



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10980.003778/2004-70
Recurso nº 128.246 Voluntário
Matéria Auto de Infração - IPI
Acórdão nº 202-18.390
Sessão de 17 de outubro de 2007
Recorrente IN CORP INFORMÁTICA LTDA.
Recorrida DRJ em Porto Alegre - RS

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 10 / 01 / 08
Rubrica

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 04 / 12 / 2007
Andreza Nascimento Schmickal
Mat. Siape 1377389

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2002

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO NAS NOTAS FISCAIS.

A falta de destaque do IPI nas notas fiscais, na saída de produtos importados tributados, justifica o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

VALOR TRIBUTÁVEL. ARBITRAMENTO.

Na impossibilidade de apuração do preço do produto importado é correto o arbitramento do valor tributável do imposto, na revenda, com base no art. 125, c/c art. 118, do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998.

PROVA EMPRESTADA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

Não configura prova emprestada a utilização, pelo Fisco Federal, de dados econômico-fiscais da contribuinte, fornecidos por ela ao Fisco Estadual, como elemento subsidiário para a quantificação da matéria tributável.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO E MAJORAÇÃO. PERCENTUAL DE 225%.

Cabível a multa qualificada de 150%, majorada em 50%, quando estiver perfeitamente demonstrado nos autos, que o agente envolvido na prática da infração tributária conseguiu o objetivo desejado de, reiteradamente, ocultar parte do faturamento, deixando, com isto, de recolher os tributos devidos, bem como deixou de atender às intimações para apresentar documentos fiscais que a lei o obriga a manter em boa guarda e ordem à disposição da fiscalização.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação constitucional ao confisco é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu. A vedação prevista no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal

restringe-se ao valor do tributo ou contribuição, de forma que a exigência de multa de ofício prevista em lei não se reveste de caráter confiscatório.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO.

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

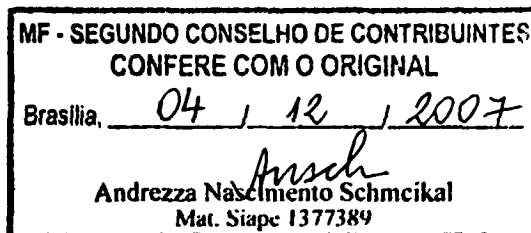
Recurso negado.

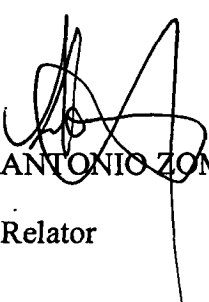
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


ANTONIO CARLOS ATULIM

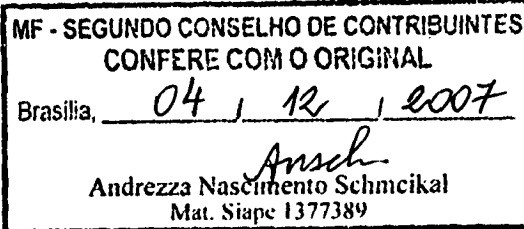
Presidente




ANTONIO ZOMER

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.



Relatório

Trata-se de auto de infração (fls. 229/232), lavrado para exigência do IPI que deixou de ser destacado nas notas fiscais de saída de produtos importados tributados, no período de janeiro de 2001 a dezembro de 2002, cuja ciência à contribuinte, equiparada a industrial, foi dada em 01/06/2004.

A fiscalização constatou que a autuada, durante os anos fiscalizados, tendo efetuado importação direta de materiais de informática, informou ao Fisco Estadual saídas por vendas destes produtos em valores muito maiores do que aqueles declarados ao Fisco Federal, nas Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJs e nas planilhas entregues durante o procedimento fiscal, em resposta às intimações de fls. 04/05, 06, 07 e 08, juntadas às fls. 19/30.

Apesar de intimada e reintimada pela fiscalização, a empresa não apresentou nenhuma nota fiscal, seja de entrada, seja de venda das mercadorias importadas. Em vista disto, o Auditor-Fiscal, mediante procedimento conhecido como de circularização, intimou alguns clientes da empresa e obteve cópias de notas fiscais de vendas, que foram juntadas às fls. 104/191, juntamente com as cópias do livro Registro de Saídas onde foram escrituradas.

Examinando estas notas fiscais, a fiscalização concluiu que a empresa registrara apenas cerca de 20% do seu valor no livro Registro de Saídas.

Em virtude da flagrante discrepância entre os valores das notas fiscais recebidas dos clientes e aqueles consignados no livro Registro de Saídas e nas DIPJs, bem como entre estes e os que foram declarados ao Fisco Estadual, constante das GIAs, e tendo em vista a recusa injustificada da contribuinte de entregar as notas fiscais de entrada dos produtos importados e as suas cópias das notas fiscais de saída, a fiscalização arbitrou o valor tributável para fins de apuração do IPI devido, com base na previsão legal inserta no art. 125 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998 – RIPI/98.

Informa a fiscalização que o critério utilizado foi o mais favorável à contribuinte. O método consistiu em calcular o percentual representativo das mercadorias importadas pelo estabelecimento fiscalizado, mediante a divisão do valor mensal registrado no código CFOP 3.12 (Entradas do Exterior-Compras para Comercialização), do livro Registro de Apuração do ICMS, fls. 69/94, pelo total das entradas constante da GIA do mês de referência.

A multiplicação deste percentual mensal pelo total das saídas declaradas na GIA de cada mês resultou no valor mensal de revenda das mercadorias importadas, que representa o valor tributável mensal do IPI, estando tudo discriminado na planilha de fl. 197.

Para determinar o valor tributável por alíquota, a fiscalização apurou a relação percentual dos produtos importados em função das alíquotas incidentes na importação (2%, 5%, 10% e 15%) sobre o total das importações, fls. 199/209, multiplicando estes percentuais pelo valor tributável mensal, demonstrando tudo na planilha de fl. 198.

O valor assim determinado foi tributado no último decêndio do respectivo mês.

[Assinatura]

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
<i>Ansch</i>	
Andreza Nascimento Schmeikal	
Mat. Siape 1377389	

Finalmente, na determinação do montante de imposto a recolher foram descontados os créditos relativos ao IPI pago no desembaraço aduaneiro, cujos montantes foram obtidos mediante consulta aos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil e resumidos na planilha de fl. 32.

O crédito tributário foi constituído com multa de 225%, correspondente ao percentual de 150% aplicável nos casos de sonegação e fraude, majorada em 50%, em virtude da falta de atendimento das intimações para fornecimento dos documentos solicitados pela fiscalização, fls. 04/05 e 07, conforme disposto no art. 80, inciso II, da Lei nº 4.502, de 1964, com a redação dada pelo art. 45, c/c o art. 46 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

No entendimento da fiscalização, o dolo ficou caracterizado pela prática reiterada de informar, no livro Registro de Saídas, valores expressivamente menores do que aqueles constantes das notas fiscais de venda (subfaturamento intencional).

Irresignada, a autuada apresentou impugnação, requerendo a anulação do lançamento, com base nas seguintes alegações:

- o arbitramento do valor tributável deveria ter sido feito com base no valor das operações de comercialização das mercadorias importadas, que se encontram devidamente registrados nos livros fiscais da impugnante. Seu entendimento encontraria sustentação legal no art. 47, inciso II, do CTN, que trata da base de cálculo. Nessa mesma linha, o art. 138 do RPI/98 dispõe acerca do arbitramento do valor tributável, limitando a sua aplicação aos casos em que os documentos forem omissos, não tiverem fé pública ou o valor da operação for de difícil apuração;

- a respeito da utilização de prova emprestada, no caso, as GIAs entregues pelo Fisco Estadual do Paraná, utilizadas na apuração do valor tributável, aduz que esta prova não se prestaria para efetuar o lançamento tributário, pois o mesmo estaria pautado em mera presunção e não na verdade real dos fatos a que deve se subsumir a constituição do crédito tributário;

- a aplicação da multa de ofício no percentual de 225% viola princípios constitucionais, devendo ser cancelado o seu agravamento, pelo fato de não ter ficado demonstrado, no auto de infração, o cometimento do crime de sonegação ou a má-fé do contribuinte na escrituração dos livros e documentos contábeis e fiscais;

- ainda sobre a multa, combate o seu caráter confiscatório, que seria vedado pelo art. 150, inciso IV, da Carta Magna, dizendo que é evidente o excesso da multa aplicada, mesmo que obedecidos os princípios da legalidade e da vinculação do lançamento aos atos legais. Invoca em seu favor, ainda, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, argumentando que os acréscimos legais não podem ultrapassar o limite do que se pressupõe como resultado econômico das operações efetuadas;

- a aplicação do percentual de 150%, nos termos do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, é indevida, também, por não se ter caracterizado o evidente intuito de fraude. O que na verdade ocorreu foi a simples inadimplência do impugnante, não existindo uma única prova da ocorrência de fraude na presente autuação;

- a majoração da multa em 50%, por falta de atendimento das intimações fiscais, também é indevida porque teria atendido a todas as exigências fiscais. Prova disso seria a

[Handwritten signature]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andrezza Nascimento Schmicikal	
Mat. Siapc 1377389	

menção, pelo próprio fiscal autuante, baseado nas informações contidas nos livros fiscais entregues pela impugnante, à possível existência de duas escritas fiscais.

Por fim, insurge-se contra a cobrança de juros Selic e conclui pleiteando o acolhimento das razões apresentadas, para o fim de cancelar a exigência fiscal consubstanciada no auto de infração.

A DRJ em Porto Alegre - RS manteve integralmente o lançamento, em decisão que foi assim ementada:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2002

Ementa: FALTA DE LANÇAMENTO

A falta de lançamento do imposto nas notas fiscais, na saída de produtos tributados importados, justifica o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

VALOR TRIBUTÁVEL - ARBITRAMENTO

Na impossibilidade de apuração do preço do produto importado é correto o arbitramento do valor tributável do imposto, na revenda, com base no art. 125 do Decreto 2.637, de 25 de junho de 1998.

MULTA DE OFÍCIO – PERCENTUAL DE 225%

Cabível a aplicação de multa de 225%, baseada em elementos que comprovem a ação dolosa do sujeito passivo, mediante evidente intuito de fraude cumulada com a falta de atendimento, injustificadamente, de informações solicitados pela fiscalização, mediante intimação.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC

A cobrança de juros de mora pela taxa Selic, nos pagamentos fora de prazo dos débitos tributários, está prevista em Lei.

Lançamento procedente".

No recurso voluntário, a empresa requer a reforma da decisão de primeira instância, com base nos mesmos elementos de defesa, dos quais transcrevo, em complemento ao relato da impugnação, as seguintes alegações:

- o arbitramento não poderia ser utilizado, uma vez que o valor da operação estava escriturado em seus livros fiscais;

- caso não aceitasse o que estava escriturado, o fiscal deveria recorrer aos clientes para conhecer o valor real das operações;

- mesmo que fosse admitido o arbitramento, deveria pautar-se no preço corrente da mercadoria no mercado atacadista da praça do remetente, ou no preço médio do produto no mercado do domicílio do contribuinte ou nos principais mercados nacionais, ou na média ponderada de cada produto, vigente no mês correspondente ao mês imediato e anterior, ou

ainda, na mesma base que serviu de base ao Imposto de Importação, adicionado do custo de produção e da margem de lucro;

- ao optar pela via fácil do arbitramento sem atender ao dever de investigação, o Fisco Federal, com o aval da Delegacia de Julgamento, abandonou a busca da verdade material, princípio de observância indeclinável da Administração Pública.

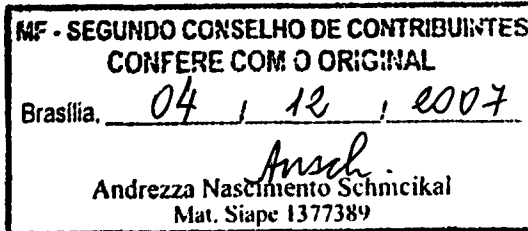
Por fim, repisa os argumentos apresentados contra o agravamento e majoração da multa de ofício e contra a cobrança dos juros Selic.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andrezza Nascimento Schmickal	
Mat. Siapc 1377389	





Voto

Conselheiro ANTONIO ZOMER, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para ser admitido, pelo que dele tomo conhecimento.

Informa o fiscal autuante, no Termo de Verificação Fiscal, fl. 217, que a ação foi demandada externamente, sendo o auto de infração cientificado ao Ministério Público Federal. Com efeito, consta dos autos, à fl. 451, cópia de ofício encaminhado pela Procuradoria da República no Estado do Paraná, requisitando informações sobre a constituição definitiva do presente auto de infração.

A recorrente, equiparada a estabelecimento industrial, conforme previsto no inciso I do art. 9º do RIPI/98, além da obrigação principal, consistente no pagamento do imposto, estava sujeita às obrigações acessórias, entre elas a de emitir notas fiscais de venda com destaque do IPI e a de escriturar o livro Registro de Apuração do IPI, conforme orientação constante no Parecer Normativo CST nº 367/71 (DOU de 04/08/71).

Nenhuma destas obrigações, principal ou acessória, foi cumprida pela recorrente, nem mesmo parcialmente. Além disto, mesmo reintimada para tal, deixou de fornecer ao Auditor-Fiscal as notas fiscais de venda dos produtos de importação própria, bem como o livro Registro de Apuração do IPI.

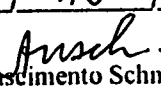
Da apuração do valor tributável

A fiscalização apurou que a empresa, de forma reiterada, informava ao Fisco Federal valores significativamente menores do que aqueles declarados ao Fisco Estadual, que se comprovou serem os verdadeiros, ante à confrontação dos valores da receita declarada nas DIPJ com aqueles informados nas Gias, recebidas pela fiscalização da Secretaria da Fazenda Estadual do Paraná, em atendimento à solicitação efetuada pela Delegacia da Receita Federal em Curitiba - PR.

Percebendo a discrepância entre os valores constantes das Gias e das DIPJs, a fiscalização intimou e reintimou a empresa a apresentar as notas fiscais de venda. Como ela não as apresentou, a fiscalização diligenciou junto a alguns de seus clientes, obtendo cópia de notas fiscais de venda, as quais lhe deram a certeza de que a empresa informara o valor correto das vendas ao Fisco Estadual (o constante nas notas fiscais) e apenas parte deste valor ao Fisco Federal (em torno de 20%).

Ao registrar apenas 20% do valor das vendas de produtos importados nos livros de saídas entregues à fiscalização federal, a empresa ocultou cerca de 80% do respectivo faturamento, o que lhe proporcionou o não pagamento de valores significativos de IRPJ, CSLL, PIS, Cofins e IPI.

Embora todos os autos de infração decorram da mesma infração (ocultar faturamento), o lançamento de IPI não é mera decorrência do lançamento do IRPJ. Neste último, a receita omitida resultou de uma simples conta de subtração do valor de venda

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>04</u> / <u>12</u> / <u>2007</u>  Andrezza Nascimento Schmickal Mat. Siape 1377389

declarado ao Fisco Federal, constante nas DIPJs e nos livros registro de saídas, daquele constante nas notas fiscais e informado ao Fisco Estadual (nas Gias).

No caso do IPI, para determinação do imposto devido em cada mês, foi necessário um trabalho bem mais complexo, uma vez que as vendas subfaturadas continham mercadorias de importação direta sujeitas a quatro tipos de alíquotas diferentes.

A metodologia utilizada pela fiscalização foi detalhada no relatório, valendo aqui reprimir que, primeiramente, foi determinado o quanto representava mensalmente a entrada de mercadorias importadas em relação ao total das entradas, utilizando-se para isto de dados extraídos dos livros de apuração do ICMS e das Gias, os quais foram declarados pelos seus montantes integrais.

O valor tributável do IPI, resultante da multiplicação destes percentuais pelo total das saídas mensais declaradas nas Gias, foi rateado entre os tipos de alíquotas (2%, 5%, 10% e 15%), em função dos produtos importados. O percentual de rateio do valor tributável foi determinado com base nas importações anuais, para reduzir ao mínimo as eventuais distorções.

Do imposto calculado, foi descontado o valor dos créditos decorrentes do IPI pago no desembaraço aduaneiro, sendo a diferença lançada no último decêndio de cada mês, já que esta era a situação mais benéfica ao contribuinte.

O procedimento adotado pela fiscalização está previsto no art. 125 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - RIPI, aprovado pelo Decreto nº 2.637/98 - RIPI/98, *verbis*:

"Art. 125. Ressalvada a avaliação contraditória, decorrente de perícia, o Fisco poderá arbitrar o valor tributável ou qualquer dos seus elementos, quando forem omissos ou não merecerem fé os documentos expedidos pelas partes ou, tratando-se de operação a título gratuito, quando inexistir ou for de difícil apuração o valor previsto no art. 120 (Lei n.º 4.502, de 1964, art. 17, e Lei n.º 5.172, de 1966, art. 148).

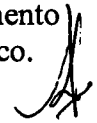
§ 1º Salvo se for apurado o valor real da operação, nos casos em que este deva ser considerado, o arbitramento tomará por base, sempre que possível, o preço médio do produto no mercado do domicílio do contribuinte, ou, na sua falta, nos principais mercados nacionais, no trimestre civil mais próximo ao da ocorrência do fato gerador.

§ 2º Na impossibilidade de apuração dos preços, o arbitramento será feito segundo o disposto no art. 124."

A alegação de que o Fisco tinha a obrigação de determinar o valor real da operação, ou utilizar o preço médio do produto no mercado do domicílio do contribuinte ou nos principais mercados nacionais, ou o preço corrente da mercadoria no mercado atacadista da praça do remetente, ou a média ponderada de cada produto, vigente no mês correspondente ao mês imediato e anterior, ou ainda, a mesma base que serviu de base ao imposto de importação, adicionado do custo de produção e da margem de lucro, não merece prosperar.

Segundo dispõe o art. 118 do RIPI/98, o valor tributável, no caso de produtos importados, será o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento equiparado a industrial. Foi o que determinou a fiscalização, por meio de cálculo matemático.





MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andrezza Nascimento Schmickal	
Mat. Siape 1377389	

O § 1º do art. 125 do RIPI/98, ao se utilizar da expressão “sempre que possível”, prevê e permite a utilização de outros métodos de determinação do valor tributável. Assim, não se pode dizer que foi arbitrário e nem que desrespeitou princípios constitucionais, o critério adotado pela fiscalização, que se utilizou de informações reais, extraídas da própria escrita fiscal da empresa e por ela declaradas à Fazenda Estadual.

As demais formas de apuração do valor tributável apontadas pela recorrente também não se aplicam ao caso presente, porque de saída a título gratuito não se trata (art. 120), nem em arrendamento mercantil (art. 121) e nem em transferência entre estabelecimentos da mesma empresa (art. 123).

A alegação de que o valor tributável deveria ser retirado dos seus livros fiscais, em consonância com o art. 47, inciso II, do CTN, é despropositada, ante a demonstração cabal da imprestabilidade dos valores neles consignados.

Esta Câmara, em julgamento de caso análogo, prolatou o Acórdão nº 202-06.912, de 16/06/1994, que foi assim ementado:

“IPI – ARBITRAMENTO – A não apresentação do documentário fiscal solicitado pelo fisco enseja o arbitramento do valor tributável, nos termos do art. 69 do RIPI/82. Recurso negado.”

O art. 69 do RIPI/82 corresponde ao art. 125 do RIPI/98.

A recorrente alega que a fiscalização se utilizou de prova emprestada, o que invalidaria todo o procedimento fiscal, mas esta alegação não merece acolhida. Se o Auditor-Fiscal tivesse se utilizado simplesmente das conclusões formais extraídas de processo elaborado pelo Fisco Estadual para fundamentar a autuação, aí sim, o lançamento estaria comprometido. Mas este não é o caso.

Neste procedimento, a Fazenda Estadual apenas forneceu dados econômico-fiscais retirados das declarações entregues a ela pela contribuinte, dados estes que propiciaram ao Fisco Federal a determinação da matéria tributável, por meio da utilização de metodologia totalmente amparada no Regulamento do IPI.

Ademais, a troca de informações entre os Fiscos Federal, Estadual e Municipal, está prevista no art. 199 do Código Tributário Nacional – CTN, *verbis*:

“Art. 199. A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio.”

A SRF firmou com a Sefaz/PR Convênio de Cooperação Técnica em 01/10/1998, publicado no Diário Oficial da União em 14/10/1998, o que legitima a troca de informações efetuada.

Não é irregular, portanto o procedimento fiscal que se utilizou de dados econômico-fiscais da contribuinte, fornecidos por ela ao Fisco Estadual, como elemento subsidiário para a quantificação da matéria tributável.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andrezza Nascimento Schmickal	
Mat. Siapc 1377389	

Por outro lado, o critério usado pela fiscalização para a determinação do IPI devido poderia ser ilidido pela contribuinte, mediante a apresentação das notas fiscais de saída, que permitiriam a apuração do real valor de suas vendas.

Se optou por **não** efetuar esta contraprova, que só a ela caberia, já que o lançamento foi efetuado com base em presunção relativa, há que se considerar que os valores constituídos pelo Fisco são, de fato, a ela mais benéficos, como assegurou a fiscalização ao descrever a metodologia aplicada com amparo nos arts. 118, inciso I, alínea "b" e 125 do RIPI/98.

Da qualificação e majoração da multa de ofício

A multa de ofício foi aplicada no percentual de 225%, porque o Fisco considerou fraudulenta a conduta da contribuinte de, sistematicamente, ocultar cerca de 80% do faturamento e porque a autuada não atendeu, no prazo estipulado, e nem posteriormente, as intimações para apresentar as notas fiscais de venda e o livro Registro de Apuração do IPI.

Alega a empresa que não cometeu o crime de sonegação e nem teria havido má-fé na escrituração dos livros e documentos contábeis e fiscais, tendo havido simples inadimplência.

A multa qualificada (150%) está prevista no inciso II do art. 80 da Lei nº 4.502/64, com a redação que lhe foi dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

"Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal, a falta de recolhimento do imposto lançado ou o recolhimento após vencido o prazo, sem o acréscimo de multa moratória, sujeitará o contribuinte às seguintes multas de ofício:

[...]

II – cento e cinquenta por cento do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido, quando se tratar de infração qualificada."

A majoração em 50%, por falta de atendimento de intimações para prestar esclarecimento ou apresentar documentos, por sua vez, ampara-se no art. 46 da Lei nº 9.430/96, que possui a seguinte redação:

"Art. 46. As multas de que trata o art. 80 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e de duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente, se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos."

As circunstâncias que qualificam a multa de ofício estão fixadas no art. 450 do RIPI/98 como sendo a sonegação, a fraude e o conluio.

No presente caso, o procedimento levado a cabo pela contribuinte, de registrar, nos livros fiscais e nas declarações entregues ao Fisco Federal, valores muito menores do que aqueles que, efetivamente, constava nas notas de saída, propiciou à contribuinte a omissão de receita em percentual muito próximo de 80% do faturamento obtido com a venda dos produtos importados. Ao reduzir propositalmente os valores escriturados e declarados, a contribuinte

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
	
Andreza Nascimento Schmickal	
Mat. Siape 1377389	

visou impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador por parte do Fisco, fato que, sem dúvida, enquadra-se na definição tanto de sonegação como de fraude, conforme disposto nos arts. 453 e 454 do RIPI/98, que tem por fundamento os arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64, *verbis*:

“Art. 453 – Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária (Lei nº 4.502, de 1964, art. 71):

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais:

[...]

Art. 454 – Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento. (Lei nº 4.502, de 1964, art. 72)” (gn)

De Plácido Silva, no seu Vocabulário Jurídico, 11ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 1993, assim se refere à fraude:

*“por fraude, derivado do latim **fraus, fraudis** (engano, má fé, logro), entende-se geralmente engano malicioso ou ação astuciosa, promovidos de má fé, para ocultação da verdade ou fuga ao cumprimento do dever. [...]*

E a prova da fraude se faz por todos os meios permitidos em Direito, admitindo-se mesmo sua evidência em face de indícios e conjecturas, tanto bastando a verificação do prejuízo ocasionado a outrem pela prática do ato oculto ou enganoso. A fraude, assim, firma-se na evidência do prejuízo causado intencionalmente, pela oculta maquinação.”

O intuito de fraude, no presente caso, ficou comprovado pelas seguintes constatações:

1) houve deliberada intenção de ocultar da Administração Tributária o verdadeiro valor tributável relativo às vendas dos produtos importados, consignando, no livro Registro de Saídas e nas declarações entregues ao Fisco Federal, valores notoriamente inferiores aos contidos na amostra de notas fiscais de venda obtidas pela fiscalização junto aos clientes da contribuinte, fls. 103/196;

2) ficou configurado um “*modus operandi*”, que se manteve constante e uniforme no tempo, de registrar no referido livro Registro de Saídas, sempre valores menores do que aqueles constantes das notas fiscais de saída, o que afasta totalmente a possibilidade de ocorrência de erro de fato.

Se, deliberadamente, a contribuinte, impediu o conhecimento dos fatos geradores, por parte do Fisco Federal, com o intuito de alcançar o seu objetivo de não pagar os tributos sobre a receita sonegada, é certo que este agir contém a figura do dolo pleno, ou seja, o agente, conscientemente, quis, desejou e buscou o resultado, não medindo esforços na obtenção deste seu objetivo de sonegar tributos federais. Esta conduta dolosa restou agravada, ainda,

J

A

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andrezza Nascimento Schmeikal Mat. Siapc 1377389	

pela negativa de fornecer as notas fiscais relativas às vendas dos produtos importados, visando, com isto, mais uma vez, evitar o conhecimento do Fisco do real valor tributável dessas operações e impedir a constituição do crédito tributário sonegado.

Não havendo qualquer dúvida de que a autuada, intencionalmente, sonegou informações, tanto na escrita quanto nas declarações, o que lhe propiciou o não pagamento de tributos federais (IPI, IRPJ, CSLL, PIS e Cofins), e ainda, tendo em vista que, em relação ao IPI, a sua atividade dolosa foi confirmada pela falta de lançamento do imposto nas notas fiscais de saída e pela falta de escrituração dos livros fiscais próprios, há que se manter a qualificação da multa de ofício.

Com relação à majoração da multa em 50%, a recorrente alega que a sua cobrança é indevida, pelo simples fato de que, no sem entender, atendeu a todas as exigências fiscais. Acrescenta que o próprio autuante serviu-se das informações contidas nos seus livros fiscais para inferir que a recorrente parecia possuir duas escritas fiscais: uma para o Fisco Federal e outra para o Fisco Estadual. Sendo assim, requer o seu cancelamento com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para adequar os acréscimos legais ao limite do resultado econômico das operações efetuadas.

Está sobejamente comprovado nos autos que a empresa deixou de atender às intimações de fls. 4/5 e 7, que lhe requisitaram a apresentação das notas fiscais de entrada e de saída e o livro Registro de Apuração do IPI. O exame total dos elementos processuais demonstra que estes documentos não foram apresentados pela empresa nem com a impugnação nem com o recurso voluntário. Este fato só vem comprovar que o não fornecimento desses documentos foi intencional.

A multa, no percentual de 225%, para casos como este, já estava prevista na lei tributária ao tempo das infrações, de modo que cabia à contribuinte, e não agora a este Colegiado, sopesar as vantagens e desvantagens do seu ato de desatender as intimações fiscais. Assim, não tem sentido pugnar agora pela aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, porque o resultado da sonegação teria sido menor que a penalidade aplicada.

Alega a recorrente, ainda, que a multa de 225% tem caráter confiscatório, o que seria vedado pelo art. 150, inciso IV, da Carta Magna.

A Constituição, ao estatuir o princípio do não-confisco, refere-se exclusivamente a tributo, termo que, conforme definido no art. 3º do CTN, não comporta as penalidades. Assim, não há disposição legal ou constitucional que dê amparo à reclamação da recorrente, como vêm decidindo os Conselhos de Contribuintes, bastando ver as seguintes ementas:

"[...] MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DIREITO PRIVADO. CONCEITOS. INAPLICABILIDADE. Inexiste na multa efeito de confisco, visto haver previsão legal (art. 4.º, da Lei n.º 8.218/91). (...). Não se aplica o art. 920, do Código Civil, ao caso, porquanto a multa possui natureza própria, não lhe sendo aplicáveis as restrições impostas no âmbito do direito privado. A exclusão da multa ou a sua redução somente ocorrem com suporte na legislação tributária (Precedente do Egrégio STJ).[...]" (Ac. nº 107-07.418, de 05/11/2003).

J *A*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andrezza Nascimento Schmcikal	
Mat. Siapc 1377389	

"[...] 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. [...]" (Ac. nº 201-77.533, de 16/03/2004).

"NORMAS TRIBUTÁRIAS. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO. EFEITO DE CONFISCO. A multa de ofício tem natureza punitiva, motivo pelo qual não se lhe aplica o art. 150, VI, da Constituição, que contempla o princípio do não confisco em relação a tributos.[...]" (Ac. nº 202-17.696, de 25/01/2007).

Por fim, há que se considerar que o Primeiro Conselho de Contribuintes, ao apreciar o lançamento do IRPJ e reflexos, manteve incólume o lançamento da multa de 225%, conforme demonstra a ementa do Acórdão nº 107-08.406, de 25/01/2006, assim redigida:

"FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ - Apurados, através de procedimento de ofício, valores devidos do imposto de renda pessoa jurídica, não antes declarados ou confessados pelo sujeito passivo, cabível a constituição do crédito tributário através de auto de infração, com aplicação de multa de ofício. MULTA DE OFÍCIO – PERCENTUAL - Cabível a multa agravada e qualificada, quando, perfeitamente demonstrado nos autos, que os envolvidos na prática da infração tributária conseguiram o objetivo de, além de omitirem a informação em suas declarações de rendimentos, deixaram de recolher os tributos devidos, além de deixarem de atender às intimações para prestar esclarecimentos e apresentar documentos, merecendo a imposição da multa de 225%. CONFISCO – A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, restringe-se ao valor do tributo ou contribuição, conforme previsto no inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal. A exigência de multa de ofício, aplicada em atenção à legislação vigente, não reveste o conceito de confisco JUROS DE MORA – APLICABILIDADE DA TAXA SELIC – Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos a partir de abril de 1995, incidem os juros de mora equivalentes à taxa SELIC para títulos federais. INCONSTITUCIONALIDADE - A apreciação da constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo é de competência exclusiva do Poder Judiciário, pelo princípio da independência dos Poderes da República, como preconizado na nossa Carta Magna. DECORRÊNCIAS - Tratando-se de lançamentos reflexivos, a decisão proferida no matriz é aplicável, no que couber, aos decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula."

Ante o exposto, considero correta a imposição da multa de ofício no percentual de 225%.

Das alegações de inconstitucionalidade de lei e da insurgência contra a cobrança dos juros de mora

A legalidade da cobrança de juros de mora com base na taxa Selic é matéria pacificada no âmbito deste Segundo Conselho de Contribuintes, assim como também o é o entendimento de que ao julgador administrativo não compete apreciar a inconstitucionalidade de disposição legal.

Estas matérias foram, inclusive, sumuladas por este Segundo Conselho de Contribuintes, sendo bastante, para rebater as alegações da recorrente, a transcrição do enunciado das Súmulas n.ºs 2 e 3, *verbis*:

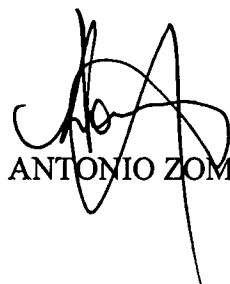
"Súmula n.º 2 - O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária."

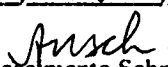
"Súmula n.º 3 - É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais."

Conclusão

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.


ANTONIO ZOMER

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>04</u> / <u>12</u> / <u>2007</u>
 Andreza Nascimento Schmcikal Mat. Siapc 1377389

