



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13805.005047/97-70

Diligência : 202-10.252

Sessão : 03 de junho de 1998

Recurso : 106.417

Recorrente : SIDERÚRGICA J. L. ALIPERTI S.A.

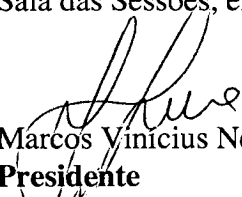
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

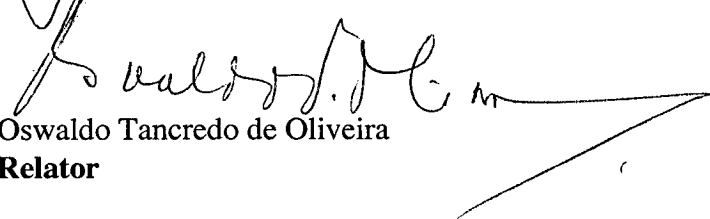
IPI - AUDITORIA DE PRODUÇÃO - RECEITAS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - Tais receitas têm que ser apuradas comprovadamente, para ensejar o lançamento; não podem resultar de **presunção** decorrente de posterior **omissão de compras**, ainda que esta seja regularmente apurada (Acórdão nº 201-69.520). A **presunção**, como elemento do lançamento, é a que se acha autorizada na lei (art. 343, § 1º, do RIPI), o que não é o caso de **compras**; sobre estas pode, todavia, ser efetuado o lançamento, mas com base no § 1º do art. 173, apurado o imposto devido sobre o valor das compras omitidas, mediante aplicação da alíquota própria. Inadequada fundamentação legal e errônea eleição da base de cálculo. **Recurso a que se dá provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **SIDERÚRGICA J. L. ALIPERTI S.A.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 03 de junho de 1998


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Oswaldo Tancredo de Oliveira
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Tarásio Campelo Borges, José de Almeida Coelho, Maria Teresa Martínez López, Ricardo Leite Rodrigues e Helvio Escovedo Barcellos.

Eaal/gb



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 13805.005047/97-70

Diligência : 202-10.252

Recurso : 106.417

Recorrente : SIDERÚRGICA J. L. ALIPERTI S.A.

RELATÓRIO

O Termo de Início de Ação Fiscal que inaugura o presente litígio é de 23.08.89, com intimação para apresentação de livros e documentos e para prestar informações várias, relacionadas com a fiscalização do Imposto de Renda.

São prestadas as informações solicitadas, bem como as relativas aos livros e documentos fiscais e contábeis, com a apresentação destes.

Às fls. 89, o Termo de Verificação Fiscal, com descrição dos fatos, conforme resumimos.

Foram finalizadas as verificações fiscais, referentes ao período-base de 1986, com a declaração de que foi constatada a omissão de compras, "caracterizadora de anterior omissão de receita operacional, por saída de produtos de sua linha de industrialização/comercialização, em igual valor, desacobertas de notas-fiscais de saídas", conforme o autor do termo declara ter apurado em auditoria de produção, com base nos livros e informações prestadas.

Os preços adotados foram obtidos no Livro de Inventário, em 31.12.86, e equivalente ao preço médio por quilograma das matérias-primas, valorizadas para o cálculo do crédito tributário. Foi adotada a alíquota de 5%, equivalente à da saída dos produtos acabados. Houve prejuízo no período base de 1986, mas totalmente compensado em 31.08.87, conforme constatado.

Em face desses fatos, conclui o autor do termo declarando que a omissão de receitas corresponde à saída de produtos sem a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados, havendo, por outro lado, crédito tributário relativo ao Imposto de Renda a ser exigido, conforme fundamentação que é desenvolvida a respeito desse imposto.

Também há exigência relativa às contribuições sociais, conforme discriminado no referido termo.

Demonstrativo do crédito tributário relativo ao IPI, às fls. 90, com exigência de multa proporcional de 100%.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13805.005047/97-70

Diligência : 202-10.252

O crédito tributário assim apurado tem a sua exigência formalizada no Auto de Infração de fls. 93, de 17.06.91, com indicações dos valores componentes (imposto, juros de mora e multa proporcional), com intimação para recolhimento, ou impugnação, no prazo da lei.

Na descrição dos fatos está dito que, em consequência da auditoria de produção, foi apurada uma omissão de receita de que resultou o presente lançamento de ofício relativo ao período-base de 1986, sobre a qual incide a alíquota de 5%, acrescida de juros de mora, correção monetária e multa proporcional, conforme demonstrativos de cálculo anexados.

Por fim, o Termo de Encerramento, que dá por encerrada "a fiscalização do Imposto de Renda, alcançando o exercício 1987, ano-base de 1986".

Isso em 17.06.91.

Concedida a prorrogação de prazo, segue-se a impugnação, com as alegações que resumimos.

Diz o Impugnante que, preliminarmente, os dados informados à fiscalização, por funcionário da Postulante, não correspondem à realidade, equívoco decorrente da falta de conhecimento do processo de siderurgia, por parte da Auditora Fiscal que a levou a uma abordagem equivocada nas suas solicitações.

Em seguida, passa a descrever o que chama de sistemática de produção de produtos siderúrgicos, de como a mesma se desenvolve (segue-se a descrição do processo, conforme leio, às fls. 106 e seguintes - lido).

Conclui, então, após essa descrição, que, na industrialização de produtos siderúrgicos, cada fase equivale a uma "fábrica (fábrica de gusa, fábrica de aço, fábrica de laminados)", às vezes a fase seguinte valendo-se da anterior, etc.

Diz que vale ressaltar que não existe padrão bem definido de consumos específicos das matérias-primas para a produção de laminados, o que vai depender de uma série de fatores como condições operacionais da usina e de seus equipamentos, condições de mercado, características do produto, etc.

Enfim, tudo com o propósito de demonstrar a impossibilidade de se adotar um critério rígido, como o fez a fiscalização no seu levantamento.

Com essas considerações, passa a apresentar um demonstrativo do cálculo da produção, diferenças, quebras, etc., conforme ocorre, segundo o critério que entende mais correto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13805.005047/97-70

Diligência : 202-10.252

Conclui, nesse particular, que, tomando-se por base os números de seu demonstrativo, não houve omissão de compras de matérias-primas, não tendo havido também nenhuma, omissão de receita.

A partir daí, passa a apontar os erros específicos do levantamento da fiscalização, declarando, afinal, que não admite nem a entrada, nem a saída de produtos desacompanhados de nota fiscal, mas não poderia deixar de tecer tais considerações, em face do princípio da tipicidade, que invoca, pelo que não há que se falar em presunção absoluta no Direito Tributário, com invocação da doutrina, nesse passo.

Segue-se um quadro demonstrativo, elaborado pela Impugnante, à guisa de comprovação do alegado, a qual conclui que, mesmo que tivesse havido omissão de receitas (apenas para argumentar), a diferença seria bem menor do que a calculada pela auditora.

Invoca, a seguir, a decadência.

Entende que teria ocorrido, no período de 01 de janeiro de 1986, até 17 de junho de 1991, data em que se procedeu ao lançamento, pelo auto de infração.

Nesse passo, invoca a doutrina de Ruy Barbosa Nogueira, o qual conclui que, em tais casos, "se a Fazenda, no prazo fatal de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, não efetiva a homologação, esse seu direito de lançar se extingue por caducidade."

Ainda alega que a auditoria não chegou a considerar nos seus cálculos os custos que os produtos, que ela daria terem sido sonegados, teriam tido, não considerando também os créditos fiscais que suas respectivas matérias-primas teriam gerado.

Pede provimento da impugnação, protestando provar o alegado por todos os meios admitidos, em especial provas documentais, testemunhais e perícia, indicando para esta prova a pessoa que qualifica e fornecendo os quesitos, conforme se vê, às fls. 125.

Os autos são baixados aos auditores, para diligência, em razão das alegações da impugnante.

A autuada é intimada a prestar as informações solicitadas, conforme Termo de fls. 126, de 17.06.92.

As informações são prestadas, conforme se vê as fls. 127 a 131.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13805.005047/97-70

Diligência : 202-10.252

Segue-se a apreciação da impugnação, acrescida das informações da autuada, de fls.132/135, conforme leio, para conhecimento do Colegiado.

Conforme se verificou da diligência fiscal e respectivo termo, a fiscalização, depois de examinar os elementos apresentados, elaborou um novo demonstrativo com reavaliação das diferenças apuradas, para menor, conforme Quadro de fls. 136/137.

Rejeitou a alegação de decadência, por entender que, ao caso se aplica a regra do art. 161, II, do RIPI (cinco anos, a contar do primeiro dia seguinte ao ano da ocorrência do fato gerador), rejeitando também a consideração dos créditos das matérias-primas, tendo em vista as características do levantamento efetuado, onde já é levado em conta o referido fato.

Segue-se a decisão recorrida, a qual, depois de historiar os fatos até aqui relatados, dá provimento, em parte, à exigência, para acatar o novo demonstrativo elaborado pela fiscalização, rejeitar a alegação de decadência, o pedido de perícia e a consideração dos créditos das matérias-primas.

Tendo em vista informação interlocutória sobre a importância exonerada, a decisão foi corrigida, mediante a interposição de recurso de ofício, no que diz respeito à parcela exonerada.

Da parte mantida, a autuada interpõe recurso para o Primeiro Conselho de Contribuintes, tempestivamente, mas a instância é corrigida para este Conselho.

O recurso me foi distribuído em 17.03.98.

No apelo em questão, tempestivamente, limita-se à recorrente a enunciar os pedidos que a autoridade de instância rejeitou, sendo que o relativo à produção de provas "sequer foi apreciado", o que, no seu entender, configura cerceamento do direito de defesa.

Reitera a alegação de decadência, no que diz respeito ao período entre 01.01 e 17.06.91, pelas razões já mencionadas.

No mérito, também reitera que nenhuma irregularidade foi cometida pela recorrente; a Receita baseou suas conclusões em simples presunções, o que não se pode admitir. Acrescenta que, no presente caso, não houve prova de saídas de produtos sem emissão de notas fiscais.

Reitera: além de não ter sido provada a entrada de matérias-primas sem as correspondentes notas fiscais, não ficou provada a forma pela qual estas teriam saído. Se saíram



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13805.005047/97-70

Diligência : 202-10.252

da mesma forma que teriam entrado, não há que se falar em IPI, pela sua própria denominação (do tributo).

Alega que não admite nem a entrada e nem a saída de produtos desacobertados de nota fiscal.

Por fim, diz que, para não se tornar repetitivo, reporta-se aos termos de sua impugnação, para tanto anexando cópia integral de seus termos.

Pronuncia-se o Procurador da Fazenda Nacional, em Contra-Razões, nas quais se manifesta pela rejeição do recurso e integral manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized representation of the letters 'R' and 'H'.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13805.005047/97-70

Diligência : 202-10.252

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA

O fato que ensejou o presente lançamento se acha expressamente descrito no Termo de Verificação Fiscal, a saber:

"Foi constatada a omissão de compras, caracterizadora da anterior omissão de receita operacional ..." (fls. 89.

De fato, nos quadros demonstrativos resultantes da auditoria de produção, verifica-se que os mesmos retratam somente a movimentação das matérias-primas: estoque inicial, compras no período, estoque final, consumo registrado, diferenças apuradas.

Da mesma sorte está dito no auto de infração em que foi formalizada a exigência do crédito tributário:

"Em decorrência de auditoria de produção..."

E a presunção de "anterior omissão de receita operacional" foi presumir, por sua vez, que essa receita tenha sido decorrente de saídas de produtos (vendas) sem emissão de nota fiscal.

Esse o fato de que resultou o lançamento em questão, conforme Auto de Infração de fls. 93, findado, entre outros, no art. 343 do RIPI.

Ora, como se sabe, o lançamento é uma atividade administrativa duplamente vinculada à lei (v. CTN, art. 142 e seu parágrafo único).

Portanto, a elaboração de um lançamento com eleição dos seus elementos, por presunção, só é admissível quando essa presunção seja expressamente autorizada em lei.

No caso, de fato, o art. 343 do RIPI, invocado, aliás, no auto de infração, autoriza uma presunção, na hipótese de auditoria de produção, também como é o caso dos autos.

Essa presunção se acha inscrita no § 2º do citado artigo 343, mas somente em relação à apuração de receitas de origem não comprovada.

Nesse caso, presume a lei que essas receitas, comprovadamente apuradas, sejam provenientes de "vendas não registradas".



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13805.005047/97-70

Diligência : 202-10.252

Mas não vai além disso.

O lançamento de que estamos tratando, todavia, se acha exclusivamente alicerçado na constatação de omissão de compras.

A constatação do autor do feito, de que essa omissão seria "caracterizadora de anterior omissão de receita operacional", não se acha expressamente autorizada em lei, pelo menos para constituir o principal elemento da atividade administrativa do lançamento.

E se os elementos essenciais do lançamento, como são a ocorrência do fato gerador e a base de cálculo, carecem de fundamentação legal, irremediavelmente viciada se acha a referida atividade.

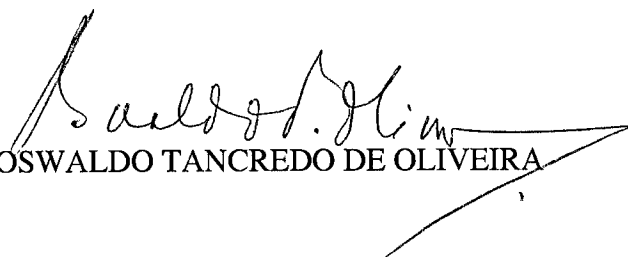
Diga-se, todavia, que perfeitamente válida e aceitável, no caso, foi a apuração de omissão de compras, ou seja, a aquisição de matérias-primas sem a documentação comprobatória de sua origem.

Nesse caso, poderia perfeitamente ser exigível o imposto do destinatário e ora recorrente, mas já ai, com base no § 1. do art. 173 do RIPI, e a ser calculado com base no valor dos insumos faltantes, mediante a aplicação da alíquota correspondente.

Mas, no caso, repita-se, a exigência foi fundamentada na presunção de omissão de receitas (e não na comprovação) e o imposto foi calculado com base no preço do produto final resultante emprego das matérias-primas faltantes.

Com essa consideração final, voto pelo provimento do recurso.

Sala das Sessões, em 03 de junho de 1998


OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA