



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10932.000100/2005-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-003.733 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de julho de 2019
Recorrente PLASTEX COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Ano-calendário: 2000, 2001

OMISSÃO DE RECEITAS — CHEQUES DEVOLVIDOS - Os valores relativos aos cheques devolvidos e reapresentados devem ser computados apenas uma única vez, sob pena de lançamento em duplicidade sobre a mesma base de cálculo presumida.

OMISSÃO DE RECEITAS — MULTA QUALIFICADA- Identificados atos dolosos caracterizados pela inserção falseada de informações em DIPJ e Livros Fiscais, além da omissão de receitas propriamente consideradas, justifica-se a imposição mais gravosa da multa de ofício, na forma dos preceitos do art. 44, §1º, da Lei 9.430/96.

JUROS À TAXA SELIC -A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula CARF nº 4).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator, vencidos os conselheiros Maria Lúcia Miceli e Flávio Machado Vilhena Dias que davam provimento, também, quanto à multa qualificada.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Paulo Henrique Silva Figueiredo, Ricardo Marozzi Gregório, Rogério

Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Flávio Machado Vilhena Dias, Breno do Carmo Moreira Vieira (Suplente convocado) e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Cuida o feito de lançamento de IPI, apurado nos anos de 2000 e 2001, como reflexo da exigência do IRPJ e consectários, autuados nos autos do PA de n.º 10932.000099/2005-03, por sua vez, decorrente da identificação da manutenção, pelo recorrente, de depósitos bancários realizados à margem da sua escrita contábil e fiscal e de origem nebulosa (encerrando-se, neste passo, a presunção encartada no art. 42 da Lei 9.430/96).

Pelo relato constante do TVF de e-fls. 243 e 244, em procedimento iniciado para analisar-se o pleito de créditos de IPI pretendidos pela empresa Kinner do Brasil Ltda., a D. Fiscalização teria verificado que parte destes créditos seriam oriundos de operações pactuadas com a contribuinte que, nada obstante, se encontrava inativa (ou, ao menos, assim se declarara ao à Receita Federal). Identificou-se, mais, uma série de inconsistências nas notas fiscais emitidas pelo ora insurgente, as quais teriam, v.g., sido impressas por empresa gráfica não cadastrada no Estado e cuja inscrição estadual não estava correta.

Ao dirigir os trabalhos, agora, à empresa ora recorrente, e após intimá-la a apresentar livros e documentos fiscais diversos, verificou-se, mais uma vez, o registro “sem movimento”, ao menos até o ano-calendário de 2001. A vista destes fatos e uma vez que a empresa Kinner havia comprovado o pagamento dos valores constantes das notas fiscais emitidas pela Plastex, tendo demonstrado inclusive, o transporte destas mercadorias, a D. Auditoria, ante os indícios de omissão de receitas, instou o contribuinte a apresentar a sua movimentação bancária.

Verificada a disparidade entre as receitas declaradas ao fisco e os volumes de créditos realizados em instituições financeiras – apenas nos anos de 2000 e 2001 –, nas quais a empresa detinha contas, promoveu-se a sua intimação para explicar a natureza e origem dos preditos depósitos, mister do qual a empresa não se desincumbiu, promovendo-se, então, os lançamentos relativos ao IRPJ e demais tributos tratados pelo já citado PA de n.º 10932.000099/2005-03, e, ainda, o crédito tributário objeto desta demanda.

Considerando haver provas de uma conduta dolosa, consistente na intenção deliberada de “*suprimir e/ou reduzir tributo/contribuição por meio de omissão ou alteração de informação e documentos fiscais*”, a D. Autoridade Lançadora qualificou a multa de ofício, nos termos do art. 44, § 1º, da Lei 9.430/96, além de ter procedido à lavratura do competente Termo de Representação para Fins Penais.

A insurgente, devidamente intimada do conteúdo das citadas autuações, apresentou a sua impugnação, por meio da qual, em apertada síntese, alegou:

- a) *prima facie*, que a empresa passara por problemas operacionais causados por acidente ocorrido nos idos de 1988 e que, mais ainda, o sócio majoritário teria falecido em agosto de 2001, quando então, o contribuinte passou a ser administrado pela esposa do *de cujus*, afirmando, ainda, que a partir deste

momento, todas as suas obrigações fiscais passaram a ser correta e escorreitamente cumpridas (fato atestado pela própria autoridade lançadora);

- b) como argumento jurídico propriamente, que existiriam vícios materiais na apuração fiscal, concernente às omissões identificadas a partir de depósitos bancários, mormente por ter considerado, a Fiscalização, no computo das receitas pretensamente omitidas, as movimentações concernentes à devolução de cheques e a reapresentação destes mesmos (haveria, portanto, lançamentos duplos de uma mesma receita). Sustenta, como consequência disto, a nulidade do auto de infração;
- c) o caráter confiscatório da multa de ofício imposta, aduzindo, mais, não haver, no caso dos autos, a prova de uma “conduta dolosa”, tendo a fiscalização se limitado dizer haver “intuito” fraudulento e não prova efetiva da ação tipificante das hipóteses preconizadas pela Lei. 4.502/68;
- d) por fim, a ilegalidade do computo dos juros de mora a partir da variação da SELIC.

O caso foi analisado pela DRJ de Ribeirão Preto que, de sua sorte, houve por bem julgar improcedente a impugnação oposta por meio dos argumentos sumarizados na ementa que, peço vênia, reproduzo a seguir:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA.

Evidencia omissão de receita a existência de valores creditados em conta de depósito mantida em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para a contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

NULIDADE.

Somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal, em face da estreita relação de causa e efeito.

DECADÊNCIA.

Tratando-se de lançamento de ofício, o termo inicial da decadência ocorre no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

RESPONSABILIDADE.

A obrigação tributária principal é, via de regra, imputada à contribuinte.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO.

E 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.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

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

MULTA QUALIFICADA.

Caracterizado o evidente intuito de fraudar o Fisco, torna-se aplicável a multa no percentual de 150%.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora com base no valor da taxa referencial do Selic tem previsão legal.

JUROS DE MORA. LIMITE CONSTITUCIONAL.

A prescrição constitucional que limita os juros de mora é norma de eficácia contida e dependente de legislação complementar.

Intimada do resultado do julgamento acima em 27/06/2007 (AR de e-fl. 341), o contribuinte interpôs seu recurso voluntário em 25 de julho daquele mesmo ano, por meio do qual reprisou as alegações constantes de sua impugnação desta feita, contudo, notadamente a luz da crítica realizada pela DRJ quanto aos preditos erros materiais, para identificar de forma bem mais detida os lançamentos em duplicidade efetuados pela Fiscalização em relação aos cheques devolvidos (trazendo, mais uma vez, o extratos bancários, desta vez, para destacar, neles, as operações retro referidas, além de planilhas de cálculo em que teria procedido ao decote dos lançamentos duplos ora mencionados).

O feito foi, originariamente, distribuído à 3ª Seção deste Órgão Julgador; a vista da decorrência já apontada no início deste relato, a 4ª Turma da 1ª Câmara daquela Seção declinou a competência para julgamento desta demanda à esta 1ª Seção (conforme se depreende do acórdão de e-fls. 641/644).

Os autos, então, foram novamente distribuídos, desta vez, para este Conselheiro.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche todos os requisitos de admissibilidade pelo que, dele, tomo conhecimento.

I – Um adminículo.

De antemão, é de se destacar que a empresa insurgente não discute a infração propriamente; pelo contrário, quase a confessa ao expor o histórico contido no primeiro tópico de sua peça recursal, ao afirmar que a atual proprietária não tinha conhecimento dos “atos ilícitos” praticados pelo seu falecido marido.

Outrossim, também não traz qualquer questionamento quanto ao cálculo do IPI em si, não se insurgindo quanto à alíquota aplicada ou a existência (ou não) de eventuais créditos atinentes ao princípio da não cumulatividade, inerente ao aludido tributo. Suas razões de irresignação, como exposto no relatório que precede este voto, estão adstritas ao já mencionado erro material (relativo ao montante de receitas omitidas), à multa qualificada e aos juros aplicados, nada mais.

Assim, tanto quanto a infração em si considerada, como quanto ao cálculo da exação ora exigida, há, no caso, trânsito em julgado administrativo.

Dito isto, passo à análise dos argumentos efetivamente deduzidos.

II - Do alegado erro material.

O recorrente sustenta a ocorrência de erro material no lançamento, consistente na consideração, a seu ver, equivocada, dos valores concernentes à devolução de cheques, a sua reapresentação e eventuais novas devoluções, no montante de receitas omitidas e utilizadas como base de cálculo do crédito tributário em testilha.

A DRJ, vale o destaque, foi substancialmente rasa na análise do pleito, apresentando como argumento para refutar as alegações do contribuinte a singela assertiva de que “*a contribuinte não especifica tais valores que corresponderiam a quantias devolvidas por falta de fundos ou somadas em duplicidade, preferindo ficar em meras alegações, desacompanhadas de provas*”. *Permissa venia*, mas, neste ponto, a decisão recorrida não é só raze (como já afirmado) como, também, incorre em manifesto desrespeito às regras legais que tratam da presunção concernente aos depósitos de origem nebulosa.

Com efeito, a presunção a que alude o art. 42 da Lei 9.430/96 se limita à natureza dos valores creditados em contas bancárias; em outras palavras, uma vez constatado que determinado contribuinte deixara de escriturar a respectiva movimentação financeira, o mister de comprovar a sua origem e natureza recai, de fato, sobre os ombros do contribuinte; mas ônus, diga-se, neste caso, se limita à estes dois elementos: a sua origem e a sua natureza. Em linhas

gerais, e como disposto na Súmula/CARF de n.º 26, constatada a omissão de receitas, cabe ao contribuinte esmerar-se em comprovar os motivos pelos quais não teria incorrido em qualquer infração à legislação tributária.

Todavia, a definição do montante de receitas pretensamente omitidas faz parte de uma atividade prévia à própria tipificação da hipótese contemplada pelo mencionado art. 42; a presunção aí estabelecida não se estende ao *quantum* omitido, verificável, tão só, a partir dos extratos bancários; o seu cômputo e quantificação ainda é mister da própria Fiscalização e não, particularmente, do contribuinte; ainda que, sobre a devolução de cheques, a Lei 9.430 nada disponha explicitamente, o dever de se apontar, apenas, aquilo que, *prima facie*, possa ser considerado receita, pode ser extraído, ainda que por analogia, das disposições do §3º, I, do preedito dispositivo legal:

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

É óbvio, ululante mesmo, que os créditos decorrentes de cheques devolvidos não pode ser considerada, conjuntamente, com o crédito relativo à sua reapresentação, como receita tributável, justamente por não representar, assim como as transferências realizadas entre contas detidas pelo contribuinte, riqueza nova. Neste particular, calha trazer a colação as ponderações do então Conselheiro Alexandre Antônio Alkimin Teixeira apostas no acórdão de n.º 1401-00.149, proferida nos Autos do PA de n.º 10932.000099/2005-03, do qual o presente lançamento é reflexo:

Em verdade, a própria sistemática de compensação e liquidação de cheques no sistema financeiro é que permite essa distorção, em que o valor representativo de um cheque é demonstrado como creditado na conta corrente, mas por insuficiência de filados ou outra causa, referido depósito sofre o estorno respectivo, corrigindo a distorção do sistema de liquidação do título perante o sistema financeiro.

Desta feita, verifica-se que todo cheque devolvido, seja qual for o motivo da devolução, não pode ser considerado creditado na conta corrente, para fins de aplicação da presunção do art. 42 da lei n.º 9.430/96, não podendo ser considerado como receita omitida pois, de fato, não é receita percebida pela empresa. Aliás, cumpre ressaltar que, em se tratando de presunção de omissão de receita, essa deve ser verificada no regime de caixa, e não de competência, conforme se extrai do próprio § 1º do art. 42 da lei n.º 9.430/96.

Naquele feito, inclusive, diga-se, foi dado parcial provimento ao apelo justamente para decotar das receitas omitidas os valores relativos aos cheques devolvidos.

E, como exposto acima, ainda que em sua impugnação o contribuinte tenha feito uma exposição meramente exemplificativa dos vícios lá mencionados, o dever de apurar, corretamente, as receitas sobre as quais recai a presunção tratada pelo art. 42 da Lei 9.430, era, e é, da Fiscalização e não do contribuinte que, outrossim, não tem que apresentar quaisquer outras provas de sua alegação que não, e tão somente, os próprios extratos bancários juntados ao feito e utilizados pela Autoridade Lançadora para instruir o feito. Cabia, pois, à DRJ, quando menos, converter o julgamento em diligência se, assim entendesse, fosse necessário.

Agora, em suas razões recursais, como já exposto no relato supra, o contribuinte cuidou de apontar, de forma minudente, cada um dos registros constantes de seus extratos que se refeririam ao creditamento de cheques objetos de posterior devolução e reapresentação. Nada obstante, não me é dado saber se os valores considerados pelo contribuinte referem-se, todos, e tão somente, aos montantes concernentes à cheques devolvidos; também não é possível divisar se a própria Fiscalização não considerou a dedução destes montantes das planilhas constantes de e-fls. 240/242, até porque, em seu relato, a autoridade administrativa nada disse sobre a forma de apuração das receitas omitidas (isto é, se daqueles numerários foram de fato ou não suprimidas as transferências entre contas correntes de mesma titularidade e, por certo, se se considerou, ou não, os créditos concernentes aos cheques devolvidos).

Para tanto, e ainda que apenas por amostragem, considerem os movimentos identificados nos extratos relativos ao mês de fevereiro de 2000. Dado o volume de dados e a quantidade de movimentações realizadas, farei uma análise exemplificativa a fim, tão só, de testar as alegações do contribuinte e verificar se, faticamente, tais argumentos merecem credibilidade

Chamo particular atenção a operação realizada no dia 14 (e-fl. 162), identificada como “Dep. Transf. entre Ag. BDN”, no valor de R\$ 2.301,00. Tal como se extrai da planilha elaborada pela Fiscalização à e-fl. 136 (encaminhada ao contribuinte juntamente com o Termo de Intimação de e-fl. 135 que pretendia, dentre outras informações, obter esclarecimentos sobre os depósitos objetos desta demanda), semelhante quantia compôs a receita omitida e tributada pelo auto de infração polemizado.

Em 15/02 daquele mesmo ano, contudo, foi registrada a devolução de cheque, e consequente estorno, do mesmíssimo valor, qual seja, R\$ 2.301,00. Compulsando-se a já citada planilha de e-fls. 136/156, não se vê, ali, qualquer novo depósito desta quantia o que me faz crer que este “cheque” não teria sido reapresentado pelo contribuinte. *Ipsa facto*, ao incluir este crédito no montante de receitas omitidas, a fiscalização, de fato, incluiu, na base de cálculo da exação, quantia não representativa de receita da empresa.

O recurso voluntário traz uma série de outros exemplos similares que, numa análise rasa das demonstrações elaboradas pela Autoridade Lançadora, aparentam concretizar a mesma hipótese que aquela apontada acima. Em linhas gerais, num primeiro momento, há, inegavelmente, vícios na apuração fazendária que demandam reparos.

Agora, poder-se-ia, aqui, adotar a mesma decisão tomada pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara quando do julgamento do PA de n.º 10932.000099/2005-03 (cujo acórdão já foi invocado anteriormente) e, assim, dar parcial provimento ao apelo a fim de que sejam excluídas da receita bruta apurada e considerada omitida pela fiscalização os valores relativos à cheques devolvidos pela instituição financeira e em que não se tenha identificado a sua reapresentação, utilizando-se as mesmas bases fixadas para liquidar o julgado retro.

III – Da multa qualificada.

Sobre este tema, o contribuinte deduz, primeiramente, a violação ao princípio do não confisco, apontando, neste passo, e objetivamente, para uma pretensa inconstitucionalidade da legislação de regência. Como é sabido, todavia, à este órgão julgador é vedado afastar a aplicação de dispositivo legal em razão de sustentada invalidade a luz do Texto Constitucional, a

teor dos preceitos da Sumula/CARF de n.º 2 (cuja observância nos é imposta por determinação regimental explícita):

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

Passo seguinte, o recorrente sustenta não haver, no caso, qualquer prova da prática de atos dolosos ou fraudulentos à justificar a penalização qualificada, ainda que justifique semelhante assertiva no fato de ter atendido à fiscalização quando da expedição dos competentes termos de intimação – o que, diga-se, não guarda relação com a determinação constante do § 1º do art. 44 da Lei 9.430.

Ainda assim, e mesmo que superada a falta de um apontamento claro nas razões de insurgência para se afastar a qualificação ora tratada, é fato que a empresa se utilizou de procedimentos que permitem identificar, como dito no relatório fiscal, uma conduta tendente a “*suprimir e/ou reduzir tributo/contribuição por meio de omissão ou alteração de informação e documentos fiscais*”. E, vejam bem, pedindo licença ao ex-Conselheiro Alexandre Alkimin, que no seu voto deu parcial provimento neste ponto ao apelo apresentado pelo insurgente nos autos do já tratado PA de n.º 10932.000099/2005-03, a imposição mais gravosa da multa de ofício não restou embasada, tão só, na omissão de receitas identificadas, mas, mais especificamente, nos seguintes fatos descritos no relatório constante de e-fls. 243 e 244, cujos trecho reproduzo a seguir:

Na análise das notas fiscais da Plastex que geraram os créditos de IPT, cuja relação está inclusa na citada Representação, e confrontadas com as DIPJ - Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, constatou-se que em 2000 a empresa havia se declarado "Inativa" e em 2001 como "Sem Movimento".

(...)

A verificação dos livros de Entradas, Saídas e de Apuração de IPI de 2000 revelaram todos os registros indicando "sem movimentação" para todos os meses do período (fls. 73 a 79 e 90 a 96). Não foram apresentadas NF de entradas ou de saídas para o período.

O 1º Semestre de 2001 apresentou situação semelhante até o mês de Junho/2001, a partir de quando verificamos que os livros do contribuinte mostram "movimento" (fls. 79 a 89 e 97 a 103).

Em outras palavras, a conduta à que fez referência a D. Auditoria não se restringiu à manutenção de movimentação bancária à margem da escrituração contábil/fiscal, mas, propriamente, ao falseamento das informações registradas pela empresa em suas DIPJs e no Livros de Registro de Entradas, Saídas e de Apuração de IPI; isto é, a par da informação relativa a inatividade da empresa ou mesmo a ausência de movimento nos preditos documentos, a contribuinte emitiu notas fiscais durante o período em análise o que, a toda evidência, tipifica a hipótese preconizada pelo art. 71 da Lei 4.502/64 e autoriza a imposição da multa qualificada prevista no já invocado art. 44, § 1º, da Lei 9.430.

Não há como se acolher, portanto, neste ponto a pretensão ora examinada.

IV – Juros Selic.

Finalmente, quanto ao último argumento contido no apelo voluntário, concernente à alegada ilegalidade da cominação de juros moratórios calculados pela variação da Taxa SELIC, aplica-se ao caso os ditames da Súmula/CARF de n.º 4, cuja observância, como já dito, nos é imposta:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

É de se negar provimento ao recurso também quanto a este argumento.

V – Conclusão.

A luz do exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao RECURSO VOLUNTÁRIO para que sejam excluídas da receita bruta apurada e considerada omitida pela fiscalização os valores relativos à cheques devolvidos pela instituição financeira e em que não se tenha identificado a sua reapresentação ou para considerar apenas a última reapresentação efetivada (nos casos em que se verificou mais de uma devolução do mesmo cheque), utilizando-se as mesmas bases fixadas para liquidar o acórdão proferido nos autos do PA de n.º 10932.000099/2005-03.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca