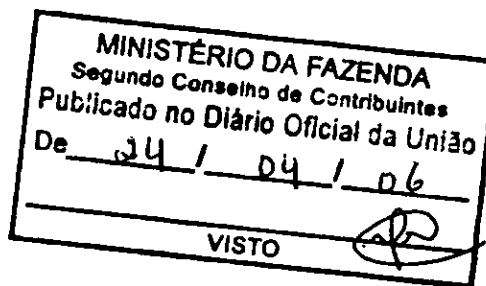




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982



2º CC-MF
Fl.

Recorrente : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto/SP

NORMAS PROCESSUAIS. CAPITULAÇÃO LEGAL NULIDADE INEXISTENTE.

O estabelecimento autuado defende-se dos fatos a ele imputados, e não do dispositivo legal mencionado na acusação fiscal. Não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados e fartamente documentados nos autos amoldam-se perfeitamente às infrações imputadas à empresa fiscalizada. Não há nulidade sem prejuízo. **Preliminar rejeitada.**

IPI . GLOSA DE CRÉDITO.

É lícita a glosa de crédito fundado em notas fiscais emitidas por empresas inexistentes de fato ou quando escriturado sem lastro em documento fiscal que comprove sua procedência. Deve-se, entretanto, restabelecer o direito ao crédito pertinente às aquisições que o sujeito passivo, ainda que extemporaneamente, comprove a procedência com notas fiscais idôneas.

ACRÉSCIMOS LEGAIS.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA E REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. A aplicação de penalidades cominadas em lei não é atividade discricionária, sendo, antes, obrigatória e vinculada, não podendo a autoridade fiscal deixar de aplicá-la, em se configurando a situação tipificada no texto legal. O Aproveitamento de créditos não arrimados em documentos fiscais sujeita o estabelecimento contribuinte à multa básica no percentual de 75% do valor do imposto que deixou de ser recolhido em razão do creditamento indevido. A utilização de artifício doloso para burlar o Fisco qualifica a infração e exaspera o percentual da multa de 75% para 150%. A reincidência específica é circunstância agravante que faz majorar a multa em 100%.

MULTA REGULAMENTAR. A utilização de notas fiscais inidôneas ("notas frias") caracteriza a infração apenada com a multa regulamentar igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe for atribuído na nota fiscal.

JUROS MORATÓRIOS. Decorre de expressa disposição legal a exigência de juros de mora sobre o crédito tributário inadimplido, calculados com base na variação da Taxa Selic, com fluência a partir do vencimento do tributo.

Recurso Parcialmente Provido.

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 31 / 8 / 2005

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 31 / 8 / 2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2004.

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta e Dalton César Cordeiro de Miranda.

/opr



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 31 / 8 / 2005

Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

Recorrente : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos, transcrevo o relatório apresentado no acórdão re-

*"Trata-se de auto de infração lavrado em 05/07/2001, pa-
R\$2.055.411,43 de Imposto Sobre Produtos Industrializa-
934.153,57 de juros de mora, R\$ 4041.387,11 de multa propo-
R\$ 5.837.532,66 de multa regulamentar, perfazendo o crédito t-
R\$ 12.868.484,77 (fl. 09).*

*Segundo o termo de verificação fiscal (fls. 59/79), foram dete-
seguintes irregularidades:*

- a) Reincidência específica na falta de recolhimento e declaração
destacado e escriturado nos livros fiscais;*
- b) Reincidência específica no aproveitamento indevido de
básicos do imposto;*
- c) Utilização de notas fiscais irregulares.*

*Foram dados como infringidos o Regulamento do Imposto
Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 87.981,
dezembro de 1982, arts. 29, II; 54; 56; 57, III; 59; 62; 82; 97, I,
112, IV; 231, IV; 351, § 1º, I, § 2º; 352, I-b e II; 353; 355; 3
361; 364, II e III; 365, II e 357, e o Regulamento do Impo-
Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 2.637, de
junho de 1998, arts. 32, II; 109; 111; 112, III; 114; 117; 147;
182; 183, IV; 184; 185, III; 300, IV; 310, I; 446; 447; 448; 449
451, I-b e II; 452; 454; 455; 456; 460; 461, I e II e 463, II.*

*Irresignado, apresentou o sujeito passivo a impugnação de fls.
Alegou que ocorreu a decadência em relação aos meses ante-
07/96; que em momento algum foi comprovado que as empre-
respectivos CNPJ eram inexistentes; que se houve
irregularidade na obtenção do CGC esse fato não é da compet-
impugnante; que a irregularidade ou o exame moral das declar-
rendas das fornecedoras do impugnante vai além do perm-
legislação; que o fato das fornecedoras serem estabele-
comerciais não impede o destaque do IPI, pois a equipa-
industrial está prevista nos arts. 9º e 10 do Regulamento; que
não permite distinguir a atividade da empresa; que não há p-
para que firma equiparada a pessoa jurídica exerça a
industrial; que não se pode atribuir culpa à impugnante porque
tem como saber e não participou das irregularidades cometidas
outros; que a autuação só seria válida se houvesse sido f-
levantamento específico para demonstrar que os insumos adquiri-*



Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982

Cleiza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

compuseram os produtos eletrônicos vendidos pela impugnante; que não há necessidade de contestar a fala do Fisco, quando os fatos são técnicos, passíveis de mensuração e não podem ficar a mercê de conclusões subjetivas por parte dos autuantes; que as diversas declarações prestadas não podem se converter em fatos consumados, porque quem praticou ato lesivo ao fisco não tem interesse em dizer a verdade; que as notas fiscais revestem-se de todos os requisitos exigidos por lei; as empresas não são inexistentes nem os documentos inidôneos; disse que não houve falta ou insuficiência de pagamento e requereu a produção de prova pericial com formulação de quesitos; que a multa sobre o valor comercial da mercadoria é inconstitucional; que a multa pela falta de recolhimento é exacerbada, por não haver proporcionalidade entre a falta e a sanção; que ainda não adveio o termo a partir do qual são devidos os juros de mora e que devem se limitar a 1% ao mês, com o que refuta a exigência da taxa selic. Requereu o cancelamento do auto de infração, a realização da prova pericial, o exame específico da multa e dos juros de mora e a formulação de novos quesitos em função das respostas que forem dadas pelo perito.

Juntaram-se documentos."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP manifestou-se por meio do Acórdão DRJ/RPO nº 217, de 30 de outubro de 2001, assim ementado:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: IPI. PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia quando os quesitos são impertinentes ao esclarecimento das questões controversas.

IPI. DECADÊNCIA.

Rejeita-se a alegação de decadência quando os períodos de apuração abarcados pelo auto de infração são posteriores ao termo em que ela teria advindo.

IPI. FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta de recolhimento do imposto até o termo legal de vencimento enseja sua exigência por meio de lançamento de ofício com os consectários a ele inerentes.

IPI. CRÉDITO GLOSADO.

Glosa-se o crédito básico escriturado sem lastro em notas fiscais de entrada ou com lastro em notas fiscais emitidas por empresas inexistentes de fato.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 31/8/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982

Clauza Mikafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

IP. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA.

Reconhece-se a agravante quando comprovada por meio de decisão administrativa em relação à qual ocorreu a preclusão.

IP. MULTA REGULAMENTAR.

A multa regulamentar igual ao valor comercial da mercadoria foi recepcionada pela ordem constitucional vigente.

IP. MULTA DE OFÍCIO.

É cabível a exacerbação da multa quando comprovados o evidente intuito de fraude e a reincidência específica.

IP. JUROS DE MORA.

Tratando-se de mora ex re, os juros de mora são devidos desde o vencimento legal da obrigação.

IP. JUROS DE MORA. SELIC.

Os juros de mora podem ser exigidos em taxas superiores a 1% ao mês.

Lançamento Procedente"

Não conformada com a decisão de primeira instância, a empresa apresentou recurso voluntário a este Conselho, fls. 662/668. Requereu a nulidade do auto de infração nos termos do art. 149 do CTN e dos arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72, sustenta a necessidade de prova pericial para se possa conhecer os fatos que dão causa ao processo em tela. Insurge-se, ainda, contra a cobrança de multa e juros.

O Ministério Público Federal, por meio da Procuradoria da República em Ribeirão Preto, solicitou que lhe fosse encaminhado o Procedimento Administrativo nº 10.840.001.950/01-11. Solicitação declarada atendida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto – SP, fl. 670.

A fim de impedir a glosa de créditos em virtude de sua não localização, a recorrente juntou notas fiscais ao presente processo, fls. 674/683.

É o relatório.



Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
HENRIQUE PINHEIRO TORRES

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A teor do relatado, versa o presente processo sobre Auto de Infração lavrado para constituir crédito de IPI que a reclamante deixara de recolher em razão de haver lançado destacado o Imposto nas notas fiscais, mas não o ter recolhido ou declarado ao Fisco, bem como haver-se apropriado de créditos indevidos, referentes a escrituração de notas fiscais não localizadas ou inidôneas (de empresas inexistentes de fato).

Em sua defesa, a reclamante pugnou por perícia para demonstrar a licitude dos créditos que foram glosados pela fiscalização. Todavia, não juntou na fase impugnatória qualquer elemento de prova que justificasse a realização da perícia. Demais disso, como bem anotou a decisão recorrida, é prescindível a perícia quando, para provar os alegados pagamentos que a reclamante teria efetuado, bastaria ter ela juntado aos autos cópia dos documentos comprobatórios da quitação dos débitos. Todavia, apesar da facilidade de a reclamante comprovar o alegado, não o fez até a presente data. Com isso, aplica-se ao caso, o velho brocardo "alegar e não provar é o mesmo que não alegar". Parece que a defesa esqueceu que no direito brasileiro o ônus da prova incumbe a quem alega.

Diante disso, não há qualquer razão a justificar o deferimento da perícia postulada pela defendente.

Quanto ao lapso manifesto consistente na menção, na capitulação legal, ao art. 80 da Lei nº 9.430, quando na verdade estava-se referindo ao artigo 45 da citada Lei, que dera nova redação ao artigo 80 da Lei nº 4.502/1964. Aqui cabe esclarecer que o acusado defende-se dos fatos a ele imputado, e não do dispositivo legal mencionado na acusação fiscal. Somente haveria prejuízo à defesa se os fatos narrados na acusação não correspondessem aos ocorridos no mundo fenomênico. Mas não foi isso o que aconteceu, a Fiscalização foi pródiga ao descrever, minudentemente, as infrações imputadas ao autuado. Além do que, cada um dos fatos imputados veio arrimado em farta documentação. Ademais, na própria capitulação legal, é citado o dispositivo correto do RIPI correspondente às infrações apontadas na denúncia fiscal.

Diante disso, não vislumbro razão à preliminar de nulidade suscitada pela defesa.

Quanto à glosa dos créditos pertinentes às notas fiscais inidôneas, a contribuinte não a impugnou especificamente, preferindo fazer alegações vagas sobre o processo de comercialização de seus produtos, aludindo que parte de sua produção é destinada ao mercado externo e que, por isso, se os créditos se assentaram em notas inidôneas e os insumos a eles pertinentes foram empregados em mercadorias destinadas ao exterior, nenhuma percução existiria com relação ao IPI, em virtude da imunidade tributária prevista no inciso II do artigo 18 do RIPI/1998.

Primeiramente, cabe salientar que a defesa não nega a acusação fiscal pertinente à utilização, por parte da autuada, de notas fiscais inidôneas, tampouco traz alguma prova da existência das operações referentes a indigitados documentos. Em assim sendo, os fatos tornam-se incontroversos. Restando aqui, apenas, analisar se as exportações efetuadas pela



Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982

Cleusa Takafuji
Secretária de Seguridade Social
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

reclamante seriam suficientes para protegê-la contra glosa de créditos ilícitos, bem como das penalidades pela utilização dessas notas fiscais.

Inicialmente, deve-se esclarecer que a imunidade aludida pela reclamante diz respeito às operações de saída de produtos do estabelecimento com destino ao exterior e não se volta para as entradas de insumos no estabelecimento industrial. Com isso, eventuais irregularidades no creditamento referente às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem não estão abrangidos pela imunidade.

Por outro lado, a glosa dos créditos referentes às notas inidôneas não se deu porque o insumo fora empregado nesse ou naquele produto, mas sim, porque as aquisições eram fictícias, haja vista a inexistência fática dos estabelecimentos emitentes das notas fiscais. Nesse caso, ainda que toda a produção do estabelecimento fosse destinada à exportação, ainda assim, a glosa de crédito, bem como a aplicação da penalidade exasperada seriam cabíveis, pois a imunidade é conferida para incentivar operações lícitas, mas nunca fraudes fiscais, como demonstrou-se nos autos versar o caso em análise.

Diante do exposto, e considerando que a fiscalização demonstrou inequivocamente haver a reclamante utilizado-se de créditos de IPI referentes a notas fiscais inidôneas, que serviram para acobertar operações fictícias, já que os estabelecimentos responsáveis pelas emissões das citadas notas fiscais não existiam no mundo real, apenas no espectral. Daí, não merecer reparo o trabalho fiscal que glosou o crédito do IPI relativos a tais notas, exasperou a multa proporcional ao valor do tributo devido e infligiu a multa regulamentar igual ao valor comercial da mercadoria.

No tocante à glosa de créditos pertinentes às notas fiscais não localizadas - item 2.1 do TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL - a reclamante na fase impugnatória, bem como na recursal, não juntou provas capazes de refutar a acusação fiscal. Todavia, em 12 de janeiro de 2004, protocolou petição na Delegacia da Receita Federal em Ribeirão Preto-SP postulando pela juntada de cópia de 08 notas fiscais aos autos do Processo nº 10840.001947/2001-99. Dentre as notas juntadas naqueles autos, algumas delas referem-se ao lançamento pertinente a este processo, mais precisamente ao item da autuação em que se glosou o crédito, justamente, por não haverem sido localizadas as pertinentes notas fiscais.

O Processo Administrativo Fiscal, como é de conhecimento de todos, é regido, dentre outros, pelo princípio da verdade material, que clama de seus atores não se conformarem apenas com a verdade formal enquanto não esgotados todos os recursos para se conhecer a real.

De outro lado, como dito acima, a reclamante muito embora tenha juntado os documentos extemporaneamente, mas como parte da autuação decorreu justamente da não localização dessas notas, este colegiado entendeu que, se verdadeiras, as cópias das notas juntadas aos autos tornariam legítima a apropriação do crédito a elas correspondente e, por conseguinte, indevida a glosa efetuada pela Fiscalização. Diante disso, converteu-se o julgamento do recurso em diligência para que a autoridade preparadora averiguasse a licitude das mencionadas notas fiscais.

Como resultado da diligência, a autoridade preparadora trouxe aos autos o Termo Informação Fiscal em Processo (fls. 755 a 756), no qual concluiu:

///



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 31/8/2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982

Deuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

I- *pela inexistência de irregularidade entre as informações prestadas pela interessada e verificadas com suporte nos documentos e livros fiscais apresentados, relativamente aos créditos pleiteados do IPI destacado nas Notas Fiscais de Entrada n.ºs: 269 de 07/07/97 no valor de R\$ 4.197,00; 279 de 11/07/97 no valor de R\$ 1.575,00; 277 de 23/01/97 no valor de R\$ 2.126,93; 279 de 28/01/97 no valor de R\$ 1.011,53; 345 de 08/07/97 no valor de R\$ 1.481,35; 346 de 08/07/97 no valor de R\$ 1.034,38 e 389 de 14/08/97 no valor de R\$ 1.526,33;*

II- *pela falta de comprovação da regularidade da origem do crédito pleiteado na Nota Fiscal de Entrada de n.º 87 de 18/03/98 no valor de R\$ 1.437,00.*

Observa-se, porém, que as Notas Fiscais de Entradas n.ºs: 277 de 23/01/97 no valor de R\$ 2.126,93; 279 de 28/01/97 no valor de R\$ 1.011,53; 345 de 08/07/97 no valor de R\$ 1.481,35; 346 de 08/07/97 no valor de R\$ 1.034,38; 389 de 14/08/97 no valor de R\$ 1.526,33 e 87 de 18/03/98 no valor de R\$ 1.437,00, pertencem ao estabelecimento Matriz (CNPJ nº 46.761.730/0001-06), portanto, os créditos do IPI correspondente foram glosados nos autos do Processo Administrativo Fiscal nº 10840.001947/2001-99.'

Diante disso, deve ser excluído da autuação o montante corresponde à glosa dos créditos objeto das ¹Notas Fiscais n.ºs: 269, de 07/07/97, no valor de R\$ 4.197,00 e 279, de 11/07/97, no valor de R\$ 1.575,00.

No tocante às multas infligidas, não merece reparo a exação fiscal, pois, como se sabe, a aplicação de penalidades cominadas em lei não é atividade discricionária, sendo, antes, obrigatória e vinculada, não podendo a autoridade fiscal deixar de aplicá-la, em se configurando a situação tipificada no texto legal, sob pena de responsabilidade funcional.

As situações fáticas apresentadas nos autos caracterizaram, perfeitamente, as infrações puníveis com a multa proporcional ao valor do imposto devido, na forma qualificada, e com a multa correspondente ao valor comercial da mercadoria, como robustamente demonstrado nos autos.

Por outro lado, a reclamante não trouxe aos autos qualquer argumento consistente ou elementos de prova capazes de infirmar a denúncia fiscal e as alegações pertinentes ao lapso manifesto na indicação dos dispositivos legais, como dito no início deste voto, não macula o lançamento fiscal, pois a Fiscalização minudentemente descreveu as infrações imputadas à autuada e arrimou em farta documentação cada uma das acusações fiscais. Demais disso, na própria capitulação legal, é citado o dispositivo correto do RIPI correspondente às infrações apontadas na denúncia fiscal.

No tocante à questão dos juros moratórios, inicialmente cabe esclarecer que o

¹ Os créditos pertinentes às notas fiscais nº 277 de 23/01/97 no valor de R\$ 2.126,93; 279 de 28/01/97 no valor de R\$ 1.011,53; 345 de 08/07/97 no valor de R\$ 1.481,35; 346 de 08/07/97 no valor de R\$ 1.034,38; 389 de 14/08/97 no valor de R\$ 1.526,33, foram restabelecido nos autos do processo nº 10840.001947/2001-99.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília - DF, em 31 / 8 / 2005

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10840.001948/2001-33
Recurso nº : 119.810
Acórdão nº : 202-15.982

Cleusa Takafuji
Secretária da Segunda Câmara
Segundo Conselho de Contribuintes/MF

lançamento tributário é atividade administrativa plenamente vinculada e obrigatória, o que restringe o proceder da autoridade fiscal aos estreitos termos da lei. Por conseguinte, não fica ao alvedrio dos agentes do Fisco estipular os percentuais dos encargos legais a serem exigidos do sujeito passivo, pois a própria lei já os especifica. No caso presente, os juros foram calculados em percentual equivalente à Taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, com fluência a partir a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento, conforme determinação dada pelo § 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430/1996.

Desse modo, como a fluência dos juros moratórios, a partir do vencimento dos tributos e contribuições, decorre de expressa disposição legal, não se pode imputar vício ao ato de lançamento no qual formalizou-se o crédito tributário inadimplido com os acréscimos determinados por lei. Cumpre-se notar que a Fiscalização seguiu a legislação de regência à época em que foi constituído o crédito fiscal, não foi além nem aquém do fixado na lei.

Por todo o exposto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso, para determinar a exclusão do montante corresponde à glosa dos créditos objeto das notas fiscais nºs: 269, de 07/07/97, no valor de R\$ 4.197,00 e 279, de 11/07/97, no valor de R\$ 1.575,00.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2004.

Henrique Pinheiro Torres
HENRIQUE PINHEIRO TORRES