



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

Processo n° 10932.000859/2007-36
Recurso n° 270.796 Voluntário
Acórdão n° **1802-01.350 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 09 de agosto de 2012
Matéria IPI
Recorrente SIDERINOX COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2003

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

Impossibilidade de apreciação de inconstitucionalidade da lei no âmbito administrativo

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Caracterizam omissão de rendimentos valores remanescentes creditados em conta bancária mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte ou seu representante, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente

(assinado digitalmente)

Marco Antonio Nunes Castilho - Relator.

Processo nº 10932.000859/2007-36
Acórdão n.º **1802-01.350**

S1-TE02
Fl. 155

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Marciel Eder Costa, Nelso Kichel, Gustavo Junqueira Carneiro Leão e Marco Antonio Nunes Castilho.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso interposto contra o Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto – SP, que decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Para descrever os fatos, e, também, por economia processual, transcrevemos, a seguir, o relatório constante do Acórdão citado, *verbis*:

“Em ação fiscal procedida na empresa supra, segundo consta da descrição dos fatos, foi constatado falta de lançamento do imposto sobre produtos industrializados (IPI), caracterizada pela saída do estabelecimento de produto sem emissão de nota fiscal, no ano calendário de 2003. Essas constatações implicaram no lançamento do imposto sobre a renda de pessoa jurídica (IRPJ) e reflexos, objeto do processo nº 10932.000858/2007-91.

Conseqüentemente, foi lavrado o auto de infração de fls. 39/48, para exigir o crédito tributário do IPI decorrente das receitas omitidas, legalmente consideradas como vendas sem emissão de notas fiscais, no valor de R\$ 636.143,79, nos seguintes termos:

Imposto: R\$ 259.647,46

Juros de mora: R\$ 181.760,76

Multa proporcional: R\$ 194.735,57

Enquadramento legal: Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 (RIPI/2002) —, arts. 24, III, 34, II, 122, 123, I, "b", e II, "c", 127, 130, 131, II, 199, 200, IV, e 202, III.

Notificada do lançamento em 14/12/2007, conforme auto de infração, a interessada, por seu representante legal, ingressou, em 11/01/2008, com a impugnação de fls. 83/97, alegando, em suma:

- a empresa, nos últimos anos, vem passando por diversas transições em relação à política de trabalho, bem como em relação ao próprio quadro de funcionários, o que é um processo moroso e sofrível, que gera constantes demissões e contratações e outros ajustes necessários,*
- vem sofrendo com a ausência de mão de obra qualificada, notadamente na parte fiscal-contábil, sendo que nos últimos 3 anos teve uma grande rotatividade nos profissionais dessa área, e muitos documentos fiscais não estão mais em sua posse, quiçá por patente má-fé dos citados profissionais;*

- *por tal motivo não foi possível atender integralmente as requisições de documentos pela fiscalização, não obstante grande parte ter sido atendida;*
- *foi autuada por meio do arbitramento, de forma irregular, em detrimento da empresa, pois, pelo fato da impossibilidade de apresentar alguns documentos, acabou sendo autuada como se realmente nenhum pagamento tivesse sido realizado;*
- *a Administração se aproveitou de sua situação, ignorando qualquer senso de proporcionalidade, notadamente no que tange aos valores alcançados, violando os princípios consubstanciados na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 20;*
- *a autoridade exacerbou na designação da multa a ser cobrada, uma vez que arbitrou em percentual totalmente elevado, afrontando o determinado na legislação fiscal, pois imputar multa excessivamente onerosa é desprestigiar a boa-fé do contribuinte, conforme jurisprudência pacífica de nossos tribunais superiores;*
- *ademais a própria Constituição Federal (CF), no art. 150, IV, veda a utilização de tributos com efeito de confisco, tanto é assim que a Lei nº 9.298, de 10 de agosto de 1996, acrescentou um parágrafo ao artigo 52, limitando as multas de mora a dois por cento do valor da prestação;*
- *deve-se ressaltar, ainda, que a Administração Pública deve obediência ao princípio da moralidade, contido na CF, art. 37, caput;*
- *por analogia e em respeito ao princípio da isonomia, supondo-se que a incidência da multa fosse permitida, o percentual máximo para sua aplicação seria de 2% (dois por cento);*
- *além da multa moratória, estão sendo aplicados juros da mesma natureza, o que é absurdo, uma vez que apenas um tipo desse acréscimo deveria compor o débito;*
- *além disso, não é possível verificar se está ocorrendo o chamado anatocismo, isto é, a capitalização dos juros de uma importância emprestada, o que é ilegal, conforme Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal (STF);*
- *a taxa Selic é uma correção monetária que favorece tão somente a embargada, ferindo o princípio da isonomia, e, se for entendida como taxa de juros, desrespeita a limitação prevista na CF, além de violar os princípios da estrita legalidade, da anterioridade e da capacidade contributiva;*
- *a taxa Selic não deve ser utilizada em créditos tributários como juros de mora, dado seu caráter remuneratório e considerando a vedação imposta pelo Código Tributário Nacional (CTN), art. 161, de juros superiores a 12% ao ano;*

• não existe lei instituindo a taxa Selic para cálculo de juros de créditos tributários, havendo indubitável ofensa ao princípio da legalidade e da indelegabilidade dos poderes;

• a aplicação de juros deve-se limitar ao percentual de 1% (um por cento) ao mês, previsto na CF, art. 192, § 3º, e no CTN, art. 161.

Requeru a procedência da impugnação, cancelando o auto de infração e/ou a multa imposta e os juros de mora.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto, indeferiu a Impugnação da ora Recorrente, através do Acórdão nº 14-21.026, Sessão de 11 de outubro de 2008, conforme ementa transcrita abaixo:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI.

ANO-CALENDÁRIO: 2003

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. SAÍDA DE PRODUTOS SEM A EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS.

Apuradas receitas cuja origem não seja comprovada, estas serão consideradas provenientes de vendas não registradas.

IPI. LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, cobra-se, por decorrência, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito, o IPI correspondente, com os consectários legais.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

ANO-CALENDÁRIO: 2003

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

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

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora está em conformidade com a legislação vigente.

JUROS DE MORA. LIMITE CONSTITUCIONAL.

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

Lançamento Procedente.”

Inconformado com a decisão, o Recorrente apresentou Recurso Voluntário no qual aduziu, em síntese, pela falta de razoabilidade do valor do crédito tributário constituído pela autoridade fiscal, além disso, se insurgiu contra a aplicação da correção pela taxa selic e a aplicação da multa de ofício de 75%.

Em virtude da matéria objeto do recurso voluntário – Imposto Sobre Produto Industrializado (IPI) – este processo foi encaminhado à Terceira Seção de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por se tratar do órgão competente para análise de questões que envolvam o referido tributo.

Não obstante a este fato, a 3ª Seção considerou que a competência para análise do referido recurso seria da 1ª Seção, uma vez que o Auto de Infração, ora contestado, é desmembramento do Processo Administrativo nº 10932.000858/2007-91, relativo ao Auto de Infração lavrado por omissão de receitas que teve por objeto principal o Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ).

O Despacho proferido pela Terceira Seção de julgamento, declinando a competência para a Primeira Seção de Julgamento, está descrito abaixo:

“Trata-se de Auto de Infração cuja matéria foi assim delimitada pela Delegacia Regional de Julgamento de Ribeirão Preto:

Em ação fiscal procedida na empresa supra, segundo consta da descrição dos fatos, foi constatado falta de lançamento do imposto sobre produtos industrializados (IPI) caracterizada pela saída do estabelecimento de produto sem emissão de nota fiscal, no ano calendário de 2003. Essas constatações implicaram no lançamento do imposto sobre a renda de pessoa jurídica (IRPJ) e reflexos, objeto do processo nº 10932.000858/2007-91.

Conseqüentemente, foi lavrado o auto de infração de fls. 39/48, para exigir o crédito tributário do IPI decorrente das receitas omitidas, legalmente consideradas como vendas sem emissão de notas fiscais, no valor de R\$ 636.143,79, nos seguintes termos:

Como se vislumbra, trata-se de lançamento reflexo de infrações à legislação do IRPJ, sendo aplicável a espécie o que determina o art. 2º do Regimento Interno do CARF, que assim prescreve:

Art. 2º À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:

IV – demais tributos e o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), quando procedimentos conexos, decorrente ou reflexos, assim compreendidos os referentes às exigências que estejam lastreadas em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ:

Neste norte, entendo que o presente processo deva ser encaminhado a 1ª Seção do CARF, órgão competente para julgar o presente processo”.

Processo nº 10932.000859/2007-36
Acórdão n.º **1802-01.350**

S1-TE02
Fl. 160

No que tange ao processo principal, em que foi apurada a exigência do Imposto de Renda sobre a omissão de receita, caracterizada pela saída do estabelecimento de produto sem emissão de nota fiscal, no ano calendário de 2003, qual seja, Processo Administrativo nº 10932.000858/2007-91, constatei através de pesquisa ao Comprot que o mesmo fora julgado pela DRJ, em Outubro de 2008 e que não houve recurso à esse Conselho, sendo certo que o processo encontra-se atualmente na Procuradoria da Fazenda Nacional de São Bernardo do Campo – SP, para cobrança do crédito tributário pelas vias judiciais.

É o relatório, passo a decidir

Voto

Conselheiro Marco Antonio Nunes Castilho, Relator.

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Inicialmente, o Recorrente discorre sobre a situação econômica de sua empresa, alegando que esta se encontra em um momento de reestruturação de sua equipe contábil-fiscal e relata ainda que encontra grande dificuldade em contratar profissionais de qualidade, sendo este o motivo de não ter atendido todas as solicitações da autoridade fiscal.

Segundo o entendimento do Recorrente, a incapacidade de suprir as solicitações efetuadas ocorreria em virtude da sua dificuldade em contar com funcionários qualificados alegando que, em nenhum momento tentou obstruir o trabalho da autoridade fiscal e também sempre procedeu de boa fé. Diante desta premissa, considera que a autoridade fiscal poderia ter se baseado no princípio da razoabilidade ao efetuar o lançamento de ofício, o que em seu entendimento ocasionaria uma autuação mais amena.

Em relação a infração principal – exigência de IPI, em decorrência de saída do estabelecimento de produto sem emissão de nota fiscal, no ano calendário de 2003 – verifico que a Recorrente não apresentou qualquer prova ou justificativa plausível para omissão de receita, elaborando sua defesa apenas em abstrações, sem qualquer vinculação com os fatos levantados na Autuação Fiscal.

A autoridade fiscal é agente administrativo, responsável pela prática de atos administrativos, sendo certo que estes são baseados no princípio da legalidade que regula toda atividade administrativa.

Ao proceder a fiscalização do Recorrente, a autoridade fiscal responsável verificou a ocorrência de fatos que ensejariam a constituição de crédito tributário e o fez através do lançamento de ofício mediante a lavratura do auto de infração. Este ato administrativo é vinculado, não estando o agente autorizado a proceder qualquer juízo de conveniência ou oportunidade sobre sua prática ou os motivos pelos quais levaram o Recorrente a não cumprir a legislação.

Diante destes fatos, não há como se esperar outra atitude da autoridade fiscal que, ao verificar a ocorrência de qualquer infração à legislação fiscal, proceda ao lançamento de ofício. Caso adotasse o procedimento sugerido pelo Recorrente, a autoridade fiscal estaria cometendo uma infração funcional passível de punição.

A impessoalidade é um princípio que rege todos os atos da Administração Pública e, por consequência, o agir da administração deverá basear-se na imparcialidade não podendo variar com relação a determinado administrado ou mesmo manifestar juízo de valor sobre procedimentos adotados pelos contribuintes.

Além disso, quando o recorrente alega que agiu de boa fé e que em nenhum momento tentou lesar o erário, concluindo que a autoridade fiscal não considerou tais circunstâncias ao lavrar o Auto de Infração, não tem a interpretação correta dos fatos.

Isto porque, extrai-se do Auto de Infração que a autoridade fiscal, ao tomar conhecimento da existência de omissão de receita por parte da sociedade, optou em aplicar a multa de ofício de 75%, quando poderia ter aplicado à multa qualificada de 150%.

Este proceder adotado pela autoridade fiscal demonstra que os aspectos subjetivos – boa fé e idoneidade – foram levados em considerações, pois, caso constatasse a existência de dolo, fraude ou simulação no comportamento da Recorrente, a multa aplicada seria agravada, de 150%.

Se verifica ainda que, no transcurso deste processo administrativo fiscal, o contribuinte nas inúmeras oportunidades que pode se pronunciar no processo não produziu qualquer prova capaz de refutar as alegações da autoridade responsável pelo lançamento.

Sendo assim, considero que não subsiste qualquer argumento no presente Recurso Voluntário que justifique a desconstituição do crédito tributário, gerado pela omissão de receita.

Assim, não merece acolhida os argumentos da Recorrente, restando mantido intacto o lançamento efetuado.

A Recorrente protesta, ainda, pela inconstitucionalidade da aplicação da multa de ofício de 75%, sobre o crédito tributário originado em decorrência do lançamento efetuado pela Autoridade Fiscal.

Segundo o seu entendimento, o percentual de 75% seria atentatória aos princípios constitucionais da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

Quanto à argüição de inconstitucionalidade, nada obstante às indagações apresentadas pelo Recorrente, é cediço que este Conselho não é competente para averiguação de tal matéria. Há que se ressaltar, inclusive, que esta discussão encontra-se sumulada:

"Súmula 1º CC nº 2. O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

Pelo exposto, não é atribuição deste Conselho discutir a constitucionalidade da matéria, sendo que a multa aplicada tem previsão legal (Art. 44, inciso II da Lei 9.430, de 1996) e possui presunção de legalidade.

Com relação à inaplicabilidade da taxa SELIC, também rejeito integralmente as argumentações da Recorrente neste sentido, pois, igualmente tal matéria é objeto de Súmula, de aplicação obrigatória por parte deste colegiado administrativo:

“Súmula 1º CC nº 4: 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”.

Saliento que mesmo com a edição da súmula acima transcrita, esse tema já foi objeto de inúmeros debates no âmbito administrativo e judicial. Mesmo tendo conhecimento dos argumentos doutrinários existentes sobre o tema, ressalto que a decisão do presente julgamento não pode deixar de considerar equivocado o pleito do Recorrente em afastar a incidência da SELIC, sobre o crédito fiscal constituído, considerando a aplicação desta taxa para fins tributários como constitucional, pelos motivos que passo a aduzir.

O Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, em seu artigo 62 - A, introduzido pela Portaria nº 586 de 22 de dezembro de 2010, prescreve que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal - STF, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ, em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543 – B (repercussão geral) e 543 – C (recurso repetitivo) da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Diante do exposto, cumpre ressaltar para existência de decisão em sede de Recurso Extraordinário nº 582.461, no âmbito do Supremo Tribunal de Federal – STF, com efeito de Repercussão Geral, tal qual estabelecido no artigo 543-B da Lei nº. 5.869/1973, cuja Ementa segue abaixo transcrita.

“1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. (...)”. (RE 582461, Relator (a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO Dje-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177) (grifei)

Assim, descabida se torna qualquer discussão sobre o tema, uma vez que, em obediência ao disposto no Regimento Interno, acima citado, tal decisão deverá nortear os pronunciamentos emitidos por este conselho.

Processo nº 10932.000859/2007-36
Acórdão n.º **1802-01.350**

S1-TE02
Fl. 164

Diante de todo o exposto, voto no sentido **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário interposto pelo recorrente, mantendo-se a decisão da DRJ/RPO pelos seus próprios termos.

(assinado digitalmente)

Marco Antonio N. Castilho – Relator