



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10140.003320/2004-11
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-002.895 – 3ª Turma
Sessão de 8 de abril de 2014
Matéria IPI - Multa qualificada
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado COMPANHIA AGRÍCOLA SONORA ESTANCIA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2002

Não há que se falar d9303-002.895e aplicação da multa qualificada prevista no art. 44, § 1º da Lei 9.430/96, quando o sujeito passivo não teve a intenção de ocultar o fato gerador do tributo.

RECURSO ESPECIAL DO PROCURADOR NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Fabiola Cassiano Keramidas (Substituta convocada), Maria Teresa Martínez López e Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente Substituto).

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 28/08/2014 por RODRIGO DA COSTA POSSAS, Assinado digitalmente em 28/08/2014 por RODRIGO DA COSTA POSSAS, Assinado digitalmente em 01/10/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Impresso em 21/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional que pleiteia a reforma do acórdão nº 2201-00.003 que deu provimento parcial, por maioria de votos ao recurso voluntário, reduzindo a multa qualificada de 150%, para o valor de 75%.

Os demais fatos necessários serão expostos no decorrer do voto.

É o Relatório.

Voto

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim, dele conheço.

A única matéria trazida a esse nobre colegiado é a aplicação da multa qualificada, no percentual de 150%, que foi reduzida, em instância inferior, ao valor ordinário de 75%, por não ter vislumbrado, o colegiado, hipótese de sonegação fiscal.

De um lado, a autoridade fiscal, que, informando tratar-se de uma empresa produtora de açúcar, produto esse tributado pelo IPI à alíquota de 5%, simplesmente agiu como se o referido tributo não existisse, já que, segundo o Fisco, deixou de destacar o valor do IPI nas vendas de açúcar, não cumpriu com as obrigações acessórias relativa ao imposto, não prestou informações relativas ao IPI nas DIPJ, não denunciou qualquer débito relativo ao nas DCTF e não realizou qualquer pagamento do imposto nos anos de 1999, 2000 e de janeiro a setembro de 2001. Ainda segundo o autor do procedimento, com tais condutas a autuada visou impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, o que, no ver do Auditor-Fiscal geraram ou procuraram gerar evidente prejuízo ao Erário.

De outro, a Recorrente, que nega veementemente a intenção dolosa de sonegar/fraudar, já que, primeiro, ingressara em juízo visando se eximir do destaque e pagamento do IPI nas suas vendas de açúcar, e, segundo, que o lançamento efetuado pelo Fisco partiu exatamente de sua escrita contábil e fiscal. Além disso, caberia no caso a aplicação do adágio "*in dubio pro reo*" previsto pelo artigo 112 do Código Tributário Nacional.

O fato está devidamente descrito. Porém não basta simplesmente que este colegiado decida se a reiteração de conduta de não prestar as devidas informações enseja a majoração da multa ora capitulada. Como já dito o fato é conhecido, temos de adentrar na intenção, ou melhor, na prova que houve a intenção de fraude

O cerne da discussão passa a ser a presença, ou não, do intuito, do animus, de fraudar, de sonegar. O problema aqui passa a ser a questão da distribuição do ônus da prova. No presente caso é de suma importância a correta análise das provas e de quem tem o ônus de provar.

Não é fácil provar a intenção de se praticar algum ato. Assim quem pretende a prova desse tipo de conduta deve se cercar de provas cabais, pois prevalece o princípio da presunção da inocência, ou seja, quem alegar a intenção de outrem em praticar algum ato deve

ter o ônus de provar que aquela conduta foi intencional e direcionada com o intuito de lesar, de fraudar.

Porém, como há que se perquirir a intenção do agente, as provas deverão ser feitas com base nas condutas praticadas e a consequente presunção da intenção de lesar o fisco.

Há que se provar, em primeiro lugar, se a mera falta da prestação das informações ao fisco - destaques em notas fiscais e escrituração do RAIPI - já nos leva a conclusão de que ocorreu o fato típico previsto em lei e que leva à autoridade a concluir que houve, de fato, sonegação fiscal o que leva a autuação com multa de 150%.

O sujeito passivo tem várias ações na justiça para evitar o destaque e pagamento do IPI sobre a saída da cana-de-açúcar. No momento da lavratura do auto de infração essas ações estavam em grau de apelação.

Todos os levantamentos feitos pela autoridade fiscal foram feitos com base na escrita fiscal do contribuinte, em que pese não terem sido feitos os devidos destaques, apuração e declaração do imposto à RFB.

Esses dois fatos citados acima, a meu ver, elidem a cobrança da multa agravada prevista no art. 44, § 1º da Lei

Neste caso, a comprovação de que houve o dolo é um ônus do sujeito ativo. Apesar de existir uma presunção total de legitimidade do ato exarado pela autoridade tributária, existe o dever de se demonstrar cabalmente todos os motivos que ensejaram à ocorrência do fato gerador e das hipóteses de aplicação de penalidade.

Também corrobora deste entendimento a Doutora e Conselheira Susy Gomes Hoffmann, que diz que “havendo impugnação ao lançamento tributário não há que prevalecer a presunção em seu favor, visto que sua legitimidade não se encontra no fato de sido emitida por agente competente, mas, em corresponder a um enunciado fático que se enquadra em uma hipótese legal. Para tanto, é preciso que o relato constante do antecedente da norma individual e concreta do lançamento tributário esteja corroborado pelo relato sobre os fatos tributários e que se constituem em meios de prova aceitos pelo direito”.

A comprovação de uma das partes de determinado fato ou situação jurídica decorre das distribuição legal do ônus da prova. Há que se “convencer” o julgador da existência do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do sujeito ativo.

O que ocorre é a assunção dos riscos de uma decisão desfavorável de quem efetivamente tinha o ônus probatório, ou seja, o encargo jurídico de demonstrar a veracidade de fatos ou a existência de situações jurídicas que ensejassem que os julgadores tomassem uma decisão que lhe fosse favorável. Não há a obrigatoriedade das partes em se produzir a prova. É interesse de ambas as parte em fazê-lo. Mas se o ônus decaí em uma parte e ela não o faz, assume os riscos e as conseqüências estabelecidos no arcabouço jurídico relacionado àquela matéria.

O ônus da prova não é um dever e nem um comportamento necessário da parte interessada, mas um direito de a parte poder convencer os julgadores acerca da veracidade de suas alegações, aumentando as chances de uma decisão favorável.

A fiscalização fez uma análise e comprovação precisa dos fatos. Mas quanto a intenção, não se passou do campo das presunções, em que pese presunções também serem admitidas como meio de prova.

De fato o contribuinte não se furtou a apresentar a documentação necessária a identificação do fato imponible. Realmente houve fatos que ensejassem à presunção de fraude. Mas é necessário mais do meras presunções. Aqui prova irrefutáveis são necessárias e é o fisco que tem de produzi-las. Até porque, se houvesse a inversão do ônus da prova, muita das vezes admitida no direito tributário, caberia ao contribuinte a necessidade de provas que não agiu com dolo ou má-fé. Todos sabemos que a prova negativa é quase impossível de fazer e que, normalmente, o ônus da prova deve ser do fato positivo e não negativo. Neste caso o ônus probatório é de quem alega. O fisco é quem alegou que houve e clara intenção e fraude e assim deve provar.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Especial interposto pela PGFN.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Relator