



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.002020/2007-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-005.136 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de janeiro de 2021
Recorrente BBSC DO BRASIL IMPORT. E EXPORT. LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Ano-calendário: 2004

GLOSA DE CRÉDITO. DEVOLUÇÕES.

O direito ao crédito de IPI referente às devoluções está condicionado ao cumprimento de determinadas exigências, tanto pelos estabelecimentos que fizerem as devoluções quanto pelos estabelecimentos que as recebem.

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.

OMISSÃO DE RECEITA. BASE DE CÁLCULO.

Apuradas receitas cuja origem não seja comprovada, considerar-se-ão provenientes de vendas não registradas e sobre elas será exigido o IPI.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto da relatora..

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fabiana Okchstein Kelbert - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lúcia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Fabiana Okchstein Kelbert e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 14-20.232 (e-fls. 1252-1265), proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, DRJ/RPO, que julgou procedente em parte o lançamento de IPI lavrado contra a ora recorrente, por meio do auto de infração (e-fls. 140-179), que apurou saídas de produtos tributados pelo IPI sem emissão de nota fiscal, glosa de crédito de IPI decorrente de devoluções de mercadorias não comprovadas (simulação de entrada de mercadorias vendidas e devolvidas) e omissão de receitas, no ano-calendário de 2004, pela não contabilização de contas correntes dos bancos Safra, Itaú e Bradesco.

A decisão recorrida afastou a glosa de crédito no montante de R\$ 16.534,88, referente a créditos por ausência de registro de nota fiscal no livro de registro de entradas, pois verificou-se a procedência dos argumentos da contribuinte, já que restou comprovada a efetividade da importação e o pagamento do imposto no desembaraço aduaneiro

Tendo em vista seu detalhamento, adoto os trechos pertinentes do relatório da decisão ora recorrida:

Contra a empresa em epígrafe foi lavrado auto de infração pelo fato de o estabelecimento industrial ter dado saída de produtos tributados pelo IPI sem emissão de nota fiscal, em decorrência de glosas efetuadas na escrituração de créditos de IPI para a apuração do imposto em seu livro fiscal e por omissão de receita, no ano-calendário de 2004, caracterizada por depósitos bancários e investimentos realizados junto a instituições financeiras, cuja origem dos recursos utilizados nessas operações a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea.

O crédito tributário lançado totalizou R\$ 1.282.447,14, inclusos juros de mora e multa de ofício. Segundo consta do Termo de Verificação, Contestação e Encerramento da ação fiscal, as seguintes irregularidades foram apuradas:

1. glosa de crédito de IPI constante no livro de apuração do imposto, sem comprovação de origem por não existir nota fiscal e não ter ocorrido qualquer movimentação no livro de entrada no período;
2. glosa de crédito de IPI decorrente de devoluções de mercadorias não comprovadas (simulação de entrada de mercadorias vendidas e devolvidas);
3. omissão de receitas, no ano-calendário de 2004, pela não contabilização de contas correntes dos bancos Safra, Itaú e Bradesco.

O termo de constatação fiscal esclareceu que da circularização de vários clientes da fiscalizada, verificou-se que parte das devoluções escrituradas não encontra respaldo em documentos comprobatórios.

No quadro 05, do referido termo, o autuante constatou depósitos no montante de R\$ 6.911.692,25 contra uma receita bruta declarada na Declaração de Informações Econômico- Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) no total de R\$ 2.511.349,58.

Apurou, ainda, que a autuada contabilizara apenas os extratos bancários correspondentes ao Banco do Brasil.

Tendo intimado a fiscalizada a comprovar a origem dos depósitos bancários realizados nas contas-correntes nos bancos Bradesco, Itaú e Safra, esta apresentou suas justificativas, que compõem os anexos III do presente processo.

As justificativas apresentadas são: transferências entre contas de mesma titularidade, reconstrução de estoque, duplicatas descontadas sem acompanhamento de saída de mercadorias e sem prestação de serviços, vendas a descoberto que devem integrar a base de cálculo, entrada referente a operação capital de giro e resumo semestral da receita de cada modelo e dos descontos semestrais de título sem acompanhamento de mercadoria ou serviços em cada banco e descontos anuais em cada banco.

Analisando essas justificativas, o autuante, apresentou sua contra-argumentação, além de demonstrar as justificativas que foram por ele aceitas, elaborando o quadro 14, apurando omissão de receitas no valor de R\$ 4.030.103,16.

O lançamento foi efetuado com multa qualificada de 150%, por ter entendido o autuante que a fiscalizada cometera ilícitos que configuram crime contra a ordem tributária, por sua conduta de informar, por meio de declarações entregues ao Fisco, valores correspondentes às respectivas receitas brutas mensais inferiores às somas dos créditos bancário apurados e não contabilizados, restando caracterizado que ela tentara impedir e/ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fiscal do fato gerador da obrigação tributária principal, o que configuraria sonegação fiscal, conforme descrito no art. 71 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Cientificada da autuação, a contribuinte, por seu representante legal, ingressou com impugnação alegando em preliminar que concomitante com o MPFC, a empresa recebeu o auto de infração, sem que o fiscal tenha aberto prazo para que se verificasse o que efetivamente foi registrado na escrita fiscal e providenciar as correções necessárias. Argumentou que o Conselho de Contribuintes relativamente a questão análoga foi favorável ao sujeito passivo, no recurso 097274.

No mérito, fez as seguintes considerações:

(...)

Glosa de créditos por devolução de vendas não comprovadas

- A empresa teve apenas 37 devoluções durante o ano de 2004.
- O que o fiscal afirma ser devolução, não passa de uma má classificação contábil. Onde a escrituração deveria lançar na conta de despesa de IPI no grupo de "Deduções da Receita Bruta", acabou por lançar equivocadamente na conta de devoluções, também no grupo -"Deduções da Receita Bruta".

Percebe-se que ambas as contas são do mesmo grupo e nenhum efeito tributário foi gerado por esse equívoco;

- Quanto A. circularização dos principais clientes destacou:

a) empresa NORTINTAS: apesar de a empresa ter expressamente informado à fiscalização que não houve devoluções, não se levou em consideração que a nota fiscal de entrada nº 1191, refere-se a devolução — devolução de venda referente a NF 001255 — dia 09/06/2004 — nota fiscal de saída 001255;

b) LAZER Mat. de Construção — não afirma expressamente a inexistência de devoluções, e não emitiu notas de devoluções;

c) Para as outras empresas, ou não foi informado devoluções ou não responderam.

d) As empresas Construcedor AS; Mercado da Construção Farroupilha; Soares & Terres, João Luiz Gomes & cia, constam notas de devolução.

- No caso de o cliente devolver a mercadoria ou não aceitar a entrega, não deve necessariamente ter conhecimento de frete, pois, como se sabe a maioria dos clientes da empresa são revendedores e possuem frota de automóvel para entrega de mercadorias e pode utilizar sua frota para devolver mercadorias para seus fornecedores;

- A empresa também possui frota própria, que pode ser usada tanto para entregar as mercadorias como para buscar mercadorias devolvidas;

- **Omissão de Receitas — R\$ 403.010,32**

- O enquadramento legal está fundamentado no artigo 131, II do RIPI/2002, que trata do valor tributável para produtos nacionais. Ocorre que a contribuinte não se subsume ao inciso em comento, mas sim, ao inciso 1, b, pois conforme seu objeto social, sua atividade é a comercialização de produtos importados.

- A empresa apresentou respostas aos termos de intimação, sobre a origem dos depósitos e entradas nas contas bancárias questionadas, que compuseram os anexos III e IV do processo e foram classificadas em itens: transferência de valores entre conta de mesma titularidade; desconto de duplicatas sem mercadorias ou serviços e reconstrução do estoque e o preço médio de venda.

A empresa usou de artifício para lograr crédito mais barato em operações de capital de giro no mercado financeiro, sendo que não houve saída de produto de seu estabelecimento na maior parte das entradas de dinheiro nas contas omitidas, que não eram mantidas à margem da contabilidade em função de existência de "caixa 2", mas sim para dissimular os meios de obtenção de crédito;

- Conforme doutrina e jurisprudência, tal prática não se configura fraude fiscal;
- Quanto à reconstrução do estoque e o preço médio de venda, pretende discutir a definição de qual deve ser, de acordo com critérios constitucionais e legais, a base de cálculo utilizada para a determinação do montante do imposto sobre produtos industrializados (IPI) a ser recolhido pelos contribuintes a ele sujeito;
- O preço médio dos modelos vendidos pela autuante, calculado levando-se em conta a omissão de receitas apontada (R\$ 4.030.103,16) é totalmente inviável de ser praticado, pois supera em muito o valor de venda ao revendedor, quando teria uma margem de lucro irreal, em torno de 413,95%;
- O estoque fora remontado, tendo por base as notas de entrada cumuladas com os registros constantes nas declarações de importação, daí advindo o número de aquecedores comercializados no período de 2004;
- No que se refere ao enquadramento legal apontado, apenas a base de cálculo pode ser arbitrada, já que a ocorrência do evento descrito no fato jurídico é passível, ao máximo, de ser presumida, tendo em vista que o evento deve ser provado direta ou indiretamente, sendo que esta última hipótese apenas diante da impossibilidade de produção de provas diretas e da constatação de graves e concordantes indícios, assegurando-se sempre o direito do contribuinte de se defender da imputação que lhe está sendo feita;
- O arbitramento é dotado de caráter excepcional e só deve ser exercido em casos extremos, já que a base de cálculo originária é a que deve ser utilizada por ser a prevista na regra-matriz de incidência tributária e por guardar, a princípio, relação direta com as riquezas constitucionalmente previstas;
- Quando apresentados esclarecimentos e declarações, e expedida documentação na forma da lei sem vícios que a desclassifique, a prova se encontra a favor da contribuinte, cabendo à autoridade administrativa a comprovação da inveracidade dos fatos informados ou registrados, o que não aconteceu nos autos em questão;
- Embora tenha argumentado a impossibilidade de ter aquela receita omitida, pelo simples fato de que não haveria tantos aquecedores em seu estoque para comercialização, ou que os preços médios alcançados pelas vendas ultrapassariam em muito os praticados no mercado corrente, a fiscalização não lançou mão das ferramentas passíveis de aferição, tais quais (sic);
- Existindo documentação regular, o Fisco está vinculado a adotá-la como base de prova, podendo socorrer-se de outros meios para confirmar ou infirmar suas correspondências com a realidade e, caso constate a inveracidade de um ou mais elementos, deve proceder à retificação, recompondo a verdade material. Não basta que se dê oportunidade formal de defesa. Faz-se imperiosa a efetiva verificação dos elementos probatórios trazidos pela contribuinte;

- O ato jurídico de arbitramento deve ser sempre motivado, deve-se entender tanto a indicação dos fundamentos legais que amparam o arbitramento como os pressupostos de fato incorridos pela contribuinte;
- O contribuinte deve ser intimado para sanar, em prazo razoável, as irregularidades constantes dos documentos fiscais, conforme acórdão do Conselho de Contribuintes —CC;
- Questiona a materialidade das entradas como base de cálculo;
- De suma importância, é o conhecimento das razões preconizadas pela fiscalização, que autorizam o entendimento que as entradas financeiras em contas bancárias, são advindas de saída de mercadoria de seu estabelecimento e, portanto, aptas para servirem de base de cálculo dos tributos perseguidos;
- Somente após o esgotamento das vias probantes, com elementos probatórios contrários A. tese empreendida, poderia haver a negativa pelo auditor fiscal, não aceitando os indícios apontados pela impugnante;
- ao longo do termo de verificação fiscal, os argumentos restringiram-se basicamente à não aceitação, sem demonstrar o efetivo nexo entre conduta e norma, incorrendo, portanto, a perfeita subsunção do fato ao enunciado descritivo na legislação, mesmo porque o sustentáculo retórico e argumentativo do servidor federal absteve-se de analisar as operações da pessoa jurídica, olvidando-se de contra-argumentar o exposto pela requerente, em sede do procedimento fiscalizatório.

Requeru o cancelamento do débito fiscal reclamado e juntou os documentos para a comprovação do alegado.

O processo foi baixado em diligência para a verificação do alegado pela contribuinte no referente às notas fiscais, n's 476, 488, 489, 490 e 491 (documentos juntados As fls. 262 a 266), que, ao seu ver comprovariam a origem do crédito de IPI escriturado no livro de apuração do imposto, legitimando-o. Como resultado da diligência restou verificado e comprovado a efetividade da importação e o pagamento do imposto (IPI) no desembaraço aduaneiro.

Em seu recurso voluntário (e-fls. 1280-1328), à exceção crédito afastado pelo acórdão, a recorrente reproduz integralmente os argumentos expendidos na sua impugnação e já indicados no relatório acima reproduzido.

O feito foi inicialmente distribuído para esta 1ª Seção de Julgamento, que por meio da Resolução nº 1401-000.297 (e-fls. 1363-1370) declinou o feito para a 3ª Seção em razão da matéria relativa ao IPI.

Redistribuído o feito, por meio do acórdão nº 3301-00.3049 (e-fls. 2213-2219), a 3ª Seção de Julgamento deixou de conhecer do recurso e declinou da competência por se tratar de IPI reflexo do IRPJ formalizado com base nos mesmos elementos de prova.

Assim, o presente processo foi encaminhado a 1ª Seção de julgamento, e distribuído a esta relatora por sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fabiana Okchstein Kelbert, Relatora.

Do conhecimento

A recorrente teve ciência do acórdão em 23/10/2008 por meio de aviso de recebimento (e-fl. 1276) e em 24/11/2008 (e-fl. 1362) interpôs o Recurso Voluntário (e-fls. 1280-1328).

Assim, o recurso voluntário apresentado é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, de modo que o conheço.

Do mérito

Conforme relatado, o recurso voluntário a reproduziu em identidade de termos os argumentos expendidos na impugnação. Do mesmo modo, os documentos acostados ao recurso voluntário são exatamente os mesmos já juntados.

Dessa forma, tendo em vista que a fundamentação do recurso voluntário não agregou **novos elementos jurídicos**, valho-me da previsão contida no § 3º do art. 57 da Portaria MF nº 343, de 09.06.2015, que aprovou o RICARF vigente:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida **com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida.** (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017) [Grifo nosso]

Desse modo, e tendo em vista que estou de acordo com as conclusões lançadas na decisão recorrida, com base na disposição regimental supra citada e valho-me das razões de decidir do voto condutor do respectivo acórdão:

MÉRITO

(...)

Glosa de créditos por devolução de vendas não comprovadas:

Os argumentos apresentados na impugnação não podem prosperar, senão vejamos:

O procedimento quanto ao creditamento das devoluções e retornos na escrituração contábil/fiscal das empresas está disposto no RIPI artigos 167 a 173 abaixo transcritos:

Subseção 11**Dos Créditos por Devolução ou Retorno de Produtos Devolução ou Retorno**

Art. 167. É permitido ao estabelecimento industrial, ou equiparado a industrial, creditar-se do imposto relativo a produtos tributados recebidos em devolução ou retorno, total ou parcial (Lei nº 4.502, de 1964, art. 30).

Art. 169. O direito ao crédito do imposto ficará condicionado ao cumprimento das seguintes exigências (Lei nº 4.502, de 1964, art. 27, § 4º) :

I - pelo estabelecimento que fizer a devolução, emissão de nota fiscal para acompanhar o produto, declarando o número, data da emissão e o valor da operação constante do documento originário, bem assim indicando o imposto relativo às quantidades devolvidas e a causa da devolução; e pelo estabelecimento que receber o produto em devolução:

- a) menção do fato nas vias das notas fiscais originárias conservadas em seus arquivos;
- b) escrituração das notas fiscais recebidas, nos livros Registro de Entradas e Registro de Controle da Produção e do Estoque ou em sistema equivalente nos termos do art. 388; e
- c) prova, pelos registros contábeis e demais elementos de sua escrita, do ressarcimento do valor dos produtos devolvidos, mediante crédito ou restituição do mesmo, ou substituição do produto, salvo se a operação tiver sido feita a título gratuito.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica a volta do produto, pertencente a terceiros, ao estabelecimento industrial, ou equiparado a industrial, exclusivamente para conserto.

Art. 170. Quando a devolução for feita por pessoa física ou jurídica não obrigada à emissão de nota fiscal, acompanhará o produto carta ou memorando do comprador, em que serão declarados os motivos da devolução, competindo ao vendedor, na entrada, a emissão de nota fiscal com a indicação do número, data da emissão da nota fiscal originária e do valor do imposto relativo às quantidades devolvidas.

Parágrafo único. Quando ocorrer a hipótese prevista no caput deste artigo, assumindo o vendedor o encargo de retirar ou transportar o produto devolvido, servirá a nota fiscal para acompanhá-lo no trânsito para o seu estabelecimento.

Art. 171. Se a devolução do produto for feita a outro estabelecimento do mesmo contribuinte, que o tenha industrializado ou importado, e que não opere exclusivamente a varejo, o que o receber poderá creditar-se pelo imposto, desde que registre a 1701a fiscal nos livros Registro de Entradas e Registro de Controle da Produção e do Estoque ou em sistema equivalente nos termos do art. 388.

Art. 172. Na hipótese de retomo de produtos, deverá o remetente, para creditar-se do imposto, escriturá-lo nos livros Registro de Entradas e Registro de Controle da Produção e do Estoque ou em sistema equivalente nos termos do art. 388, com base na nota fiscal, emitida na entrada dos produtos, a qual fará referência aos dados da nota fiscal originária.

Art. 173. Produtos que, por qualquer motivo, não forem entregues ao destinatário originário constante da nota fiscal emitida na saída da mercadoria do estabelecimento, podem ser enviados a destinatário diferente do que tenha sido indicado na nota fiscal originária, sem que retornem ao estabelecimento remetente, desde que este:

I - emita nota fiscal de entrada simbólica do produto, para creditar-se do imposto, com indicação do número e data da emissão da nota fiscal originária e do valor do imposto nela destacado, efetuando a sua escrituração nos livros Registro de Entradas e Registro de Controle da Produção e do Estoque ou em sistema equivalente nos termos do art. 388; e

II - emita nota fiscal com destaque do imposto em nome do novo destinatário, com citação do local de onde os produtos devam sair.

Sendo assim, o direito ao crédito de IPI referente As devoluções está condicionado ao cumprimento de determinadas exigências, tanto pelos estabelecimentos que fizerem as devoluções quanto pelo estabelecimento que recebê-las.

Portanto, para que os créditos ora discutidos pudessem ser escriturados no livro de apuração de IPI, as empresas que efetuaram as devoluções deveriam ter emitido nota fiscal para acompanhar o produto a ser devolvido, declarando o número, data da emissão e o valor da operação constante do documento originário, bem como indicar o imposto relativo, as quantidades devolvidas e a causa da devolução.

Por outro lado, o estabelecimento da contribuinte deveria ter mencionado o fato (devolução) nas vias das notas fiscais originárias e comprovar, pelos registros contábeis e demais elementos de sua escrita, o ressarcimento do valor dos produtos devolvidos, mediante crédito ou restituição do mesmo, ou substituição do produto. Somente escriturar o valor das devoluções como deduções da receita bruta não garante a efetividade do ressarcimento do valor pago, pois a simulação de devolução serve justamente para reduzir o montante da receita apurada.

Conforme se verifica, não se trata da volta de produtos encaminhados para a industrialização, nem de devolução feita por pessoa física ou jurídica não obrigada a emissão de nota fiscal.

As devoluções escrituradas pela empresa têm como documento comprobatório somente as notas fiscais de entrada, emitidas pela própria empresa. Essa providência não pode amparar a escrituração destes créditos, pois não há nota fiscal de devolução emitida em nome das clientes, não há anotação nas notas fiscais de vendas originárias especificando o fato de as mercadorias terem sido devolvidas, não há comprovação de reembolso, ressarcimento ou crédito para a cliente, nem há comprovação de que as mercadorias entraram no estabelecimento fornecedor, sendo assim, correta a glosa efetuada pelo fisco.

A impugnante alega que apesar de a empresa NORTINTAS ter alegado não haver devolução, consta nota de devolução NF 1191, referente a NF de venda 1255 . Pelos documentos apresentados As fls. 310/311 verifica-se que tanto a NF de devolução (NF de entrada) como a NF de venda, foram emitidas pela própria contribuinte em desrespeito ao preceito legal acima referido.

Omissão de Receitas.

Quanto As alegações com referência à omissão de receitas, cumpre, antes de qualquer outro comentário, reproduzir o inteiro teor do VOTO referente ao Acórdão DRJ/RPO nº 14-16.045, proferido em 14 de junho de 2007, pela 3ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, SP, referente a IRPJ e outros tributos, do qual o presente lançamento é decorrente, no qual foi arrostada a argumentação articulada pela contribuinte a respeito da infração em tela, o qual adoto integralmente.

VOTO

Trata-se de analisar lançamento relativo ano ano-calendário de 2004, em que se apurou omissão de receitas da atividade, caracterizada por depósitos e investimentos realizados juntos a instituições financeiras, em que a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Quanto à omissão de receitas, seu lançamento baseou-se na Lei nº 9.430, de 1996, art. 42, que diz:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou investimento mantida Junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Trata-se de uma presunção legal de que os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, não comprovados com documentação hábil e idônea, constituem receita omitida.

Em relação as presunções de omissão de receita, destaca-se que essas são classificadas pela doutrina como espécies de provas indiretas. A doutrina do Direito Tributário identifica duas espécies distintas: as legais e as simples (comuns). As presunções legais se subdividem em absolutas (*jure et de jure*) e relativas (*jures tantum*). As presunções absolutas não admitem prova em contrário ao fato presumido, já as relativas admitem prova contrária, reputando-se verdadeiro o fato presumido até que a parte interessada prove o contrário.

As presunções legais relativas provocam a chamada "inversão do ônus da prova", cabendo ao contribuinte provar que o Fisco está equivocado. A falha de adequada comprovação impede o acolhimento do pleito, este é o entendimento expresso pelo Código de Processo Civil, art. 333, II.

A comprovação da origem dos valores depositados em conta-corrente bancária deve ser detalhada, coincidente em data e valores. Deve ficar claro que o numerário leve origem em valores já tributados pela empresa ou em valores não tributáveis ou tributáveis exclusivamente na fonte.

No caso presente, a fiscalização intimou a empresa a esclarecer e comprovar adequadamente a origem dos recursos depositados em suas contas-corrente, incompatíveis com suas receitas declaradas. Ficou bastante claro no processo que não restou comprovada essa origem durante a ação fiscal. Portanto, a materialidade do fato gerador ficou comprovada.

Assim, as alegações referentes à reconstrução de estoque e preço médio de venda são inaceitáveis, pois não há que se falar em outra forma de levantamento, uma vez que tal levantamento não comprova origem dos valores depositados nas contas-correntes. No que se refere às transferências de mesma titularidade, o autuante deixou claro que aceitara 7 das transferências apontadas e rejeitara 6. Com relação às demais (53 transferências), diferentemente do que alega a impugnante, ficou claro que eles nem constaram do termo de intimação, pois o autuante já reconheceu que se tratava de transferências de mesma titularidade.

A discussão, portanto, nesse caso, está em torno de seis transferências (5 créditos no Banco Bradesco e um no Banco Itaú, constantes dos quadros 8 e 9 do termo de verificação, para as quais, segundo o autuante, a fiscalizada não apresentou o extrato da

conta de origem, além do que os valores contestados não constam dos extratos das outras contas-correntes apresentadas.

Em sua impugnação, a contribuinte limita-se a afirmar que se trata de transferências de mesma titularidade, portanto deveriam ser excluídas.

No entanto, mais uma vez deixa de apresentar o extrato da conta de origem desses depósitos, tanto que em seu demonstrativo (fls. 203/205), a coluna origem dessas seis transferências encontra-se em branco ou com a anotação BBSC.

Logo, não há como se excluir esses valores.

A requerente alegou, ainda, que teria constituído títulos de crédito contra seus clientes, usando deste artifício para lograr crédito mais barato em operações de capital de giro no mercado financeiro, sem a correspondente saída de produto de seu estabelecimento, na maior parte das entradas de dinheiro nas contas omitidas, que não eram mantidas à margem da contabilidade em função de existência de "caixa 2", mas sim para dissimular os meios de obtenção de crédito e que tal prática não se configura fraude.

De plano, há que se ressaltar que a impugnante não traz nenhuma prova dessas alegações. Ademais, um dos brocardos do direito é que ninguém pode alegar em sua defesa a própria torpeza.

Assim descabido qualquer questionamento acerca da possibilidade de utilização dos valores dos depósitos como base de cálculo dos tributos lançados.

Quanto às alegações da impugnante, acerca de arbitramento, não se aplicam ao presente caso, pois não houve arbitramento, mas, sim, presunção legal de que os depósitos bancários cuja origem não restou comprovada constituem omissão de receitas.

Defende a impugnante, no sentido de buscar a veracidade e a plausibilidade da base de cálculo eleita pela fiscalização, que somente após o esgotamento das vias probantes, com elementos contrários a tese empreendida, poderia haver a negativa pelo autuante, não aceitando os indícios por ela apontados.

Argumenta que não aconteceu a busca pela verdade material pelo Fisco, uma vez que os seus argumentos teriam se restringido basicamente a não aceitação, sem demonstrar o efetivo nexo entre conduta e norma, incorrendo, portanto, a perfeita subsunção do fato ao enunciado descritivo na legislação, mesmo porque o sustentáculo retórico e argumentativo do autuante teria se esquivado de analisar as operações da pessoa jurídica, olvidando-se de contra-argumentar o exposto pela requerente, em sede do procedimento fiscalizatório.

Não merece prosperar tal alegação. Ora, a própria impugnante afirma que apenas apontou indícios. O autuante, como já visto, efetuou a prova que lhe cabia, qual seja, a de que os depósitos bancários superam a receita declarada e não foram comprovados pela autuada.

Não há que se falar em prova a favor da contribuinte, pois a documentação apresentada por ela não foi capaz de justificar a origem dos valores depositados em sua conta-corrente. O autuante analisou todas as provas e argumentos apresentados pela interessada.

Dessa forma, voto por julgar procedente o lançamento, para manter o crédito tributário tal como lançado.

Caracterizada a omissão de receitas pelas razões aduzidas, causa eficiente da imposição fiscal na esfera do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), é inafastável a autuação

decorrente, por falta de lançamento do imposto (IPI), dada a presunção legal de vendas sem emissão de nota fiscal.

Deve-se acrescentar que independentemente de o sujeito passivo comercializar produtos nacionais ou importados a base de cálculo do imposto, nos casos de receita omitida, será sempre o valor desta, conforme determina a legislação:

Elementos Subsidiários

Art. 423. 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 dos demais componentes do custo de produção, assim como as variações dos estoques de matérias-primas, produtos intermediários e embalagens.

§ 1º. Apurada qualquer falta no confronto da produção resultante do cálculo dos elementos constantes deste 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.

§ 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 parágrafo anterior. (grifos meus)

Trata-se de uma presunção legal de omissão de receitas com repercussão no campo de incidência do IPI, por ser a empresa contribuinte deste tributo; o sobredito dispositivo legal autoriza a cobrança do IPI se for o caso de verificação de receitas não comprovadas na órbita do IRPJ. Dado um fato jurídico-tributário (hipótese de omissão de receita), presume-se que tenham ocorrido saídas, do recinto industrial, de produtos sem registro contábil-fiscal.

As presunções legais relativas provocam a chamada "inversão do ônus da prova", cabendo ao contribuinte provar que o Fisco está equivocado, apresentando para tanto provas materiais que contradigam o lançamento. A falta de adequada comprovação impede o acolhimento do pleito, este é o entendimento expresso pelo Código de Processo Civil, art. 333, II.

Assim, o fato de nos autos o Fisco ter capitulado a infração no artigo 131, II do RIPI/2002, não afeta a tributação ora questionada, mesmo porque no Termo de Verificação, Constatação e Encerramento da Ação Fiscal restou claro que a tributação no caso se da fundamentada no parágrafo 2º do artigo 108 da Lei nº 4.502/64.

Pelo exposto, entendo que o recurso não merece acolhida.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso voluntário, e, no mérito, NEGÓ PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Fabiana Okchstein Kelbert

