador, sendo acatada esta posição em inúmeros acórdãos do Primeiro Conselho de Contribuintes; requer que, acaso seja mantido o lançamento guerreado, sejam expurgados os juros de mora, calculados com base na TRD de fevereiro a agosto de 1991, quando essa era tida como indexador e não como taxa de juros;
- (xiii) por não haver prova definitiva de ocorrência de sonegação, incabível é a aplicação de multa, uma vez que não se encontra nos autos comprovação de que tenha incorrido em um dos ilícitos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64, que importam em sonegação e fraude;
- (xiv) ainda quando ao intuito de fraude, condição para aplicação dessa penalidade (150% ou 300%), cita o Acórdão nº 103-11.865, emanado pela Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, onde fica claro a necessidade de comprovação efetiva do intuito de fraude para aplicação da penalidade;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

(xv) a inaplicabilidade da multa agravada foi, ainda, aclarada em diversos julgados, dentre os quais os que cita os Acórdãos nºs 103-9.943/99, 103-10.054/89 e 103-10.361/90.

Por fim, requer pela insubsistência do lançamento tributário ou, se assim não for entendido, pleiteia que seja expurgada a multa aplicada, pela ausência de prova de existência de dolo.

Da apreciação dos argumentos aduzidos pela Recorrente, a autoridade julgadora de primeira instância, Delegado da DRJ em Porto Alegre RS, entendeu ser procedente a ação fiscal, consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

"IMPOSTOS/PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS

- *Depósitos efetuados em contas bancárias mantidas pela empresa, em nome de terceiros, seus empregados, não contabilizados e não esclarecidos, configuram receitas de origem não comprovada.*
- *As receitas de origem não comprovada são consideradas provenientes de vendas não registradas e sobre elas será exigido o imposto (art.343, §2º do RIFI/82).*
- *A movimentação e controle de receitas omitidas da escrituração fiscal-contábil da empresa, por meio de contas bancárias em nome de seus empregados, caracterizam a prática de infração qualificada, sujeita à multa do art.364, inc. III do RIFI/82, com alteração do art.32, da Lei n.º 8.218/91.*

Ação Fiscal procedente."

Como fundamento da decisão, a autoridade singular, em síntese, entendeu que:

- (i) em momento algum a recorrente contesta a declaração dos funcionários de que movimentam contas bancárias com valores resultantes de cobrança em seu nome, sendo que em momento algum esclarece o trânsito de elevadas importâncias da empresa em contas bancárias de terceiros, ressaltando que a tributação não se deu em cima de depósitos bancários, mas sim em receitas sem origem comprovada;
- (ii) a má-fé ficou caracterizada quando os empregados da autuada, provavelmente instruídos por ela, omitiram da fiscalização a existência de contas bancárias que possuíam, pelas quais movimentavam recursos da empresa;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

- (iii) a legislação é clara e a jurisprudência administrativa é unânime no sentido de que as receitas de origem não comprovada correspondem a vendas de produtos não registradas e sobre elas será exigido imposto, conforme o § 2º do art.343 do RIPI/82;
- (iv) a aplicação da maior alíquota para cálculo do imposto, quando a omissão de receita provém de produtos diferenciados, está determinada pelo art. 343, § 1º do RIPI/82;
- (v) a omissão de vendas está vinculada com omissão de compras;
- (vi) a contribuinte foi intimada a apresentar esclarecimentos acerca dos recursos, o que não o fez, e pelo qual não cabe a alegação de que o Fisco estaria invertendo o ônus da prova, sendo, ainda, que o lançamento foi efetuado de acordo com as normas legais pertinentes e está embasado em elementos subsidiários, porque a empresa não documentou as vendas na forma da lei;
- (vii) a instauração de processo fiscal não alcança somente a pessoa diretamente sob ação fiscal, como também os demais envolvidos nas infrações verificadas, tendo em vista uma vez ainda a possibilidade de prova emprestada prevista no art. 332 do Código de Processo Civil;
- (viii) a TRD, como referencial de taxa de juros, foi aplicada aos débitos fiscais não pagos nos respectivos vencimentos, por força do art. 30 da Lei n.º 8.218/91, que deu nova redação ao art. 9º da Lei n.º 8.177/91, no período de 04/02 a 31/12/91, alcançando aqueles débitos vencidos antes e que só foram ou venham a ser pagos após 04/02/91, como é o caso dos débitos relacionados às fls. 24/27, onde consta a indicação dos coeficientes da TRD, aplicando-se a taxa de 1% ao mês nos débitos vencidos a partir de janeiro/92, como consta, ainda, nas fls. 27 e seguintes;
- (ix) não cabe questionamento de inconstitucionalidade das leis na esfera administrativa; e
- (x) o estabelecimento autuado deixou de emitir as notas fiscais de vendas a que estava obrigado para fugir do recolhimento do IPI devido e, *“para esconder, impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária, arquitetou o recebimento do produto das vendas não documentadas através de contas bancárias em nome de seus funcionários”*, o que caracteriza dolo. Portanto, a sonegação e o conluio são circunstâncias qualificativas, na forma dos arts. 354 e 356 do RIPI/82, sujeitando-se à multa prevista para o caso no art. 364, III, do RIPI/82, com alteração do art. 32 da Lei n.º 8.218/91, a partir de 30/08/1991.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

Irresignada com a decisão de Primeira Instância, a Recorrente apresenta tempestivo Recurso Voluntário, onde pleiteia a apreciação de tudo quanto alegou em impugnação, inovando, sintetizadamente, no que segue:

- (i) o presente processo é decorrente do Processo nº 11080.006216/93-15, que se fundamenta em omissão de receita, com a conseqüente cobrança de Imposto de Renda e Tributos daí decorrentes, sendo que, desta forma, deve aguardar a tramitação daquele e, na falta de confirmação de omissão de receita ou improcedência do primeiro lançamento, ser, também, declarada a insubsistência do lançamento sobre o IPI; e
- (ii) a doutrina e a jurisprudência brasileiras, que versam sobre sigilo bancário, refletem a inviolabilidade do sigilo bancário do contribuinte, ou a exclusividade do poder judicial para a quebra do mesmo, em face do previsto nos incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal, em relação aos arts. 197 e 198 do CTN, para o que cita doutrina e jurisprudência a fim de se firmar.

Requer pela improcedência do lançamento.

Às fls. 926/928, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresenta suas contra-razões, onde vem alegar que o Recurso em nada inovou quanto ao que foi decidido em primeira instância e, quanto ao sigilo bancário, sua existência vem sem defesa da interessada, o que não ocorre. Manifesta-se pela manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR LUIZ ROBERTO DOMINGO

Como visto, trata-se de lançamento para constituição dos créditos tributários decorrentes de omissão de receitas, decorrente de lançamento do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, uma vez que se verificou que a Recorrente utilizava-se de contas correntes de funcionários para recebimentos e pagamentos em nome da pessoa jurídica à margem da escrituração.

As provas colacionadas aos autos não deixam dúvidas acerca dos procedimentos adotados pela Recorrente a fim de burlar a norma tributária, em conluio com os funcionários que serviam de cobertura para a compra e venda de produtos sem nota fiscal. A alegada ofensa ao devido processo legal em face da quebra do sigilo bancário torna-se temerária diante da avalanche de documentos que depõem contra a Recorrente.

No mais, adoto partes do voto da lavra do eminente Conselheiro José Antonio Minatel, que conduziu o Acórdão nº 108-05.708, de 11/05/1999, nos autos do Processo Administrativo Fiscal nº 11080.00852/97-85, do qual o presente é decorrente, como fundamento de decidir:

"O exame dos autos não deixa dúvidas de que a fiscalização, após exaustivo trabalho, logrou comprovar o vínculo da empresa com a movimentação bancária mantida em nome de três de seus funcionários, GILBERTO GASPARY, NILTON RONEI SILVEIRA e JOÃO LUIZ PANASUK.

Trabalhando com os autos do processo original, como mencionei no início, vejo que o relatório fiscal inserido às fls. 09/30 detalha, com particularidades, os elementos coletados pelo fisco que não deixam dúvidas de que a empresa autuada utiliza-se dos três funcionários para movimentação de recursos financeiros de sua titularidade, mantidos à margem da escrituração.

Não bastassem as provas de depósitos de cheques de outras praças, ordens de crédito recebidas e creditadas nessas contas, cheques emitidos dessas contas para pagamentos de compras e despesas da empresa, há convergência nos depoimentos prestados pelos três empregados, que aparecem como titulares das referidas contas, sempre mantidas na mesma agência bancária onde operava a própria pessoa jurídica



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

autuada. Veja-se, a propósito, a resposta oferecida pelo funcionário GILBERTO GASPARY, auxiliar de escritório (fl.112), quando intimado para esclarecer a origem dos recursos financeiros depositados em seu nome, listados pelo fisco às fls. 409/432. Escreveu o Sr. GILBERTO GASPARY, sublinhando os números das contas bancárias:

'53428-98

Às folhas (sic) 1 – 2 e 3 – anexas, relaciono os valores que a meu julzo foram depositados, referentemente a salários, férias, 13º salários de minha responsabilidade.

Os valores que não foram relacionados por mim e que constam de vossa relação/intimação, são referentes a cobranças efetuadas por mim e creditadas em minha conta, e após repassadas a minha empregadora: 'Refrigeração Glacial Pavan Ltda.'

00703-91

Todos os depósitos constantes desta conta, são originários também de cobranças efetuadas por meu intermédio e após repassados "Refrigeração Glacial Pavan Ltda.

10917-7 – Banco do Brasil S/A

São valores também originados de cobranças efetuadas por meu intermédio e depositadas nesta conta e após repassadas à Refrigeração Glacial Pavan Ltda.

10917-9 – Poupança – Banco do Brasil S/A

São decorrentes de cobranças efetuadas para a minha empregadora e após repassadas a mesma' (fl.433).

Esse vínculo entre a empresa e a conta particular do empregado pode ser atestado, ainda, pelo documento de fl. 754 (autos originais), que mostra um lançamento de regularização de cheque anteriormente devolvido, pelo Banco do Brasil S/A. Embora trate de crédito na conta do Sr. GILBERTO GASPARY, o aviso foi endereçado à pessoa jurídica, com indicação de referir-se à 'GLACIAL LTDA'.

Não é diferente a declaração prestada pelo outro empregado, Sr. JOÃO LUIS DUFAU PANASUK que, ao mesmo tempo em que identificou valores de sua titularidade creditados nas diferentes contas bancárias mantidas em seu nome, não titubeou em escrever o seguinte esclarecimento no final da fl. 520:



Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

'2º) O restante dos valores listados na intimação supra referida, referem-se a cobranças efetuadas e repassadas, em forma de pagamentos à empresa REFRIGERAÇÃO GLACIAL PAVAN LTDA., detentora de tais créditos'.

Mais uma vez, ao lado de outros tantos elementos convergentes, também está evidenciado o vínculo entre a empresa e a conta do citado empregado, como se vê do documento de crédito do Banco Itaú S/A, de fl. 776, indicando 'Transferência de Numerário' entre a conta da GLACIAL e a do Sr. JOÃO LUIS.

Instado a também se pronunciar sobre a origem dos diversos valores creditados em suas contas correntes, discriminados pelo Fisco às fls. 647/656, o Sr. NILTON RONEI SILVA SILVEIRA relacionou os valores que se referiam às comissões por ele recebidas, conforme está indicado à fl.657. Arrematou sua resposta com o seguinte esclarecimento.

'2º) Os demais valores que constam da intimação e que aqui não foram relacionados, referem-se a cobranças efetuadas e repassadas para a empresa, Refrigeração Glacial Pavan Ltda., que é titular desses demais créditos' (fl.658).

O quadro probatório se fecha com outros documentos que acenam, sempre, na mesma direção. Em primeiro lugar, a confissão do Sr. Fermino Pavan, principal sócio da empresa, que assinou em 30.05.94 o 'Termo de Esclarecimento' de fl. 841, que a despeito do protesto injustificado da Recorrente para desconsiderá-lo, é categórico em afirmar que 'as contas correntes: no Bamerindus Azenha, conta corrente nº 53428-98; no Bamerindus Tristeza, conta corrente nº 703-91; no Banco do Brasil, conta corrente nº 10.917-9; bem como a poupança no Banco do Brasil, Tristeza, número 010.010.917-9, todas em nome de Gilberto Gaspary, funcionário da empresa acima mencionada, movimentaram valores referentes a vendas da Refrigeração Glacial Pavan Ltda, vendas estas que não foram contabilizadas. Assim os créditos nessas aplicações financeiras se referem a vendas não contabilizadas e os débitos correspondem a compras, despesas da Refrigeração Glacial Pavan Ltda e outras saídas'.

É totalmente inócua a tentativa da Recorrente de negar efeitos a esta confissão, sob o argumento de que o termo fiscal esta manuscrito e pouco legível. Isto porque, a utilização das contas bancárias mantidas em nome dos empregados para operações da empresa está confirmada em outro documento, elaborado quase um ano depois (14.03.95), ugora firmado e datilografado em papel timbrado da própria empresa, que em resposta à intimação da fiscalização, voltou a confessar expressamente no documento de fl. 872:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

'Vimos pela presente atender a intimação lavrada em 31 de janeiro de 1995, feita a nossa empresa, temos a esclarecer o que segue:

1) Alguns dos pagamentos eram feitos nas contas bancárias das referidas pessoas, por que os mesmos detinham cargos de agentes de cobrança e portanto comissionados. Por vezes, até por própria iniciativa dos referidos funcionários, por desconhecerem os critérios da boa técnica contábil que regula e disciplina a escrituração das empresas, assim procediam os mesmos.'

Mesmo diante das sucessivas afirmações de que referidos funcionários recebiam valores que eram devidos à pessoa jurídica, em nenhum momento logrou comprovar que tais créditos tinham origem em operações registradas na contabilidade da autuada. Aliás, é sintomática a resposta à última intimação que lhe foi dirigida, quando solicitou a fiscalização que fossem indicados os registros contábeis dos valores creditados nas contas dos funcionários. Alegando dificuldades para atendimento da intimação, respondeu a empresa mostrando sua fragilidade:

'De outra parte, entendem (sic) também a intimada, que os dados solicitados, se existentes, ou seja, se registrado em sua contabilidade, poderiam ali ser detectados e analisados (sic) pelo AFTN que leva a efeito a Auditoria Fiscal junto a este contribuinte' (fl.873 – grifei)

Confirmado que os valores que transitaram nas contas bancárias mantidas em nome dos três funcionários, tinham origem em operações praticadas pela própria pessoa jurídica e lhe pertenciam, o que evidencia receitas mantidas à margem da escrituração, é de ser afastada a pretendida aplicação da Súmula 182 do extinto TRF, visto que, no presente caso, a autuação não está sustentada exclusivamente em extratos ou depósitos bancários, como já evidenciado anteriormente. Assim, são impertinentes os julgados trazidos à colação, visto que a prática da omissão de receitas está exteriorizada por um conjunto inequívoco de provas, onde os créditos bancários serviram unicamente para mensurar a receita omitida, prática comprovada por outros meios.

O alegado e idolatrado sigilo bancário também não é suficiente para socorrer situações como a espelhada nos autos, onde a pessoa jurídica, arditosamente, utiliza contas bancárias mantidas em nome de funcionários na busca de proveito tributário. Além de estar tipificado o intuito fraudulento, merecedor da penalidade agravada que lhe foi imposta, as provas colhidas pela fiscalização junto às entidades financeiras, longe de qualquer vício, estão amparadas na previsão expressa contida no art. 197, inciso II, do Código Tributário Nacional. O sigilo bancário não pode servir de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.002638/95-48
Acórdão : 202-13.353
Recurso : 99.025

argumento, nem de esconderijo para práticas comprovadamente lesivas aos cofres públicos."

A omissão comprovada de receita importa, para o Imposto sobre Produtos Industrializados, o lançamento presumido na forma do art. 343 e parágrafos do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23/12/1982.

A auditoria de produção é metodologia de conferência da escrituração contábil, mas é metodologia aplicável ao arbitramento do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados, quando da comprovação da omissão de receitas, e mais, da comprovação da venda de produtos sem a devida emissão de notas fiscais, operações estas cujos valores transitaram pelas contas correntes de funcionários e gestores da empresa.

Assim, apurada a irregularidade e toda a circunstância dolosa tendente a omitir e dificultar a ação da fiscalização, impõe-se o lançamento do IPI nos termos do art. 343 do RIPI/82 e a aplicação de seu § 2º, uma vez que a verificação de receitas de origem não comprovada correspondem a vendas de produtos não registradas e sobre elas deve ser exigido imposto.

Por outro lado, não trouxe a Recorrente, ao autos, qualquer prova ou argumento que destituisse a validade dos levantamentos realizados pela fiscalização, nem tampouco elementos que pudessem subsidiar às alegações propugnadas em suas peças contestatórias.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2001

LUIZ ROBERTO DOMINGO