



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 08/06/1995
C	Rubrica

Processo n.º 10875.002068/91-07

Sessão de : 20 de outubro de 1994

Acórdão n.º 202-07.171

Recurso n.º : 90.563

Recorrente : IMELPA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA.

Recorrida : DRF em Guarulhos - SP

IPI - NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS - CRÉDITO INDEVIDO - Utilização de notas fiscais de emissão por empresas inexistentes. Crédito indevido pelo imposto destacado em tais notas. Não-comprovação de circunstâncias qualificativas da infração. Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IMELPA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa a 100%.**

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 1994.

Helvio Escovedo Barcellos
Helvio Escovedo Barcellos - Presidente

Elio Rothe
Elio Rothe - Relator

Adriana Queiroz de Carvalho
Adriana Queiroz de Carvalho - Procuradora-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 19 JAN 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Osvaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho, Tarásio Campelo Borges, José Cabral Garofano e Daniel Corrêa Homem de Carvalho.

HR/mdm/



Processo n.º 10875.002068/91-07

Recurso n.º : 90.563

Acórdão n.º: 202-07.171

Recorrente : IMELPA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA.

RELATÓRIO

IMELPA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA. recorre para este Conselho de Contribuintes da Decisão de fls. 47/54 do Delegado da Receita Federal em Guarulhos, que indeferiu sua impugnação ao Auto de Infração de fls. 31.

Em conformidade com o referido Auto de Infração, Termo de Verificação de Irregularidade Fiscal, Demonstrativo, Notas Fiscais, Súmulas de Documentação tributariamente ineficaz e documentos que os acompanham, a ora recorrente foi intimada ao recolhimento da importância de Cr\$ 795.983,00 a título de Imposto sobre Produtos Industrializados-IPI, acrescida das multas previstas nos artigos 364, inciso III, e 365, inciso II, do RIPI/82, tendo em vista os fatos assim descritos no Auto de Infração:

"1. Consoante Termo de Verificação de Irregularidade Fiscal de fls. 29 que fica fazendo parte integrante deste processo, o Contribuinte supra apropriou indevidamente em seus custos em 1988 e 1989, os valores de Cz\$4.010.640,00 e NCz\$23.512,50 respectivamente, pela utilização de NOTAS FRIAS de Vendas de emissão de Comércio de Metais Bom Metal Ltda. CGC 56.758.030/0001-16 e Itajai Indústria e Com. Ltda. CGC. N.º 59.452.870/0001-44, conforme "SÚMULA DE DOCUMENTAÇÃO TRIBUTARIAMENTE INEFICAZ" de fls. 14/28.

2. As notas fiscais de vendas referentes a essas empresas Inexistentes, portanto, fantasmas, contem destaque de IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados que totalizam os valores mensal e quinzenal abaixo, que a fiscalizada se apropriou indevidamente, o que propiciou IPI não declarado e não recolhido, que agora nesta oportunidade está sendo exigido através do presente Auto de Infração:

<u>P. Apuração</u>	<u>Valor IPI</u>
Janeiro/1988	Cz\$200.377,00
Junho/1989 1.ª quinzena	NCz\$ 2.357,25



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10875.002068/91-07

Acórdão n.º : 202-07.171

3. Enquadramento Legal: Dec. 87981/82, art. 97 I, 107 II com a aplicação da multa agravada prevista no art. 364 III e 365 II."

O Termo de Verificação de Irregularidade Fiscal, integrando o Auto de Infração, esclarece:

"1. O Contribuinte supra registrou em sua escrita fiscal (Livros Registros de Entrada Mod 1 n.º 03 e 04) a título de compras para industrialização, notas fiscais de venda das seguintes empresas e nos seguintes valores, durante os anos bases de 1988 e 1989, conf. segue:

<u>N. Fiscal/R. Ent./Data</u>			<u>Vr. Mercad.</u>	<u>Vr. IPI</u>
<u>Comércio de Metais Bom Metal Ltda. CGC 56.758:030/0001-16</u>				
1.303	03	08.01.88	Cz\$ 718.050,00	35.902,50
1.327	03	12.01.88	2.257.500,00	112.875,00
1.427	03	21.01.88	970.200,00	48.510,00
1.441	03	22.01.88	61.800,00	3.090,00

Itajai Ind. Com. Ltda. CGC 59.452.870/0001-44

1.697	04	19.06.89	NCz\$ 23.512,50	2.357,25
-------	----	----------	-----------------	----------

2. As duas firmas aqui mencionadas foram consideradas inexistentes/fantasmas, conforme "Sumula de Documentação Tributariamente Ineficaz", processos n.ºs 10875-000741/91-93 e 10875-001283/91-46, anexos, o que torna todas as notas fiscais de venda de sua emissão documentos inidôneos, imprestáveis para efeito de comprovação de compras nas empresas usuárias dessas notas fiscais, pois as mesmas são documentos falsos.

3. Assim sendo, a IMELPA Ind. e Comercio de Metais Ltda. praticou ato tendente a reduzir o Imposto de Renda dos exercícios financeiros correspondentes conforme segue nos seguintes valores:

Exercício 89, ano-base 88	Cz\$ 4.010.640,00
Exercício 90, ano-base 89	NCz\$ 23.512,50

4. A IMELPA praticou ato de desrespeito ao Regulamento do IPI, Imposto sobre Produtos Industrializados - Dec. 87981/82 - Seção III - Da Escrituração dos Créditos - Requisitos para Escrituração, Art. 97 I, creditando-se indevida-



Processo n.º : 10875.002068/91-07

Acórdão n.º : 202-07.171

mente do IPI destacado nas notas fiscais de emissão das duas empresas mencionadas no item 1 retro, o que cabe a exigência do IPI que deixou de ser declarado e recolhido, com a aplicação da multa agravada prevista no art. 364, III do citado Regulamento, por tratar-se de infração qualificada.

5. A IMELPA praticou também infração ao disposto no art. 365, II do Regulamento do IPI/82 - Dec. 87981/82 ao se utilizar de notas fiscais inidôneas, ou notas fiscais de venda de emissão atribuída a empresas inexistentes/fantasmas, não correspondendo a efetiva saída dos produtos nelas descritos dos estabelecimentos emitentes, o que, sem prejuízo de outras sanções administrativas ou penais cabíveis, incorreu na multa igual ao valor da mercadoria atribuído nas notas fiscais arroladas neste processo."

Impugnação pela autuada, assim resumida pela decisão recorrida:

"- que a infração deve ser revista e o auto desconstituído, que o fato capitulado não se enquadra nas disposições do Art. 97, I nem no Art. 107, II, do Decreto 87.981/82;

- que, indubitavelmente, a defesa do agente fiscal será alicerçada no art. 358, do Decreto, pois já computada a multa com o agravante previsto no Art. 364, II e 365, II, do citado decreto;

- que no entanto as disposições do Art. 364, III, são aplicáveis apenas aos casos de falta de lançamento ou falta de recolhimento, circunstância não ocorrida no caso, pois se houve falta de lançamento ou de recolhimento, a infração somente poderá ser imposta às vendedoras e não às adquirentes, pois o único erro por esta cometido foi adquirir as mercadorias mediante simples nota fiscal e utilizá-las;

- que determina o Art. 5.º, inciso LV, da C.F., que "as litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

- que esta norma constitucional não foi observada pela autoridade fiscal, pois nos processos administrativos que declarou inidôneas as empresas Comércio de Metais Bom Metal Ltda e Itajai Ind. e Com. Ltda, a impugnante deveria ter sido obrigatoriamente notificada para defender seus direitos, pois o resultado indiscutivelmente lhe interessava de forma direta, tanto que dele, resultado, é que originou o auto de infração ora impugnado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º: 10875.002068/91-07

Acórdão n.º: 202-07.171

- que desrespeitado o princípio constitucional da ampla defesa, a conclusão fiscal quanto à inidoneidade das empresas não pode atingir ou mesmo ter reflexos sobre a impugnante, visto que do processo administrativo não participou, e como consequência legal, ineficaz o auto de infração e imposição de multa aplicado;
- que além disso, para a imposição de multa à Impugnante, é indispensável que o fisco prove a ocorrência de fraude, ou conluio, requisitos essenciais totalmente ausentes no caso, prova que cabe ao fisco e não à Impetrante;
- que considerando que o fisco também autuou aquelas empresas em razão da emissão de notas e o não recolhimento do respectivo imposto, não pode pretender receber o que lhe é devido das duas empresas (a empresa fantasma e a impugnante), sob pena de caracterizar "bis in idem", ou seja, cobrança do mesmo imposto duas vezes o que configuraria "enriquecimento ilícito";
- que as mercadorias foram adquiridas em janeiro/88 e junho/89, enquanto que a inidoneidade das empresas foi declarada pelo fisco em 1991;
- que quando da transação da impugnante com as mesmas, ainda não eram inidôneas, tanto que possuíam regular inscrição junto ao Ministério da Fazenda através do Cadastro Geral de Contribuintes, que não pode ser responsabilizada pela irregularidade fiscal praticada pelas vendedoras já que manifesta boa-fé ao exigir notas fiscais e contabilizá-las na forma de lei.
- que, casos semelhantes foram analisados pelo Poder Judiciário e, em todos, os recorrentes obtiveram ganho de causa, e cita a Revista dos Tribunais nr. 578/115;
- que, não existe nenhuma legislação que obrigue o contribuinte a fazer uma devassa na empresa vendedora para saber de sua idoneidade;
- que o que existe é a obrigação de exigir nota fiscal e contabilizá-la;
- que a declaração de inidoneidade, para ter validade, deve obrigatoriamente ser publicada, após o que, poderá o fisco alegar conhecimento por parte de terceiros;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10875.002068/91-07

Acórdão n.º : 202-07.171

- que não foi chamada ao processo para defesa de seus direitos, como preceitua a Carta Magna; cita o verbete 1/2622 do Repertório IOB de Jurisprudência, relativo ao ICM, que trata de fornecedoras com inscrição suspensa;
- que ficando impugnado o auto de infração em seu aspecto legal, ficam diretamente impugnadas todas as multas lançadas à impugnante, seja IPI, IR, PIS-DEDUÇÃO e IR-FONTE, pois não se discute a legalidade das multas, mas sim a punição propriamente dita em seu aspecto legal e formal;
- que o auto de infração não encontra amparo por fundar-se em declaração de inidoneidade, em cujo processo não participou; por cobrar o mesmo imposto duas vezes; por impor multas sob alegação de fraude e conluio que no direito não se presumem, já que a lei exige provas irrefutáveis a respeito;
- que não se discute sobre a legalidade das multas e agravantes, pois maculado o auto, inexistem suas conseqüências."

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

"Preliminarmente a impugnação é tempestiva.

Ciência da autuação em 17.09.91, e protocolização da defesa em 17.10.91.

No mérito, constata-se a procedência da autuação fiscal, fls. 30/31, com fundamento na seguinte constatação.

De acordo com o Termo de Verificação de Irregularidades Fiscal, fls. 29, a autuada registrou em sua escrita fiscal (Livro de Registro de Entradas, Mod. I nr. 03 e 04) a título de compras para industrialização, notas fiscais de vendas das empresas Comércio de Metais Bom Metal Ltda e Itajaí Ind. e Com. Ltda, respectivamente, nos montantes de Cz\$ 4.010.640,00 e Ncz\$ 23.512,50, nos anos de 1988 e 1989, contendo destaque de IPI, que a fiscalizada apropriou indevidamente, propiciando IPI não declarado e não recolhido.

Todavia, conforme "Súmula" de Documentação Tributariamente Ineficaz, processo nr. 10875-000.741/91-93, que integra a autuação a firma Com. de Metais Bom Metal Ltda, CGC nr. 56.758.030/0001-16, foi considerada "Empresa Fantasma", sem existência real, tornando todas as notas fiscais de venda de sua emissão, documentos inidôneos, imprestáveis para efeito de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10875.002068/91-07

Acórdão n.º : 202-07.171

comprovação de compras nas firmas usuárias dessas notas fiscais, pois são documentos "frios", falsos e inválidos.

Conforme descrito na documentação, fls. 15 a 20, a impugnante foi autuada anteriormente pela Fiscalização Estadual de São Paulo, por utilizar-se de notas fiscais de compra de mercadorias de emissão de Comércio de Metais Bom Metal Ltda., referente aos anos de 1987 e 1988.

De acordo com o Relatório do Fisco Estadual de São Paulo, a Com. de Metais Bom Metal Ltda é firma inidônea pelas seguintes razões: no local o estabelecimento apresenta o prédio sempre vazio, conforme contagem de estoque procedida, seus proprietários nunca são encontrados. Segundo demonstram os fatos, a firma foi montada apenas para enquentamento de documentos fiscais. Não há entrada real de mercadorias; não há imobilizado. Opera apenas "com documentos fiscais", irregularmente. Tem como contador a pessoa de José Américo Crippa (Organização Contábil "SL", à R. Olimpio Portugal, 93 - Moóca - SP - Capital), especialista na montagem de firmas no mister criminoso. No escritório, encontram-se os talonários para emissão.

O Fisco Federal, em 26.06.89, esteve no local descrito na nota fiscal da Com. de Metais Ltda, R. Ubá, 100 V. Virginia - Itaquaquecetuba - SP, como sendo o seu endereço, e constatou que a referida firma não ocupa o local. Na ocasião, o Fisco Federal, apurou junto à Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda São Paulo, que a inscrição estadual impressa no documento de nr. 379.021.261 refere-se a firma Comércio de Metais Bom Metal Ltda, cuja inscrição estadual encontra-se bloqueada e enquadrada no rol das responsáveis pela emissão de documentos fiscais inidôneos, desde o início de suas atividades.

Referido Relatório de trabalho fiscal conclui que qualquer documento emitido em nome de Comércio de Metais Bom Metal Ltda, CGC 56.758.030/0001-16, inscrição estadual nr. 379.021.261 não tem validade, caracterizando como "frio", falso e inválido.

Em 13.12.90, a Empresa Fantasma foi procurada pelo Fisco Federal, na R. Ubá, 100 - Itaquaquecetuba, onde estaria instalada.

Contudo, nesse local, funciona pequena e modesta Panificadora Vila Virginia Ltda.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10875.002068/91-07

Acórdão n.º : 202-07.171

Nas vizinhanças, ninguém conhecia firma alguma ali, com o nome de Comércio de Metais Bom Metal Ltda.

Consoante apurado, a Comércio de Metais Bom Metal Ltda emitiu mais de duas mil notas fiscais.

Instrumento Particular de Alteração de Contrato Social dessa firma da conta da substituição dos antigos sócios por outros, quais sejam Joseph Bensimon e Agnaldo Moreira.

Na Declaração Cadastral recebida pelo Posto Fiscal de Itaquaquecetuba, em 24.02.88, consta a substituição dos antigos sócios Sebastião Fernandes Muniz e Izilda Martinho (cujo CPF na DECA é de Izilda Ribeiro), por Joseph Bensimon, CPF 102.213.798-00, R. Dr. Azevedo, 199 e Agnaldo Moreira, CPF 039.821.328-35, R. Fortunato, 216 - São Paulo, Declaração Cadastral que apresenta como signatário o Sr. Joseph Bensimon.

Conforme cadastro da Receita Federal, o Sr. Joseph Bensimon era octogenário (nasceu em 25.02.1901 e não declarava imposto de renda. o outro sócio de Bensimon, Agnaldo Moreira, por sua vez, é jovem (nasceu a 31.07.65), mas, igualmente, não declara imposto de renda.

Os cadastros da Receita Federal dão como endereços R. Rego Freitas, 355, Apt.º 112, 11.º andar - SP, para o Sr. Joseph Bensimon e R. Águas Virtuosas, 973, Parque Peruche - SP, para o Sr. Agnaldo Moreira.

Como apurado, na Com. de Metais Bom Metal Ltda foram introduzidos testas de ferro, sócios obscuros, com endereços falsos no Instrumento Particular de Alteração do Contrato Social da firma Com. de Metais Bom Metal Ltda e na Declaração Cadastral, entregue ao Fisco Estadual de São Paulo.

Conforme ainda apurou-se, o Sr. Joseph Bensimon que subscreveu, em 24.02.88 a Declaração Cadastral, subscreveu, em 26.04.88, a Autorização de impressão de Documentos Fiscais nr. 3.756.

Todavia, de acordo com o apurado, o Sr. Joseph Bensimon, faleceu em 12.01.88, consoante certidão de óbito do 30.º. Subdistrito do Município e Comarca da Capital - Registro Civil das Pessoas Naturais, atestando-se assim



Processo n.º : 10875.002068/91-07

Acórdão n.º : 202-07.171

que o Sr. Joseph Bensimon assinou "documentos fiscais" mesmo depois de morto.

Diante de todo o exposto, conclui-se que a firma Comércio de Metais Bom Metal Ltda, CGC 56.758.030/0001-16 é Empresa Fantasma, não existindo de fato, o que torna todas as notas fiscais de venda de sua emissão INIDONEAS, imprestáveis para efeito de comprovação de compras nas firmas usuárias dessas notas, pois são documentos "frios", falsos e inválidos.

No que tange a outra firma Itajai Ind. e com. Ltda, CGC nr. 59.452.870/0001-44, consoante informação fls. 24/25, igualmente foi considerada emitente de "notas frias".

De acordo com o Relatório do Fisco Estadual de São Paulo a Itajai Ind. e Com. Ltda é firma inidônea pelas seguintes razões: constatação da inexistência do número da rua declarada como sede da firma; no endereço fornecido pelos sócios Euclides Pedroso e Alípio Muniz Cabral Filho, como sua residência, à Praça Salim Lahud, 420 - Apt.º 3, V. Prudente, habitava o Sr. Jose Wilson de Carvalho, que afirmou residir nesse endereço desde 1987; o contador Sr. Eduardo Jose dos Santos Júnior alegou ter procedido somente a abertura do estabelecimento, devolvendo os livros e documentos aos sócios, desconhecendo o local declarado; o Fisco Estadual concluiu que quando do preenchimento das DECAS relativas à abertura e cancelamento da firma, os dados relatados são totalmente falsos e considera INIDONEOS todos os documentos emitidos desde a abertura do estabelecimento, ocorrida em 13.09.88.

O fisco federal esteve no local indicado como sede da empresa Itajai Ind. e Com. e, corroborando os trabalhos da fiscalização estadual, considera o estabelecimento EMPRESA INEXISTENTE, portanto, FANTASMA sendo os documentos de sua emissão, todas as 1.750 notas fiscais DOCUMENTO INIDÔNEOS, incapazes de comprovar compras nas empresas usuárias desses documentos.

Portanto, vê-se que, a documentação juntada ao processo demonstra sobeja e inequivocamente que as empresas Com. de Metais Bom Metal Ltda e Itajai Ind. e Com. cujas notas fiscais a autuada apropriou como comprovantes de compras são inidôneas e assim tais notas fiscais registradas na escrita fiscal da Fiscalizada, consoante fica provado, não podiam ter correspondência em circulação efetiva e real de mercadorias descritas nesses documentos fiscais,



Processo n.º: 10875.002068/91-07

Acórdão n.º: 202-07.171

ficando configurado destarte a utilização pela autuada das denominadas "notas frias".

Com referência às alegações de que a transação comercial efetuou-se antes da declaração de inidoneidade das empresas fantasmas, são totalmente descabidas, tendo em vista que, as referidas empresas foram montadas para esquentamento de documentos fiscais, operando desde o início, apenas com documentos fiscais, irregularmente, conforme fartamente comprovado nas respectivas súmulas de documentação tributariamente ineficaz.

Não subsiste a alegação de haver sido violado o princípio do contraditório insculpado no Art. 5.º, Inciso LV da C.F., já que a autuada é dada a oportunidade de contestar toda a acusação fiscal, assim como apresentar a documentação, que ateste a regularidade das notas fiscais questionadas pelo Fisco.

A alegação é totalmente descabida, vez que o próprio Fisco não teria condições de conhecer as empresas beneficiárias das notas fiscais emitidas pelas empresas emitentes das "notas frias", a não ser quando fosse procedida fiscalização em uma empresa e ficasse constatada a utilização desses documentos pela fiscalizada.

Sofrida a autuação, tem a autuada todos os meios de comprovar a idoneidade e a autenticidade da documentação fiscal glosada pelo Fisco, demonstrando a ilegitimidade do procedimento fiscal.

Dispõe o CTN, Art. 136, que a responsabilidade por infrações de legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Por conseguinte, verificado pelo Fisco a utilização de documentos considerados inidôneos, legitima-se a autuação.

Descabida, também, a alegação de que o fisco pretende receber o que lhe é devido das duas empresas, a impugnante e a emitente das "notas frias"; não houve autuação na empresa "fantasma", não há que se falar em autuar uma empresa que não existe, que foi montada somente para emitir notas fiscais frias, inidôneas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10875.002068/91-07

Acórdão n.º : 202-07.171

O outro argumento da impugnante de que não lhe cabia investigar acerca da inidoneidade da empresa vendedora é simplesmente ingênuo e infantil, ninguém, mormente uma empresa, faz qualquer transação de compra, sem que se tenha um mínimo de informações a respeito das condições e da idoneidade do fornecedor.

Dada a relevância do setor de compra para o resultado da empresa, a deficiência nesse setor, inviabiliza a qualquer empreendimento.

A Fiscalização, cumprindo o seu dever de investigação, constata e demonstra cabalmente que as empresas Comércio de Metais Bom Metal Ltda e Itajaí Ind. e Com. Ltda somente existiam ou existem formalmente no papel, objetivando apenas o fornecimento de documentação fiscal, "de favor", sem existência real e concreta, descartando-se "ipso facto" a existência de qualquer operação efetiva e real de compra e venda mercantil ou de circulação real de mercadoria, relativa a notas fiscais de emissão dessas empresas evidenciando, por comprovação inequívoca, a inidoneidade das notas fiscais apropriadas pela atuada, como custo.

Estando assim, demonstrado, inequivocamente, que as notas fiscais apropriadas pela atuada são provenientes de empresas emitentes das denominadas "notas frias", constata-se a procedência do procedimento fiscal contra a fiscalizada, e com a exasperação da penalidade por evidenciado o intuito doloso.

E a inidoneidade das notas fiscais macula de ilegitimidade o aproveitamento de créditos de IPI destacados nessas notas, cabendo à hipótese a aplicação da penalidade prevista, no Art. 365, II, do Decreto nr. 87.981/82.

De acordo com o Ac. 201-64.047 de 13.11.86, da Primeira Câmara, do Segundo Conselho de Contribuintes, a utilização de notas fiscais pelo destinatário de notas fiscais emitidas por firma inexistente, para a produção de efeitos fiscais na área do IPI, constitui falta tipificada no inciso II do Art. 365 do RIPI (Decreto nr. 87.981/82).

No mesmo sentido o Acórdão 201-64.997 de 16.01.88.

Procede igualmente a aplicação ao caso do disposto nos Arts. 97, I, 107, II e 364, III do mesmo Regulamento."



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º: 10875.002068/91-07

Acórdão n.º: 202-07.171

Tempestivamente, a autuada interpôs recurso a este Conselho pelo qual reproduz suas razões de impugnação enfatizando o seguinte, em resumo, que:

a) as acusações lastreiam-se em provas emprestadas do Fisco Estadual, cujos Autos foram impugnados e cujos processos se encontram em fase de julgamento, não sendo de considerar legítima a autuação em causa;

b) relativamente à cobrança do IPI, entende que o fato não se enquadra nas disposições do artigo 97, I, do Decreto n.º 87.981/82, pois "restringe-se aos créditos básicos ou decorrentes de devolução ou retorno de produtos, e nem mesmo no art. 107, II, pois é aplicável somente aos contribuintes emitentes das notas fiscais e não àqueles que recebem as mercadorias";

c) as disposições do referido artigo 364, III, são aplicáveis apenas aos casos de falta de lançamento ou de falta de recolhimento, o que não ocorreu no caso, pois se houve falta de lançamento ou de recolhimento a infração somente poderá ser atribuída às vendedoras e não à adquirente;

d) no que respeita à penalidade prevista no artigo 365, II, do RIPI/82, entende que não foi observada a norma do artigo 5.º, inciso LV, da Constituição Federal, pois não lhe foi assegurado o contraditório e a ampla defesa nos processos administrativos que declararam inidôneas as empresas Comércio de Metais Bom Metal Ltda. e Itajaí Ind. Com. Ltda., pois que o resultado lhe interessava de forma direta;

e) para a imposição da multa, com ocorrência de fraude ou conluio, é requisito indispensável a sua prova nos autos pelo Fisco, o que não se verificou;

f) considerando que o Fisco também autuou aquelas empresas por não-recolhimento do imposto, não pode pretender receber o que lhe é devido das duas empresas sob pena de caracterizar um *bis in idem* e configurar um enriquecimento ilícito.

Pede, afinal, a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º: 10875.002068/91-07

Acórdão n.º: 202-07.171

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ELIO ROTHE

A matéria de fato comprova-se - entendo - com as constatações inseridas nas Súmulas de Documentação Tributariamente Ineficaz, pertinentes às empresas Comércio de Metais Bom Metal Ltda. e Itajaí Ind. Com. Ltda., anexas aos autos, não se constituindo tais Súmulas em prova emprestada do Fisco Estadual, como colocou a recorrente, já que elaboradas por órgão da Secretaria da Receita Federal, como resultado de trabalhos fiscais.

A recorrente nada mais aduziu sobre a matéria de fato preferindo questionar as disposições legais apontadas na autuação.

Primeiramente, quanto ao artigo 97, inciso I, do RIPI/82.

O referido dispositivo determina, aos estabelecimentos industriais que recebem insumos, a escrituração dos créditos do imposto correspondentes aos valores constantes das notas fiscais recebidas, porém, de notas idôneas emitidas em operações regulares. Evidentemente que se as notas em causa foram tidas como inidôneas, a escrituração e créditos realizados pela recorrente estariam contrariando o dispositivo. Portanto, sob este aspecto não procedem as colocações da recorrente.

Também não procede o entendimento da recorrente no sentido de que a multa do artigo 364 deve ser atribuída às vendedoras e não a ela recorrente. Com efeito. A falta de recolhimento do imposto foi provocada pelo estabelecimento da autuada porque com o crédito indevido, em razão das notas inidôneas, o seu recolhimento, resultante das operações ocorridas no período de apuração do imposto, ficou diminuído desses valores levados a crédito. Por conseguinte, a autuada deixou de recolher imposto.

Também, não fazem sentido nem encontram fundamento legal as alegações de negativa ao contraditório e à ampla defesa nas constatações de inidoneidade referidas. O acesso ao contraditório e à ampla defesa se verificam no presente processo em que lhe é feita a exigência tributária.

No que respeita à aplicação da multa do artigo 364, inciso III, do RIPI/82, portanto, com o agravamento por circunstâncias qualificativas como a sonegação, a fraude ou o conluio, é entendimento pacífico deste Conselho que a ocorrência de quaisquer de tais circunstâncias deve ser devidamente comprovada nos autos, o que, todavia, não se verifica,



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º: 10875.002068/91-07

Acórdão n.º: 202-07.171

razão pela qual a penalidade deve ser reduzida para a do inciso II do mesmo artigo, aplicável ao mesmo fato, porém, sem as agravantes.

Por último, quanto à suposta ocorrência de *bis in idem* e configuração de enriquecimento ilícito, não há nos autos nenhum elemento que justifique tal suposição por parte da recorrente.

Pelo exposto, dou provimento em parte ao recurso voluntário para que a aplicada multa do artigo 364, inciso III, seja reduzida para a do inciso II do mesmo artigo do RIPI/82, ante a falta de comprovação de circunstâncias qualificativas agravantes.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 1994.


ELIO ROTHE