



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº: 10680.014332/87-84

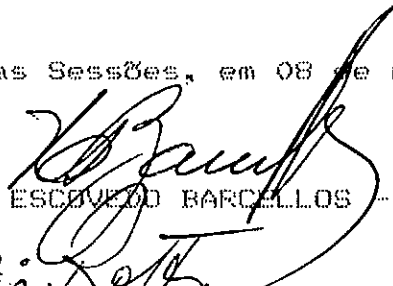
Sessão de: 08 de novembro de 1989 ACORDÃO Nº 202-02.913  
Recurso nº: 81.332  
Recorrente : DIGITUS IND., COM. E SERVIÇOS DE ELETRONICA LTDA.  
Recorrida : DRF EM BELO HORIZONTE - MG


IFI - Utilização e registro na escrita fiscal de notas fiscais que não correspondam à saída efetiva dos produtos nelas descritos dos estabelecimentos emittentes, ante a inexistência de fato destes.  
**Recurso negado.**

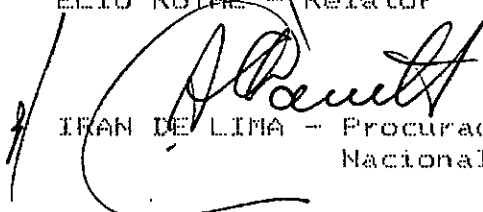
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DIGITUS INDUSTRIA, COM. E SERVIÇOS DE ELETRONICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros ALDE DA COSTA JUNIOR, ADERITO GUEDES DA CRUZ (Suplente) e JOSE LOPES FERNANDES.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 1989.

  
HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS - Presidente

  
ELIO ROTHE - Relator

  
IRAN DE LIMA - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 17 JUN 1994

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA, OSCAR LUIS DE MORAIS, HELENA MARIA FOJO DO REGO, ANTONIO CARLOS DE MORAIS (Suplente) e SEBASTIAO BORGES TAQUARY.

hr/jm/hr/mas



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº: 10680.014332/87-84

Recurso nº: 81.332

Acórdão nº: 202-02.913

Recorrente : DIGITUS IND., COM. E SERVIÇOS DE ELETRONICA LTDA.

## RELATÓRIO

DIGITUS INDUSTRIA, COMERCIO E SERVIÇOS DE ELETRONICA LTDA. recorre para este Conselho de Contribuintes da Decisão de fls. 464/466, do Chefe-Substituto da DIVTRI da Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte, que julgou procedente o Auto de Infração de fls. 01.

Em conformidade com o referido auto de infração, termos, demonstrativos, notas fiscais, relatórios de trabalho Fiscal e demais documentos que o acompanham, a ora recorrente foi intimada ao recolhimento de Cz\$ 491.895,24 a título de multa por infração ao disposto no artigo 365, inciso II, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI aprovado pelo Decreto nº 87.981/82, em razão dos fatos assim descritos:

"No exercício das atividades inerentes ao cargo de Auditores Fiscais do Tesouro Nacional, e em decorrência de ação fiscal empreendida junto ao contribuinte supra, estamos autuando-a por ter utilizado, recebido e registrado notas fiscais de emissão atribuídas a "INCO-Com. Prod. Eletrônicos Ltda.", "ORDER - Vendas Com. Imp. e Repres. Ltda.", "MATELE-Materiais Eletrônicos e Elétricos Ltda.", "GEDELE" - Eletrônica Projetos Ltda.", "CDS - Centro de Distribuição de Semicondutores Ltda.", "LAMBDA - Eletrônica Ltda." "RADIONIX - Eletrônica Ltda", "COMFOX - Com. Imp. Exp. Ltda.", "BYTEX - Com. Serv. Ltda.", "CASBEC - Equipamentos e Sistemas Ltda.", "ROBOTIC - Comércio Representações de Produtos Eletrônicos Ltda.", "empresas" estas inexistentes de fato e/ou de direito que se constituíram com o objetivo único de transacionar, através de emissão de falsas notas fiscais, mercadorias em situação irregular no país.

Tal situação está devidamente comprovada nos Relatórios de Trabalho Fiscal, cópias anexas, em que demonstram que referidas empresas nunca existiram, não podendo, desta forma, ter dado saída a mercadorias de um estabelecimento inexistente."



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10680.014332/87-84

Acórdão nº: 202-02.913

Impugnando o feito, expõe a autuada, conforme resumo da decisão recorrida que adota:

"que a autoridade fiscalizadora, ao aplicar a multa, agiu ao reverso do que está preceituado legalmente;

que a impugnante agiu na mais perfeita lisura, boa fé e dentro da sua costumeira regularidade;

que a própria Fiscalização não teve condições, senão vários anos depois de estarem funcionando, de punir as empresas fantasmas;

que, não seria ela, impugnante, que teria condições de efetuar rigorosa e profunda fiscalização nestas empresas;

que sempre examinou os aspectos formais das transações, como CGC, Notas Fiscais, etc., mas que jamais poderia supor que empresas regularmente inscritas sejam inexistentes de fato;

que é direito assegurado pela Constituição, no seu art. 153, parágrafo 2º, que "ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei";

que a impugnante não tem obrigação de investigar sobre a existência de empresas com as quais transaciona;

que, estando cumpridos os aspectos formais de transação, tem-se a mesma como perfeita para a parte que agiu de boa-fé;

que os documentos apresentados pela impugnante fazem prova suficiente da presença de conhecimento de transporte e de comprovantes de pagamento em bancos;

que a multa do art. 365, inciso II, só seria possível ao comprador, se houvesse conivência, pois este artigo somente se aplica àquele que, ao mesmo tempo, introduz mercadoria clandestinamente e a consome ou entrega a consumo."



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10680.014332/87-84  
Acórdão nº: 202-02.913

A decisão recorrida, por sua vez, está assim fundamentada:

"De acordo com os Relatórios de Trabalho Fiscal, ficou provada a inexistência de fato, ou o estado de desativação à época da emissão, das empresas emitentes das Notas Fiscais em questão, ficando, portanto, automaticamente comprovada a impossibilidade de tais documentos terem servido para acompanhar os produtos nelas descritos, ou, mesmo, quaisquer produtos.

A impugnante, em momento algum, não se contrapôs à alegação de inexistência dessas empresas pela Fiscalização.

Assim o procedimento da autuada configura a hipótese descrita no art. 365, inciso II, do RIFI/82, parte final, ou seja, "...os que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem ou registrarem essa Nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a Nota se refira a produto isento".

Em nosso País, o direito positivo tributário perfilhou a teoria da responsabilidade objetiva quanto aos ilícitos cuja sanção não consista na privação da liberdade, ou seja: quando o comportamento do agente configurar uma infração, não se levará em consideração o aspecto subjetivo da conduta do infrator.

Face ao disposto no art. 136 do Código Tributário Nacional, em nada pode aproveitar à impugnante a alegação de inexistência de circunstâncias dolosas relativamente à ação pela mesma praticada, uma vez que, salvo disposição em contrário, a responsabilidade por infração à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão do ato.

A impugnante não foram aplicadas quaisquer penalidade decorrentes de circunstâncias qualificadoras, isto é, que tenham tido como base o dolo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10680.014332/87-84  
Acórdão nº: 202-02.913

As autuações dirigidas ao mesmo contribuinte, com base nos incisos I e II do art. 365 do RIFI/82, decorrem de situações absolutamente distintas: o inciso I trata de consumo ou entrega a consumo de mercadorias estrangeiras em situação irregular no País, sendo irrelevante o fato da existência ou não de Nota Fiscal; enquanto que o inciso II trata de casos de emissão e recebimento de Nota Fiscal a que não corresponda a saída efetiva do produto nela descrito, seja esse produto nacional ou estrangeiro."

Tempestivamente, a interessada interpôs recurso a este Conselho pedindo seja declarada a insubsistência e o conseqüente cancelamento do Auto de Infração, alegando:

"1. - Diz a decisão recorrida:

"Utilização, recebimento ou registro de Nota Fiscal que não corresponde à saída efetiva do produto nela descrito do estabelecimento emissor; aplicação da penalidade prevista no artigo 365, inciso II do RIFI/82".

...

"Ficou provada a inexistência de fato, ou o estado de desativação à época da emissão, das empresas emissoras das Notas Fiscais, ... ficando ... automaticamente comprovada a impossibilidade de tais documentos terem acompanhados os produtos nela descritos".

1.1. - Em síntese, podemos resumir o fundamento desta decisão que é derivada do A.I. no qual se apreenderam as N. Fiscais referidas na decisão retromencionada.

Por serem as empresas, pretensamente inexistentes, a Fiscalização entendeu que as N. Fiscais não possibilitariam o acompanhamento das mercadorias, e conseqüentemente elas não poderiam corresponder às saídas efetivas dos produtos, e assim, a utilização, recebimento ou registro dessas notas infringia o art. 365, II do RIFI/82.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10680.014332/87-84  
Acórdão nº: 202-02.913

2. - Todavia, Egrégios Julgadores:

AS MERCADORIAS EXISTIAM. As Notas Fiscais utilizadas pela Autuada correspondiam a uma saída efetiva de mercadorias.

A prova de existência dessas mercadorias e sua saída efetiva é fornecida pela própria Fiscalização.

No mesmo dia - 15-9-1987 em que procedia a autuação ora impugnada, alegando que as mercadorias não existiam por não corresponderem a uma saída efetiva, sendo assim daquelas denominadas "Notas frias", OS MESMOS FISCAIS AUTUAVAM A MESMA EMPRESA ora recorrente, desta vez ARGUMENTANDO EM SENTIDO CONTRARIO, isto é, que a Recorrente, através das MESMAS NOTAS consumiu mercadorias de origem estrangeiras (A.I. nº 10.680/14281/87-84), tendo por isso infringido o art. 361, I do RIFI-82.

2.1.- Tanto numa autuação, como na outra referida e lavradas no mesmo dia, tinham como bases as mesmas Notas Fiscais, quais sejam, nos. 194, 226, 087, 001, 024, 616, 1094, 256, 552, 553, 558, 569, 589, 734, 799, 124, 133, 166, 179, 207, 221, 263, 299, 300, 000152, 000153, 1821, 1823, 3206, 3207, 3214, 3204, 3205, 3211, 3216, 3218, 3219, 3226, 3231, 3239, 3247, e 3250, cujos valores, séries e datas estão relacionadas no Mapa anexo ao A.I., ora impugnado constante deste processo e do Mapa, cuja cópia se APRESENTA JUNTO COM ESTE RECURSO, existente na outra autuação.

2.1.1.- São assim contraditórias as 2 autuações.

Em uma delas as mercadorias constantes das Notas Fiscais relacionadas são consideradas, "fictícias" não correspondendo a saídas efetivas.

Na outra, as mercadorias existem, e são aquelas constantes das mesmas Notas.

De duas uma. OU AS MERCADORIAS EXISTEM OU NÃO. Se existem, somente o A.I. pela infração ao art. 365, I deveria ser lavrado, prejudicado e nulo o outro do art. 365, II.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10680.014332/87-84  
Acórdão nº: 202-02.913

Se não existem, o A. I. por infração ao art. 365, I não deveria ser lavrado.

2.1.2.- O QUE NÃO PODE OCORRER E A LAVRATURA DE 2 AUTOS CONTRADITÓRIOS.

2.1.3.- A fiscalização deve ter confundido saída NÃO EFETIVA com firma INEXISTENTE.

Se a firma é inexistente ou irregular, nem por isto a saída de mercadoria também é inexistente. Qualquer pessoa pode remeter irregularmente uma mercadoria.

Apenas que, neste caso, a infração cometida pelo adquirente não infringe o artigo 365, II do RIFI - 1982, específica para "saídas não efetivas".

O adquirente poderia, no máximo, ser penalizado pelo pagamento do tributo, não pago ou condenada a estornar o crédito indevidamente aproveitado, acrescido das multas devidas.

No caso, em tela, a própria fiscalização afirma que as mercadorias existiam, tanto que autuaram a Digitus por este motivo, chegando mesmo a afirmar que NÃO SÓ EXISTIAM COMO ERAM ESTRANGEIRAS !!!

Tudo presunção. Nada mais que presunção. O auto não pode prosperar com suposições tão frágeis e contraditórias.

3.- Estes fatos demonstram por si só a ilegalidade da autuação e sua insubsistência.

4.- Todavia, em virtude de estar este Auto em estreita correlação com o outro cujo recurso também é apresentado nesta data, permitimo-nos anexar os fundamentos expendidos naquele outro recurso, uma vez que a exposição do mérito ali exposto em prol das razões da recorrente, servem para o presente caso e devem ser também considerados no julgamento por parte de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10680.014332/87-84  
Acórdão nº: 202-02.913

Vs. Exas., uma vez que, tanto lá, quanto aqui, a Recorrente agiu de boa fé, não teve qualquer conluio com os possíveis infratores, nem é sucessora ou responsável solidária. (Art. 137, I, II e III do C.T.N.)

As razões ali referidas, servem integralmente ao presente recurso, pelo que pede sejam consideradas, como a defesa constante do processo - sub exame - partes integrantes deste recurso."

E o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10680.014332/87-84  
Acórdão nº: 202-02.913

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ELIO ROTHE

A matéria de fato está sobejamente demonstrada.

Os Relatórios de Trabalho Fiscal e documentos que o acompanham, relativos a cada uma das pessoas jurídicas dadas como emitentes das notas fiscais tidas como inidôneas, comprovam a inexistência de fato dos respectivos estabelecimentos, ou seja, os estabelecimentos não são encontrados nos locais indicados nas notas fiscais, apesar de que, como é comum em casos como tais, a documentação se apresenta com aspectos formais, a princípio adequados.

Por outro lado, também está comprovado, pela documentação anexa aos autos, que a atuada se utilizou de tais notas fiscais mediante registro das mesmas em sua escrita fiscal.

Por conseguinte, sob o aspecto legal, a atuada, efetivamente, infringiu o disposto na parte final do inciso II do artigo 365 do RIFI/82, já que ante a inexistência dos estabelecimentos dados como emitentes das notas fiscais, não poderiam estas corresponder à saída de produtos de tais estabelecimentos, e, conseqüentemente, indevida a utilização de tais documentos.

A atuada alega desconhecer tais fatos, sendo que os documentos se lhe apresentaram formalmente corretos e, por isso, não se lhe deve atribuir responsabilidade.

Todavia, dispõe o Código Tributário Nacional em seu artigo 136 que a responsabilidade por infrações é de natureza objetiva, já que independe da intenção do agente ou responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, razão pela qual não tem pertinência o invocado subjetivismo da atuada.

Diz a recorrente que, em outro processo, foi atuada por infração ao inciso I do artigo 365 do RIFI/82, tendo como base as mesmas notas fiscais e que, por isso, os autos são contraditórios, já que em uma atuação as mercadorias são consideradas fictícias e na outra as mercadorias existem.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

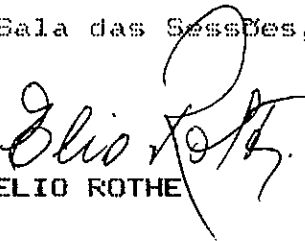
Processo nº: 10680.014332/87-84  
Acórdão nº: 202-02.913

De se ressaltar, todavia, que os fatos imponíveis previstos nos incisos I e II do artigo 365 do RIFI/82 são distintos, já que o inciso I cuida do consumo de produtos, enquanto que o inciso II trata da utilização de documentos fiscais.

No caso dos autos, a existência dos produtos está apontada na autuação e também confirmada pela autuada, além da comprovada utilização dos documentos inidôneos.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 1989.

  
ELIO ROTHE