



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 11444.000151/2008-21
Recurso n° 264.162 Voluntário
Acórdão n° **1201-00.602 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 21 de outubro de 2011
Matéria IPI - Auto de Infração
Recorrente INJEX INDÚSTRIAS CIRÚRGICAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NAACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

A fiscalização atendeu o disposto no artigo 142 do CTN. A cobrança do IPI advém das omissões de receita demonstrada nos autos do Processo n° 11444.00148/2008-15.

PASSIVO FICTÍCIO. OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL.

Caracteriza-se como omissão no registro de receitas, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

IPI. LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, cobra-se, em decorrência o IPI correspondente, com os consectários legais.

GLOSA DE CRÉDITOS. DOCUMENTOS INIDÔNEOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTOS.

Procede a glosa de créditos de IPI destacados em documentos fiscais inidôneos, em relação aos quais o contribuinte não conseguiu comprovar o pagamento e a ocorrência das aquisições.

AJUSTES NOS VALORES DE RESSARCIMENTO DE IPI. PROCESSO ESPECÍFICO.

A análise dos ajustes realizados no direito creditório relativo ao ressarcimento de IPI deve ser procedida em processo específico, nos termos do dispostos no artigo 74, § 9º, da Lei n° 9.430/96.

Recurso voluntário conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em AFASTAR a preliminar de nulidade e no mérito em NEGAR provimento ao Recurso.

(documento assinado digitalmente)

CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL CORREIA FUSO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: presentes Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Marcelo Cuba Netto Rafael Correia Fuso, Viviane Vidal Wagner, André Almeida Blanco E Antonio Carlos Guidoni Filho.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela fiscalização federal, em 10.03.2008, que cobra IPI, conforme descrições detalhadas a seguir:

PRODUTO SAÍDO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL. VENDA SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL APURADA EM DECORRÊNCIA DE RECEITA NÃO COMPROVADA.

Falta de lançamento de imposto caracterizada pela saída do estabelecimento de produtos sem emissão de nota fiscal, apurada através de receitas de origem não comprovada (omissão de receitas).

Multa de ofício de 75%.

Em 31/08/2006 foi lavrado Termo de Início de Fiscalização, dando início ao procedimento fiscal junto ao contribuinte, tendo como operação principal as verificações quanto aos pedidos de ressarcimento do IPI (Declarações de Compensação) do 2º trimestre de 2003 ao 4º trimestre de 2004, e posteriormente, em decorrência das verificações feitas, foram incluídas nesta ação fiscal, operações quanto ao IRPJ/CSLL, IRRF, PIS e COFINS.

Vejamos as conclusões do longo e detalhado relatório fiscal, que analisou todas as operações, passivos e custos contabilizados pela contribuinte:

Todos saldos do passivo que foram considerados irrealis, decorrentes de obrigações já pagas ou não comprovadas a sua

exigibilidade pela empresa fiscalizada (INJEX), e mantidas no final dos anos-calendário respectivos, e não foram, apresentadas justificativas ou contestações aceitas pela fiscalização, acompanhadas da documentação comprobatória hábil e idônea, estão sendo lançados de ofício, por OMISSÃO DE RECEITAS caracterizada pela apuração de PASSIVO FICTÍCIO, conforme dispõe o art. 281, inciso III, do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº3.000/99);

Os valores dos CUSTOS/DESPESAS NÃO COMPROVADAS, GLOSADAS por esta fiscalização, que estão sendo lançados de ofício, além dos lançamentos reflexos de CSLL, também geraram o lançamento do PIS e COFINS NÃO CUMULATIVOS, tendo em vista que estes valores, quando da apuração das citadas contribuições, geraram créditos, e ao demonstrarmos neste procedimento fiscal, as irregularidades apuradas, procedemos à glosa de tais valores, e por conseguinte, a glosa dos créditos respectivos, ocasionando no lançamento destas contribuições;

Os valores em que constaram pagamentos, mas os lançamentos que deram origem a estes foram glosados por esta fiscalização, por não comprovação de sua efetiva ocorrência, estão sujeitos à tributação do IR-Fonte, caracterizados por "pagamentos a beneficiários não identificados", de acordo com o art. 674, do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº3.000/99), e lançados de ofício;

As demais infrações apuradas, ou seja, omissão caracterizada por pagamentos não contabilizados, reflexos do IRPJ (CSLL/PIS/COFINS/PIS NÃO-CUMULATIVO e COFINS NÃO-CUMULATIVO), e ainda diferenças apuradas nas verificações obrigatórias, também estão sendo objeto de lançamento de ofício por esta fiscalização;

Ainda em decorrência das infrações apuradas e descritas detalhadamente neste Termo de Verificação Fiscal, estamos lançando o IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados), sobre as omissões de receitas apuradas, com base no artigo 448, §§ 1º e 2º, do Regulamento do IPI (Decreto nº4.544/2002), calculadas à alíquota de 8%, tendo em vista não ser possível a identificação, pelos dados disponíveis, das operações que resultaram nas omissões apuradas, e por conseguinte, utilizamos a maior alíquota apurada no período, que é a aplicada na venda das agulhas descartáveis (Classificação Fiscal 9018.32.19) e agulhas gengivais (Classificação Fiscal 9018.32.11);

Estes lançamentos do IPI sobre omissão de receitas e também as glosas de créditos do IPI, citadas no item 54, acarretaram na necessidade da reconstituição da escrita (Registro e Apuração do IPI), conforme demonstrativos anexos;

No Demonstrativo de Reconstituição de Escrita Fiscal — IPI, que comporta os períodos da quinzena de julho/2003 ao mês de dezembro/2005 (períodos em que foram apuradas infrações de glosas de créditos e IPI sobre omissão de receitas), partimos do

saldo inicial, que consta no Livro de Registro de Apuração do IPI (1ª quinzena de julho/2003), e procedemos os ajustes, levando-se em consideração os lançamentos dos débitos e créditos escriturados, as infrações apuradas e as Declarações de Compensação apresentadas pela empresa. Foram necessários diversos ajustes, considerando que os estornos dos valores passíveis de compensação, deveriam ser feitos nas datas em que foram transmitidas as Declarações de Compensação, e nos casos em que verificamos que foram efetuados pela empresa, em datas divergentes, procedemos aos estornos dos lançamentos incorretos e aos ajustes para lançamentos nas datas correspondentes, considerando ainda os valores dos créditos utilizados nas compensações e observando o relato dos itens 71 a 73;

Esta reconstituição alterou os valores a serem confirmados nas Declarações de Compensação, constantes dos PER/DCOMP's (Pedidos de Ressarcimento ou Restituição / Declaração de Compensação), que foram objeto de análise nesta ação fiscal, especificamente quanto os referentes ao 3º e 4º Trimestres de 2004;

No 3º Trimestre de 2004, o valor utilizado na Declaração de Compensação foi de R\$ 212.873,07, no entanto, na reconstituição da escrita apuramos o valor de R\$33.825,05, que corresponde ao menor dentre os valores abaixo:

Saldo credor de IPI reconstituído no 3ºTrim/04 R\$258.986,23

Créditos Passíveis de Ressarcimento R\$255.643,48

Menor Saldo Credor R\$ 33.825,05

Obs.: o Menor Saldo Credor corresponde ao menor valor apurado de saldo credor, após a reconstituição da escrita, referente ao primeiro período posterior ao do pedido, e o último do período anterior à data da transmissão da Declaração de Compensação.

No 4º Trimestre de 2004, o valor utilizado na Declaração de Compensação foi de R\$177.372,20, no entanto, na reconstituição da escrita apuramos o valor de R\$33.825,05, que corresponde ao menor dentre os valores abaixo:

Saldo credor de IPI reconstituído no 4ºTrim/04 R\$ 33.825,05

Créditos Passíveis de Ressarcimento R\$274.677,45

Menor Saldo Credor (conf.observação acima) R\$ 37.621,06

Conforme podemos verificar no Demonstrativo de Reconstituição de Escrita Fiscal — IPI, nos períodos de apuração em que ocorreram as omissões de receitas, após lançarmos o IPI, ainda apuramos saldo credor no período respectivo, sendo assim, lançamos de ofício somente a multa de 75% calculada sobre o valor do imposto que deixou de ser

lançado, e conformidade com o art.80, da Lei nº4.502/64, com a redação dada pela Lei nº11.488/2007, nos valores a seguir:

PA (período de apuração) Omissão de Receitas IPI 8% Multa Lançada 75%

2ª Quinzena 07/2003 1.316,00 105,28 78,96

3ª Quinzena 12/2003 1.031.434,16 82.514,73 61.886,04

12/2004 3.788.101,64 303.048,13 227.286,09

12/2005 878.390,10 70.271,20 52.703,40

TOTAL 341.954,49

(...)

O contribuinte apresentou à fiscalização os seguintes documentos:

> Livros Diários n.ºs: 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 e 25 (encadernados), correspondentes aos exercícios de: 2003, 2004 e 2005 respectivamente;

> Livros Razão n.ºs: 19A, 19B, 19C, 19D, 19E, 19F, 20A, 20B, 20C, 20D, 20E, 20F, 20G e 20H (encadernados), correspondentes aos exercícios de: 2003 e 2004 respectivamente;

> Livros Registro de Saídas n.ºs: 10, 11, 12 e 13 (encadernados), correspondentes aos exercícios de: 2003 e 2004, respectivamente;

> Livros Registro de Entradas n.ºs: 12, 13, 14 e 15 (encadernados), correspondentes aos exercícios de: 2003 e 2004, respectivamente;

> Livros Reg. Apur. ICMS n.ºs: 09 e 10 (encadernados, correspondentes aos exercícios de: 2003 e 2004, respectivamente;

> Livros Reg. Apur. IPI n.ºs: 11 e 12 (encadernados) correspondentes aos exercícios de: 2003 e 2004, respectivamente;

> Notas Fiscais de Entrada que geraram Crédito de IPI, ref. ao 2.º e 4.º trimestres do ano de 2003; (Pasta n.º1)

> Notas Fiscais de Entrada que geraram Crédito de IPI, ref. ao ano de 2004. (Pasta n.º 2)

> Notas Fiscais de Saída n.ºs: 27001 a 27500 - Correspondente ao período de: 27/05 à 23/06/2003; (Caixa n.º 13).

> Notas Fiscais de Saída n.ºs: 27501 a 28000 - Correspondente ao período de: 23/06 à 27/07/2003; (Caixa n.º 13).

- > *Notas Fiscais de Saída n.ºs: 28001 a 28500 - Correspondente ao período de: 22/07 à 18/08/2003; (Caixa n.º 14).*
- > *Notas Fiscais de Saída n.ºs: 33501 a 34000 - Correspondente ao período de: 11/05 à 04/06/2004; (Caixa n.º 14).*
- > *Notas Fiscais de Saída n.ºs: 34001 a 34500 - Correspondente ao período de: 06/06 à 01/07/2004; (Caixa n.º 15).*
- > *Notas Fiscais de Saída n.ºs: 34501 a 35000 - Correspondente ao período de: 01/07 à 28/07/2004; (Caixa n.º 15).*
- > *Livro de Registro e Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências;*
- > *Relação da Descrição dos Produtos/Classificação/Alíquota;*
- > *Contrato Social e suas Alterações;*
- > *Dacon — 2003, 2004 e 2005;*
- > *DCTF — 2004, 2005 e 2006.*
- > *DIPJ — 2005 e 2006. A - Matr. 4022*
- > *Procuração/Substabelecimento.*
- > *Livros Registro de Saídas n.ºs : 14 e 15 (encadernados), correspondentes aos exercícios de: 2005 e 2006, respectivamente;*
- > *Livros Registro de Entradas n.ºs: 16 e 17 (encadernados), correspondentes aos exercícios de: 2005 e 2006, respectivamente;*
- > *Livros Reg. Apur. ICMS n.ºs: 11 e 12 (encadernados), correspondentes aos exercícios de: 2005 e 2006, respectivamente*
- > *Livros Reg. Apur. IPI 'IN: 13 e 14 (encadernados) correspondentes aos exercícios de: 2005 e 2006, respectivamente;*
- > *Livros Razão n.ºs: 21A, 21B, 21C, 21D, 21E, 21F, 21G, 21H, 21I, (encadernados), correspondentes aos exercícios de: 2005; respectivamente;*

Em resposta à segunda intimação fiscal, a contribuinte apresentou os seguintes esclarecimentos:

Em relação aos itens solicitados de 01 a 04 do Termo de Intimação Fiscal nº 02 e dos itens 01 a 05 do Termo nº 03, Temos a informar que deixamos de apresentar os documentos solicitados, acreditando que pelas sucessivas mudanças do arquivo, de locais e salas, e idas e vindas de documentos para auditorias contábeis contratadas, contratadas inexplicavelmente para o extravio e desaparecimento dessa documentação.

Não obstante, informamos que lamentavelmente ao final de 2004, ocorreu o falecimento do sócio administrador em acidente aéreo, o qual foi responsável pelas operações, portanto não sabemos dar maiores explicações do porque essas operações estão em aberto em nossa contabilidade.

Com referência ao item 05 do Termo de Intimação Fiscal nº 02, esclarecemos que, mesmo no procedimento contábil do Lucro Presumido, por representarem prováveis créditos de IPI, foram arquivadas separadamente em pastas próprias, e que seus registros foram contabilizados através da Conta Caixa, e especificamente nas requeridas, com pagamentos à vista, através da Conta Caixa.

Em meados de 2005, verificou-se que a contabilidade vinha sendo elaborada de forma simplificada, com lançamentos bancários feitos por totais mensais, movimentação transitando toda pela conta Caixa (cheques emitidos/depósitos efetuados), que não possibilitava a identificação de pagamentos e recebimentos de forma individualizada, e não possibilitava o controle de clientes/fornecedores, enfim, diante da deficiência da contabilidade, ouve a opção pela tributação pelo Lucro Presumido.

Aliás, podemos até afirmar que nos anos calendário, 2003 e 2004, apenas por um erro, a empresa optou pelo Lucro Real, já que podia enquadrar no regime do Lucro Presumido. Porém, pelo fato de já ter erroneamente realizado recolhimentos por estimativa, ficou impedida de tal opção, quando da entrega da declaração, embora. Pelo que se denota, já apresentava na época deficiências e sua contabilidade.

No exercício 2006, tendo excedido o limite de faturamento, ficaremos obrigados para o ano de 2007, a retomar para a tributação pelo Lucro Real. Paia tanto, estamos efetuando uma profunda conciliação na contabilidade paia que possamos elaborar o balanço retratando a realidade, tendo em vista as várias falhas contábeis, já detectadas, principalmente nos exercícios de 2003 e 2004, cujos ajustes serão efetuados de modo a iniciarmos 2007 coma contabilidade correta.

Em outra oportunidade, ainda em relação ao procedimento fiscal, a Recorrente peticiona à Receita Federal apresentando as seguintes justificativas em relação ao passivo fictício imputado pela fiscalização:

Preliminarmente é necessário ressaltar que pessoa jurídica é uma ficção jurídica, ou seja, a empresa não toma decisões, portanto, os atos de uma empresa é exercido por pessoas, e essas naturalmente exercem ou delegam poderes para outras agirem em seu nome, isto é mencionado para destacar o item 12.2 do termo apresentado, onde já foi afirmado que infelizmente em 2004 houve um acidente aéreo e o administrador, o responsável pelos atos administrativos da empresa na época veio a falecer.

Outro fato importante que levantamos é que a empresa na época tinha condições de optar pelo lucro presumido e se tivesse optado teria recolhido menos impostos/contribuições do que recolheu pela sistemática do lucro real.

O fato da opção ter que ser exercida no início do período torna-se para as empresas um verdadeiro jogo de adivinhação, porque ela não sabe nunca como o mercado vai se comportar durante o exercício, normalmente os profissionais da área contábil tomam essa decisão baseada nos fatos passados, porém, quando a situação se inverte no período tentam formulas mágicas, para repararem os danos pela opção errada.

Tais fatos não exime os atuais administradores a responder pelos efeitos desses atos, ou seja, recolher diferenças de impostos/contribuições que porventura venham a ser apuradas, aliás é a intenção da empresa resolver essa questão o mais rápido possível.

Envolvidos com nossa empresa existem inúmeros colaboradores, fornecedores, clientes, portanto, esperamos solucionar essa questão para que nossa empresa possa continuar operando normalmente, mesmo já enfrentando todos os fatores negativos da globalização e política cambial que vem massacrando as empresas brasileiras.

Pela análise do referido termo e informações levantadas temos a informar o que vem a seguir:

Quanto as questões de existência de Passivo Fictício e contabilização de custos/despesas irreais, pagamentos a beneficiários não identificados, gostaríamos de tecer alguns comentários e considerações.

Pelo ângulo contábil fica evidente a não ocorrência de todas essas situações, ou seja, a contabilidade é uma ciência exata onde para cada débito obrigatoriamente haverá um crédito, ou vice-versa, logo se houve a contabilização de um valor a débito evidentemente a contrapartida foi um crédito, e esse crédito pode ter ocorrido de duas formas — diminuição de Ativo ou aumento de Passivo.

Se por acaso foi contabilizado um pagamento indevidamente como despesas/custo através do Caixa, houve uma redução indevida no saldo dessa conta, logo, se for desconsiderada a conta de despesas/custo, conseqüentemente deverá ser considerado o aumento do Caixa.

Se por acaso houve a contabilização indevidamente como despesas/custo creditando uma conta do Passivo, esse valor não deve ser considerado passivo fictício, vez que essa figura consiste em manter no passivo obrigações efetivamente pagas, neste caso não existindo nem o pagamento, nem a obrigação, não existe passivo fictício, na situação colocada se foi contabilizado um passivo sem que ele exista nos parece melhor denominá-lo como passivo irreal.

No caso, se houver a eliminação da despesa/custo, também desaparecerá o Passivo irreal.

Ou seja, se houve a contabilização de despesa/custo e esta for objeto de glosa, deve-se reconstituir o caixa, logo, o pagamento atribuído para tal fato deixou de ocorrer, conseqüentemente não havendo pagamento não há o que falar em beneficiário (identificado ou não) simplesmente o pagamento não ocorreu.

Pela narrativa do Auditor, parece-nos que o que ocorreu na contabilidade da empresa é a lógica contábil, ou seja, contabilizou algumas despesa/custo inexistente, conseqüentemente para evitar estouro de caixa, criou-se um passivo ou deixou de baixar algumas obrigações existentes.

Se a contrapartida foi o Passivo, excluindo a despesa/custo o passivo será extinto.

Se a contrapartida foi o Caixa, excluindo a despesa/custo obviamente aumentaria o caixa, isto geraria recursos para baixar aqueles títulos que deixaram de ser baixados, desaparecendo por completo a figura do passivo fictício.

Em resumo parece-nos que, se a contabilidade da empresa for aceitável, contendo tão somente alguns lançamentos indevidos como despesas/custo o lógico é proceder todos os ajustes, estornando aqueles lançamentos de despesas/custo, o que fatalmente aumentará o lucro ou diminuirá o prejuízo.

Dessa forma, confirmando os indícios de existência de irregularidades, eliminando os lançamentos de despesas/custos irrealis, desaparece a figura de passivo fictício e não há o que se falar em pagamento a beneficiário não identificados.

Sabemos que se a contabilidade não for confiável e não conter todos os elementos necessários e aceitáveis para apurar a base tributável, a fiscalização tem a prerrogativa de arbitramento, porém, se a contabilidade oferece meios confiáveis para apuração dos tributos poderá através de ajustes servir de base, porém, qualquer alteração em um item contábil, todos seus reflexos deverão ser levados em conta.

Quanto ao item 68 estamos apresentando os documentos solicitados.

Em outra petição, ainda sobre a questão do passivo fictício, a Recorrente menciona:

O Termo relata uma série de ocorrências, e a partir de seu item 24 solicita comprovações ou justificativas, o que passamos a fazer item a item:

Item 24 — As diferenças apuradas no item 23 foram esclarecidas a essa auditoria, sendo que realmente existem algumas divergências entre os valores apurados e os declarados.

Item 25 — Documentação apresentada em 14/11/2007, juntamente com o pedido de prorrogação de prazo para atendimento dos esclarecimentos o que estamos fazendo agora.

Item 28 — Não localizamos qualquer documento que tenha servido de suporte a esses lançamentos contábeis. Como já informado anteriormente julgamos estarem extraviados.

Para análise dos itens a seguir é necessário esclarecer que os lançamentos relativos à movimentação bancária foram efetuados de forma simplificada, ou seja, todos os cheques emitidos contabilizados a débito de Caixa e os depósitos à crédito da mesma conta, sem nenhum livro auxiliar, baseado tão somente nos extratos bancários de forma que, todos os pagamentos são contabilizados como sendo efetuados pelo Caixa, não sendo possível vincular em nossa contabilidade o pagamento efetuado com o respectivo.

Item 29— Conta 2000709 — UNIPETRO OURINHOS DIST. PETR. LTDA. — Saldo em 31/12/2003 de R\$ 89.778,72 — realmente houve falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tal obrigação, tratando de um erro contábil, porém, o saldo de Caixa em 31/12/2003, era de R\$ 1.713.038,31, perfeitamente suficiente para baixar o passivo, descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 30— Conta 2000709 — UNIPETRO OURINHOS DIST. PETR. LTDA. — Saldo em 31/12/2004 de R\$ 214.084,83 — dentro desse valor R\$ 89.778,72 deveria ter sido baixado em 2003, conforme já mencionado no item anterior, e os pagamentos efetuados e não baixados em 2004, no valor de R\$ 90.029,50 também foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tais obrigações, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente suficiente para baixar o passivo descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 31 — Quanto ao item 31, deixamos de analisar em vista de empresa ter optado pela tributação através do Lucro Presumido.

Item 33 — UNIPETRO OURINHOS. NF 024811 — de 17/07/2003 — R\$ 1.316,60 — Não localizamos a referida nota fiscal.

Item 34— Conta 2000942 — UNIPETRO MARILIA DIST. PETR. LTDA. — Saldo em 31/12/2003 de R\$ 268.011,72 , realmente houve falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tal obrigação no valor de R\$ 252.875,52, porém, trata-se um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2003, é de R\$ 1.713.038,31, perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os pagamentos não efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 35 — Conta 2000942 — UNIPETRO MARÍLIA DIST. PETR. LTDA. — Saldo em 31/12/2004 de R\$ 425.384,42 —

dentro desse valor R\$ 252.875,52 deveria ter sido baixado em 2003, conforme já mencionado no item anterior, e os pagamentos efetuado e não baixados em 2004, no valor de R\$ 172.508,90 também foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tais obrigações, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os pagamentos não efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 39 — Conta nº 2000092 — ARIMA IND. E COM. LTDA. — Saldo em 31/12/2004 — R\$ 23.548,34 — também foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tais obrigações, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os pagamentos não efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 40 — Conta nº 2000777 — FCC FORNC. COM. QUIM. E COUROS LTDA. — Saldo em 31/12/2004 — R\$ 79.275,00 — também foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tais obrigações, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os pagamentos não efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 41 — Conta nº 2000034 — POLIBRASIL RESINAS S/A — Saldo em 31/12/2004 de R\$ 1.752.318,99 — com relação a esta conta deve ser observado que no balanço encerrado em 31/12/2004, conta no Ativo — Adiantamento a Fornecedores — Polibrasil Resinas S/A — R\$ 1.150.303,37, valor esse deveria ter sido contabilizado contra a conta de Fornecedores, novamente o que houve foi falha na contabilização em não considerar os adiantamentos efetuados para liquidar o Passivo, isto posto, a falta de conciliação em todas as contas faz com que os números levem à conclusões não verdadeiras, ou seja, a figura de passivo fictício desaparece quando efetuados os ajustes contábeis.

Item 42 — Conta nº 2000104 — SOLVAY DO BRASIL S/A — Saldo em 31/12/2004 — R\$ 58.630,35 — também foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tais obrigações, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os pagamentos não efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 43 — Conta nº 2001062 — REDIGOLO FARHAT REPR. S/C LTDA. — Não localizamos qualquer documento que desse suporte a esse lançamento em nossa contabilidade.

Item 44 — Conta nº 2001063 — PRINCESA CONTROLE S/C LTDA ME. — Não localizamos qualquer documento que desse suporte a esse lançamento em nossa contabilidade.

Item 45— Conta nº 2001064 — PRINCESA BAURU COM. PREST.SERV. LTDA ME. — Não localizamos qualquer documento que desse suporte a esse lançamento em nossa contabilidade.

Item 46— Conta nº 2001065 — ELETROMANIA COM. MAT. ELÉTRICOS LTDA. — Não localizamos qualquer documento que desse suporte a esse lançamento em nossa contabilidade.

Item 47 — Conta nº 2001074 — F CESAR DOS SANTOS & CIA LTDA. — Não localizamos qualquer documento que desse suporte a esse lançamento em nossa contabilidade.

Item 48— Conta nº 2001075 — PLAS BAURU — COM. PLÁSTICOS LTDA. — ME — Não localizamos qualquer documento que desse suporte a esse lançamento em nossa contabilidade.

Item 49— Conta nº 2001190— DIRCEU GONÇALVES DE OLIVEIRA BAURU ME — Não localizamos qualquer documento que desse suporte a esse lançamento em nossa contabilidade.

Item 50 — Conta nº 2001067 — STARPLUS GRÁFICOS E EDITORES LTDA. — Não localizamos qualquer documento que desse suporte a esse lançamento em nossa contabilidade.

Item 51 — MASTER PLÁSTICOS BAURU IND. E COM. LTDA., as nota relacionadas importam em R\$ 1.041.114,45, embora contabilizadas como pagas por Caixa, todavia os dados contábeis disponíveis não tornam possível a confirmação desse pagamento.

Item 52 — MARTINS BAURU COMERCIO DE PLÁSTICOS LTDA. — Notas relacionadas importam em R\$ 318.649,94 — valores que constam em aberto no Passivo, portanto não há o que se falar em pagamento a beneficiários não identificados, já que não houve o pagamento.

Item 55 — Conta nº 2001184 — KOINA CORPORATION — Saldo R\$ 364.670,10, — 31/12/2004 — Foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tais obrigações, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os ajustes a serem efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 56 — Conta 2001184 — KOINA CORPORATION - Saldo R\$ 850.040,61, 31/12/2005 — Deixamos de analisar em vista de empresa ter optado pela tributação através do Lucro Presumido.

Item 57 — Conta nº 2001155— MISAWA MEDICAL INDUSTRY CO. LTD — Saldo R\$ 415.142,75 — 31/12/2004 — Foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tais obrigações, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente

suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os ajustes a serem efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 58 — Conta nº 2001155 — MISAWA MEDICAL INDUSTRY CO.LTD — Saldo R\$ 566.411,16 — 31/12/2005 — Deixamos de analisar em vista de empresa ter optado pela tributação através do Lucro Presumido.

Item 59 — Conta nº 2000726 — PAPLES PM S.A.I.C. — Saldo R\$ 422.013,77 — 31/12/2004 — Foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tais obrigações, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os ajustes a serem efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 60 — Conta nº 2000726 — PAPLES PM S.A.I.C. — Saldo R\$ 505.314,95 — 31/12/2005 — Deixamos de analisar em vista de empresa ter optado pela tributação através do Lucro Presumido.

Item 61 — Conta 2001052 — SEJONG MACHINE CO. LTD. — Saldo em 31/12/2003 de R\$ 294.892,28 — realmente houve falha em nossa contabilidade em não dar baixa em tal obrigação, porém, trata-se um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2003, é de R\$ 1.713.038,31, perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os ajustes dos itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 62 — Conta 2000025 — SALENCO CONST. COM.LTDA. — Saldo em 31/12/2004 de R\$ 1.510.212,50 — Foi falha em nossa contabilidade em não dar baixa na importância de R\$ 410.452,50, tratando de um erro contábil, visto que o saldo de Caixa em 31/12/2004, importava em R\$ 1.091.346,18 perfeitamente suficiente para baixar o passivo, mesmo considerando os ajustes a serem efetuados mencionados em itens anteriores descaracterizando a figura de passivo fictício.

Item 63 — Conta 2000025 — SALENCO CONST. COM.LTDA. — Saldo em 31/12/2005 — de R\$ 743.200,00 — Deixamos de analisar em vista de empresa ter optado pela tributação através do Lucro Presumido.

A seguir apresentamos planilha onde reconstituímos a conta CAIXA considerando o pagamentos não contabilizados ou contabilizados indevidamente:

CAIXA

Ano Histórico Débito Crédito Saldo

2003 Saldo do balanço de 31/12/2003 1.713.038,31

ajuste - item 29 89.778,72 1.623.259,59

ajuste - item 34 252.875,52 1.370.384,07

ajuste - item 61 294.892,28 1.075.491,79

CAIXA

Ano Histórico Débito Crédito Saldo

2004 Saldo do balanço de 31/12/2004 1.091.346,18

Ajuste - item 30 90.029,50 1.001.316,68

Ajuste - item 35 172.508,90 828.807,78

Ajuste - item 39 23.548,34 805.259,44

Ajuste - item 40 79.275,00 725.984,44

Ajuste - item 42 58.630,35 667.354,09

Ajuste - item 51 1.041.114,45 1.708.468,54

Ajuste - item 55 364.670,10 1.343.798,44

Ajuste - item 57 415.142,75 928.655,69

Ajuste - item 59 422.013,77 506.641,92

Ajuste - item 62 410.452,50 96.189,42

Cumpre esclarecer que no período transcorrido entre o recebimento do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal até a presente data, esta sociedade reexaminou a contabilidade existente para os anos de 2003 e 2004, tendo constatado incontáveis vícios e erros, entre eles, lançamentos equivocados, grande parte desprovidos de documentos comprobatórios e outras inexatidões, fatos comprometedores da regularidade do lucro real apurado.

Por isso, determinou a reconstituição dessa contabilidade para apresentá-la com lançamentos e documentos compatíveis, capazes de espelhar as transações praticadas nos respectivos períodos: entradas, saídas, pagamentos, recebimentos, inclusive operações com o exterior.

O objetivo da recomposição da escrita não foi alcançado devido a não localização de muitos documentos pertinentes a custos, despesas operacionais e outros encargos, e também a inexistência de livros auxiliares, e também de registros das quantidades, espécies, e valores dos estoques de matérias-primas, produtos e mercadorias existentes por ocasião dos balanços referidos.

Ante a latente imprestabilidade da escrituração existente, o que pode ser aferido pelas justificativas e ausência de documentação consignadas nos itens da presente resposta, e a impossibilidade de seu refazimento, face a ausência de documentos, livros auxiliares e registros de inventário, esta sociedade solicita a

retificação das DIPJs e DCTFs apresentadas, para submeter-se ao regime de lucro arbitrado.

A fiscalização juntou nos autos cópia dos Livros Diários de 2003, 2004 e 2005, apontando o registro dos passivos, além de outros documentos.

Em outra intimação fiscal, a fiscalização requereu ao Recorrente a apresentação de todas as Notas Fiscais/Duplicatas/Recibos e os comprovantes dos pagamentos correspondentes, bem como, no caso de mercadorias ou outros bens, da documentação do transporte respectivo, relativos às vendas efetuadas para a empresa INJEX INDÚSTRIAS CIRÚRGICAS LTDA, CNPJ 59.309.302/0001-99, localizada no município de Ourinhos/SP, referentes aos anos-calendário de 2003 a 2005.

Através de petição, o contribuinte juntou uma planilha mencionando a data da emissão das Notas Fiscais, as Duplicatas, datas de vencimento, datas de pagamento e valores recebidos, juntando cópia de Notas Fiscais, além de listagem do Banco informando os pagamentos dos valores relativos às Notas Fiscais apuradas pela fiscalização do período de 2003 a 2007 de todas as empresas questionadas.

O que se vê até agora é que a empresa se perdeu na baixa de passivos em sua contabilidade, atendendo sempre que possível e solicitada à fiscalização, com a apresentação de documentos e informações, a despeito de ter reconhecido erros contábeis, possivelmente em razão da falha de contabilização pelo regime conta caixa.

A fiscalização intimou ainda as empresas fornecedoras da Recorrente à apresentarem as cópias de todas as Notas Fiscais/Duplicatas/Recibos e os comprovantes dos pagamentos correspondentes, bem como, no caso de mercadorias ou outros bens, da documentação do transporte respectivo, relativos às vendas efetuadas para a empresa INJEX, referente aos anos-calendário de 2003 a 2005.

No caso das empresas Princesa Controle S/C Ltda., Starplus Gráficos e Editores e Martins Bauru Comércio de Plásticos Ltda. informaram que não realizaram vendas ou prestação de serviços para INJEX no período de 2003 a 2005.

Nas demais, algumas nem sequer foram encontradas no endereço informado pela fiscalização e outras apresentaram relação de Notas Fiscais, extrato de títulos baixados etc.

Em diligência à empresa Máster Plásticos em Bauru, constatou-se que as Notas Fiscais emitidas por essa suposta fornecedora da Recorrente possuía documentos clonados, com nítido intuito de fraudar terceiros e o fisco. O contador e a gráfica que imprimiu as Notas negaram suas autorias nas fraudes, como de praxe.

O proprietário da empresa apenas mencionou que a empresa encontra-se inativa desde 22.11.2004, sendo administrado a venda de ativos, não se sabendo ao certo quanto à veracidade das afirmações trazidas pela referida empresa fornecedora, pelas provas e imputações trazidas nos autos, visto que as declarações juntadas por contadores e sócios da empresa são unilaterais, sem o crivo do contraditório ou mesmo decorrente de uma investigação policial fulcrada em perícia técnica que possa confirmar a referida clonagem.

A empresa protocolou impugnação em 09.04.2008 (por via postal), alegando em síntese que:

a) *Importa salientar que os fatos que levaram a autoridade lançadora a lavrar a presente autuação, decorreram dos fatos que a levaram a efetuar o lançamento do IRPJ e reflexos processo nº 11444.000148/2008-15, razão pela qual suas decisões estão vinculadas e devem guardar a devida pertinência.*

b) *Tratam-se, em verdade, de autuações derivadas de uma única ação fiscal que se iniciou, conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal "tendo como operação principal as verificações quanto aos pedidos de ressarcimento do /P/ (Declarações de Compensação) do 2º trimestre de 2003 ao 3º Trimestre de 2004 e, posteriormente, em decorrência das verificações feitas, foram incluídas nesta ação fiscal, operações quanto ao IRPJ/CSLL, IRRF, PIS e COFINS, conforme Mandado de Procedimento Fiscal Complementar.*

c) *que, à guisa de argüição preliminar, pelo ângulo contábil fica evidente a não ocorrência das infrações apontadas pelo autuante. Isto porque "a contabilidade é uma ciência exata segundo a qual para cada débito obrigatoriamente haverá um crédito ou vice-versa. Assim, se houve a contabilização de um valor a débito evidentemente a contrapartida foi um crédito e esse crédito pode ter ocorrido de duas formas — diminuição de Ativo ou aumento de Passivo. Se, por acaso, foi contabilizado um pagamento indevidamente como despesas/custo através do Caixa, houve uma redução indevida no saldo dessa conta, logo, se for desconsiderada a conta de despesas/custo, conseqüentemente deverá ser considerado o aumento do Caixa";*

d) *que, por outro lado, "se, por acaso, houve a contabilização indevidamente como despesas/custos creditando uma conta do Passivo, esse valor não deve ser considerado passivo fictício, vez que esta figura consiste em manter no Passivo obrigações efetivamente pagas, neste caso não existindo nem pagamento, nem a obrigação, não existe passivo fictício. Na situação colocada se foi contabilizado um Passivo sem que ele exista o correto é denominá-lo como passivo irreal. No caso, se houver a eliminação da despesa/custo, também desaparecerá o Passivo irreal. Ou seja, se houve a contabilização de despesa/custo e esta for objeto de glosa, deve-se reconstituir o Caixa. Isto porque, se o pagamento atribuído para tal fato deixou de ocorrer, conseqüentemente não há que se falar em beneficiário (identificado ou não) haja vista que, simplesmente, o pagamento não ocorreu";*

e) *que, em resumo, se a contabilidade da Impugnante for aceitável, contendo tão somente alguns lançamentos indevidos como despesas/custo o lógico é proceder a todos os ajustes, estornando aqueles lançamentos de despesa/custo, o que fatalmente aumentará o lucro ou diminuirá o prejuízo. E, "dessa forma, confirmando os indícios de existência de irregularidades, eliminando os lançamentos de despesas/custos irreais, desaparece a figura de Passivo Fictício e não há o que se falar em pagamento a beneficiários não identificados";*

f) que, por outro lado, "se a contabilidade não for confiável e não contiver todos os elementos necessários e aceitáveis para apurar a base tributável, a fiscalização tem a prerrogativa de arbitramento, porém, se a contabilidade oferece meios confiáveis para apuração dos tributos poderá através de ajustes servir de base, porém, qualquer alteração em um item contábil, todos os seus reflexos deverão ser levados em conta. Entretanto, em total dissonância com as técnicas contábeis, nenhum desses caminhos foram percorridos pela fiscalização, que se limitou a imputar infrações legais, sem ajustá-las, uma a uma, na contabilidade da Impugnante". E, por isso, o lançamento "padece de vício insanável em sua constituição", o que demanda a declaração de sua nulidade;

g) que o autuante, em especial no tocante à determinação da matéria tributável, "ao não observar a natureza vinculada da atividade de lançamento, deixou de conduzir-se como apregoa o aludido artigo 142" do CTN. Isto porque "nada fez no sentido de verificar a ocorrência do fato gerador, uma vez que desconsiderou os esclarecimentos prestados pela Impugnante sobre sua escrita contábil". Também porque "deixou de determinar a matéria tributável, pois deveria a fiscalização ter procedido ao arbitramento do lucro, única forma cabível no presente caso". Ademais, "sendo óbvio que o mandamento contido no aludido artigo 142 deve ser entendido como 'calcular corretamente o montante do tributo devido', pelos equívocos acima narrados é evidente que o valor exigido não fora obtido de acordo com a boa técnica de auditoria, razão pela qual, por decorrência, aqui também se verifica a inobservância da norma que baliza a atividade de lançamento". E, por fim, "aplicou penalidade não compatível com os fatos apurados e as infrações supostamente praticadas". Em razão dos vícios apontados, "a autuação deve ser declarada nula pelo descumprimento de preceito legal, ou, no mérito, improcedente por falha insanável na determinação da matéria/montante tributável";

h) O que, como prejudicial de mérito, é inconsistente a qualificação da multa de ofício. Isto porque "o enquadramento, pela I. Fiscal Autuante, da conduta da Impugnante como fraudulenta, não prospera diante da súmula do Primeiro Conselho de Contribuintes", que assim assevera: "A simples apuração de omissão de receitas ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo". E as condutas descritas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, "exigem do sujeito passivo a ação com dolo, ou seja, a deliberada intenção de obter o resultado que seria o impedimento ou retardamento da ocorrência do fato gerador, ou a exclusão ou modificação das suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir seu pagamento". E no caso em tela, "a situação da impugnante supostamente subsume-se à omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas, mas não caracteriza o evidente intuito de fraude".

i) Ademais, "o próprio I. Fiscal Autuante reconhece, no item 80 do Termo de Verificação Fiscal, que o contribuinte mantém escrituração regular, não há indícios de fraudes ou vícios, erros ou deficiências que a torne imprestável, pois as infrações apuradas são pontuais";

j) Mais precisamente, com relação ao IPI, há expressa menção à imprestabilidade da escrituração contábil da Impugnante, como se infere do item 68 e 69 do aludido termo, respectivamente, "tendo em vista não ser possível a identificação, pelos dados disponíveis, das operações que resultaram nas omissões apuradas" e "estes lançamentos do IPI sobre a omissão de receitas e também as glosas de créditos do IPI, citadas no item 54, acarretaram na necessidade da reconstituição da escrita".

k) que, no mérito, a autuação não merece prosperar, "nos termos em que lavrada, uma vez que a metodologia empregada pela i. autuante não observou a melhor técnica";

l) que, "desde o recebimento do Termo de Constatação e Intimação Fiscal até a presente data, a Impugnante reexaminou a contabilidade existente para os anos de 2003 e 2004, tendo constatado incontáveis vícios e erros, entre eles, lançamentos equivocados, grande parte desprovidos de documentos comprobatórios e outras inexactidões, fatos comprometedores da regularidade do lucro real apurado". Em face disto, buscou proceder a reconstituição de sua contabilidade "para apresentá-la com lançamentos e documentos compatíveis, capazes de espelhar as transações praticadas nos respectivos períodos". Entretanto, não logrou êxito no seu intento "devido à não localização de muitos documentos pertinentes a custos, despesas operacionais e outros encargos, e também à inexistência de livros auxiliares e de registros das quantidades, espécies, e valores dos estoques de matérias-primas, produtos e mercadorias existentes por ocasião dos balanços referidos". E, por causa disto, solicitou a retificação de suas DIPJs e DCTFs, "para submeter-se ao regime do lucro arbitrado", o que não foi aceito pela autoridade fiscal.

l) que, "as razões apresentadas pelo I. Fiscal Autuante para afastar o arbitramento são contraditórias e, portanto, não se sustentam". Isto porque no item 76 do Termo de Verificação Fiscal, justificando a qualificação da multa, a autoridade fiscal assevera que a fiscalizada utilizou-se de ações com evidente intuito de reduzir o montante de tributos devidos, e, logo a seguir, no item 80, declara que a fiscalizada mantém escrituração regular, não havendo indícios de fraude ou vícios, erros ou deficiências que tornem a escrituração irregular. E no mesmo item 76 o autuante menciona outra situação que impõe o arbitramento do lucro, porquanto reconhece que a fiscalizada não apresentou qualquer comprovação de que os custos ou despesas tenham de fato ocorridos;

m) que a questão da necessidade de arbitramento do lucro, em casos semelhantes ao aqui analisado, já é matéria sedimentada

na jurisprudência do Conselho de Contribuintes. "De rigor, portanto, a anulação do crédito tributário em questão, devido à recusa de arbitramento do lucro, ante a reconhecida fragilidade das provas apresentadas pela Impugnante para a apuração do montante devido".

n) Especificamente em relação a questão da glosa dos créditos de IPI e dos ajustes nos valores do ressarcimento do IPI, se expressa a impugnante pela incorreção destes procedimentos, uma vez que tiveram "por base a suposta apuração de infração de omissão de receita, a qual não prospera".

o) Portanto, "sendo improcedente a imputação à Impugnante de omissão de receita, do mesmo modo, não permanece a manutenção da glosa dos créditos de IPI dela decorrente.

p) Conclui a impugnante pedindo pelo reconhecimento da improcedência/insubsistência do lançamento, protestando "provar o alegado por todos os meios em direito admitidos".

abaixo: A DRJ de Ribeirão Preto manteve o lançamento fiscal conforme ementa

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 20/07/2003, 31/12/2003, 31/12/2004, 31/12/2005

PASSIVO FICTÍCIO. OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL.

Caracteriza-se como omissão no registro de receitas, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

IPI. LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, cobra-se, por decorrência, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito, o IPI correspondente, com os consectários legais.

GLOSA DE CRÉDITOS. DOCUMENTOS INIDÔNEOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTOS.

Procede a glosa de créditos de IPI destacados em documentos fiscais inidôneos, em relação aos quais o contribuinte sequer conseguiu comprovar o pagamento das aquisições.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 20/07/2003, 31/12/2003, 31/12/2004, 31/12/2005

*AJUSTES NOS VALORES DE RESSARCIMENTO DE IPI.
PROCESSO ESPECÍFICO.*

A análise dos ajustes realizados no direito creditório relativo ao ressarcimento de IPI deve ser procedida em processo específico, nos termos do dispostos no artigo 74, § 9º, da Lei nº 9.430/96.

Lançamento procedente.

Inconformada com a decisão da DRJ, a contribuinte protocolou Recurso Voluntário em 13.11.2008, reproduz os mesmos fundamentos trazidos na impugnação, inclusive com a mesma roupagem lingüística.

Em despacho da autoridade preparadora constou:

Em 13/11/2008 (fls. 451) encaminhou via correios o Recurso de fls. 1001/1020, que foi recebido e protocolado nessa ARF, em 17/11/2008, sob nº 14037, e confirmação de histórico do objeto, retirado em pesquisa no sítio dos correios, às fls. 1023.

Em 16/12/2008, o contribuinte recolheu a parte não impugnada, e considerada definitiva na esfera administrativa, objeto da representação n 2069/2008 (fls. 1.024), formalizada sob n2 13831.001920/2008-70.

A pedido do contribuinte houve o reconhecimento da conexão dos presentes autos com o Processo nº 11444.000148/2008-15, que cobra o IPI como reflexo, decorrente do mesmo procedimento de fiscalização, fundado em omissão de receita.

Este é o relatório!

Voto

Conselheiro RAFAEL CORREIA FUSO

O Recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais, por isso o conheço.

Apenas para individualizarmos o que estamos julgando nos presentes autos, o que está em discussão nesses autos é a questão da apuração da omissão de receitas oriundas de passivo fictício relativo a manutenção de saldos de contas já pagas ou com exigibilidade não comprovada, assim como as específicas glosas de créditos de IPI relativos a aquisições de fornecedores cujos documentos fiscais foram considerados inidôneos pelo autuante (Master Plásticos e Martins Bauru).

Com isso, a despeito do longo arrazoado do Recorrente se basear em questões que envolvem o Processo nº 11444.00148/2008-15, que tratou da cobrança do IRPJ, CSLL, IR-Fonte, PIS e COFINS, sobre as supostas receitas omitidas, cumpre delimitar que o IPI ora julgado é tratado como reflexo daquilo que está em julgamento nesse outro processo.

Quanto à nulidade alegada pelo Recorrente, entendo que não merece acolhida tal alegação, até mesmo porque, conforme se constata no Auto de Infração, a fiscalização atendeu o disposto no artigo 142 do CTN, considerando o fato de que a cobrança do IPI advém das omissões de receita demonstrada nos autos do Processo nº 11444.00148/2008-15, conforme relatório fiscal.

Ademais, os critérios contábeis impugnados pela Recorrente, no meu modo de ver, decorrem de matéria de mérito.

Nesse sentido, rejeito a preliminar de nulidade trazida pelo Recorrente em seu petítório.

Quanto ao mérito, entendo que não merece reparos a decisão recorrida de primeira instância.

Primeiramente, o Recorrente não traz nos autos nenhum documento que permitisse a fiscalização não considerar que as receitas supostamente omitidas, seja por imperícia seja por negligência, não configuraria a incidência do IPI na industrialização e comercialização dos produtos cirúrgicos.

Assim, presumindo-se como inconteste as omissões de receitas, o lançamento do IPI decorreu da aplicação do artigo 448, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 4.544/2002:

Art. 448. Constituem elementos subsidiários, para o cálculo da produção, e correspondente pagamento do imposto, dos estabelecimentos industriais, o valor e quantidade das matérias-primas, produtos intermediários e embalagens adquiridos e empregados na industrialização e acondicionamento dos produtos, o valor das despesas gerais efetivamente feitas, o da mão-de-obra empregada e o dos demais componentes do custo de produção, assim como as variações dos estoques de matérias-primas, produtos intermediários e embalagens (Lei nº 4.502, de 1964, art. 108).

§ 1º. Apurada qualquer falta no confronto da produção resultante do cálculo dos elementos constantes desse artigo com a registrada pelo estabelecimento, exigir-se-á o imposto correspondente, o qual, no caso de fabricante de produtos sujeitos a alíquotas e preços diversos, será calculado com base nas alíquotas e preços mais elevados, quando não for possível fazer a separação pelos elementos da escrita do estabelecimento. (incluído pelo Decreto nº 4.859/2003)

§2º. Apuradas, também, receitas cuja origem não seja comprovada, considerar-se-ão provenientes de vendas não registradas e sobre elas será exigido o imposto, mediante adoção do critério estabelecido no §1º. (incluído pelo Decreto nº 4.859/2003)

Todavia, considerando o fato de que a própria fiscalização permitiu que o Recorrente fizesse a recomposição das apurações e da conta gráfica, mediante o estorno de R\$ 182.457,10, constatou-se, a despeito dessa permissão, um saldo credor do IPI, visto inclusive

que a origem de tudo isso se deu com um pedido de ressarcimento do imposto pelo contribuinte.

Desta feita, não vislumbro prejuízo ao fisco federal nos presentes autos. Contudo, a despeito da inexistência de prejuízo, o fato é que admitindo a omissão de receita, em princípio, houve, nos termos da legislação de incidência do tributo, a ausência de pagamento do IPI, não obstante seja inexistente o recolhimento efetivo do imposto em razão do saldo credor.

Com isso, a multa de ofício é devida, nos termos do art. 80 da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007, em atendimento à retroatividade benéfica disposta no artigo 106 do CTN, como forma de punir a omissão do contribuinte, seja no destaque do imposto, seja na apuração do tributo, se na diminuição do saldo credor em relação ao imposto devido:

Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal ou a falta de recolhimento do imposto lançado sujeitará o contribuinte à multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido.

(.)

§ 8º A multa de que trata este artigo será exigida:

I - juntamente com o imposto quando este não houver sido lançado nem recolhido;

E mais, uma vez caracterizada a inidoneidade dos documentos fiscais, que não foi contestada pela Recorrente, correto é o procedimento de glosa dos créditos do IPI neles destacado.

Diante do exposto, CONHEÇO do recurso, afasto a preliminar de nulidade e no mérito NEGÓ-LHE provimento, mantendo o lançamento fiscal quanto ao IPI.

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL CORREIA FUSO - Relator

Processo nº 11444.000151/2008-21
Acórdão n.º **1201-00.602**

S1-C2T1
Fl. 481
