



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 13839.000704/92-27
Recurso nº : 127303
Matéria : I.R.P.J. Ex.: 1989 a 1991
Recorrente : ALFRED TEVES DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recomida : DRJ - CAMPINAS/SP
Sessão de : 10 DE JULHO DE 2002
Acórdão nº : 107-06.721

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA. AUDITORIA DE PRODUÇÃO -
Cabível a exigência fiscal de omissão de receita, quando constatado
que a fiscalização, utilizando metodologia própria, consistente e
idônea, obteve elementos de prova, concretos e objetivos, consoante
as particularidades da empresa, registros contábeis e das informações
prestadas pela própria contribuinte, no curso da ação fiscal.
Recurso negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por ALFRED TEVES DO BRASIL INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos
do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSE CLOVIS ALVES
PRESIDENTE

EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 AGO 2002

Participaram, ainda do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS
VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ,
NEICYR DE ALMEIDA, MAUÍLIO LEOPOLDO SCHMITT (Suplente convocado),
CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente o Conselheiro
FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES.

Processo nº : 13839.000704/92-27
Acórdão nº : 107-06.721

Recurso nº : 127.303

Recorrente : ALFRED TEVES DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

RELATORIO

A autuada já qualificada nestes autos recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 68/74, protocolada em 18-05-2001, Do decidido pela DRJ/CAMPINAS/SP fls. 60/64 – cientificado em 23-04-2001, que considerou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração: fls 01/06 relativo ao IRPJ anos calendários de 1.988, 1989 e 1990.

Depósito recursal as fls. 75.

A irregularidade fiscal encontra-se assim descrita na peça básica da autuação:

"FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS - OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL CARACTERIZADA PELA VENDA DE PRODUTOS MANUFATURADOS, SEM EMISSÃO DA(s) NOTA(s) FISCAL(is) (conforme QD 01-09 anexos)" -
Enquadramento legal: Art. 154, 157 § 1º e 387, II do RIR/80.

A vista do doc. de fls. 07 Termo de verificação fiscal; docs. Fls. 08/15 (quadros demonstrativos nºs. 01 a 08), e docs. fls. 18/27 **declarações e informações** fornecidas pelo contribuinte tais como:

- Relação de matérias primas e quantidade utilizadas nos produtos vendidos;
- quantidades vendidas;
- movimentação de materiais, venda de produtos manufaturados, venda de sucata;
- estoques;
- preço de venda mais elevado de produto acabado;
- preço de venda médio unitário;
- produção interna;
- matéria prima utilizada na fundição, inclusive as perdas de fusão;
- análise dos produtos manufaturados em relação as matérias primas adquiridas;

Doc. de fls. 17 pedido de prorrogação de 15 dias de prazo para apresentação de impugnação, o qual foi deferido.

O presente procedimento é reflexivo do processo matriz nº 13.839.000.699/92-99 - IPI, cuja decisão vem apenas as fls. 47/58 - mantendo o lançamento.

 RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO 

- enfatiza que o Auto de Infração Matriz (IPI) está quedado a ser anulado, em face dos vícios que o inquinam, e por via reflexa, o presente auto de infração e os demais referentes aos tributos Finsocial, IRFonte, PIS e Contribuição Social;
- assim por tratar-se o presente auto de infração de decorrência, o imposto decorrente do mesmo não pode ser exigido enquanto não ocorrer a decisão final do principal;
- transcreve jurisprudência deste Egrégio Conselho sobre os procedimento decorrentes ou reflexos;
- que tendo em vista continência e da economia processual, reitera "ipsis literis" todo o alegado no processo matriz (não anexa ou transcreve ditas razões);
- finalizando requer sejam extraídas cópias autenticadas de toda a impugnação do Auto de Infração Matriz, a fim de que se integrem a presente impugnação (pedido não atendido);

O Decidido pela DRJ/CAMPINAS/SP - esta assim Ementado:

"IRPJ - Ex. 1989, 1990, 1991 - OMISSÃO DE RECEITA - AUDITORIA DE PRODUÇÃO. A apuração de qualquer falta no confronto da produção levantada através de elementos subsidiários com a registrada pelo estabelecimento, ampara a presunção legal de omissão de receita e autoriza o Fisco a proceder à cobrança dos tributos e contribuições devidos, entre os quais o Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - translada-se para o processo decorrente a decisão de mérito proferida no processo principal.

ENCARGOS DA TR. Indevida a aplicação da TRD, a título de juros de mora, no período entre 04 de fevereiro a 29 de julho de 1.991."

Lançamento procedente

APELO DA RECORRENTE – SÍNTESE:

- que nos termos do art. 142 do C.T.N, o lançamento é um ato administrativo e vinculado mediante a qual a autoridade fiscal declara o acontecimento do fato jurídico tributário, identifica o sujeito passivo da obrigação correspondente, determina a base de cálculo e a alíquota aplicável, formalizando o crédito e estipulando os termos da sua exigibilidade.
- sendo o ato jurídico administrativo do lançamento vinculado, significa afirmar que este se coloca entre aqueles para a celebração dos quais não atua o agente com qualquer grau de subjetividade. Há de ater-se ao único e objetivo caminho que o tipo legal prescreve, não lhe sendo outorgada qualquer margem para sopesar avaliativamente os dados concretos que dispõe, decidindo sobre a conveniência ou oportunidade de celebração do ato. Pelo contrário, o agente fiscal há

de pautar sua atuação, nos estritos termos que a lei estipula, guardando-lhe plena e geral aderência.

- a vista disso interessa considerar que a determinação da base de **cálculo** é atividade jurídica indispensável à operação que vai definir a composição monetária do crédito significa isto que ao agente fiscal na realização de cada ato de lançamento haverá de procurar nas legislações de cada tributo os critérios já explicitados para apurar a base de **cálculo** que conjugada a alíquota precisará a importância do crédito tributário exigido.
- Entretanto, não foi isso que ocorreu, o agente fiscal com demasiada preocupação em arrecadar não observou os fundamentos acima expostos e acabou por concluir que; o valor da omissão da receita operacional obtida a margem da escrituração fiscal da empresa determinava a ocorrência do fato gerador do imposto de renda e a seguir, utilizou para calcular a incidência do Imposto Sobre a Renda, a mesma base de cálculo utilizada para calcular o Imposto Sobre Produtos Industrializados, de acordo com as decisões insertas no Processo 13839/496/2000 - Decisão DRJ/CPS/3058/2000 em 31/10/2000.
- que se a autoridade fiscal tivesse sido obediente a estrita disposição contida no art. 142 do CTN, iria concluir que para se apurar a base de **cálculo** do Imposto Sobre a Renda Pessoa Jurídica não se pode aplicar os mesmos procedimentos de técnica contábil utilizados para apurar a base de **cálculo** do IPI, vez que ambos são tributos diferentes, criados por legislações diferentes, e exigidos por legislações diferentes.
- Por oportuno convém ressaltar que não se deve confundir que o valor de venda do produto industrializado e base de **cálculo** do IPI, e o IR, tem como base de cálculo o lucro líquido apurado na contabilidade da empresa segundo as regras comerciais estabelecidas e o regime de competência, e após serem realizadas as inclusões e exclusões de determinadas quantias de conformidade com o estipulado em legislação própria.
- que a pretensão de se exigir a incidência do IR sobre o mês o mesmo valor apurado para **cálculo** da incidência do IPI, significa impor-se um injustificável ônus a **RECORRENTE**, com fundamento em mera presunção de nexo causal de probabilidade entre o fato conhecido **"venda de produtos fabricados a margem da escrituração"** e o fato suposto **"sonegação de rendas"** visto que o valor do faturamento denominado como a **"margem da escrituração fiscal"** decorreu exclusivamente das quebras e perdas durante o processo de industrialização, visto que nenhuma venda sem nota fiscal foi detectada, nenhuma receita sem contabilização foi apurada, nenhum insumo da produção foi adquirido sem o devido registro contábil, nenhum valor foi durante o curso dos exercícios fiscais pago ou creditado aos quotistas, enfim nada foi apurado que macule o correto comportamento contábil e fiscal da **RECORRENTE**.
- e mais, se o agente fiscal em cumprimento do seu dever de motivar analiticamente o lançamento, tivesse examinado as Declarações de

Imposto de Renda da **RECORRENTE** relativos aos exercícios que fiscalizou, e comparado com os valores que apurou haveria de concluir de que valor por ele denominado de **"faturamento realizado a margem da escrituração"** não existiu, e mesmo que para argumentar se admitisse a sua existência o lucro líquido resultante do faturamento desses produtos não ultrapassa a 5%. como prova demonstrativo anexo.

- Conclui em síntese: (i) ser verdade que a **RECORRENTE** não conseguindo reunir documentação probante de que o valor da diferença apurada entre os insumos adquiridos e os produtos vendidos representava quebra regular de estoque, resolveu recolher o IPI exigido pelo Agente Fiscal; (ii) que, embora o agente fiscal tenha realizado o exame de toda escrituração da empresa, não conseguiu apurar e nem demonstrou por quaisquer outros meios em direito admitido que os valores que chamou de "receitas omitidas" foram distribuídos aos quotistas da **RECORRENTE**; (iii) que a aquisição, disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos, elemento essencial para caracterização do fato gerador do Imposto Sobre a Renda, não pode ser confundida com a eventual omissão de receitas apuradas pela metodologia comparativa baseada em elementos subsidiários; (iv) que as hipóteses e omissão de receitas seguidas de distribuição disfarçadas devem ser interpretadas e aplicadas restritivamente, vez que estas interpretações não devem ser analógica segundo remansado e uniforme entendimento jurisprudencial, doutrinado e até mesmo fazendário; (v) que a distribuição da omissão de receita com base no arbitramento da produção, com fundamento na matéria prima consumida deve ser alicerçada em outros elementos indiciários, e, no caso a fiscalização não apurou qualquer omissão direta (venda sem nota, estouro de caixa, passivo fictício, distribuição de valores aos sócios) nem indireta (consumo de energia, frete pago, etc).

 É o relatório.


V O T O

Conselheiro: EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, Relator.

O recurso preenche as formalidades legais de admissibilidade, dele conheço.

Como visto do relatório, a acusação fiscal é de "FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS - OMISSÃO DE RECEITAS CARACTERIZADA PELA VENDA DE PRODUTOS MANUFATURADOS SEM EMISSÃO DAS NOTAS FISCAIS" ilícito este configurado em "**LEVANTAMENTO QUANTITATIVO ESPECÍFICO - AUDITORIA DE PRODUÇÃO**" doc. de fls. 01/08 dos autos.

Esbatendo a Decisão Recorrida, argüi a autuada que o autor do feito há de pautar sua atuação, nos estritos termos que a lei estipula, guardando-lhe plena e geral aderência (Art. 142 do CTN).

Neste ponto não assiste razão a contribuinte vez que lhe foram solicitadas informações (docs. De fls. 18/27) tais como: *i) relação de matérias primas utilizadas na produção; ii) quantida dos produtos vendidos; iii) movimentação de materiais, vendas de produtos manufaturados e venda de sucatas; iv) estoques; v) preço de venda mais elevado do produtos acabado e preço médio de venda unitário; vi) produção interna; vii) matéria prima utilizada na fundição, inclusive as perdas na fusão*, consequentemente os quadros demonstrativos nºs. 01/08, que foram elaborados pela autoridade fiscal resultam dos elementos fornecidos pela própria autuada.

A autoridade fiscal agiu dentro dos estritos termos do artigo 142, ou seja, solicitou as informações necessárias, seguidamente elaborou os quadros comparativos e apresentou uma prova material do ilícito apontado, do qual caberia prova em contrário do contribuinte.

No entanto autuada ao contrário, categoricamente ao final de seu recurso afirmou - *verbis*

"ser verdade que a recorrente não conseguindo reunir documentação probante que o valor da diferença apurada entre os insumos adquiridos e os produtos vendidos representava quebra regular de estoque resolveu recolher o IPI exigido."

Por outro lado, em tratando-se de auditoria de produção para cálculo do IPI - Processo matriz nº 13.839.000.699/92-99, cuja Decisão encontra-se em apenso nos Autos fls. 47/58, nada impede que o procedimento fiscal utilize aqueles elementos para fundamentar a base de cálculo do IRPJ e seus reflexivos no ilícito apontado "Omissão de Receita".

Anote-se ainda que omissão de venda configurada para exigir o IPI, referida base de cálculo logicamente será idêntica para o IRPJ, portanto não há que se falar em inclusões ou exclusões.

Bem fundamentou a Autoridade Fiscal ao dar como enquadramento legal o Artigo 387, II do RIR/80 - *verbis*:

"Art. 387 - Na determinação do lucro real, serão adicionados ao lucro líquido do exercício (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 6º, § 2º): II - os resultados, rendimentos, receitas e quaisquer outros valores não incluídos na apuração do lucro líquido que, de acordo com este Regulamento, devam ser computados na determinação do lucro real."

Também não há que se falar que a exigência fiscal decorre de mera presunção, vez que a **AUDITORIA DE PRODUÇÃO** "levantamento fiscal" esta apoiada nos elementos fornecidos pela própria autuada, e como já mencionado **trata-se de prova material**, a qual o contribuinte não esbateu, muito menos esforçou-se para trazer aos autos outros elementos consistentes que demonstrassem concretamente o volume de quebras e perdas.

Tanto isso é verdade, e como anteriormente frisado que o autuado confessou que **por não conseguir reunir documentação para provar que o valor da diferença apurada entre os insumos adquiridos e os produtos vendidos representava quebra regular de estoque resolveu recolher o "IPI" exigido pelo Agente Fiscal.**

Nesta ordem de juízos, nego provimento ao recurso voluntário.

 Sala das Sessões - DF, em 10 de Julho de 2002.


EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS