



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Data: 05 / 09 / 07
Sala das Sessões
Mat. São 91745

2º CC-MF
EL

Processo nº : 10830.010996/2002-12

Recurso nº : 124.357

Acórdão nº : 201-77.718

Recorrente : DRJ EM RIBEIRÃO PRETO - SP

Recorrida : Ibéria Indústria de Embalagens Ltda.

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 18 / 09 / 07
Rubrica

IPI. NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS. COMPROVAÇÃO.

Não comprovada a inidoneidade de notas fiscais de aquisição de insumos, mantém-se o crédito básico do IPI e não se aplica a multa do art. 365, *caput*, inciso II, do RIPI/82.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela DRJ EM RIBEIRÃO PRETO - SP.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso**. Vencidos os Conselheiros José Antonio Francisco (Relator), Adriana Gomes Rêgo Galvão e Josefa Maria Coelho Marques. Designado o Conselheiro Antonio Mario de Abreu Pinto para redigir o voto vencedor. O Conselheiro Antonio Carlos Atulim declarou-se impedido de votar.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques

Presidente

Walber José da Silva
Walber José da Silva
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão, Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

BRASIL 05 09 07

558

Divisão de Recurso
Muito Honrável 01745

2º CC-MF
FL.

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

Recorrente : DRJ EM RIBEIRÃO PRETO - SP

RELATÓRIO

Trata-se de recurso ofício interposto pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP contra seu Acórdão, que cancelou parte do lançamento do Imposto sobre Produtos Industrializados e de multa regulamentar, objetos do auto de infração de fls. 4 a 65, lavrado em face de crédito indevido por utilização de notas fiscais inidôneas.

A fiscalização iniciou-se com o Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 66 a 68. A seguir, em 21 de dezembro, foram retidos documentos (fls. 69 e 70), relativamente à fiscalização da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo em face da empresa Aergi Ind. e Com. de Papéis Ltda.

Quanto ao restante dos procedimentos, a descrição dos fatos, constantes do Termo de fls. 18 a 20, resume o que ocorreu. Os documentos que embasaram a autuação constam das fls. 120 a 1.511.

A interessada adquiriu insumos para produtos de sua industrialização das empresas Alcici S/A e Iciela Indústria e Comércio de Papéis Ltda. e, em 24 de fevereiro de 2002, foi intimada a comprovar as aquisições de produtos das duas empresas efetuadas no ano de 1997.

Salientou a Fiscalização que, após prorrogação de prazo requerida e concedida, a interessada não teria *"logrado comprovar a efetiva entrada dos insumos no seu estabelecimento industrial, nem a sua utilização no seu processo produtivo, mediante a apresentação das folhas do livro registro de controle da produção e do estoque, modelo 3, onde constem os respectivos registros de movimentação destes insumos"*.

Ademais, relativamente aos pagamentos efetuados aos fornecedores, a interessada não apresentou cópias microfilmadas de cheques, boletos bancários, ordens bancárias, avisos de lançamento ou ordens de transferência, demonstrando a sua efetiva realização. Apresentou somente *"duplicatas emitidas em seu próprio nome e cópias carbonadas de cheques que supostamente utilizou para esses pagamentos"*.

A seguir, a Fiscalização esclareceu que a interessada também estava sendo objeto de fiscalização pela Secretaria Estadual de Fazenda, e que *"foi formalizado o Ofício de nº 270/2001, através do qual foram solicitadas cópias das notas apreendidas"* (fl. 80).

Em resposta, o Fisco Estadual enviou, em conjunto com a resposta contida no Ofício DRT/6-G nº 0428/2002, de 13 de março de 2002 (fl. 81), *"1877 cópias de notas fiscais, bem como cópia, de inteiro teor, do protocolo SF nº 77.5001111/2002, contendo relatório circunstanciado das constatações feitas pelo Agente Fiscal Estadual, Luciano Ortega"*.

A relação das notas fiscais foi juntada nas fls. 21 a 40 dos autos.

Seguindo no relatório, a Fiscalização informou que *"Nesse relatório consta que com relação à Iciela S/A já foi protocolizado processo de inidoneidade de SF nº 106-000879/2000. Cópias das peças mais importantes deste processo encontram-se anexas a este termo"*.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

NF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES			
CONFERE COMO ORIGINAL			
Em: fls.	05	09	07
SSB			
Serviço de Recuperação Matr. Supl. 91749			

2º CC-MF
FL.

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

Com base nesses documentos e conclusões, foram glosados os créditos relativos às entradas e efetuado lançamento, após reconstituição da escrituração, com aplicação de multa de ofício qualificada e também aplicação da multa isolada, sobre o valor das mercadorias, prevista no art. 463, II, do Regulamento do IPI de 1982. Observe-se, entretanto, que na fl. 15 a disposição dada como infringida foi a do art. 365, *caput*, inciso II, do Regulamento vigente à época dos fatos.

Ao final, esclareceu que houve mudança do domicílio fiscal da interessada no curso da fiscalização (inversão do estabelecimento filial, que se localizava em São Paulo, com o matriz, de Aguai), razão pela qual o auto de infração, com base em novo MPF, foi lavrado contra o estabelecimento filial, “onde ocorreram todos os fatos que deram origem à lavratura do auto de infração”.

Os procedimentos da ação fiscal foram os a seguir relatados, de acordo com os documentos constantes do processo original.

Relativamente à empresa Alcici S/A, segundo a cópia de Deca de fls. 90 a 92, estaria ela na situação “não localizada” desde janeiro de 1995.

De acordo com o relatório de fls. 101 a 112, a investigação conduzida pelo Fisco Estadual iniciou-se por suspeita de irregularidades nas três empresas lá mencionadas, relativamente às aquisições realizadas pela recorrente.

Inicialmente, apurou-se que os relatórios da portaria da interessada, que efetua controle de veículos que entram na empresa, não continham informações sobre notas fiscais emitidas pela empresa Aergi, relativamente ao período de março de 1999 a julho de 2001.

A interessada informara à Fiscalização Estadual que os relatórios da portaria, anteriores a 3 de março de 1999, já teriam sido destruídos.

Segundo a Fiscalização Estadual, haveria uma ordem cronológica, relativamente às aquisições de cada empresa. As aquisições da empresa Alcici S/A ocorreram no período de janeiro a fevereiro de 1997, seguidas as da Icicla (fevereiro a abril) e da Aergi (abril de 1997 a julho de 2001 e a partir de julho de 2001, com nova inscrição estadual, conforme fl. 103, com detalhamento no quadro da fl. 105).

A Fiscalização apurou que as logomarcas dos fornecedores continham o mesmo desenho e observou que a denominação Alcici é exatamente o anagrama inverso de Icicla. Além disso, em quase todas as notas fiscais da Icicla, os campos “marca” estavam preenchidos com a palavra “Alcici”, o que ocorreu também com algumas notas emitidas pela Aergi. Também, destacou a Fiscalização que as notas seriam semelhantes e que o endereço “Rua Cubatão, nº 106, Bairro do Cubatão, Itapira - SP” aparecia no topo das notas fiscais emitidas pelas duas empresas (Alcici e Icicla), além de constar do campo “transportador” de notas da Aergi.

Especificamente em relação à empresa Alcici S/A, cujas aquisições foram consideradas não efetuadas pela autuação em análise, a Fiscalização Estadual destacou (fls. 105 e 106) que foi celebrado contrato de arrendamento de prédio com a empresa Icicla, em janeiro de 1994; que sua falência fora decretada em 2 de março de 2000; que se encontrava na situação “não localizado/falido” desde janeiro de 1995 e que a alteração contratual de 22 de janeiro de 1996 sequer foi declarada em Deca.

(Handwritten signatures and initials)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFESSÃO COM O ORIGINAL
Bairro: 05 / 09 / 07
558
Situação: Carteira
Matr. Supl. 91745

2º CC-MF
FL.

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

Após todas essas considerações e as demais constantes do relatório citado, o agente fiscal propôs a realização de diligências *“tendentes a apurar a ‘inidoneidade’ dos documentos supostamente emitidos por Alcici e por Aergi (filial - São Paulo)”*.

No ofício de fls. 111 e 112 o Inspetor Fiscal da DRT-6 destacou, em resposta formulada pela DRF em Campinas - SP, as conclusões do relatório mencionado e, ainda, que:

“Mister ressaltar que, após a cessação da utilização destas notas fiscais, o contribuinte Ibéria elevou sua arrecadação em montante equivalente aos nelas destacado, vindo a reduzi-la, alguns meses após, com o lançamento de créditos extemporâneos.”

A seguir, ficou esclarecido que havia dificuldade em declarar a inidoneidade das notas fiscais da empresa Aergi. A fiscalização ainda reentimou a interessada a apresentar documentos a respeito da empresa (fls. 115 a 117), mas foi-lhe respondido (fls. 122 e 123) que todos os livros já haviam sido apresentadas, que as saídas de seus produtos justificariam as entradas de insumos adquiridos da Aergi e que, am face do sigilo bancário e para não causar danos a terceiros, não cumpriria o disposto no item 3 da intimação.

No curso da ação fiscal a investigação voltou-se para as duas outras empresas (fls. 131 a 139), o que resultou na lavratura de termos e apresentação de documentos de fls. 140 a 157.

A seguir, a DRF em Campinas - SP enviou ofício à DRT-06 (fl. 158) solicitando novos documentos, cujas cópias foram anexadas aos autos.

A respeito da empresa Icicla, os relatórios (cópias de fls. 179 a 196) concluíram pela inidoneidade de documentos emitidos a partir de 29 de janeiro de 1999.

As informações obtidas do Fisco Estadual constaram das fls. 161 a 195 (documentos encaminhados pelo Ofício de fl. 160).

Inicialmente, a empresa Icicla foi notificada da existência de notas fiscais falsas, emitidas em seu nome (fl. 165). Em razão de tal constatação, o termo de fl. 170 concluiu pela inidoneidade de notas fiscais da empresa.

Segundo o termo de diligência de fl. 171, a gráfica responsável pela impressão das notas fiscais não foi localizada no endereço de cadastro.

Segundo a declaração de não localização de contribuinte de fl. 176, a empresa Icicla havia requerido a suspensão de suas atividades a partir de 29 de janeiro de 1999, mas deveria ter solicitado, de acordo com o Regulamento do ICMS, *“reativação ou cancelamento de suas atividades até 31/12/00”*. Como não tomou tal providência, foi considerada *“bloqueada”*, a partir de 29 de janeiro de 1999.

Além disso, foi informado que o estabelecimento não foi localizado, que seria providenciada a *“inscrição no rol dos responsáveis pela emissão de documentos inidôneos a partir de 29/01/99”*, que não foram localizados os sócios ou o representante legal e que a empresa também não foi localizada no endereço constante da última Deca apresentada.

A ficha resumo de fls. 177 e 178 esclareceu que a razão da inidoneidade das notas fiscais da Icicla seria o fato de haver emissão após o encerramento das atividades da empresa. A mesma informação constou do relatório de apuração de inidoneidade de fls. 179 a 182.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERÊNCIA DO ORIGINAL		
DATA	05	09
		107
SSEB SALA DE ATENDIMENTO Nº 11 - SIAPE 91745		

2º CC-MF FL.

Notificado da constatação da emissão das notas fiscais pela Gráfica São João Ltda., o sócio Gilmar Campos de Oliveira declarou não ter conhecimento do fato (fl. 188).

Foi lavrado o auto de infração (cópia de fl. 191), à vista da falta de apresentação de documentação solicitada, conforme esclarecido nas fls. 192 e 194.

Por fim, concluiu-se que as notas fiscais emitidas pela Icicla a partir de 29 de janeiro de 1999 foram consideradas falsas, à vista de a empresa, a partir de então, ter paralisado as atividades e de o estabelecimento impressor não ter sido localizado (fl. 195).

Esses foram os procedimentos da fiscalização estadual, relatados conforme os documentos constantes dos autos.

Os demais documentos que constam do referido processo são as cópias dos livros fiscais (livros Registro de Apuração do IPI e Registro de Entradas) de fls. 196 a 479 e cópias das notas fiscais (fls. 481 a 1410).

Após analisar os documentos, a Fiscalização considerou que estaria demonstrada a inidoneidade das notas fiscais e intimou a interessada, nos termos mencionados no início do presente relatório, a comprovar a “efetiva entrada dos insumos no seu estabelecimento”, “a sua utilização no processo produtivo” e os pagamentos, por meio de documentação hábil e idônea.

Em face do não atendimento a contento, foi lavrado o auto de infração, contra o qual a interessada apresentou a impugnação de fls. 1.582 a 1.638, acompanhada da procuração de fl. 1.639 e demais documentos de fls. 1.640 a 1.654.

A interessada alegou, em resumo, o seguinte:

- 1) ter-se-ia consumado a decadência, pelo decurso do prazo do art. 150, § 4º, do CTN;
- 2) o auto de infração seria nulo, por ter utilizado prova emprestada do Fisco Estadual;
- 3) a imputação de conduta dolosa teria sido efetuada por presunção;
- 4) o direito de compensação dos créditos de IPI resultantes de aquisições ir dependeria “do pagamento do IPI nas operações anteriores e da comprovação da ocorrência das operações de aquisição de insumos descritas no auto de infração (...)”;
- 5) “Analisando as Decas das fornecedoras da impugnante, Icicla e Aergi, a situação de regularidade fiscal, em relação a estas foi mantida até 29/01/1999”;
- 6) “Se o poder de polícia fosse devidamente exercido àquela época, por quem era competente, indubitavelmente a impugnante teria evitado que a sua situação fosse ainda mais agravada por culpa ou dolo de outro contribuinte (no caso um fornecedor seu), buscando adquirir insumos de outras empresas para creditar-se de IPI sem quaisquer glosas”;
- 7) as saídas de produtos de seu estabelecimento justificariam plenamente as aquisições realizadas no período de janeiro a dezembro de 1997;
- 8) para comprovar a verdade dos fatos, seria necessário realizar perícia, para demonstrar “que o montante fabricado em seu estabelecimento industrial, nos meses subsequentes àqueles englobados no período de janeiro a dezembro de 1997, somente foi possível com a aquisição dos insumos envolvendo as suas fornecedoras”;

(Assinaturas manuscritas)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERÊNCIA ANUAL ORDINÁRIA			
Processo nº	05	09	07
SBB			
Sindicato dos Contribuintes Rua: Siqueira Campos, 91745			

2º CC-MF Fl.

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

9) em relação ao processo industrial, denominado de “clicheria plástica”, seria “típica prestação de serviços, sujeita, pois, apenas à tributação do ISS”;

10) a multa isolada aplicada e a multa proporcional seriam confiscatórias; e

11) a taxa de juros Selic não poderia ser aplicada, por violar o princípio da legalidade estrita.

A impugnação foi apreciada no Acórdão DRJ/RPO nº 3.649, de 28 de abril de 2003 (fls. 1689 a 1704).

Por maioria de votos, a Turma manteve parcialmente o lançamento, excluindo as glosas dos créditos relativos a aquisições da empresa Icicla Indústria e Comércio de Papéis Ltda. e cancelando a multa regulamentar correspondente, matérias essas objeto do presente recurso de ofício. A divergência, declarada por meio de voto do Presidente da Turma, propôs a manutenção integral da autuação.

O Acórdão, em relação à decadência, considerou que, havendo dolo, a regra de contagem de prazo desloca-se do art. 150, § 4º, para o art. 173, I, do CTN.

Indeferiu o pedido de perícia, por ausência dos requisitos legais e por considerá-la prescindível para o julgamento da lide.

Quanto às provas, considerou que a autuação “teve supedâneo apenas parcial na denominada prova emprestada”. Ademais, em face das disposições do art. 332 do CPC, que se aplicaria subsidiariamente ao processo administrativo, todos os meios legais de prova seriam admitidos, não havendo razão para não se admitir a prova emprestada. Também considerou que o art. 199 do CTN, que prevê a mútua colaboração entre as fazendas dos entes estatais em matéria de fiscalização, haveria plena possibilidade de compartilhamento de provas.

Em relação às aquisições da empresa Alcici S/A, considerou que os documentos juntados aos autos comprovariam sua inexistência de fato, desde janeiro de 1995. Considerou que, nessa situação, seria perfeitamente cabível a inversão do ônus de prova.

Como a interessada, intimada a comprovar a realização efetiva das aquisições e os pagamentos respectivos, não logrou êxito em fazê-lo, a autuação deveria ser mantida, como também a qualificação da multa e a aplicação da multa regulamentar.

No tocante à natureza da atividade desenvolvida pela interessada, considerou a alegação contraditória, pelo fato de a interessada escriturar os livros de IPI, e concluiu que “(O) que determina a incidência do IPI é a caracterização da atividade de industrialização, conforme conceituada no art. 4º, inciso I, do RIPI/82”.

Quanto às matérias que versaram sobre inconstitucionalidade de leis (multas e taxa Selic), considerou não caber a apreciação da matéria pela autoridade administrativa. Em relação à Selic, afirmou que não se lhe aplicariam as disposições do art. 192 da CF, que, além disso, para serem aplicadas, dependeriam de regulamentação.

No tocante às aquisições da empresa Icicla, o Relator considerou que não houve comprovação da inidoneidade das notas fiscais, asseverando que a Fiscalização Estadual havia concluído que apenas as notas fiscais de números 16001 a 17000, 15046 e 17001 a 18000, emitidas a partir de 29 de janeiro de 1999, foram confeccionadas pela empresa Gráfica São João



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES		
REPRESENTAÇÃO ORIGINAL		
Processo	05 / 09 / 07	
Sala de Trabalho		
Matr. Signa 91745		

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

Ltda., enquanto que as notas glosadas pela Fiscalização nos presentes autos referiram às de números 3415 a 8162 (fls. 613 a 1510), que foram confeccionadas pela empresa Moore Formulários Ltda., que tinha autorização para confeccionar as referidas notas, “estando de acordo os números das notas fiscais e o número do AIDF”.

Concluindo, alegou que as notas fiscais seriam idôneas, não cabendo inversão do ônus de prova.

A respeito da matéria, que ensejou a divergência, o Presidente da Turma, em seu voto declarado (fls. 1.703 e 1.704), destacou que, em relação ao ano de 1997, foram apontadas circunstâncias a respeito da empresa Icicla: 1) logomarca comum à da empresa Alcici; 2) Icicla é anagrama de Alcici; 3) quase todas as notas fiscais emitidas em nome da Icicla trazem a palavra “Alcici”, no campo “marca”; e 4) ordem cronológica na substituição dos fornecedores.

Tais circunstâncias, segundo o voto, seriam indícios de irregularidades, que autorizariam a Fiscalização a exigir da interessada a comprovação das operações e dos pagamentos.

Considerou que, embora não tenha a Fiscalização Estadual declarado a inidoneidade das notas fiscais relativas ao período fiscalizado, haveria “provas contundentes acerca da inidoneidade da documentação fiscal da Icicla”, uma vez que não houve comprovação do regular ingresso dos insumos no estabelecimento (especialmente pela falta do livro modelo 3) e dos pagamentos relativos a tais operações.

Afirmou que não ocorreu inversão do ônus de prova, pois a empresa teria a obrigação de guardar “os documentos que dêem respaldo à sua escrituração contábil-fiscal, seja no caso do recebimento de mercadorias adquiridas ou no caso dos respectivos pagamentos”.

Feita a reconstituição dos saldos, resultando no imposto devido de R\$ 114.714,55 e multa regulamentar de R\$ 2.432.968,14.

Houve apresentação do recurso voluntário, que, posteriormente, foi transferido para o Processo nº 13841.000457/2003-15, substituindo as vias originais que constavam dos presentes autos pelas cópias de fls. 1.748 a 1.853, segundo o despacho de fl. 1.854.

Finalmente, o processo foi encaminhado para apreciação (fl. 1.859).

Tendo em vista a perda de mandato do Conselheiro-Designado Antonio Mario de Abreu Pinto e a não formalização do acórdão até a presente data, conforme despacho nº 201-090 de fls. 1.871, foi designado o Conselheiro Walber José da Silva para a elaboração do acórdão, nos termos do inciso II do art. 38 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Anexo II da Portaria MF nº 55, de 16 de março de 198).

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGURANÇA CONTRA FISCAL CONTRIBUINTES
COAF - 2ª TURMA
Requisição: 05 / 09 / 07
SSB
Sala 501 - Brasília Mat. Sede 91745

2º CC-MF
FL.

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

Como estão presentes os requisitos de admissibilidade, toma-se conhecimento do recurso.

O recurso de ofício, no presente caso, tem como referência natural o voto declarado do Presidente da 2ª Turma de Juízo da DRJ em Ribeirão Preto - SP.

Ressaltou o ilustre julgador que não se trata, na realidade, de inversão de ônus de prova uma vez que toda empresa deve guardar documentos que embasem a escrituração de livros fiscais e comprovem a efetividade dos pagamentos.

Portanto, a Fiscalização Federal deu um passo além do que fora considerado pela Fiscalização Estadual, que, ao que indicam os relatórios constantes dos autos, não considerou as aquisições de mercadorias da empresa Icíela, anteriores a janeiro de 1999, embasadas em documentos inidôneos.

A rigor, a declaração pública de inidoneidade de notas fiscais, resultante da investigação específica e conclusiva, serviria como prova suficiente à glosa de créditos dos que delas se beneficiaram indevidamente, independentemente de outros procedimentos. Nesses casos, caberia ao contribuinte apresentar, no âmbito da impugnação, as provas em contrário. Nesse contexto, poder-se-ia falar em inversão de ônus de prova.

Entretanto, no presente caso, tanto em relação às notas fiscais declaradas inidôneas pela Fiscalização Estadual (empresa Alcici) quanto às notas da empresa Icíela, a Fiscalização Federal continuou a investigação, exigindo da interessada a prévia demonstração das entradas de insumos e dos pagamentos.

O fato é que foram apurados elementos suficientes para macular a idoneidade probatória das notas fiscais, nos termos destacados pelo voto declarado, no Acórdão de primeira instância.

Esse fato autorizou a Fiscalização a exigir a demonstração das entradas dos insumos e a comprovação dos pagamentos.

A recorrente, entretanto, não comprovou nem as entradas, nem os pagamentos. Dessa forma, com o término da ação fiscal, restou demonstrada a utilização de notas fiscais inidôneas pela recorrente, sendo cabível a exigência do imposto, a qualificação da multa de ofício e a aplicação da multa regulamentar.

Esclareça-se, por fim, que as razões do cancelamento da autuação, pelo Acórdão de primeira instância, disseram respeito tão-somente à questão acima discutida, uma vez que todas as outras alegações apresentadas pela interessada em sua impugnação foram consideradas improcedentes.

Relativamente a essas outras alegações, reproduz-se, a seguir, o voto exarado no julgamento do Recurso nº 124.356, relativo ao recurso voluntário, que se aplica também ao presente caso, no que couber:

[Handwritten signatures and initials]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
COMPELE Nº 10 ORIGINAL
Brasão: 05 / 09 / 07
SABO Sérgio Barbosa
Mat.: SIAPE 91745

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

“Quanto à decadência, os fatos geradores envolvidos ocorreram entre janeiro e dezembro de 1997. O lançamento, por sua vez, ocorreu em 27 de dezembro de 2002 (fls. 3 e 4).

Dessa forma, independentemente da ocorrência de dolo, fraude ou simulação, não estariam abrangidos pela decadência os valores de imposto relativos ao último período do mês de dezembro de 1997 e, no caso da multa regulamentar, os valores relativos às entradas ocorridas em 29 e 30 de dezembro de 1997 (fl. 15).

Em relação aos demais valores, por disposição expressa, não se aplica o prazo do art. 150, § 4º, do CTN, nos casos de dolo, fraude ou simulação. Como consequência, a regra para contagem do prazo desloca-se para a do art. 173, I. Dessa forma, a ocorrência ou não da decadência, nos termos decididos pela autoridade de primeira instância, depende do exame da existência de dolo, fraude ou simulação.

No tocante à matéria central da autuação, que trata da glosa de créditos de IPI, a interessada alegou que as provas constantes dos autos seriam exclusivamente as emprestadas do fisco estadual.

Deve ser esclarecido, inicialmente, que a ação fiscal iniciou-se em 15 de outubro de 2001 (fl. 1 do processo relativo ao recurso de ofício), com sucessivas prorrogações (fl. 2). Em dezembro de 2001, iniciou-se a investigação relativa ao ano de 1999 (fls. 69 e 70 do processo original).

Tomando conhecimento de que a interessada estava sendo fiscalizada pelo fisco estadual (fls. 69 a 79 do processo original), a Delegacia de Campinas enviou ofício (fl. 80), requerendo informações da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo a respeito da empresa Aergi - Indústria de Comércio de Papéis Ltda., da qual a interessada adquiriu produtos.

Dessa iniciativa, resultou o recebimento das cópias de notas fiscais e dos relatórios da Secretaria de Fazenda, que levaram a fiscalização a efetuar a autuação.

Somente até aí se utilizaram exclusivamente os documentos encaminhados pela fiscalização estadual.

No processo civil, como demonstram os arts. 130 e 336 do CPC, as provas, em princípio, são produzidas no processo.

Normalmente, a rejeição da prova emprestada resulta unicamente do possível cerceamento ao direito de defesa da parte contra a qual é oposta. Nesse sentido, a prova emprestada não poderia ser admitida nos casos em que devesse ser constituída no andamento do processo, sem a participação da outra parte ou sem se demonstrar que, nessas condições, pudesse ela ser reproduzida no próprio processo.

A esse respeito, no recurso especial 135.777/GO, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça manifestou-se da seguinte forma (destacaram-se as partes em negrito):

‘RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE PARA REAVALIAÇÃO DE PROVAS. PROVA EMPRESTADA.

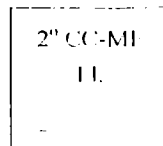
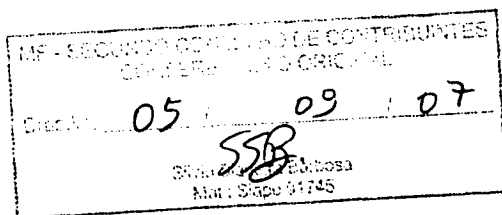
POSSIBILIDADE DE QUE SEJAM CONSIDERADAS AS PRODUZIDAS NO PROCESSO CRIMINAL, RELATIVO AO MESMO FATO, POIS PERFEITAMENTE RESGUARDADO O CONTRADITÓRIO.

ALEIÃO OU DEFORMIDADE. INDENIZAÇÃO.

[Assinaturas manuscritas]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

A REGRA CONTIDA NO PAR. 1. DO ART. 1.538 DO CODIGO CIVIL NÃO ABRANGE TODAS AS PARCELAS PREVISTAS NO 'CAPUT', MAS APENAS A MULTA CRIMINAL ACASO DEVIDA. (RSTJ 104/304)

No caso do processo administrativo fiscal, a grande maioria das provas apresentadas pelo fisco ocorre na fase oficiosa. O Decreto n. 70.235, de 1972, art. 7º, I, explicita que o procedimento fiscal inicia-se com a lavratura escrita do primeiro ato de ofício. Entretanto, a fase litigiosa inicia-se unicamente com a apresentação da impugnação de lançamento, conforme determinado no art. 15.

Dessa forma, tudo o que for apurado pela fiscalização na fase oficiosa representa, em princípio, prova legítima.

No presente caso, o empréstimo da prova, que resultou da própria fiscalização, ocorreu antes do início da discussão administrativa, de forma que não resultou prejudicado o direito de defesa da interessada.

De fato, os procedimentos que normalmente seriam executados pelo fisco federal seriam os de diligência, para verificar a real existência das empresas. Seriam, portanto, as mesmas diligências realizadas pelos agentes fiscais do estado, que seriam juntadas aos autos, dando-se delas ciência à interessada, que apresentaria suas discordâncias no âmbito da impugnação de lançamento.

Portanto, o procedimento nada teve de ilegal e foram mantidos os direitos constitucionais da recorrente.

Ressalte-se que o sigilo fiscal não pode atingir as informações fornecidas de um fisco para o outro, uma vez que a administração tributária tem, naturalmente, acesso a essas informações em razão do ofício de seus servidores, o que sequer exige enquadramento da situação na hipótese do art. 198, § 1º, II, do CTN.

Ademais, não se justificaria que o agente fiscal federal tivesse que realizar as mesmas diligências já efetuadas pelo agente estadual.

O lançamento, de fato, não foi efetuado exclusivamente com base em prova emprestada, uma vez que, após a constatação da inidoneidade das notas fiscais, a fiscalização continuou as diligências, exigindo da empresa a apresentação de documentos, relativamente às operações envolvidas. Portanto, a conclusão de que caberia glosar os créditos resultou de procedimento posterior, de autoria da fiscalização federal, que evidenciou a falta de comprovação daquelas operações.

As notas fiscais emitidas pelos fornecedores certamente têm valor probatório, mas não valor probatório absoluto.

A inidoneidade das notas fiscais decorre da comprovação de fatos que demonstram sua imprestabilidade como prova da ocorrência das operações nelas descritas, de forma que permite à autoridade fiscal exigir do contribuinte que apresente provas da ocorrência das operações.

A rigor, a declaração pública de inidoneidade de notas fiscais, resultante da investigação específica e conclusiva, serviria como prova suficiente à glosa de créditos dos que delas se beneficiaram indevidamente, independentemente da necessidade de intimação do beneficiário. Assim, caberia ao contribuinte apresentar, no âmbito da impugnação, as provas em contrário. Nesse contexto, poder-se-ia falar em inversão de ônus de prova.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

IMP. SECUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CNPJ 00.000.000/0000-00 ORIGINAL

Recibo nº 05 / 09 / 07

SSB
Sistema de Seleção de Bens
Mat. Supr. 01745

2º CC-MF
EL

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

Entretanto, no presente caso, tanto em relação às notas fiscais declaradas inidôneas pela fiscalização estadual (empresa Alcici), quanto às notas da empresa Icicla, a fiscalização federal continuou a investigação, exigindo da interessada a prévia demonstração das entradas de insumos e dos pagamentos,

De fato, as diligências realizadas pela fiscalização estadual demonstraram que as notas fiscais emitidas pela empresa Alcici S/A indicavam endereço na Rua Cubatão, 106, em Itapira, enquanto que o endereço da filial era Rua Milico, 50, e que as últimas Deca das inscrições da matriz e da filial indicavam a situação de não localizada desde 1º de janeiro de 1995.

Como se trata de contratos de venda e compra de produtos, se, de um lado, há fornecimento de produtos, acompanhados de notas fiscais e cuja entrega deve ser comprovada por recibo, do outro, deve haver pagamentos em valores coincidentes com os indicados nas notas fiscais e provas de que os insumos entraram efetivamente no estabelecimento.

Mas a comprovação da utilização dos insumos não foi efetuada, uma vez que não foi apresentado o livro modelo 3. No tocante aos pagamentos, a interessada apresentou apenas cópias a carbono de cheques e cópias de duplicatas, que não comprovam a sua efetividade.

No que diz respeito ao prazo de guarda dos documentos, a interessada estava sob ação fiscal federal desde agosto de 2001 (fl. 66) e estadual desde, no mínimo, junho de 2001 (fl. 78). Dessa forma, nada justifica que tenha se desfeito de documentos tão importantes à comprovação de fatos relativos ao ano de 1997.

O fato é que, desde a ação fiscal, a interessada alegou insistentemente que, 'sem os insumos adquiridos junto à Alcici S/A e à Icicla Indústria e Comércio de Papéis Ltda., seria impossível esta Contribuinte faturar o montante devidamente declarado à Secretaria da Receita Federal nos anos de 1997, 1998 e 1999' (fls. 1651 e 1652 do processo originário).

Entretanto, nunca se alegou que os insumos não tenham entrado no estabelecimento da interessada. O que restou comprovado foi que eles não poderiam ter origem no estabelecimento da empresa fornecedora, que estava na situação de não localizada desde 1995, e que as notas fiscais eram inidôneas.

Nesse contexto, engana-se a recorrente sobre o direito incondicional a crédito, pois o adquirente somente tem direito a creditar-se daquele imposto que efetivamente tenha se referido à aquisição regular de mercadorias.

No presente caso, o fato de as notas fiscais serem inidôneas obviamente demonstra que o imposto que incidiria na operação anterior não poderia ser oferecido à tributação. A cobrança da diferença do imposto, no caso, não viola o princípio da não cumulatividade, uma vez que não houve imposto pago na operação anterior.

É claro que a razão de a interessada ter utilizado tais notas fiscais foi exatamente tentar dar cobertura documental a créditos ilegítimos, de forma a reduzir o valor do IPI devido em relação às saídas de mercadorias.

Assim, a glosa dos créditos é cabível, como também são cabíveis as aplicações da multa regulamentar, por utilização de notas inidôneas, e da multa qualificada, por evidente intuito de fraude, demonstrado pela impossibilidade de as aquisições terem sido efetuadas do fornecedor.

Handwritten signatures and initials at the bottom of the page.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

05	09	07
558		
Mat.: Siage 91745		

2º CC-MF
11

Processo nº : 10830.010996/2002-12
Recurso nº : 124.357
Acórdão nº : 201-77.718

Em relação às alegações de que as multas teriam efeito confiscatório, por se tratar de questão relacionada à inconstitucionalidade de lei, descabe sua apreciação pelos Conselhos de Contribuintes, à vista do disposto no art. 22A do Regimento Interno.

Esclareça-se, no entanto, que toda multa tem que ter algum efeito de confisco, pois sua forma de penalizar é representada pelo confisco de parte do patrimônio do infrator. Ademais, o dispositivo constitucional citado pela recorrente veda apenas a instituição de tributo com efeito de confisco e não se aplica, ao menos diretamente, às multas.

No tocante à inaplicabilidade de multa, em face de concordata, em que pese não ter a interessada comprovado o fato, não existe disposição legal que permite o afastamento da multa nesses casos. A esse respeito, a jurisprudência administrativa é pacífica (acórdãos 107-04896, 203-06868, 202-12975, 203-07716, 101-94543, 202-13665).

Quanto à taxa de juros de mora, a disposição do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional permite que a lei sobre ela disponha de modo diverso do previsto no caput.

Não se aplica ao caso a disposição do art. 192 da Constituição, por dizer respeito ao Sistema Financeiro, e não ao Sistema Tributário. Ademais, aquela disposição é norma de eficácia contida, que depende de regulamentação para produzir efeitos.

No que diz respeito às demais alegações relativas à Selic, por se tratar de matéria de inconstitucionalidade de lei, também não cabe aqui a sua análise."

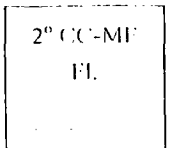
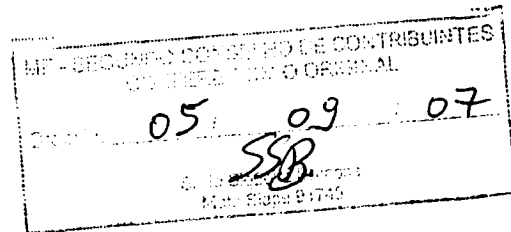
À vista do exposto, voto por dar provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2004.


JOSÉ ANTÔNIO FRANCISCO.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo n.º : 10830.010996/2002-12
Recurso n.º : 124.357
Acórdão n.º : 201-77.718

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO
WALBER JOSÉ DA SILVA

Discordo do entendimento do ilustríssimo Conselheiro-Relator de que está provada a inidoneidade das notas fiscais emitidas pela empresa Icicla Indústria e Comércio de Papéis Ltda.

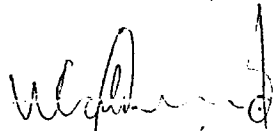
Assiste razão, portanto, ao Acórdão recorrido, que manteve os créditos relativos às aquisições feitas pela empresa autuada junto ao fornecedor, empresa acima citado.

De fato, o Relatório de Apuração de Inidoneidade de Documentos (fls. 179/182) concluiu serem inidôneas as notas fiscais da autuada, cujas AIDF foram emitidas em 11/98 e 01/99 e as notas fiscais glosadas tiveram sua autorização de impressão confirmadas e a AIDF é de 10/96. Ademais, as notas fiscais objeto da glosa do crédito do IPI foram emitidas antes de 29/01/199, data a partir da qual os documentos emitidos pela empresa ICICLA foram declarados inidôneos.

Ratifico os fundamentos do Acórdão recorrido quanto à glosa dos créditos relativos às aquisições feitas pela empresa autuada junta à firma Icicla Indústria e Comércio de Papéis Ltda. e a conseqüente multa regulamentar.

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2004.


WALBER JOSÉ DA SILVA