



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10183.004052/2002-88
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-004.968 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de julho de 2018
Matéria Multa Regulamentar do IPI
Recorrente STELMAT TELEINFORMATICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997

NULIDADE. CABIMENTO. FALTA DE INDICAÇÃO DAS FALHAS COMETIDAS PELA FISCALIZAÇÃO.

A recorrente não indicou de forma clara e objetiva as falhas que a fiscalização teria cometido, capazes de eivar de nulidade o auto de infração. Pelo contrário, verifica-se que foi perfeitamente motivado, dele constando descrição dos fatos e fundamentos jurídicos. Assim, não cabe a alegação de nulidade.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 1997

MULTA REGULAMENTAR DO IPI. FALTA DE COMPROVANTES DE IMPORTAÇÃO

Aplica-se a multa regulamentar do IPI, quando o contribuinte não consegue comprovar a entrada regular de mercadorias estrangeiras vendidas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Salvador Candido Brandão Junior, Ari Vendramini, Semiramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Morais Pereira (Presidente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

"Dos lançamentos

Cuidam os autos da exigência de crédito da União, lavrado pela DRF Cuiabá, relativo à aplicação da multa por entrega a consumo de produto de procedência estrangeira introduzido clandestinamente no país ou importado irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no estabelecimento, dele saído ou nele permanecido desacompanhado da nota-fiscal (R\$ 693.181,27), às fls. 04 a 11, em desfavor de STELMAT TELEINFORMÁTICA LTDA, doravante tratada apenas como STELMAT, em decorrência de fiscalização realizada na empresa para apuração do cumprimento das obrigações tributárias, cujas conclusões são a seguir sinteticamente explanadas, a fim de se obter uma fiel compreensão dos fatos mencionados.

A STELMAT adquiriu e efetuou vendas a consumidor, referente ao exercício de 1997, com emissão de Nota Fiscal de Saída, de vários aparelhos de telefones celulares, das marcas e modelos MOTOROLA DPC 650, MOTOROLA ELITE, MOTOROLA LITE II, MOTOROLA PERSONAL, NEC SPEED e ERICSSON AH 320, conforme relacionados em tabelas anexas ao auto de infração.

Segundo a fiscalização, estes telefones eram mercadorias de procedência estrangeira, sem comprovação de documento de importação ou outro documento que comprovasse sua entrada regular no País, e também sem comprovação de nota fiscal de entrada.

O artigo 463, Inciso I, do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 2.637/1998, prescreve que, sem prejuízo de outras sanções administrativas ou penais cabíveis, incorrerão na multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe foi atribuído na nota fiscal os que entregarem a consumo ou consumirem produto de procedência estrangeira introduzido clandestinamente no País ou importado irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no estabelecimento, dele saído ou nele permanecido sem que tenha havido registro da declaração da importação no SISCOMEX, ou desacompanhado de Guia de Licitação ou nota fiscal.

Procedeu-se à fiscalização levando em consideração o levantamento quantitativo das mercadorias, ou seja, considerando a quantidade de aparelhos adquiridos (estoque inicial mais as compras) e a quantidade de aparelhos vendidos no período, tendo sido constatado que as vendas de aparelhos de telefones celulares foram maiores que as compras destes no mesmo período, comprovadas através das notas fiscais de entrada e notas fiscais de saídas dos aparelhos no período de 01 de janeiro a 31 de dezembro de 1997.

O contribuinte foi intimado e apresentou documentos fiscais, dos quais procedeu-se a verificação no que diz respeito a aquisição de mercadorias de procedência estrangeira, introduzida irregularmente no País, quando foi feita uma

seleção dos aparelhos por marcas/modelos, e em seguida foi elaborada uma relação das notas fiscais de entradas e das notas fiscais de saídas das mercadorias.

Para conclusão final dos cálculos foi elaborada uma planilha com demonstrativos, onde consta o total dos estoques existentes no início do período, o total das compras regulares, comprovadas por notas fiscais de entradas, os estoques existentes no final do período, o total das vendas efetuadas no período fiscalizado, comprovados através das notas fiscais.

Não foram contabilizadas as saídas através de remessas de mercadorias para consertos, os retornos dos telefones celulares, quando provenientes de remessas de consertos, com natureza da operação códigos nºs 699 ou 599, tanto para as saídas de remessas para consertos, como nas entradas em retornos das mercadorias em questão após o conserto.

De acordo com exposto acima, constatou-se que a empresa em questão adquiriu de forma irregular e comercializou mercadorias de procedência estrangeira, por não ter comprovado através de documentos de importação das mercadorias ou através de notas fiscais de compras dos bens adquiridos no mercado interno ou outro documento que comprove a entrada regular destes bens no País.

Sendo assim, procedeu-se a lavratura do referido Auto de Infração, para aplicação da multa devida pelas infrações cometidas pela ora impugnante, conforme enquadramento legal transcrito acima. Os valores dos aparelhos foram apurados tomando por base a média das vendas efetuadas no período fiscalizado, de 01/01/1997 a 31/12/1997, por marca e modelo de aparelhos, conforme demonstrativos das vendas efetuadas no período em questão.

Constam, também, demonstrativos das compras auferidas no mesmo período, planilhas de cálculos e demais documentos necessários para instrução do processo em anexo, tais como cópias do Livro de Registro de Inventário, cópias do Livro de Registro de Saída, cópias das Notas Fiscais de entradas dos aparelhos de telefones celulares constantes do referido Auto de Infração.

Da impugnação

A empresa STELMAT TELEINFORMÁTICA LTDA foi cientificada dos lançamentos em 24/09/2002, e irressignada com as penalidades que lhe foram infligidas, apresentou Peça Impugnativa, às fls. 409-413, em 23/10/2002, contendo, em síntese, as alegações a seguir:

- O presente auto de infração não merece prosperar, apesar da competente diligência conduzida pelo Fiscal da Receita Federal, que não se equivocou, porém fora levado a erro em razão da falta de informação do preposto da empresa, que ao escriturar o Livro de Registro de Inventário, no final do ano de 1996, apresentou uma quantidade de 850 aparelhos celulares, inferior ao correto estoque final do referido exercício, que era no total de 3.405 aparelhos.

- Sendo assim, fica comprovado e justificado o equívoco da percepção da fiscalização no sentido das vendas terem superado as compras no exercício de 1997, uma vez que os produtos adquiridos e não comercializados no exercício de 1996 foram vendidos no ano seguinte.

- Portanto, não se configurou a aquisição de mercadoria estrangeira, sem nota fiscal de compra, o que realmente ocorreu é que o excesso constatado é proveniente do saldo remanescente do exercício anterior ao fiscalizado.

- A empresa assevera que não se encontra em débito com a Receita Federal, no que se refere ao Imposto sobre Importação alegado pela fiscalização, uma vez que jamais importou esses produtos do exterior e sim adquiriu do mercado interno produtos estrangeiros, mais precisamente de empresas importadoras de outros estados, conforme algumas notas fiscais anexas, que servem como exemplo da comprovação da transação.

- Salaria que não foram juntadas nessa impugnação todas as notas fiscais que comprovam a compra dos aparelhos importados no mercado interno, em razão do grande volume, mas que elas se encontram à disposição da Receita Federal caso necessário se faça a conferência.

- Reitera que, salvo melhor entendimento, com fulcro no art. 31 do DL 37/1966 com a redação dada pelo art. 1º do DL nº 2.472/1988, a impugnante não se enquadra na situação de contribuintes e responsáveis pelo Imposto de Importação.

- Conclui que não se enquadra nas normas acima, vez que adquiriu produto importado no mercado interno, conforme notas fiscais anexas, eximindo-se assim de qualquer responsabilidade no que concerne ao imposto sobre importação.

- Por derradeiro, a impugnante discorda dos valores da autuação, uma vez que não incide como contribuinte ou responsável no pagamento do imposto de importação, que desde já requer o arquivamento da presente Auto de infração que deu causa a esta defesa.

- Ante ao exposto, requer, com fundamento no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, seja deferida diligência, a fim de comprovar a argumentação supra relatada, através das notas fiscais, que se encontram na sede da empresa, demonstrando a aquisição dos aparelhos celulares no mercado interno.

Requer ainda seja acolhida a impugnação determinando de imediato o arquivamento do auto de infração nº 0130100/00036/02, no valor de R\$ 693.181,27, em razão da licitude das compras efetuadas pela empresa Impugnante.

Protesta por todos os meios de provas admitidas em direito, tais como testemunhais, documentais, inspeção, periciais, depoimento pessoal e tudo o mais que se fizer necessário ao esclarecimento desta causa.

Da conversão em diligência

Enviados aos autos a julgamento pela DRJ/Fortaleza, a autoridade julgadora decidiu acatar parcialmente o pedido da defendente para converter o julgamento em diligência, por acreditar que a análise da alegação do contribuinte em relação ao estoque inicial de mercadorias seria fundamental para deslinde da questão, conforme abaixo transcrito (fls. 484):

A defesa alega que a diferença de estoque apurada pela fiscalização decorreu da falta de informação do preposto da empresa, que ao escriturar o Livro de Registro de Inventário, no ano de 1996, apresentou uma quantidade de 850 aparelhos celulares, inferior ao correto estoque final do referido exercício, que seria o total de 3.405 aparelhos.

Afirma que não juntou à impugnação todas as notas fiscais que comprovam a compra dos aparelhos importados no mercado interno, em razão do grande volume, mas que se encontram à disposição da Receita Federal para necessidade de conferência.

Não restam dúvidas sobre a relevância do valor do estoque inicial de mercadorias para o deslinde da presente questão, haja vista se tratar de uma auditoria de estoque de empresa comercial.

Com efeito, com fundamento no art. 18 do Decreto nu 70.235, de 06 de março de 1972, com redação dada pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993, resolvo converter o julgamento em diligência para que a autoridade fiscalizadora possa apurar a veracidade do argumento da defesa, referente ao suposto erro acima indicado, no que diz respeito ao valor do estoque inicial dos aparelhos celulares no exercício de 1997.

Solicita-se que ao final da diligência seja elaborado relatório conclusivo, indicando, se for o caso, a parcela do crédito tributário lançado que deve ser alterada em decorrência dos exames efetuados.

Do atendimento da diligência

A unidade de origem enviou intimação à impugnante (fls. 497), em 15/04/2014, para que fossem apresentadas, no prazo de dez dias, todas as notas fiscais de entrada e de saída do ano calendário 1996, a fim de comprovar que os itens comercializados pela empresa, e que supostamente teriam origem regular, configuravam realmente apenas um caso de erro de transcrição para os livros contábeis da empresa, conforme alegado na peça impugnatória.

A Impugnante, em 24/04/2014, solicitou prorrogação do prazo, por mais 30 dias, para apresentação dos documentos exigidos pela fiscalização (fls. 500), sem justificar naquele momento qual seria a razão da não apresentação dos documentos solicitados dentro do prazo inicialmente estabelecido, sendo tal pedido deferido pela autoridade fiscal.

Em 20/05/2014 a Impugnante apresentou novo pedido de prorrogação do prazo para resposta por mais 90 dias (fls. 502), que foi analisado pela fiscalização e concedido parcialmente, prorrogando o prazo por mais 30 dias (fls. 503), por ter a fiscalização entendido que o prazo seria suficiente para apresentar os documentos solicitados.

Uma vez mais, em 18/06/2014, a impugnante solicitou prorrogação do prazo para apresentação dos documentos exigidos, desta feita por mais 90 dias (fls. 504), sendo tal pedido indeferido pela fiscalização e realizada nova Intimação (fls. 505), em 20/06/2014, a fim de que a impugnante apresentasse, no prazo de 5 dias, toda a documentação exigida anteriormente.

A impugnante apresentou, em 23/06/2014 (fls. 508 a 520), petição requerendo a juntada das notas fiscais de entrada nº 4022, 4025 e 4027, de 18/12/1996, emitidas pela empresa CellStar International Telefonia Celular Ltda, situada em São Paulo, como forma de justificar as entradas de mercadorias em seu estoque, demonstrando, segundo seu entendimento, a impertinência do estoque inicial de mercadorias que serviu de base para o auto de infração, e contendo as seguintes alegações:

- Que houve erro na escrituração no Registro de Inventário em 31/12/1996, e que tal equívoco foi corrigido pela retificação do Registro de Inventário do estoque existente em 31 de dezembro de 1996, conforme juntado na petição (fls. 524 a 525), tornando nulo o auto de infração, posto que esta retificação seria suficiente para demonstrar que o estoque inicial da empresa era superior àquele considerado pela fiscalização quando da lavratura do auto de infração.

- A impugnante alega que, com o advento da Constituição de 1988 ocorreram profundas mudanças no campo do direito tributário, aduzindo que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (art. 5º, inciso II, da CF) e que isso impõe ao fisco e a administração em geral o dever de se abster de exigir alguma prestação ou alguma obrigação de fazer por parte do contribuinte, se tal não for exigido expressamente por disposição de lei.

- Assevera que o fisco tem a liberdade para analisar e tirar conclusões baseadas em elementos materiais de convicção tributária, de tudo lavrando o competente auto ou termo e anotando-os nos livros do contribuinte, mas não poderá, sob pena de nulidade do respectivo auto de infração, por desvio de finalidade, abuso de poder e ato ilegal, realizar arbitramentos com desprezo da contabilidade, quando os registros estiverem em dia, em ordem e corroborados com documentação idônea e contemporânea.

- Também seria vedado ao fisco, nas palavras da impugnante, arbitrar receitas, lucros, vendas, com total desprezo da contabilidade, dos lançamentos insertos nos livros mercantis e fiscais, quando os registros estiverem em dia, em ordem e corroborados com documentação idônea e contemporânea.

- Que o arbitramento fiscal será doloso quando o agente do fisco, sem desclassificar, fundada e motivadamente, a contabilidade, a escrituração, ou balanços e as contas de resultado: estimar, criar ou fixar receitas, faturamento, vendas, e criando assim um faturamento ou receita fictícia, inexistente, irreal e falso.

- Haveria ilegalidade quando o levantamento de estoques for feito sem considerar as quebras ou perdas normais conforme a atividade, a matéria prima, os materiais empregados ou o produto da firma ou sociedade e quando o levantamento não considerar os valores constantes da escrituração contábil-fiscal idônea e tempestiva, que sempre faz prova em favor do comerciante ou industrial, quando os registros, assentos ou lançamentos nos livros fiscais, estiverem corroborados com documentação idônea e contemporânea.

- Ainda seria irregular o procedimento, quando do levantamento fiscal ou arbitramento, as possíveis diferenças apuradas não sejam objeto de pedido de esclarecimentos e de provas, mas, com quebra do princípio do contraditório, sejam logo objeto de auto de infração e notificação fiscal.

- O arbitramento fiscal só tem cabimento, como medida excepcional, não podendo ser generalizado, nem aplicado como regra geral, ao arbítrio dos agentes do fisco e deverá ser sempre precedido de todas as regras e procedimentos que garantam o equilíbrio jurídico entre as partes, sem quebra do princípio do contraditório pleno, assegurando o exercício do direito de defesa, sempre antes do fisco formalizar a exigência do tributo.

- No que tange ao fato gerador de qualquer tributo, considera que é a situação prevista em lei, abstratamente, que se concretiza, se materializa ou se exterioriza, pela prática de uma operação, pela aquisição de uma nova riqueza ou pelo aumento do patrimônio. A ocorrência material, jurídica ou física ou ainda econômica de um desses elementos vai dar nascimento à ocorrência do fato gerador tal como estava previsto, teoricamente, na lei tributária.

- Somente a lei pode inovar no mundo jurídico, e só ela pode definir ou criar o fato gerador do tributo ou mesmo modificá-lo. Para que ocorra o fato gerador de tributo ou da contribuição é necessário que se comprove materialmente sua

ocorrência, que não é imaginária e nem fictícia, mas sempre deixa um vestígio material.

- Nulo será o auto de infração, se nenhuma das peças capitular na narração, com previsão e objetividade, de forma a poder se impugnado ou contestado, a ocorrência do fato gerador como definido na lei complementar e na lei tributária dos Estados, Municípios, Distrito Federal, União Federal ou Autarquias, e as provas documentais que se atestem e embasem a ocorrência e materialização da situação fática ocorrida real e concretamente, e assim provam a exteriorizam o fato gerador.

- Qualquer ficção legal ou fática, qualquer presunção ou suposição do fisco para autuar, lançar, exigir ou cobrar tributo ou contribuições previdenciárias ou sociais, não sociais, não terá validade administrativa, nem muito menos eficácia jurídica, pois distorcida de amparo legal.

- Sem a ocorrência do fato gerador do tributo, comprovado de forma clara, direta e expressa, através de prova documental idônea que corrobore sua materialização o lançamento resta nulo. Somente diante da sua materialidade o fisco poderá gravar os recursos do contribuinte. Mas, para isso, terá de investigar a origem deles e a existência ou ocorrência material, exteriorizada e provada documental e pericialmente, do fato gerador do respectivo imposto (ICMS, IPI, ISS).

- O que constitui fato gerador para o imposto de renda, não o constitui para o ICMS, para o IPI ou para o ISS. Cada um tem seu fato gerador próprio, específico e determinado, seu campo de incidência, sua base de cálculo e sua alíquota.

- Nulo será o lançamento ou a constituição do crédito tributário, bem como a respectiva Execução Fiscal que, empregando interpretação analógica e extensiva, generalizar e igualar os fatos geradores para exigir quaisquer dos impostos, sem a prova material, documental ou perícia contábil da ocorrência do fato gerador devidamente exteriorizado.

- Em face dos documentos juntados e dos argumentos expostos, fica patente que o presente Auto de Infração não deve subsistir haja vista que o Auditor-Fiscal pautou-se em estoque inicial em 01/01/1997 que não refletia a realidade da defendente.

- A defendente requer que sejam analisados os documentos juntados à presente defesa, quais sejam, as notas fiscais de entrada de mercadorias n.ºs 4022, 4025 e 4027, datadas de 18 de dezembro de 1996, bem como a cópia da retificação do Registro de Inventário do estoque existente em 31 de dezembro de 1996, em que fica totalmente esclarecido o erro constante no Auto de Infração em relação ao estoque inicial em 01/01/1997 da defendente.

Do relatório de auditoria

Instada pela DRJ/Fortaleza a exigir os documentos que a impugnante dizia possuir e que seriam capazes de esclarecer um possível erro de análise do estoque da empresa, além de realizar auditoria nos documentos por ventura apresentados, a fim de confirmar ou refutar os argumentos da impugnante, a fiscalização, após a apresentação da petição de fls. 508 a 520, fez a seguinte análise daquilo que foi apresentado:

- Trata-se de Auto de Infração lavrado pela SAANA/DRF/CBA impugnado pela autuada e cujo processo foi devolvido a esta Delegacia da Receita Federal para realização de diligências complementares.

- A atuada foi intimada a apresentar os documentos constantes da Intimação Fiscal nº 0045/14-SAANA/DRF/CBA, de 14 de abril de 2014, sendo concedido o prazo de 10 (dez) dias para apresentação dos documentos. A atuada protocolizou pedido de prorrogação por 30 (trinta) dias do prazo inicialmente concedido, alegando que os documentos solicitados eram muito antigos e que necessitavam mais tempo para a sua localização e busca, sendo concedido por meio do Despacho nº 223/14-SAANA/DRF/CBA.

- Posteriormente, a atuada solicitou nova prorrogação de prazo, desta vez por 90 (noventa) dias, sendo concedidos 30 (dias), totalizando prazo total de 70 (setenta) dias. Em 18 de junho de 2014, novamente a atuada solicitou prorrogação de prazo por 90 (noventa) dias, com as mesmas alegações dos pedidos anteriores.

- Foi lavrada nova Intimação, solicitando os documentos já disponíveis na empresa, a fim de demonstrar que a atuada não estava apenas protelando o andamento do processo. Em 23 de junho de 2014 a empresa protocolizou resposta à intimação na qual constam três Notas Fiscais de compra (nº 4022, 4025 e 4027), alegando que estes documentos comprovam o estoque inicial.

- As diligências complementares foram realizadas por conta do Pedido de Diligência constante da Resolução DRF/FOR nº 1377, de 1º de setembro de 2008, tendo em vista a alegação da empresa em sua impugnação de que a diferença de estoque apurada pela fiscalização decorreu da falta de informação do preposto da empresa.

- Afirmou, também, que não juntou à impugnação todas as notas fiscais que comprovam a compra dos aparelhos importados no mercado interno em razão do grande volume, mas que se encontram à disposição da Receita Federal para eventual necessidade de conferência. Ao final, solicita-se ainda a elaboração de “relatório conclusivo, indicando, se for o caso, a parcela do crédito tributário lançado que deve ser alterada em decorrência dos exames efetuados”.

- Mesmo afirmando que os documentos estavam à disposição da Receita Federal, após ser intimada, a empresa apresentou apenas 03 (três) notas fiscais, que já constariam no processo às páginas 18 a 20.

- Ademais, a empresa sequer cumpriu todos os itens da Intimação Fiscal 0045/14-SAANA/DRF/CBA, que solicitou as notas fiscais de saída de mercadorias (todos os talonários de 1996), as notas fiscais de entrada (todos as aquisições de 1996) e as notas fiscais de serviços, além de outros documentos que pudessem comprovar a entrada e saída de mercadorias durante aquele ano.

- Ressalta a fiscalização que sem todas as notas fiscais, de saídas e de entradas de mercadorias, não é possível calcular a composição do estoque inicial e do estoque final referente ao ano de 1996, já que a própria atuada afirmou haver erro em sua contabilidade.

- Apresentar somente extrato do Livro Registro de Inventário, mesmo que retificado, no entendimento do Auditor-Fiscal subscritor do relatório, não seria suficiente para demonstrar a composição dos estoques àquela data. Para tanto, a empresa deveria comprovar as efetivas entradas e saídas de mercadorias por meio de documentação hábil para tanto, que são todas as notas fiscais de entrada e de saída.

- Sendo assim, diante do não atendimento à intimação nº 45/14-SAANA/DRF/CBA e da impossibilidade em calcular a composição do estoque inicial referente ao ano de 1996 para fins de elaboração do relatório solicitado,

proponho a devolução do presente processo à DRJ/FOR para prosseguimento do julgamento.

Do novo pedido de diligência

Retornados os autos à apreciação da DRJ/FOR, foi possível constatar que, após o cumprimento da diligência anteriormente solicitada, a fiscalização teceu considerações de mérito acerca do que foi carreado aos autos, sem que tenha dado oportunidade para que o defendente tivesse conhecimento deste documento, nem tampouco que tenha concedido prazo para que fosse apresentada defesa para os argumentos ali expendidos.

Como resultado, os autos foram remetidos uma vez mais à unidade de origem para ciência do contribuinte e abertura de prazo para sua manifestação, em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o que foi realizado em 28/11/2014, conforme cópia do AR anexada aos autos (fls. 534).

A impugnante apresentou, em 19/12/2014 (fls. 537 a 549), petição uma vez mais requerendo a juntada das notas fiscais de entrada nº 4022, 4025 e 4027, de 18/12/1996, emitidas pela empresa CellStar International Telefonia Celular Ltda, como forma de justificar as entradas de mercadorias em seu estoque e contendo as mesmas alegações contidas na resposta anteriormente apresentada, em 23/06/2014 (fls. 508 a 520), sendo na verdade apenas uma cópia deste documento."

A DRJ em Fortaleza (CE) julgou improcedente a impugnação e o Acórdão nº 08-32.775, de 12/02/15, foi assim ementado:

"ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997

EXIGÊNCIA FISCAL. NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento quando na formalização do crédito tributário foram respeitadas as disposições contidas no art. 142 do CTN e art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, e foi assegurado à atuada o direito ao contraditório e à ampla defesa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 1997

AUDITORIA DE ESTOQUE.

A escrituração do Livro de Registro de Inventário deve estar justificada e respaldada em documentação idônea e eficaz, sob pena de tais operações de comercialização virem a ser consideradas como sem emissão de Nota Fiscal.

IMPORTAÇÃO IRREGULAR. CARACTERIZAÇÃO. MULTA IGUAL

AO VALOR COMERCIAL DA MERCADORIA.

Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal, os que entreguem a consumo ou possuam no estabelecimento produto de procedência estrangeira do qual não seja apresentada prova da importação regular ou desacompanhado de nota fiscal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido"

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, no qual, basicamente, repisou os argumentos contidos na impugnação e nas petições protocolizadas em 23/04/14 e 29/12/14, cujos argumentos foram acima sumariados e enfrentados pela DRJ..

É relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcelo Costa Marques d'Oliveira

O recurso voluntário preenche os requisitos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

A fiscalização apurou que o contribuinte vendera telefones celulares de procedência estrangeira no ano de 1997. Contudo, não apresentou o correspondente documento de importação ou qualquer outro que comprovasse a entrada regular no País e tampouco a nota fiscal de entrada. Apurou que as quantidades vendidas eram superiores ao somatório das quantidades que se encontravam no estoque inicial e adquiridas no ano, deduzido do estoque final.

Diante disto, foi lançada a multa prevista no inciso I do art. 365 do Decreto nº 87.981/82 (RIPI), equivalente ao valor comercial da mercadoria, que foi apurada com base na média dos valores das vendas dos respectivos produtos realizadas no ano de 1997.

No recurso voluntário, foram repisados os argumentos contidos na impugnação e nas petições protocolizadas em 23/06/14 e 19/12/14 - os conteúdos destas petições são idênticos e tiveram como objetivo o de encaminhar cópias de três notas fiscais de entrada e das páginas do Livro Registro de Inventário em que constam os saldos de 31/12/96 das quantidades e valores dos produtos e cujas escriturações teriam sido retificadas. Todos os argumentos foram enfrentados e refutados pela DRJ.

Passo a apreciar as alegações contidas em cada item da peça recursal.

"2 - DO DIREITO"

"2.1 - DO ERRO NOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS"

A recorrente alega que não foram vendidos produtos de procedência estrangeira sem comprovação de entrada regular no País.

Teria cometido erro na escrituração dos saldos de 31/12/96 no Livro Registro de Inventário (LRI). Informou que retificou o LRI e encaminhou cópias das páginas alteradas. E também de três notas fiscais de compras.

A DRJ refutou tais argumentos, porque a defendente deveria ter trazido aos autos notas fiscais de compra e venda de mercadorias capazes de compor o novo saldo de 31/12/96 (o saldo constante do LRI retificado). As três notas fiscais de compra apresentadas, definitivamente, não se mostraram suficientes para tanto.

E, além das notas fiscais que compusessem o saldo de 31/12/96 que alega ser o correto, teria de ter carreado aos autos os correspondentes lançamentos no livro diário e os comprovantes de que as compras foram efetivamente pagas.

Concordo integralmente com a DRJ, pelo que nego provimento aos argumentos.

"2.2 - Do princípio da administração pública e o procedimento administrativo"

Alega que o processo administrativo fiscal sofreu alterações com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e que deve observar o princípio da legalidade.

A recorrente não apontou, objetivamente, qual teria sido a ilegalidade cometida. E, contrariamente ao que alegou, consigno que não encontrei nos autos qualquer ofensa ao princípio da legalidade. O lançamento de ofício foi devidamente motivado, com indicação dos fatos e fundamentos jurídicos (art. 50 da Lei nº 9.784/99). A infração foi claramente descrita, tendo sido apontados os documentos fiscais cujo exame levou à conclusão que fora cometida uma infração. E igualmente restou nítida a subsunção da infração ao dispositivo legal que determinava a imposição da multa regulamentar do IPI.

Assim, nego provimento aos argumentos.

"2.3 - Dos levantamentos fiscais"

Aduz que o Fisco tem o direito/dever de efetuar todas as inspeções que julgar necessárias, porém com as ressalvas contidas no trecho do recurso voluntário abaixo transcrito:

Não poderá, porém, sob pena de nulidade do respectivo auto de infração e notificação fiscal, por desvio de finalidade, abuso de poder e ato ilegal, com objetivo ilícito, inidônea e motivação irreal e inexistente, proceder como nos exemplos abaixo:

1º) arbitrar receitas, lucros, vendas, com total desprezo da contabilidade, dos lançamentos insertos nos livros mercantis e fiscais, quando os registros estiverem em dia, em ordem e corroborados com documentação idônea e contemporânea;

2º) o arbitramento fiscal será doloso quando o agente do fisco, sem desclassificar, fundada e motivadamente, a contabilidade, a escrituração, ou balanços e as contas de resultado: estimar, criar ou fixar receitas, faturamento, vendas, e criando assim um faturamento ou receita fictícia, inexistente, irreal e falso (CP, art. 299);

3º) quando o levantamento de estoques for feito sem considerar as quebras ou perdas normais conforme a atividade, a matéria prima, os materiais empregados ou o produto da firma ou sociedade;

4º) quando o levantamento não considerar os valores constantes da escrituração contábil-fiscal idônea e tempestiva, que sempre faz prova em favor do comerciante ou industrial, quando os registros, assentos ou lançamentos nos livros diários livros fiscais, estiverem corroborados com documentação idônea e contemporânea;

5º) quando do levantamento fiscal ou arbitramento, as possíveis diferenças apuradas não sejam objeto de pedido de esclarecimentos e de provas, mas, com quebra do princípio do contraditório, sejam logo objeto de auto de infração e notificação fiscal;

No auto de infração (fls. 7 e 8), há detalhada explicação do procedimento fiscal. Foram levantados os estoques inicial e final, a partir do LRI original. Foram apuradas as compras e vendas, com base nas respectivas nota fiscais. Resultado: as quantidades vendidas de determinados produtos eram superiores ao somatório do estoque inicial e das compras, deduzido do estoque final.

Portanto, não houve qualquer tipo de arbitramento, ao arrepio da escrita ou notas fiscais. Com efeito, as cópias do LRI retificado não foram entregues à fiscalização, porém anexadas à impugnação, e sem as notas fiscais suporte.

Por fim, não há que se falar em ofensa ao princípio do contraditório, no curso da fiscalização e antes de iniciado o processo fiscal. (inciso LV do art. 5º da Constituição Federal).

Portanto, nego provimento aos argumentos.

"2.4 - Do fato gerador"

"2.5 - Da materialidade da hipótese de incidência"

Nos itens "2.4" e "2.5", discorre sobre fato gerador e de sua materialização, pela ocorrência do fato gerador. Contudo, mais uma vez, não aponta de forma clara e objetiva a falha cometida pela acusação fiscal, onde teria deixado de observar os dispositivos legais que disciplinam a matéria sobre a qual teceu longos comentários.

Reproduzo trechos de cada um dos tópicos, em que levanta situações que, uma vez configuradas, tornariam nulo o lançamento:

Trecho do tópico 2.4

Nulos serão o auto de infração, a notificação fiscal de lançamentos, o lançamento “ex officio” ou suplementar decorrente de revisão e a Execução Fiscal se nenhuma das peças capitular na narração, com previsão e objetividade, de forma a poder se impugnado ou contestado, a ocorrência do fato gerador como definido na lei complementar e na lei tributária dos Estados, Municípios, Distrito Federal, União Federal ou Autarquias, sua materialização e as provas documentais que se atestem e embasem a ocorrência e materialização da situação fática ocorrida real e concretamente, e assim provam a exteriorizam o fato gerador.

Trecho do tópico 2.5

Nulo será o lançamento ou a constituição do crédito tributário, bem como a respectiva Execução Fiscal que, empregando interpretação analógica e extensiva, generalizar e igualar os fatos geradores para exigir quaisquer dos impostos, sem a prova material, documental ou perícia-contábil da ocorrência do fato gerador devidamente exteriorizado.

A recorrente, de forma genérica, dispõe que a autoridade tem o dever de narrar, “*com previsão e objetividade*”, sem empregar “*interpretação analógica e extensiva*”, a ocorrência do fato gerador, com base em provas materiais e nos termos da legislação, de forma que o contribuinte possa exercer seu direito de defesa e impugná-lo. Caso contrário, será nulo o ato administrativo.

O fiscalização não identificou a ocorrência de fato gerador, cujo tributo não tivesse sido pago.

Aplicou multa regulamentar do IPI, em razão de a recorrente não ter comprovado a regular importação dos produtos de procedência estrangeira que comercializou no ano de 1997.

Conforme já mencionado, apurou as quantidades e os respectivos preços dos produtos de procedência estrangeira sem comprovação da entrada regular no País, com base no LRI e notas fiscais.

E, fundamentou seus procedimentos no inciso I do art. 365 do RIPI/82, cujos fundamentos legais se encontram no art. 83 da Lei nº 4.502/64 e no art. 1º, alteração 2º, do Decreto-lei nº 400/68. Reproduzo o dispositivo legal, para que reste claro para a turma a

perfeita subsunção da infração - falta de comprovação da importação - ao dispositivo que impõe a punição pecuniária:

Art. 365 Sem prejuízo de outras sanções administrativas ou penais cabíveis, incorrerão na multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe for atribuído na Nota-Fiscal, respectivamente (Lei nº 4.502/64, art. 83, e Decreto-lei nº 400/68, art. 1º, alt. 2a.):

I - os que entregarem a consumo, ou consumirem, produto de procedência estrangeira introduzido clandestinamente no País ou importado irregular ou fraudulentamente, ou ainda que tenha entrado no estabelecimento, dele saído ou nele permanecido desacompanhado de Declaração de Importação, Declaração de Licitação ou Nota-Fiscal, conforme o caso;

(...)"

Assim, nego provimento aos argumentos.

Conclusão

Nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira