



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 19515.003166/2003-67
Recurso nº 140.708 Voluntário
Matéria IPI
Acórdão nº 201-81.223
Sessão de 06 de junho de 2008
Recorrente BANN QUÍMICA LTDA.
Recorrida DRJ em São Paulo - SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFÉRENCIA ORIGINAL
Brasília, 10/09/2008
Selo do Conselho de Contribuintes
Matr. Selo 91745

CC02/C01
Fls. 486

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 06/09/2008
Rubrica

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 1998

IPI. OMISSÃO DE RECEITA. TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Tratando-se de tributação reflexa decorrente de omissão de receita apurada em lançamento de IRPJ e havendo concordância com a decisão prolatada no Primeiro Conselho de Contribuintes, deverá ser adotada neste processo a mesma decisão daquele do qual decorre.

OMISSÃO DE RECEITA. PRESUNÇÃO DE VENDA NÃO REGISTRADA.

Deve ser considerada como oriunda de vendas a omissão de receita cuja origem não seja comprovada, sendo-lhe exigido o imposto.

APRESENTAÇÃO DE PROVA DOCUMENTAL.

A prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, salvo nos casos expressamente admitidos em lei.

MULTA DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

Os órgãos de julgamento administrativo não têm competência para negar vigência à lei, sob a mera alegação de sua inconstitucionalidade. A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É jurídica a exigência dos juros de mora com base na taxa Selic.

Recurso voluntário provido em parte.

Assinatura

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	10 / 09 / 2008
	
Silvio Siqueira Barbosa Mat.: Sipe 91745	

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir da omissão de receitas o saldo credor de caixa.


JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Ivan Allegretti (Suplente), José Antonio Francisco, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10 / 09 / 2008
Sávio C. de A. Ribeiro Mat. Supl. 1745

Relatório

BANN QUÍMICA LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 364/401, contra o Acórdão nº 6.703, de 17/03/2005, prolatado pela 10ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, fls. 341/355, que julgou procedente o lançamento, cuja ciência ocorreu em 15/09/2003 (fl. 221).

Conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 199/205, em ação fiscal referente ao ano-calendário de 1998 constatou-se a existência de omissão de receita decorrente de saldo credor de caixa, diminuição do saldo da conta fornecedores e aumento nas contas de duplicata a receber. Tal fato ensejou a autuação pela *"falta de lançamento de imposto caracterizada pela saída do estabelecimento de produto (s) sem emissão de nota fiscal"*, com multa de ofício de 75% e juros de mora.

Irresignada, em 15/10/2003, a contribuinte apresentou impugnação de fls. 234/259, aduzindo os seguintes argumentos:

1. deve ser decretada a nulidade do auto de infração, por cerceamento do direito de defesa, uma vez que não indica, claramente, os valores cobrados e se estão compreendidos no MPF nº 0819000/02981/02. Ademais, o lançamento é nulo por estar fundamentado em presunções que não correspondem à verdade dos fatos;

2. todas as receitas foram consideradas como saída de produtos industrializados, o que não é verdade e, ainda, sobre essas receitas consideradas omitidas o Fisco aplicou a alíquota de 10%. O arbitramento desses valores apenas cabe quando a contribuinte não possui documentos regulares referentes aos IPI;

3. conforme documentos ora anexados, o recolhimento de IPI corresponde a 1,9% do faturamento líquido da empresa. Entretanto, a Fiscalização aplicou alíquota de 10% sobre o valor das receitas tidas por omitidas. Registre-se que somente cerca de 20% dos seus produtos são tributados pelo IPI. Portanto, seu recolhimento é muito inferior ao montante autuado, conforme demonstra planilha em anexo;

4. a autuação é nula por ter sido constituída presuntivamente. Assim, os lançamentos decorrentes da suposta omissão de receitas no IRPJ também são indevidos, por acessoriedade;

5. os cheques emitidos pela impugnante a terceiros pessoas, na verdade, destinavam-se a funcionários para pagamento das contas dos sócios. Não se trata, portanto, de omissão de receitas e sim de lucros distribuídos aos sócios;

6. quanto às contas de clientes e de fornecedores, também não ocorreu omissão de receita, sendo que os valores apurados pela Fiscalização referem-se a acertos efetuados na conta de adiantamento, devido a registros contábeis não baixados, inexistindo receitas omitidas, mas tão-somente falta de conferência desses valores;

7. pela magnitude do trabalho envolvido, requer a posterior juntada de documentos e planilhas, com fulcro no art. 16 do Decreto nº 70.235/72;

[Assinaturas manuscritas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10 / 09 / 2008
Sílvia Siqueira Rosa
Mat.: SIAPE 91745

8. multa de 75% configura-se abusiva, desproporcional e confiscatória;
9. cobrança concomitante de multa e juros de mora constitui *bis in idem*, uma vez que ambos têm a mesma natureza jurídica de sanção ressarcitória; e
10. ilegalidade/inconstitucionalidade da taxa Selic.

A autoridade julgadora de primeira instância julgou procedente o lançamento, cujo Acórdão obteve a seguinte ementa:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Ano-calendário: 1998

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais, incabível cogitar-se da nulidade do Auto de Infração.

DIREITO DE DEFESA. CERCEAMENTO.

Estando indicados claramente nos Autos de Infração os valores devidos, e tempestiva e abrangente a impugnação apresentada, descabe a alegação de cerceamento de defesa.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

O decidido quanto ao processo principal aplica-se à tributação dele decorrente.

LANÇAMENTOS SEM COMPROVAÇÃO. SALDO CREDOR DE CAIXA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA.

A apuração de saldo credor de caixa, após a desconsideração de lançamentos a débito sem comprovação documental, autoriza presunção de omissão no registro de receita.

REDUÇÃO DA CONTA FORNECEDORES E AUMENTO DA CONTA DUPLICATAS A RECEBER. FALTA DE COMPROVAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITAS.

A redução da conta Fornecedores sem que se comprove a origem dos recursos, e o aumento da conta Duplicatas a Receber sem contrapartida da conta de vendas, implica a tributação por omissão de receitas.

OMISSÃO DE RECEITAS. ALÍQUOTA.

Apuradas receitas cuja origem não seja comprovada, considerar-se-ão provenientes de vendas não registradas, e sobre elas será exigido o imposto, calculado com base nas alíquotas mais elevadas, quando não for possível fazer a separação pelos elementos da escrita do estabelecimento.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA À TAXA SELIC.

CPA sou

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	10 / 09 / 2008
Selo SSB	
Mat. Supl. 81/45	

CC02/C01
Fls. 490

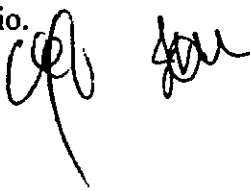
A aplicação da multa de ofício e o cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC têm previsão legal, não competindo à esfera administrativa a análise da legalidade ou inconstitucionalidade de normas jurídicas.

Lançamento Procedente".

Inconformada, a contribuinte protocolizou, tempestivamente, em 19/01/2007, o recurso voluntário de fls. 364/401, acrescido dos documentos de fls. 402/443, reiterando os argumentos anteriormente apresentados, protestando pela realização de sustentação oral e, alfim, requerendo a anulação do auto de infração.

Registre-se que o Processo nº 19515.002850/2003-21, o qual trata de apuração de omissão de receitas no âmbito do Imposto de Renda, foi julgado pela Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, através do Acórdão nº 103-23.164, de 09/08/2007, cuja cópia encontra-se às fls. 476/485.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 10/09/2008	
Silvio Sérgio Barbosa Mat. Sape 91745	

Voto

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Conforme anteriormente relatado, a presente autuação de IPI decorre de apuração de omissão de receitas no âmbito do Imposto de Renda junto ao Processo nº 19515.002850/2003-21, o qual foi objeto de apreciação e julgamento pela Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (fls. 476/485), em cujo Acórdão nº 103-23.164 consigna a decisão no sentido de: *"por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da tributação a importância de R\$ 27.000,00 no item 'saldo credor de caixa', nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado."*

Da decisão prolatada se extrai a seguinte ementa:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1998

Ementa: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Descabe a arguição de cerceamento do direito de defesa quando perfeitamente demonstrada nos autos a origem dos valores que subsidiaram a exigência.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA.

Se o sujeito passivo não demonstra a integralidade dos valores que supriram o Caixa, cabível a exclusão do montante não comprovado e a tributação, como omissão de receita, do saldo credor daí resultante.

OMISSÃO DE RECEITAS. REGISTROS NÃO COMPROVADOS NA CONTAS DE FORNECEDORES E DUPLICATAS A RECEBER.

A quitação de obrigações registradas na conta Fornecedores sem identificação da origem dos recursos, e o aumento na conta Duplicatas a receber sem o correspondente registro de vendas, implica na presunção de omissão de receitas mormente quando o sujeito passivo, regularmente intimado, não demonstrou a lisura das operações.

CUSTOS E DESPESAS NÃO NECESSÁRIAS.

CPF *SPU*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	10 / 03 / 2008
Silvio Roberto de Azevedo Mat.: Sape 91745	

É pertinente a glosa de custos ou despesas em relação as quais o sujeito passivo não demonstra a necessidade e vinculação às atividades da pessoa jurídica.

BENS DE NATUREZA PERMANENTE DEDUZIDOS COMO CUSTO OU DESPESA.

Se os documentos trazidos aos autos indicam a aquisição de produtos e serviços para realização de reformas e construções, os valores correspondentes devem ser lançados no ativo permanente, descabida a apropriação como custo ou despesa."

Desse modo, tendo a matéria sido objeto de apreciação pela Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, cujo voto de fls. 476/485, acima ementado, compartilho e adoto, resta, tão-somente, a apreciação da matéria especificamente relativa ao IPI, a qual passa-se a analisar.

No presente caso o lançamento do IPI decorre do previsto no § 2º do art. 343 do RIPI/82 (§ 2º do art. 423 do RIPI/98), cuja base legal é o art. 108 e §§ da Lei nº 4.502/64, o qual determina a cobrança de IPI referente às receitas cuja origem não seja comprovada, conforme se verifica de sua transcrição:

"§ 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 n.º 4.502/64, art. 108, § 2º)"

O legislador entendeu que, em regra, as receitas cuja origem não eram comprovadas decorriam de vendas não contabilizadas. Em se tratando de atividade industrial, essas vendas seriam de produtos industrializados e, portanto, ensejando o recolhimento do IPI. Desse modo, editou norma acerca do tema, constituindo, então, uma presunção legal, cuja finalidade é autorizar a presunção de venda sem emissão de nota, a partir tão-somente da demonstração da ocorrência de omissão de receita. Porém, trata-se de uma presunção relativa ou *juris tantum*, podendo ser refutada pelo autuado, mediante provas.

Portanto, uma vez comprovada a omissão de receita ocorrida em indústria, por decorrência, o Fisco está autorizado a pleitear a exação do IPI, uma vez que, no presente caso, a contribuinte não logrou desconstituir a presunção legal.

A contribuinte insurge-se contra o fato de a Fiscalização ter considerado a alíquota de 10% sobre as receitas omitidas. Alega produzir dezesseis produtos, todos tributados à alíquota zero, exceção de apenas quatro eles, sobre os quais incide alíquota de 10% (fl. 307). Afirma que o arbitramento desses valores apenas cabe quando a contribuinte não possui documentos regulares referentes ao IPI, sendo seu recolhimento muito inferior ao montante autuado.

No entanto, correto o procedimento da Fiscalização em relação ao fato de ter considerado a alíquota de 10% sobre as receitas omitidas, uma vez que assim determina a norma supramencionada, qual seja, §§ 1º e 2º do art. 343 do RIPI/82 (art. 423 do RIPI/98), que abaixo se transcreve:



"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).

§ 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 (Lei nº 4.502/64, art. 108, § 1º).

§ 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, § 2º)." (grifei)

Assim, uma vez apurada receita cuja origem não fora comprovada, o imposto correspondente será calculado com base na alíquota mais elevada, ainda que a sanção possa parecer desproporcional. A administração pública encontra-se adstrita à legalidade e a penalidade aplicada está em perfeita consonância com aquela determinada pelo legislador, não havendo previsão para se efetuar uma aplicação de alíquota proporcional, ainda que possa parecer mais justa.

Entretanto, conforme fl. 482, o Conselheiro-Relator da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, no julgamento do Processo nº 19515.002850/2003-21, entendeu que *"de todo o exposto, meu voto é por dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência o valor de R\$ 27.000,00, correspondente ao cheques 935583, 935684 e 935685."*, devendo, portanto, tal exclusão ser estendida a este processo.

A contribuinte requer a posterior juntada de documentos e planilhas, pela magnitude do trabalho envolvido. Contudo, a prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual, consoante art. 16 do Decreto nº 70.235/72.

Quanto à afirmativa da recorrente de se tratar de multa confiscatória, é de se esclarecer que a vedação constitucional ao confisco dirige-se ao legislador, devendo este observá-la no momento da elaboração da lei. Uma vez positivada a norma, conforme previsto no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, uma vez que o lançamento é uma atividade vinculada. Aliás, consoante a Súmula nº 2 deste Conselho, *"O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."*

Da mesma forma, sobre a ilegalidade da aplicação da taxa Selic para cálculo dos juros de mora, aplicável aos débitos fiscais, cabe consignar que as Leis nºs 9.065/95, art. 13, e 9.430/96, art. 61, § 3º, que normatizam sua aplicação, estão em perfeita harmonia com o art.

leg *for*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	10 / 09 / 2008
Selo S. 1053	
Mat.: Selo 91745	

161 do CTN, que autorizou a lei ordinária a dispor de modo diverso do estabelecido na norma complementar e em momento algum exigiu que a taxa fosse fixada pela lei em sentido estrito.

Estando o encargo previsto em normas jurídicas emanadas do órgão legiferante competente, só resta à Administração Pública velar pela sua fiel aplicação, restando aos inconformados buscar a tutela de seus direitos na via judicial.

Também sobre este tema já se pronunciou este Conselho por meio da Súmula nº 3, que se transcreve:

SÚMULA Nº 3:

"É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais."

Quanto à sustentação oral pleiteada, sendo do interesse da recorrente apresentá-la, deverá estar presente na respectiva sessão na qual este processo conste da pauta, a ser publicada no DOU, conforme art. 44 do Anexo I da Portaria MF nº 147/2007, que aprova o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

Isto posto, dou parcial provimento ao recurso voluntário para, conforme decidido no Acórdão nº 103-23.164, "excluir da tributação a importância de R\$ 27.000,00 no item 'saldo credor de caixa'," mantendo, no mais, a decisão recorrida.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de junho de 2008.

MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA