



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

Processo nº 13802.000481/97-84
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-001.519 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2014
Matéria IPI
Recorrente PLAST BENA COMÉRCIO DE PLÁSTICO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 30/06/1993 a 31/12/1995

OMISSÃO DE RECEITA. NÃO PROVADA.

A presunção legal de que trata o § 2º do art. 343 do RIPI/82 é no sentido de que, provada a existência de receita omitida - indício, presume-se que tal receita seja originada de venda não registrada (faturamento), logo tributada pelo IPI.

Para fatos geradores ocorridos antes da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, não se sustenta a presunção de omissão de receitas com base exclusivamente em depósitos bancários de origem não comprovada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto S. Jr, Eduardo Andrade, Guilherme Polastri, Waldir Rocha, Hélio Araújo e Márcio Frizzo

Relatório

Peço vênha aos meus pares, para transcrever o relatório dos autos exarado pela Conselheira Carmen Saraiva, parte integrante da Resolução a fls. 181 e segs., o qual assim informa:

“Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado Auto de Infração às fls. 3146 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$ 976.618,12 a título de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), juros de mora e multa de ofício proporcional referente ao período de junho de 1993 a dezembro de 1995.

O lançamento fundamenta-se na omissão de receita da venda de produtos industrializados sem emissão de nota fiscal apurada a partir do confronto entre os valores escriturados e os depósitos bancários efetuados na conta corrente nº 70511.50930006 do Banco Sudameris Brasil S/A de titularidade da Recorrente.

Para tanto foi indicado o seguinte enquadramento legal: inciso II do art. 29, alínea “b” do inciso I e alínea “c” do inciso II do art. 55, art. 59, art. 107, inciso IV do art. 112 e § 2º do art. 343 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23 de dezembro de 1982 – RIPI, de 1982.

Em conformidade com o Relatório Fiscal, fls. 0630, o procedimento administrativo investigatório foi motivado pelo Memorando SRRF 8ª RF nº 976, de 1996 que encaminhou o Ofício MPF/SP/Crim nº 8057, de 16.09.1996 e a Representação MP/SP/Crim nº 11266, de 1996. Consta que os sócios e administradores da Recorrente, Antônio Carlos Ferreira, CPF 041.722.55809 e Roberto Carlos Ferreira, CPF 039.614.53888, também o são de outras pessoas jurídicas, que por sua vez utilizaram notas fiscais inidôneas para acobertar vendas produtos, conduta essa que pode ser caracterizada como crime contra a ordem tributária (art. 1º e art. 11 da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990).

Cientificada em 30.07.1997, fl. 43, a Recorrente apresentou a impugnação em 29.08.1997, fls. 5255.

Diz que não participou da conduta da pessoa jurídica emitente das notas consideradas fiscais inidôneas. Afirma que há erros nos cálculos das exigência, os quais discrimina. Conclui que o lançamento do IRRF deve ser anulado como também os de PIS, Cofins e IPI, que lhe são decorrentes.

Está registrado como resultado da Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/SPO nº 00.117, de 27.11.2001, fls. 98101: “Lançamento Procedente.

Restou ementado

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados-IPI

Data do fato gerador: 30/06/1993 a 31/12/1995

Ementa: AUTO REFLEXO.

O decidido no mérito do IRRF, em decorrência da omissão de receita, repercute na tributação reflexa.

Notificada em 29.12.2001, fls. 105/109, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 22.01.2002, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade.

Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge e reitera os argumentos apresentados na impugnação.

No Despacho DRF/SPO de 24.04.2003, o seguimento do recurso voluntário foi negado por falta de efetivação do depósito recursal (Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972), fl. 115.

Em conformidade com o Despacho DRF/SPO, de 12.01.2012, a exigência do depósito recursal foi afastada (ADI STF nº 1976, de 28.03.2007) e foi dado seguimento ao recurso voluntário, fls. 174175.

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

É o Relatório.”

Em seu recurso voluntário, a recorrente apresenta as seguintes razões de defesa:

a) que a autuação ora contestada, deu-se por reflexo ao AIIM-IRRF, lançado em 30.07.97, contra a recorrente, que deu origem ao Processo nº 13802.000485/97-35.

b) que entende a recorrente que, julgado nulo o AIIM-IRRF, por decorrência todos os outros autos de infração, inclusive este, serão igualmente nulos, posto que o acessório segue o Principal;

c) que ficou indubitavelmente demonstrada a incapacidade financeira de a autuada, em manter valor tão expressivo de depósito em conta bancária, como sendo de sua propriedade;

d) que ainda que tal fato espelhe a realidade, da total impossibilidade econômica da recorrente, temos mais que, totalmente injurídico o lançamento de multa baseada unicamente em depósitos bancários;

e) que este tipo de punição com base em presunções, terá que ter ampla comprovação que convença o julgador, da sua procedência e licitude;

f) que a simples dedução de omissão de receita não prospera e cabe ao fisco investigar por outros meios, tais como o acréscimo patrimonial, sinais exteriores de riqueza, tanto da empresa como dos sócios, fatos que não foram demonstrados;

g) que as aplicações de sanções não podem ter como base a presunção, ela depende do mínimo de prova que obrigatoriamente deve ser produzida pelo fisco, daí, a razão pela qual nossos Tribunais julgam descabido o lançamento de multa de Imposto de Renda, pelo fisco, por presunção em extratos bancários;

h) que, ante o exposto, espera e requer seja este apensado ao recurso interposto nos autos do Processo nº 13802.000485/97- 35, por conexão e que sejam julgados simultaneamente, assim, com o julgamento de nulidade do referido processo, este, como acessório, igualmente será julgado nulo.

O Processo nº 13802.000485/97-35 foi julgado por esta 2ª TO, tendo o Relator, Conselheiro Waldir Rocha, proferido o seguinte voto (Acórdão 1302-001.261):

“O recurso é tempestivo e dele conheço.

Trata o processo de autuação de IRRF incidente sobre receitas omitidas, com base no art. 44 da Lei nº 8.541/92. Com base nas omissões, foram também lavrados autos de PIS e COFINS, como

reflexos, neste mesmo processo 13802.000485/97-35 – IRRF (fls. 713 e segs.) – PIS (fls. 741 e segs.) – COFINS (fls. 727 e segs.).

Protesta a recorrente que as receitas tidas por omitidas teriam sido apuradas pelo Fisco por presunção, sem base legal, com fulcro exclusivamente em depósitos bancários.

Compulsando os autos, é de se concluir que isto foi o que, de fato, ocorreu.

Após a extensa descrição dos fatos no Relatório Fiscal, eis a conclusão do Auditor Fiscal, à fl. 707 (item 14 do Relatório Fiscal, grifos no original):

14 – Diante de todo o exposto, entendemos, como originados de vendas, realizadas pela epigrafada, e não escrituradas, os valores dos depósitos e cobranças bancárias, que superam as receitas escrituradas, mencionadas nos documentos de fls. 64/138, 268/555 e 563/616, (resumidos as fls. 265/267) como segue:

É bem verdade que o procedimento fiscal teve origem em denúncia (fls. 9 e segs.) oferecida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra os sócios da empresa ora recorrente. Não obstante, tão somente três cheques, emitidos pela Indústria Plástica Azulplast Ltda. para pagamento de mercadorias recebidas ao abrigo de notas fiscais tidas por inidôneas, emitidas por Placifer Comercial Ltda., três cheques, repito, foram emitidos nominalmente à Plast Bena e depositados em sua contacorrente.

Não encontro nos autos o resultado dessa denúncia, nem qualquer outro documento que demonstre que as vendas teriam sido feitas, de fato, pela Plast Bena, tratando-se a Placifer de mera interposta pessoa.

Ao fim e ao cabo, diante dos três cheques mencionados e da ausência de maiores esclarecimentos, a autuação foi feita considerando-se a movimentação bancária de três anos (1993, 1994 e 1995), totalizada mensalmente (apenas depósitos e cobranças bancárias), e comparada às receitas escrituradas. Os excessos foram tidos como omissão de receitas, sendo importante registrar que não identifiquei, no extenso Relatório Fiscal (fls. 689 e segs. da sequência do sistema e processo), a base legal para que tais diferenças pudessem ser imputadas a receitas omitidas.

A decisão recorrida manteve a acusação de omissão de receitas (fl. 863 do e processo) com base no art. 181 do RIR/80, verbis:

Art. 181. Provada por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrálá com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas (Decretos-lei nºs 1.598/77, art. 12, § 3º, e 1.648/78, art. 1º, II).

Parece-me frágil tal sustentação. Diante dos fatos descritos, por certo que há indícios da existência de omissão de receitas, mas o dispositivo

em epígrafe prevê que a receita omitida seria arbitrada com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa pelas pessoas ali especificadas, o que não ocorreu no caso concreto. Não é demais lembrar que, à época dos fatos geradores (anos-calendário 1993, 1994 e 1995) ainda não estavam em vigor as disposições do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

Tenho, assim, que a conclusão do Fisco acerca de receitas omitidas não se deu por presunção legal (quando restaria invertido o ônus da prova), mas por presunção simples. E assim sendo, o ônus de provar é do Fisco, ainda que tal prova se pudesse fazer pela reunião de indícios, variados, fortes e convergentes, que pudessem firmar a convicção do julgador. Não é o que ocorre aqui. Os três cheques, depositados na conta da interessada, ainda que à míngua de justificativa comprovada, são insuficientes para que se possa afirmar que a movimentação bancária de três anos decorre de vendas não escrituradas.

Insubsistente a omissão de receitas, não se há de cogitar da cobrança sobre esses valores do Imposto de Renda na Fonte (IRRF) nem das contribuições para o PIS e a COFINS.

Voto, pois, pelo provimento do recurso voluntário, cancelandose integralmente os lançamentos.”

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alberto Pinto Souza Junior.

O recurso voluntário é tempestivo e foi subscrito por mandatários com poderes para tal, conforme procuração a fls. 53, razão pela qual dele conheço.

Inicialmente, ressalto que o lançamento fiscal em tela se originou do mesmo procedimento de fiscalização que deu origem aos lançamentos do IRRF, Cofins e PIS, objeto do PAF nº 13802.000485/97-35, pois o Termo de Início de Fiscalização a fls. 3 destes autos, informa que a fiscalização do IPI foi determinada pela mesma Ficha Multifuncional (nº 96.01096) que deflagrou a fiscalização daqueles tributos.

Não obstante estejamos diante da mesma situação fática já apreciada por esta Turma, em decisão da qual eu acompanhei o voto do Relator, o presente caso guarda certa peculiaridade, qual seja, o enquadramento legal do auto de infração, específico para o IPI, mormente, quando verificamos que a principal razão para o provimento do recurso voluntário, nos autos do PAF nº 13802.000485/97-35, foi que, à época dos fatos geradores (anos-calendário 1993, 1994 e 1995) ainda não estavam em vigor as disposições do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, o que fez com que o Relator concluísse o seguinte:

“Tenho, assim, que a conclusão do Fisco acerca de receitas omitidas não se deu por presunção legal (quando restaria invertido o ônus da prova), mas por presunção simples. E assim sendo, o ônus de provar é do Fisco, ainda que tal prova se pudesse fazer pela reunião de indícios,

variados, fortes e convergentes, que pudessem firmar a convicção do julgador. Não é o que ocorre aqui. Os três cheques, depositados na conta da interessada, ainda que à míngua de justificativa comprovada, são insuficientes para que se possa afirmar que a movimentação bancária de três anos decorre de vendas não escrituradas.”.

Assim, entendo que devemos analisar o enquadramento legal do auto de infração do IPI, para, então, verificar se as conclusões acerca do lançamento do IRRF, acima transcritas, se aplicam ao lançamento do IPI, ora *sub examine*. A fls. 45, consta o enquadramento do auto de infração do IPI, qual seja: Artigos 55, I, "b" e II, "c" e 107, II, c/c 343, parágrafo 2º ; 29, II; 112, IV e 59, todos do RIPI aprovado pelo Decreto 87.981/82. Vejamos, então, como dispõe o art. 343, § 2º, do RIPI/82:

“Art. 343. 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 4.502/64, art. 108).

.....

§ 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 (Lei nº 4.502/64, art. 108, § 2).”

Note que a inteligência do dispositivo acima transcrito parte da premissa de que a receita omitida resta provada, ainda que pela via indireta da presunção. Ou seja, a presunção legal criada pelo § 2º acima transcrito é no sentido de que, provada a existência de receita omitida – indício, presume-se que tal receita seja originada de venda não registrada, logo tributada pelo IPI (logicamente, desde que o contribuinte seja um industrial ou equiparado).

No caso em tela, entretanto, como bem salientou o Relator do Acórdão 1302-001.261, Conselheiro Waldir Rocha, não há, nos autos, documento que demonstre que as vendas teriam sido feitas, de fato, pela Plast Bena, tratando-se a Placifer de mera interposta pessoa. A autuação foi feita considerando-se a movimentação bancária de três anos (1993, 1994 e 1995), totalizada mensalmente (apenas depósitos e cobranças bancárias), e comparada às receitas escrituradas, sendo que os excessos foram tidos como omissão de receitas, mas o Relatório Fiscal não informa a base legal para que tais diferenças pudessem ser imputadas a receitas omitidas. A conclusão do Fisco acerca de receitas omitidas se deu por presunção simples, logo, o ônus de provar era do Fisco. Ocorre que os três cheques, depositados na conta da recorrente, ainda que à míngua de justificativa comprovada, são insuficientes para que se possa afirmar que a movimentação bancária de três anos decorre de vendas não escrituradas.

Por todos esses motivos, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

Alberto Pinto Souza Junior - Relator

Processo nº 13802.000481/97-84
Acórdão n.º **1302-001.519**

S1-C3T2
Fl. 191

CÓPIA