



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

Processo nº 10830.001772/2009-96
Recurso nº 914.816 Voluntário
Acórdão nº **3801-000.938 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 7 de outubro de 2011
Matéria IPI - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente KVA ENGENHARIA E EQUIPAMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/03/2004 a 31/07/2004

IPI. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL.

A retificação de declaração no curso da ação fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício. (Súmula CARF nº 33)

CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. SÚMULA CARF Nº 2.

O controle das constitucionalidades das leis é prerrogativa do Poder Judiciário, seja pelo controle abstrato ou difuso.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

MULTAS. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

É aplicável a multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado e no percentual determinado expressamente em lei.

MULTA QUALIFICADA. CONDUTA FRAUDULENTA.

A prática reiterada de apresentar declarações falsas ao fisco (DIRPJ e DCTF), mediante omissão dos valores devidos a título de IPI, com vistas a retardar o conhecimento da autoridade fiscal à ocorrência do fato gerador, caracteriza uma conduta fraudulenta da contribuinte, autorizando a autoridade fiscal a aplicação da multa qualificada de que trata o inciso II, do art. 80, da Lei nº 4.502, de 1964.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)
Magda Cotta Cardozo - Presidente.

(assinado digitalmente)
José Luiz Bordignon - Relator.

EDITADO EM: 19/10/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Magda Cotta Cardozo (Presidente), Flávio de Castro Pontes, José Luiz Bordignon, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva, Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo e Evan Aguiar.

Ausente Justificadamente os conselheiros Sidney Eduardo Stahl e Daniela Ribeiro de Gusmão.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo a seguir:

“Contra o contribuinte em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls. 146/150, no montante de R\$ 75.518,18 (inclusos juros moratórios e multa de ofício no percentual de 150%), por falta de recolhimento do IPI, conforme capitulação legal de fls. 145 e 148.

Segundo o Termo de Constatação de fls. 130/132, a infração foi constatada pelo confronto entre a DIPJ retificadora (transmitida após o início da ação fiscal) com as DCTFs, nas quais não foram declarados os débitos não recolhidos, e Livro de Apuração do IPI.

Considerando as reiteradas declarações inexatas, a fiscalização entendendo estar configurado o evidente intuito de fraude e foi aplicada a multa qualificada.

Tempestivamente, o sujeito passivo apresentou a impugnação de fls. 155/187 alegando, em síntese, que a Lei Complementar nº 105/2001 desrespeitou o direito individual assegurado no inciso XII, do art. 50 da Constituição Federal ao permitir que a administração tributária quebre o sigilo das operações realizadas nas instituições financeiras.

No mérito alega que ao apresentar as DIPJs retificadoras enquadra-se na espontaneidade prevista no art. 138 do CTN, com a exclusão de qualquer sanção, sendo que a imputação de juros pela taxa SELIC é inconstitucional, assim como a multa aplicada que viola, dentre outros, o princípio constitucional do não-confisco.

Para subsidiar seus argumentos citou doutrina e julgados.

Encerrou requerendo o cancelamento do débito e/ou, sucessivamente, que a multa seja reduzida a patamar justo”.

A Delegacia de Julgamento em Ribeirão Preto proferiu a seguinte decisão, nos termos da ementa abaixo transcrita:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 31/03/2004 a 31/07/2004.

AÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE ESPONTANEIDADE. RETIFICAÇÃO DE DIPJ.

A retificação de DIPJ no curso da ação fiscal, sem qualquer, recolhimento dos débitos, quando a espontaneidade encontrava-se afastada pelo procedimento administrativo, não são oponíveis à formalização de ofício do crédito tributário, inclusive com a aplicação da multa cabível.

INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa é incompetente para' declarar a inconstitucionalidade da lei e dos atos infralegais.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO. SELIC.

É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.

MULTAS. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-las nos moldes da legislação que a instituiu.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA

A matéria não especificamente contestada na manifestação de inconformidade é reputada como incontroversa e é insuscetível de ser trazida à baila em momento processual subsequente.

Lançamento Procedente”.

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, conforme recurso de fls. 237 a 249, reproduzindo, na essência, as razões apresentadas por ocasião da impugnação.

REQUER:

a) O recebimento incontinenti e a autuação do presente Recurso;

b) Sejam acolhidas as alegações contidas na presente peça recursal, para que seja totalmente reformada a r. decisão de Primeira Instância Administrativa, com a declaração de nulidade do Auto de Infração lavrado, bem como, o cancelamento do débito reclamado.

c) Caso não seja acolhido o requerimento supra, seja reduzida a multa a patamar mais próximo à realidade e mais justo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luiz Bordignon, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 14-24.645, da 2ª Turma da DRJ/Ribeirão Preto, que julgou procedente o lançamento do IPI consubstanciado no auto de infração de fls. 146/150.

A interessada, em sua peça recursal, pretendeu afastar dispositivos normativos, advogando a ilegalidade/inconstitucionalidade dos mesmos.

Sobre esse aspecto, com fulcro no art. 50¹, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999, adoto os fundamentos do Acórdão de primeira instância.

Ademais, essa discussão já se encontra pacificada no âmbito deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), conforme o disposto na Súmula 2:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Conforme consta nos autos, a interessada não contestou a exigência do IPI, nem a situação fática que gerou o auto de infração, sustentando seu recurso, fls. 237 a 249, nos seguintes pontos:

1. Da inviolabilidade de dados e do sigilo fiscal.
2. Da denúncia espontânea.
3. Da desproporcionalidade da multa punitiva aplicada.

¹ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:
(...)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

Passemos à análise individual dos temas abordados pela recorrente.

I - Da inviolabilidade de dados e do sigilo fiscal:

Alega que a autoridade fiscal violou seu sigilo de dados, desrespeitando a LC 105/2001, que exige o ajuizamento de ação judicial, requisito este essencial para determinar-se a validade da operação.

De acordo com o “Termo de Constatação”, fls. 130/132, a contribuinte, após o início da ação fiscal, retificou a DIPJ do ano calendário de 2004, declarando débitos de IPI nos meses de 03, 05 a 07/2004. Também, que os valores informados conferem com as planilhas de apuração do tributo, entregues pela mesma.

Entende-se, assim, que a apuração dos débitos do IPI se deu pelo confronto de declarações, documentos e livros fiscais, sem qualquer tipo de quebra de sigilo bancário.

Portanto, a contestação às provas produzidas pela autuante, de que houve quebra de sigilo bancário, por descumprimento de preceitos da Lei Complementar 105, de 2001, não se harmonizam com os fatos trazidos aos autos.

II - Da denúncia espontânea:

A interessada defende o direito de ter a denúncia espontânea configurada, uma vez que apresentou as declarações retificadas antes da constituição definitiva do crédito fiscal.

De acordo com os autos, a contribuinte informou todos os valores iguais a zero, na DIPJ **original** do ano-calendário 2004, inclusive não apresentou as fichas de apuração do IPI. Também, que após o início da ação fiscal, retificou a DIPJ do ano calendário de 2004, declarando débitos de IPI nos meses de 03, 05 a 07/2004.

Vejamos o que dispõe o art. 138 da Lei nº 5.172, de 1966, CTN:

A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. *Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração. (grifos acrescidos)*

No caso em tela, a contribuinte apresentou a DIPJ retificadora após o início da ação fiscal, desacompanhada do pagamento do tributo devido.

Desse modo, conforme dispositivo legal acima transcrito, não pode ser aplicado o benefício da denúncia espontânea.

Ademais, a declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício. (Súmula CARF nº 33)

III - Da desproporcionalidade da multa punitiva aplicada:

Que é abusiva a multa aplicada, qual seja, de 150% (cento e cinquenta por cento), sobre o valor do imposto supostamente devido. Defende que a necessidade de proporcionalidade entre a norma e o fato ensejador é questão pacífica na doutrina e jurisprudência. O descumprimento de obrigação principal ou acessória deve ter proporção direta com o dispositivo regulamentador das penalidades, sob pena de impossibilidade de aplicação da norma ao fato concreto.

Com relação aos argumentos trazidos aos autos pela recorrente acerca do **caráter confiscatório** da multa aplicada, de se dizer apenas que reclamações desta natureza não cabem sua apreciação nas instâncias administrativas.

Sem qualquer discussão acerca da constitucionalidade/legalidade da legislação citada na impugnação, algumas considerações são oportunas.

Quanto à arguição de confisco, a Constituição Federal, em seu art. 150, IV, veda a utilização de **tributo** com o efeito de confisco. Trata-se de limitação ao poder de tributar que visa evitar o excesso de carga tributária, que implique agravamento exagerado na situação do contribuinte. Porém, não existe um patamar pré-definido que permita dizer que um tributo tem ou não efeito confiscatório, cabendo essa valoração ao legislador ou, mediante provocação, ao órgão judicial competente. Assim, em primeiro plano, pode-se dizer que o princípio do não confisco é uma limitação imposta pelo legislador constituinte ao legislador infraconstitucional, não podendo este último instituir tributo que tenha efeito confiscatório, onerando excessivamente o contribuinte. Em segundo plano, o princípio dirige-se, eventualmente, ao poder judiciário, que deve aplicá-lo no controle difuso ou concentrado da constitucionalidade das leis.

Portanto, não se pode dizer que esse princípio esteja direcionado à administração tributária. Esta se submete ao princípio da legalidade, não podendo se esquivar à aplicação de lei editada conforme o processo legislativo constitucional. Não cabe à administração tributária criar a lei, muito menos se furtar a aplicá-la ou negar sua vigência.

A autoridade lançadora não deve nem pode fazer um juízo valorativo sobre a conveniência do lançamento. O lançamento tributário é rigidamente regrado pela lei, ou, no dizer do art. 3º do CTN, é *“atividade administrativa plenamente vinculada”*. O que é determinante para a efetivação do lançamento é a ocorrência do fato gerador, e não a repercussão da exigência no patrimônio do contribuinte. Conforme o art. 142 do CTN, ocorrido o fato gerador a autoridade fiscal deve constituir o crédito tributário, calculando a exigência de acordo com a lei vigente à época do fato, não tendo repercussão a atual situação econômico-financeira do sujeito passivo.

Assim, não compete à instância administrativa a análise sobre a matéria, pois a vedação constitucional quanto à utilização de tributo com efeito confiscatório dirige-se ao legislador, e não ao aplicador da lei.

Descabidas, portanto, nessa esfera administrativa, as alegações da interessada.

Quanto a aplicação da multa de ofício no percentual previsto no inciso II, do art. 80, da Lei nº 4.502, de 1964, com redação dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430, de 1996, resta claro que a contribuinte apresentou ao fisco, reiteradamente, declarações inexatas (DIRPJ e DCTF), mediante omissão dos valores devidos a título de IPI, com vistas a retardar o conhecimento da autoridade fiscal à ocorrência do fato gerador.

Por todo o exposto, encaminho meu voto no sentido de julgar improcedente o recurso voluntário apresentado, mantendo-se o auto de infração de fls. 146/150.

É assim que voto.

(assinado digitalmente)
José Luiz Bordignon