



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 11020.000528/92-21
Acórdão : 203-04.679

Sessão : 28 de julho de 1998
Recurso : 99.005
Recorrente : INTEK INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA.
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

IPI – PRELIMINAR DE DEFERIMENTO DO PEDIDO DE PERÍCIA – A perícia não se justifica quando os elementos constantes nos autos são suficientes para o deslinde da questão. **PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA –** Sua simples arguição não é o bastante e é desnecessário para invalidar o feito constituído, segundo os ditames legais, principalmente, quando se assegura ao sujeito passivo o exercício da ampla defesa e o duplo grau de jurisdição. **GLOSA DE CRÉDITOS –** Incabível o crédito de imposto lançado em notas fiscais inidôneas. **MULTA POR LANÇAMENTO DE OFÍCIO – REDUÇÃO (LEI Nº 9.430/96) –** A multa por lançamento de ofício deve ser reduzida ao nível estabelecido pela Lei nº 9.430/96, art. 45, por ser de norma de caráter retroativo. **TAXA REFERENCIAL DIÁRIA (TRD) –** Incabível a cobrança da Taxa Referencial Diária, a título de indexador do crédito tributário, no período de fevereiro a julho de 1991, em face do que determina a Lei nº 8.281/91. **Recurso provido parcialmente.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: INTEK INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares de cerceamento do direito de defesa e de pedido de perícia; e II) no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões, em 28 de julho de 1998

Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, Renato Scalco Isquierdo, Francisco Sérgio Nalini, Mauro Wasilewski, Daniel Corrêa Homem de Carvalho, Elvira Gomes dos Santos e Sebastião Borges Taquary.

/OVRs/CF/



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11020.000528/92-21

Acórdão : 203-04.679

Recurso : 99.005

Recorrente : INTEK INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls. 262 a 289, por “utilização de créditos indevidos pelo registro nos livros fiscais e contábeis de notas fiscais inidôneas” emitidas por 15 (quinze) empresas reputadas irregulares ou inexistentes, de fato ou de direito, “incorrendo em Sonegação, Fraude e Conluio”, dando origem à aplicação da penalidade majorada prevista no artigo 364, inciso II, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (RIPI), aprovado pelo Decreto nº. 87.981 de 23/12/82, combinado com o artigo 352, inciso I, alínea “a” do mesmo decreto.

Durante a ação fiscalizatória foram solicitados, além dos elementos de praxe, a comprovação dos pagamentos efetuados pela recorrente, referentes à quitação das aquisições realizadas através das Notas Fiscais em lide ou elementos outros que viessem a confirmar a autenticidade das operações ali realizadas.

Limitou-se a recorrente a apresentar apenas poucas duplicatas, sem aceite, com quitação em carteira, deixando de apresentar cheques, extratos bancários ou qualquer outro meio de prova que caracterizasse a materialidade das aludidas aquisições.

Com vistas a comprovar a inidoneidade das “empresas fornecedoras” e, por conseguinte, das Notas Fiscais por elas emitidas, foi anexada farta documentação sobre as empresas acima referenciadas, tal como Termos de Diligência Fiscal, Termos de Declaração de Testemunhas, Declarações e Consultas a órgãos fazendários estaduais e federal, e documentos outros necessários à comprovação da inexistência/irregularidade das ditas empresas.

Impugnando a exigência fiscal (fls. 291 a 301), alega a autuada, em síntese, que:

1. o Auto de Infração não comprova a materialização da hipótese de incidência do tributo, já que a inexistência das empresas fornecedoras é “mero indicio” e não comprova que as respectivas entradas não se materializaram, gerando, de tal forma, créditos indevidos de IPI e o conseqüente recolhimento a menor deste imposto;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11020.000528/92-21

Acórdão : 203-04.679

2. compras irregulares são demonstradas através de levantamento físico do estoque e não através dos procedimentos adotados pelo Fisco, competindo ao mesmo demonstrar que as mesmas não se materializaram;

3. não cabe à contribuinte o dever de investigar seus fornecedores para sabê-los regulares em sua situação fiscal;

4. a contribuinte já provou com seus registros e documentos, contábeis e fiscais, “exaustivamente revisados pelos Auditores”, a regularidade de suas operações e que os mesmos são seus únicos meios de prova, e

5. os pagamentos aos seus fornecedores foram efetuados através do “Caixa” e que tal fato não legitima as conclusões da autuação fiscal;

Discorre a impugnante a respeito de indícios e presunções, embasando-se, empiricamente, em julgados do extinto Tribunal Federal de Recursos e citações outras não necessariamente relacionadas com a matéria aqui discutida.

Ao final, requer perícia contábil para comprovar suas alegações e, irredutivelmente, ataca a atualização monetária dos débitos irrestritamente, alegando a ilegalidade da utilização da Taxa Referencial Diária – TRD como índice de atualização monetária dos créditos tributários e a inconstitucionalidade da Lei nº 8.383/91 que instituiu a Unidade Fiscal de Referência - UFIR.

Cumprido relatar que nenhum elemento de prova foi apresentado em tal instância.

Em análise à impugnação apresentada, os Auditores Fiscais opinam pela manutenção integral do Auto de Infração e pelo indeferimento da perícia contábil pleiteada, sustentando seus argumentos em acórdãos diversos proferidos pelo Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, transcritos na informação fiscal prestada.

Por meio de Despacho da Autoridade Singular (fls. 310) foi baixado o Auto de Infração ao órgão autuante de origem para emissão de Auto complementar que aplicasse, também, a penalidade prevista no artigo 365, inciso II, do RIPI/82, por infração aos artigos 97 e 107, inciso II, do mesmo Regulamento.

Foi lavrado o Auto de Infração complementar (fls. 312 a 321), lançando a penalidade acima referida e, por consequência, reabrindo o prazo legal para impugnação, inclusive para o Auto de Infração original (fls. 262 a 289).

Em nova impugnação, a impugnante, em suma, alega o seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11020.000528/92-21

Acórdão : 203-04.679

a) que as multas decorrentes da complementação são absolutamente incompatíveis entre si;

b) que a retificação do Auto de Infração repete o erro do mesmo e não explica a causa da inidoneidade dos documentos fiscais, não apresentando qualquer prova das infrações que descreve; e

c) que a impugnante não utilizou, recebeu ou registrou Nota Fiscal que não correspondesse a uma efetiva entrada.

Por fim, reitera integralmente os termos da impugnação oferecida anteriormente e insurge-se contra a aplicação da multa qualificada, alegando falta de prova quanto a qualquer artifício doloso que pudesse ter utilizado.

A autoridade singular, mediante a Decisão nº. 05/24/95 (fls. 328 a 333), indefere o pedido de perícia por entendê-la desnecessária ao julgamento e julga parcialmente procedente a ação fiscal, com os fundamentos a seguir aduzidos:

a) que a exigência fiscal não está consubstanciada em indícios e presunções, as diligências efetuadas e as respectivas provas coletadas comprovam a inexistência das empresas que relaciona no item 6. de sua decisão, no que mantém a qualificação da multa pela caracterização de ocorrência de fraude (art. 364, inciso III, do RIPI/82);

b) que as empresas relacionadas no item 8 da referida decisão não se encontram inscritas no CGC/MF, utilizam o número de CGC de empresas outras, e tais fatos caracterizam a inidoneidade das Notas Fiscais, entretanto, não considera tais circunstâncias como agravantes ou qualificativas para fins de caracterização de fraude, aplicando-lhe, portanto, em substituição à multa majorada, a prevista no artigo 364, inciso II, do RIPI/82;

c) que não constam do processo informações que levem a considerar as empresas que relaciona nos itens 8.1 e 8.2 como inidôneas, considerando como indevidas as respectivas glosas efetuadas e acolhendo, por conseguinte, os créditos de IPI destacados nas Notas Fiscais por elas emitidas, excetuando a discriminada no item 8.1, pelas razões ali expostas;

d) que a legitimidade dos créditos é comprovada com documentos idôneos, segundo reza o artigo 97 do RIPI/82, verificando-se, portanto, a impossibilidade de ser admitido o crédito baseado em notas fiscais frias, emitidas por empresas inexistentes, não cadastradas no MF, que utilizam CGC falso e com atividade encerrada junto ao órgão fazendário estadual;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11020.000528/92-21

Acórdão : 203-04.679

e) que, quanto à atualização monetária, não compete à instância administrativa discutir aspectos de ilegitimidade ou inconstitucionalidade dos atos legais que a estabelecem, citando, para tanto, pareceres normativos, acórdão e sentença relativos à matéria; e

f) que procede a penalidade prevista no artigo 365, inciso II, do RIPI/82 e a cumulação da mesma com as previstas no artigo 364, incisos II e III tem respaldo no parágrafo único do artigo 365 do mesmo Regulamento.

Inconformada com a decisão de primeira instância, a impugnante, tempestivamente, interpôs recurso a este Conselho, reiterando pedido de realização de perícia, no que alega ter sido cerceado o seu direito de defesa pelo julgador monocrático, e pedindo a nulidade total do Auto com os argumentos que a seguir cito.

O lançamento tributário deve observar os princípios da legalidade, tipicidade fechada e ampla defesa, e que, portanto, deve comprovar a materialização da hipótese de incidência do tributo, o que não o fez o Fisco. Que, desprovida de provas, a ação fiscal é nula de pleno direito.

Insiste a recorrente na tese de que as conclusões a que chegaram o Fisco, através de suas diligências, que as empresas fornecedoras são inexistentes, são meros indícios e que não comprovam a irregularidade das compras, o que só se demonstraria através do levantamento físico dos estoques. Ele (o Fisco) teria que comprovar, no Auto, que tais entradas não se materializaram.

Mais uma vez, discorre sobre indícios e presunção, alega que não é obrigação do contribuinte investigar seus fornecedores para sabê-los regulares em sua situação fiscal, e declara a sua boa-fé.

Reafirma que os seus registros contábeis e fiscais, os quais foram exaustivamente revisados pelos fiscais, são regulares e constituem-se em "seus únicos meios de prova".

Por fim, inconforma-se com a atualização monetária, alegando tratar-se de crédito indevido para a União com base em indevidos critérios de correção monetária, e deixa de apresentar, novamente, qualquer elemento de prova.

Pronunciou-se a Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 358 a 360) pelo improvimento do recurso voluntário, mantendo inalterada a decisão proferida pelo julgador singular.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11020.000528/92-21
Acórdão : 203-04.679

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso voluntário foi interposto no prazo legal. Dele conheço por tempestivo.

Preliminarmente, no que diz respeito ao pedido de realização de perícia, indeferido pelo julgador singular e reiterado perante este Conselho, alega a recorrente flagrante cerceamento ao seu direito de defesa.

É de meu entender que a perícia deve ser utilizada com o escopo de elucidar pontos questionáveis para formação de convicção, e não se servir à produção de provas. Tal comprovação deveria ser suprida com a apresentação de documentos, o que não foi feito pela recorrente, posto que, tanto na impugnação como no recurso interposto, limitou-se a fazer ponderações sem, sequer, oferecer qualquer elemento de prova. Ademais, os documentos carreados aos autos pelos auditores fiscais constituem prova suficiente para este julgamento.

Além disso, a recorrente deixa de atender, em seu pleito, a requisito básico previsto no inciso IV do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72 (redação dada pela Lei nº 8.748/93), ao deixar de formular os quesitos referentes aos exames desejados.

E é por isso que considero despicienda a perícia pleiteada e rejeito, desde já, a preliminar apresentada.

Quanto à preliminar de violação aos princípios da legalidade, tipicidade fechada e ampla defesa, deixo de acolhê-la por ser desprovida de fundamentos. O Auto de Infração foi lavrado dentro dos ditames legais que regulam a matéria aqui discutida, a infração foi devidamente caracterizada e foi garantido, à recorrente, o exercício da ampla defesa, inclusive o duplo grau de jurisdição nesta instância administrativa, com todos os meios que lhe são inerentes.

No mérito, a recorrente não discute a inexistência e/ou irregularidade das empresas fornecedoras. Ao contrário, aceita como fato. Alega que a inidoneidade das referidas empresas é indício e que as aquisições feitas às mesmas gerando créditos indevidos de IPI e o conseqüente recolhimento a menor deste imposto é mera presunção.

Ora, o artigo 97, *caput*, do RIPI, aprovado pelo Decreto nº. 87.981/82, é claro ao dispor que “os créditos serão escriturados pelo beneficiário, em seus livros fiscais, à vista do documento que lhes confira legitimidade” (grifos nossos). Os documentos fiscais objeto deste



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11020.000528/92-21
Acórdão : 203-04.679

processo foram emitidos por pessoas jurídicas fictas, inexistentes de fato, outras igualmente de direito. As Notas Fiscais existem fisicamente, porém, são documentos ideologicamente falsos, não se prestando a produzir efeitos como se legítimos fossem.

Claro, também, é o entendimento deste Colegiado, consolidado nos Acórdãos nºs 202-10.001 e 202-06.011:

“IPI – NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS – Sendo de emissão de empresas que não operavam no endereço indicado, que haviam sido declaradas inidôneas e baixadas de ofício pela fiscalização estadual, e ainda, não tendo sido demonstrada a efetividade das operações e do pagamento, é de se concluir que as notas foram emitidas de favor e utilizadas para gerar crédito de IPI.

IPI – NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS – Sendo de emissão de empresas, comprovadamente, inexistentes de fato ou desativadas à época das transações, ensejam presunção de que os produtos nela descritos não entraram no estabelecimento da adquirente. Matéria de prova. (art. 365, II, RPI/82).”

Alega a recorrente que compras irregulares apenas são demonstradas através de levantamento físico do estoque e não através dos procedimentos adotados pelo Fisco.

Ocorre que um dos procedimentos adotados pelo Fisco para aferir a regularidade das aquisições em questão foi intimar a recorrente a comprovar os pagamentos referentes às citadas aquisições, como demonstram as intimações fiscais acostadas aos autos (fls. 03 a 10), cujo texto passo a reproduzir, em parte:

“Apresentar duplicatas onde conste o nome do fornecedor, número da duplicata, data da emissão, data do pagamento e o respectivo valor, cópia do cheque de pagamento, extratos bancários, boletins de caixa e outros documentos hábeis e idôneos que comprovem a efetiva quitação das aquisições abaixo discriminadas ...”

Limitou-se a recorrente, todavia, a fornecer cópias de duplicatas em carteira, recebidas mediante aposição de mera rubrica, assumindo serem suas aquisições efetuadas sempre através do Caixa da empresa. Não foram fornecidos ao Fisco quaisquer elementos outros, tais como cópias de cheques, extratos bancários ou documentos outros que comprovassem o efetivo pagamento das aquisições, nem tampouco conhecimentos de transporte, comprovantes de pagamentos de carretos, declarações de fornecedores, que caracterizassem a efetividade das aludidas aquisições.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 11020.000528/92-21
Acórdão : 203-04.679

É jurisprudência pacífica e assente neste Conselho, que assim vem decidindo reiteradamente, conforme acórdãos a seguir ementados:

“IPI – NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS – Sendo de emissão de empresas comprovadamente inexistentes de fato à época das transações, enseja aplicação da multa prevista no artigo 356, inciso II do RIPI/82, só sendo afastada a denúncia fiscal se o contribuinte logra comprovar ter recebido as mercadorias e pagas através de terceiros (liquidações através de instituições financeiras). (Ac. nº. 202-07.560 e 202-07.199)

IPI – AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS ACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL INIDÔNEA – CORRETA A APLICAÇÃO DE PENALIDADE – É insuficiente a alegação recursal limitada ao desconhecimento da inexistência física das remetentes das mercadorias e, por via de consequência, da inidoneidade das respectivas notas fiscais. Sequer, a comprovação da efetividade das operações comerciais (cheques, depósitos, extratos, recibos de transportes) foi promovida pela recorrente. Além de tudo, como também, A responsabilidade por infrações independe da vontade do agente (art. 136 do CTN), restou plenamente caracterizada a hipótese do art. 365, II do RIPI/82.”

Da análise das provas acostadas aos autos se depreende que a recorrente não comprova a efetividade das operações objeto de autuação fiscal e se utiliza da falácia de que tal comprovação apenas se daria mediante o exame analítico de seus estoques.

Alega, ainda, a recorrente, que não é sua obrigação investigar seus fornecedores para sabê-los regulares em sua situação fiscal, afirmando que é adquirente de boa-fé.

Ora, as empresas aqui consideradas inidôneas não são tão-somente irregulares em sua situação fiscal: são OITO empresas comprovadamente INEXISTENTES DE FATO À ÉPOCA DAS OPERAÇÕES. É inevitável e insofismável a conclusão, em que pese o bom senso, que é impossível efetuar compras, negociar preços, efetuar pagamentos, receber mercadorias de empresas facticamente inexistentes. Além do que, a própria recorrente logrou proveito das Notas Fiscais emitidas por tais empresas e pelas demais consideradas inidôneas.

E por todos os argumentos aqui expostos se conclue pela inidoneidade dos documentos fiscais, convalidando a glosa do crédito de IPI referente às Notas Fiscais comprovadamente inidôneas, crédito este que acarretou o recolhimento a menor desse imposto.

Correta, portanto, a aplicação das multas previstas nos artigos 365, inciso II, e 364, incisos II e III, do RIPI/82, na forma aplicada pela decisão de primeira instância, sendo que a primeira (a do artigo 364, inciso II), por força da superveniência do artigo 44, inciso I, da Lei nº.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11020.000528/92-21

Acórdão : 203-04.679

9.430/96, deverá ser reduzida para 75% (setenta e cinco por cento), por força do disposto na alínea "c" do inciso II do artigo 106 do CTN.

Quanto à atualização monetária, este Colegiado tem, reiteradamente, de forma pacífica, entendido indevida a cobrança de TRD no período compreendido entre 04 de fevereiro e 29 de julho de 1991, tendo em vista que a Lei nº 8.383/91, em seus artigos 80 a 87, ao autorizar a compensação ou a restituição dos valores de encargos de TRD, instituídos pela Lei nº 8.177/91 (art. 9º), considerou indevidos tais encargos.

Em respeito ao princípio da irretroatividade das leis, a TRD só pode ser cobrada a partir de 30/07/91, quando foram instituídos os juros de mora equivalentes à TRD pela Medida Provisória nº 298/91, em 29/08/91, convertida, com emendas, na Lei nº 8218/91.

Com relação à alegação de inconstitucionalidade da utilização da UFIR na atualização monetária do crédito tributário, o julgador de primeira instância decidiu com muita propriedade ao declarar não ser de competência da instância administrativa julgar a constitucionalidade de atos legais, matéria esta restrita ao Poder Judiciário.

Por tudo já exposto e do mais que dos autos consta, dou provimento parcial ao recurso para excluir da exigência apenas a cobrança da TRD no período de 04 de fevereiro a 29 de julho de 1991 e reduzir, de 100% para 75% (setenta e cinco por cento), a multa de ofício aplicada pela decisão da autoridade singular, nos termos do inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/96.

Sala das Sessões, em 28 de julho de 1998

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO