



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA TURMA ESPECIAL**

**Processo nº** 18471.002014/2003-38  
**Recurso nº** 159.265 Voluntário  
**Matéria** IRPJ E OUTROS  
**Acórdão nº** 191-00.098  
**Sessão de** 19 de março de 2009  
**Recorrente** OTTOBONI COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA  
**Recorrida** 6ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

**Assunto: IRPJ**

Ano-calendário: 1999

Ementa:

**NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. PROVA EMPRESTADA. AUSÊNCIA DE TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL. REFISCALIZAÇÃO.**

1. Afasta-se a nulidade em razão de ter ocorrido a refeitura do levantamento fiscal, ainda que utilizadas as mesmas premissas de atuação outra, sendo intimado o contribuinte do início e fim da fiscalização.
2. Refiscalização também não houve, o que se teve foi a atuação de órgãos fazendários diversos, no âmbito da respectiva atribuição legal

**IRPJ. OMISSÃO DE RECEITA. DIVERGÊNCIA EM ESTOQUE - presunção de omissão de receita**

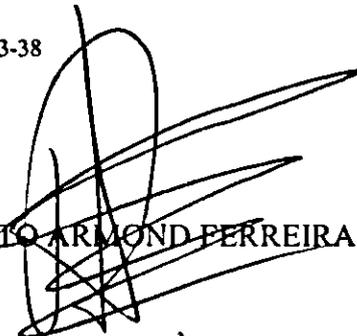
1. O art. 41 da lei 9.430/96, presume a omissão da receita.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da primeira turma especial 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.

ANTONIO PRAGA  
Presidente

  
ROBERTO ARMOND PERREIRA DA SILVA  
Relator

FORMALIZADO EM: 16 ABR 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ana de Barros Fernandes e Marcos Vinícios Barros Ottoni.

## Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em razão da presunção de omissão de receita, haja vista que em levantamento de estoque (comparação entre estoque apurado e físico) a fiscalização constatou divergência, i.e, ao estoque inicial em 31/12/98 adicionando as aquisições e subtraindo as notas fiscais de venda, obtêm-se estoque final diferente do estoque físico. Daí advém a omissão de receita.

Foram lavrados diversos autos correspondentes ao IRPJ e tributos reflexos.

Anexo aos autos há representação fiscal, além de autuação decorrente de operação realizada no âmbito da inspetoria da Receita Federal do Rio de Janeiro, a fim de se aferir a regularidade de importações implementadas pelo canal verde.

No presente auto de infração, houve auditoria do estoque e a autoridade lançadora considerou nulo o estoque inicial, nesse compasso há cópias do livro de inventário, assinado pela contadora, expressando o seguinte: "*sem estoque de mercadorias*" ( fls. 73/79). Observe-se que os mesmos produtos escolhidos nessa autuação constam daquela outra relativa à importação, além de que idênticos os períodos fiscalizados..

Esclareça-se que o levantamento realizado gerou processo criminal por crime de descaminho, havendo absolvição na esfera judicial da sócia da pessoa jurídica recorrente, haja vista que inexistia estoque zero em 31 de dezembro, como apontava o livro de inventário, a revés, havia sobra de produtos importados. A decisão judicial menciona que a Contadora atendia a regulamentação municipal, a qual prevê presunção.

A recorrente alega em sua defesa que o lançamento não considerou as perdas, tampouco considerou o preço de aquisição, daí ser nulo, cabendo o recálculo da receita tributável, agora com base no preço de aquisição.

Pois bem, o recorrente sustenta que o auto é nulo, uma vez que o levantamento se deu por prova emprestada, ou seja, baseou-se no levantamento feito na autuação do





descaminho, porém não feito na presente. Alega também falta de motivação, por ausência do termo de verificação fiscal e “re-fiscalização” num mesmo período.

No mérito sustenta que a apuração de omissão de receita deveu-se ao estoque zero no ano de 1998.

A decisão da DRJ refuta a tese do recorrente sob o argumento de que o preço de aquisição do produto é irrelevante, visto que os tributos são calculados pelo preço de venda, quanto ao estoque diz que o contribuinte criticou a auditoria, mas não indicou a quantidade perdida.

É a síntese do necessário.

## Voto

Conselheiro ROBERTO ARMOND FERREIRA DA SILVA, Relator

Recurso apto a ser conhecido, pois presentes os pressupostos legais.

O auto não é nulo, uma vez que o levantamento fiscal foi feito e chegou ao mesmo resultado quantitativo, posto ter se baseado nas mesmas premissas. O contribuinte foi intimado do seu termo inicial e final, bem como a prestar os esclarecimentos necessários (fls. 23/24).

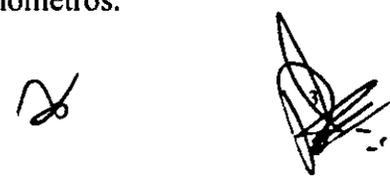
Falta de motivação também não houve, visto que há termo explicando detidamente o processo da verificação.

Por derradeira alegação de nulidade é que houve “re-fiscalização”. A primeira fiscalização foi elaborada pelo Inspetoria Aduaneira a fim de lançar os tributos que lhe competem; a segunda teve por fim lançar o Imposto de Renda e os reflexos ( p.ex.,CSLL, PIS,COFINS), objeto do presente. A diversidade de tributos leva a que sejam distintos os objetos das fiscalizações.

No mérito, é incontroverso nos autos que o livro de inventário estava constando estoque igual a zero.

A justificativa apresentada no âmbito criminal, não surte efeito aqui, haja vista que a escrituração do livro de inventário, mesmo considerando as possíveis disposições municipais divergentes, deve ser escriturado, posto haver previsão legal nesse sentido. Noutra modo de dizer, uma lei municipal não tem o condão de revogar uma lei federal, *in casu*, o dever de cumprir uma obrigação acessória – registrar o livro de inventário.

Da sentença prolatada na Justiça Federal, às fls. 111/128, extrai-se que o local não se permitia a formação de estoques, devido a falta de espaço, tratava-se de uma sala comercial. Os produtos, por sua vez, são em regra medicamentos e termômetros.



De mais a mais, as eventuais diferenças de estoques podem ser atribuídas a diversos fatores, não sendo, notadamente em empresas de menor porte, um meio seguro de se presumir omissão de receita.

O problema é que a LEI Nº 9.430 - DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996 - DOU DE 30/12/96 estabelece que o ônus da prova é do contribuinte, confira-se:

#### LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESPÉCIE

*Art. 41. A omissão de receita poderá, também, ser determinada a partir de levantamento por espécie das quantidades de matérias-primas e produtos intermediários utilizados no processo produtivo da pessoa jurídica.*

*§ 1º Para os fins deste artigo, apurar-se-á a diferença, positiva ou negativa, entre a soma das quantidades de produtos em estoque no início do período com a quantidade de produtos fabricados com as matérias-primas e produtos intermediários utilizados e a soma das quantidades de produtos cuja venda houver sido registrada na escrituração contábil da empresa com as quantidades em estoque, no final do período de apuração, constantes do livro de Inventário.*

*§ 2º Considera-se receita omitida, nesse caso, o valor resultante da multiplicação das diferenças de quantidades de produtos ou de matérias-primas e produtos intermediários pelos respectivos preços médios de venda ou de compra, conforme o caso, em cada período de apuração abrangido pelo levantamento.*

*§ 3º Os critérios de apuração de receita omitida de que trata este artigo aplicam-se, também, às empresas comerciais, relativamente às mercadorias adquiridas para revenda.*

A questão, assim, é probatória, militando a favor do fisco uma presunção de que nessa hipótese há receita omitida. Cabe, assim, ao contribuinte, demonstrar que inexistiu omissão de receita, trazendo aos autos provas nesse sentido, não o fez, contudo.

Diferentemente do presente caso, lá no criminal o ônus da prova é da Procuradoria da República, ademais o elemento subjetivo não tem a mesma repercussão. Por tal motivo a resposta estatal é diversa no âmbito tributário e no âmbito penal.

Diante do exposto, voto em não dar provimento do recurso interposto pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2009

ROBERTO ARMOND FERREIRA DA SILVA