



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

Processo nº 11020.721166/2010-21
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-002.863 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2017
Matéria IPI
Recorrente DOTCOM SOLUÇÕES EM INFORMÁTICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 17/12/2010

MULTA DO ARTIGO 83, INCISO I, DA LEI 4.502/1964.

Comprovado que a Fiscalização apresentou elementos de prova quanto à infração tipificada, não tendo o contribuinte logrado impugnar qualquer uma das provas apresentadas, legítima a cobrança a multa aplicada pela constatação de que a autuada comercializou mercadorias importadas irregularmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

WINDERLEY MORAIS PEREIRA - Presidente Substituto.

TATIANA JOSEFOVICZ BELISÁRIO - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente), Mércia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, José Luiz Feistauer de Oliveira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovicz Belisario e Leonardo Vinicius Toledo de Andrade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão nº 16-50.188 da 24ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (SP), que assim relatou o feito:

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias por parte do interessado a fiscalização constatou o cometimento da infração “produto estrangeiro em situação irregular – consumo ou entrega a consumo” e aplicou a multa capitulada no artigo 83, inciso I, da Lei nº 4.502/1964, no valor de R\$ 1.579.905,67.

Segundo a “descrição dos fatos” do auto de infração (fls. 4 e ss. do “eproceto”):

1. Tratase de lançamento substitutivo de lançamento anterior, considerado improcedente pela DRJ/Florianópolis (acórdão 0712.614– processo 11020.005141/200781).

Os documentos que constituem os fundamentos de fato do lançamento anulado agora constituem os fundamentos de fato do presente lançamento e que constam juntados na íntegra.

2. O autuado comercializou mercadorias importadas irregularmente.

3. A fiscalização concluiu que:

a. A autuada utilizouse de notas fiscais “calçadas”: dados constantes na via do comprador diferentes dos constantes da via fixa do bloco de notas fiscais.

b. Valores inferiores aos praticados na venda.

c. Utilização de notas fiscais de outras empresas.

d. Não emissão de notas fiscais de venda.

e. Apesar do grande número de equipamentos importados comercializados, somente foi encontrado registro de um equipamento regularmente importado pela autuada.

f. Falta de apresentação de documentos que comprovam a aquisição no mercado interno dos equipamentos comercializados.

g. Os equipamentos de informática eram fornecidos com programas “piratas” (sem licença de uso) já instalados.

4. Os documentos apresentados variam de contribuinte (cliente DOTCOM) para o contribuinte (cliente DOTCOM), conforme pode ser visto nesses documentos juntados ao presente processo, o valor comercial da mercadoria, base do presente lançamento,

foi obtido desses documentos e enquadrouse numa das seguintes situações para apuração da multa igual ao valor comercial da mercadoria, cuja planilha demonstrativa dos cálculos é juntada em anexo:

1º) as mercadorias estrangeiras consideradas no lançamento anulado são praticamente as mesmas do presente lançamento, destacandose que não foram consideradas as seguintes peças indicadas nos documentos fiscais, conforme expressamente excluído na nossa planilha de cálculos: caixa de som, estabilizador, monitor, gabinete, impressora, drive 1.44; 2º) tratandose o documento comprobatório e/ou indicativo dos valores da venda de Nota Fiscal emitida por sistema eletrônico de processamento de dados e/ou com sistema interno de Impressão de Nota Fiscal da DOTCOM, foi lançado diretamente o valor de venda por peça indicado na Nota Fiscal; 3º) tratandose o documento comprobatório e/ou indicativo dos valores da venda de Nota Fiscal manual foi lançado o valor total da via do contribuinte (1ª VIA da NOTA FISCAL manual), com diminuição dos valores atinentes as peças não consideradas; 4º) tratandose o documento comprobatório e/ou indicativo dos valores de venda do próprio pedido, foi lançado o valor por peça indicado no pedido, que na quase totalidade foram lançadas as indicações constantes na via da DOTCOM (2º ARQUIVO), considerando que as eventuais cópias de PEDIDO das vias dos clientes DOTCOM (1º CLIENTE) não constam indicações de valores por peça. Algumas Notas Fiscais emitidas por terceiros não foram lançadas devido a impossibilidade de vinculá-las às intimações/respostas dos contribuintes.

5. A multa aplicada é regulamentada pelo artigo 704 do Regulamento Aduaneiro.

6. Obtido o valor total das vendas de mercadorias estrangeiras no período, foi efetuada a diminuição dos valores referentes às entradas (aquisições) de mercadorias estrangeiras comprovadas por documentos idôneos.

7. Está caracterizada no presente caso a infração do artigo 83, inciso I, da lei 4.502, de 1964, considerando que o contribuinte DOTCOM comercializou mercadorias de procedência estrangeira sem que comprovasse por documentação idônea a origem dessas mercadorias, ou seja, no caso, pelos elementos que se dispõe, especificamente no montante dos valores apurados no presente lançamento, não existe a documentação da origem das mercadorias consumidas e/ou entregues a consumo pela empresa DOTCOM, e como consequência é aplicada a multa exigida no presente Auto de Infração.

Em fls. 5.328 a 5.330 foram juntadas cópias de ofícios do Ministério Público Federal, nos quais é requerido que seja refeito o trabalho de constituição do crédito tributário cancelado no processo 11020.005141/200781.

O interessado foi intimado do auto de infração em 17/12/2010 (fl. 5.331).

Apresentou impugnação (intitulada “manifestação de inconformidade”) em 18/1/2011 (fls. 5.335 e ss.). Alega:

- 1. O auto de infração é substitutivo de lançamento anterior, julgado improcedente pela DRJ/Florianópolis (acórdão 0712.614, processo 11020.005141/200781).*
- 2. O lançamento tem como escopo a punição com a pena de perdimento de mercadorias comercializadas pela impugnante em 2005 e 2006 (dano ao Erário – artigos 604 e 618 do Regulamento Aduaneiro).*
- 3. Considerando que parcela das mercadorias já havia sido comercializada, a pena de perdimento foi convertida em multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias (Decreto nº 4.543/2002, artigo 618, X e § 1º).*
- 4. Foi ignorado o voto do relator no acórdão que julgou processo anterior improcedente.*
- 5. A impugnante não é e nunca foi importadora.*
- 6. O artigo 618, inciso X, do Regulamento Aduaneiro necessita da prova da infração.*
- 7. Questionase se a obrigação de provar a importação de determinada mercadoria compete ao real importador ou a quem a adquiriu no mercado interno.*
- 8. A comprovação da regular importação deve ser feita por aquele que de fato importou e não aquele que a adquiriu de boa índole no mercado interno.*
- 9. O ramo da impugnante é o de revenda de produtos de informática e prestação de serviços de assistência técnica, não a atividade importadora.*
- 10. Não compete à impugnante figurar no polo passivo do lançamento.*
- 11. Não há indício de que a impugnante efetuou operações de importação.*
- 12. O artigo 70 da Lei nº 10.833/2003 determina ao importador, exportador ou adquirente de mercadoria importada por sua conta e ordem a obrigação de conservar os documentos relativos a essas transações.*
- 13. A impugnante não tem como cumprir tal determinação se adquiriu as mercadorias no mercado interno, não sendo responsável por importação alguma.*
- 14. O sujeito passivo dos impostos incidentes na importação é a pessoa em cujo nome se opera a importação.*
- 15. Não estão presentes os requisitos do artigo 603 do Regulamento Aduaneiro para que a impugnante responda pelo perdimento.*

16. Foi violado o princípio da estrita legalidade e a tipicidade tributária.

Cita julgado (acórdão 10247.181, processo 10865.002036/200281) (fl. 5.341).

17. O impugnante não é responsável pela importação das mercadorias e não se configura a subsunção do fato à norma.

18. Em caso de dubiedade, deve-se aplicar a interpretação benigna (Código Tributário Nacional, artigo 112).

19. A autoridade recusouse a procurar a verdade material. Partiu de premissas falsas, presumiu sonegação.

20. A fiscalização não consigna qualquer irregularidade cometida pela impugnante e não lançou qualquer suspeita contra a impugnante.

21. Não há indício de que a impugnante foi responsável pela importação.

Apenas vende mercadorias de informática e tecnologia da informação.

22. A fraude não se presume, depende de prova para sua caracterização.

23. O Código Tributário Nacional, artigo 142, dispõe que o ônus da prova compete à autoridade lançadora. O lançamento é ilegal, cita doutrina.

24. A base de cálculo deve ser clara e inequívoca. A autoridade deve determinar a base de cálculo.

25. Questiona por que a fiscalização não apreendeu as mercadorias no momento adequado, se as mesmas ingressaram no território nacional de forma ilegal.

26. Ulteriormente à entrada, segundo o Fisco, ilegal das mercadorias no país, ulteriormente à venda no mercado interno, o Fisco age sobre aquele que apenas foi comprador das mercadorias no mercado interno.

27. Determinar o desapossamento das mercadorias da impugnante, simplesmente pelo fato de que a vendedora – terceira empresa – não comprovou o pagamento de tributos devidos na importação ou promoveu o ingresso irregular da mercadoria no território nacional, é solução drástica que viola a Constituição Federal, artigo 5º, XLV – a sanção não deve passar da pessoa do infrator.

28. O direito penal inadmite a responsabilidade objetiva do agente.

29. *Compete ao Fisco exhibir os fundamentos concretos da presença de dolo ou culpa. A fiscalização deve demonstrar a materialidade do evento e o elemento volitivo do infrator.*

30. *No auto de infração, o fiscal limitase a breve alusão ao suposto cunho doloso ou culposo do administrado. Cita julgado.*

31. *Serve-se a autoridade fiscal do apelo à presunção, que equipara infrações subjetivas às objetivas. Não se permite ao funcionário da Fazenda o emprego de recursos imaginativos, por mais evidente que pareça ser o comportamento delituoso do sujeito passivo. Cita doutrina.*

32. *O Código Penal (artigo 91) resguarda o direito de terceiros de boafé.*

Cita julgados do Conselho de Contribuintes e do Superior Tribunal de Justiça.

33. *O Poder Judiciário afasta a aplicação da pena de perdimento na hipótese de a mercadoria ter sido adquirida no mercado interno por terceiro de boafé.*

Deve ser afastada a multa exigida da impugnante.

34. *A Constituição Federal garante os direitos ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa. Cita doutrina. Impõe-se a participação popular nas decisões que dizem respeito aos próprios cidadãos. Sem contraditório e ampla defesa não há decisão válida.*

Faz citações.

35. *No caso concreto não foi oportunizada à impugnante a defesa no processo de perdimento, ou seja, a pena de perdimento foi aplicada e convertida em multa. Não houve intimação para a apresentação de defesa no processo de perdimento. A pena de perdimento já é uma pena. Não houve devido processo legal. É fato.*

36. *A autoridade administrativa extrapolou suas atribuições, agindo como acusador e julgador. Os tribunais reconhecem a ilegalidade da aplicação da pena de perdimento sem a observância ao devido processo legal.*

37. *As mercadorias são adquiridas pela impugnante no cumprimento de seu objeto social de comércio. A aplicação da medida drástica de busca e apreensão de mercadorias é necessário que seja observado um mínimo de razoabilidade e proporcionalidade.*

Faz citações.

38. *Reafirma que eventual crime foi cometido pela importadora e não pela impugnante. Caberia à Receita Federal ter tomado as providências no sentido de verificar a regularidade do ingresso das mercadorias no território brasileiro, a fim de inclusive resguardar os possíveis compradores, como é o caso da impugnante.*

39. Conclui-se que é ilegal a aplicação da pena de perdimento e a consequente conversão dessa pena em multa, eis que o impugnante adquiriu as mercadorias no mercado interno. É terceiro de boa-fé.

40. Os critérios para arbitramento da multa fogem a qualquer análise razoável.

41. O critério utilizado para apuração do crédito tributário é mera presunção. Não há sustentação documental ou legal para justificar a lista de produtos escolhida para atribuir valores e presumir custos.

42. Supostas irregularidades nas operações internas não autorizam a presunção de que os bens foram importados de forma irregular. Presumese que a impugnante promoveu a importação – um absurdo. Cita doutrina a respeito da inidoneidade de documentos.

43. Impende a quem alega o ônus da prova. Cabe à administração o ônus da prova do ato ilícito, sob pena de se instalar o arbítrio.

44. O Fisco, baseado unicamente em supostas irregularidades nas empresas que venderam matérias-primas à impugnante, entendeu por descaracterizar as operações e lançar crédito tributário.

45. A fiscalização preferiu, de forma cômoda e inapropriada, presumir que a impugnante promoveu a importação de bens. Faz citações.

46. A relação dos produtos presumidamente importados não passa de uma fantasia. Não há fundamento fático ou material para amparar a escolha dos produtos sobre os quais recaiu o lançamento.

47. Indaga: como pode a autoridade administrativa intencionar a aplicação de multa à impugnante se nem ao menos ilustra os critérios utilizados para a efetuação do cálculo, segundo o qual foi obtido o valor da multa a ser aplicada?

48. Não há subsunção dos fatos à norma relativa à pena de perdimento das mercadorias. Permanece o mesmo vício apontado na decisão anterior que cancelou a multa.

49. Questiona: Qual a base de cálculo da multa? Quais os documentos que embasam o arbitramento da multa? Qual o dispositivo legal a impugnante infringiu?

50. Não há respostas. O auto de infração nada refere. Cita julgado.

51. O Fisco enfrenta o estabelecido no artigo 88 da Medida Provisória nº 2.15835/ 2001, ignorando como se relevância nenhuma fizesse ao presente litígio.

52. Requer o cancelamento do auto de infração. A aplicação da pena de perdimento é medida inaplicável à espécie e a exigência de multa é manifestamente ilegal.

O processo foi encaminhado à DRJ/São Paulo em 1/8/2013 e distribuído ao relator.

Após análise da Impugnação apresentada, a DRJ manteve integralmente o lançamento, em acórdão assim ementado:

MULTA DO ARTIGO 83, INCISO I, DA LEI 4.502/1964.

A fiscalização constatou que a autuada comercializou mercadorias importadas irregularmente. O procedimento fiscal consistiu em analisar a contabilidade da empresa e documentos fiscais, bem como em intimar os compradores a apresentar as respectivas notas fiscais dos equipamentos adquiridos da autuada.

Os fundamentos apresentados pela fiscalização ensejam o convencimento de que o autuado comercializou mercadorias de procedência estrangeira, as quais foram importadas irregularmente.

Correta a aplicação da multa.

Inconformada, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, com as mesmas razões já aduzidas em sede de impugnação.

Os autos foram remetidos a este CARF e a mim distribuídos por sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Tatiana Josefovicz Belisário

O Recurso é próprio e Tempestivo e, portanto, dele tomo conhecimento.

A Recorrente inicialmente alega que não poderia figurar no pólo passivo da autuação, uma vez que não foi a importadora das mercadorias, mas apenas adquirente, e, portanto, não lhe competiria fazer acerca da regularidade das importações. Prossegue, nesse aspecto, alegando violação aos princípios da ampla defesa e contraditório.

A Recorrente também questiona o procedimento de valoração aduaneira realizado pela Fiscalização, apresentando como fundamentação os mesmos aspectos atinentes à atividade do lançamento, privativa da Fiscalização, e do ônus da prova relativamente aos fatos alegados.

Pois bem. Como se constata, trata-se de operação de fiscalização acerca da regularidade de operações de importação realizadas de modo irregular, onde se imputou à

Recorrente, adquirente das mercadorias importadas, a penalidade prevista no artigo 83, inciso I, da Lei nº 4.502/1964, em decorrência da aquisição de “produto estrangeiro em situação irregular – consumo ou entrega a consumo”, *verbis*:

“Art. 83. Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal, respectivamente:

I Os que entregarem ao consumo, ou consumirem produto de procedência estrangeira introduzido clandestinamente no País ou importado irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no estabelecimento, dêle saído ou nêle permanecido desacompanhado da nota de importação ou da notafiscal, conforme o caso”

Nesse aspecto, ressalta o acórdão recorrido:

Ressalto, novamente, que este processo não trata da pena de perdimento.

A despeito das alegações citadas, verificase no auto de infração (fl. 4) que a fiscalização constatou que a autuada comercializou mercadorias importadas irregularmente.

O procedimento fiscal consistiu em analisar a contabilidade da empresa e documentos fiscais, bem como em intimar os compradores a apresentar as respectivas notas fiscais dos equipamentos adquiridos da autuada (Dotcom).

Pontua, ainda, os fatos que justificaram o lançamento ora em análise:

a. A autuada utilizouse de notas fiscais “calçadas”: dados constantes na via do comprador diferentes dos constantes da via fixa do bloco de notas fiscais.

b. Valores inferiores aos praticados na venda.

c. Utilização de notas fiscais de outras empresas.

d. Não emissão de notas fiscais de venda.

e. Apesar do grande número de equipamentos importados comercializados, somente foi encontrado registro de um equipamento regularmente importado pela autuada.

f. Falta de apresentação de documentos que comprovam a aquisição no mercado interno dos equipamentos comercializados.

g. Os equipamentos de informática eram fornecidos com programas “piratas” (sem licença de uso) já instalados.

Ou seja, os trechos extraídos do acórdão recorridos, conforme análise dos documentos juntados aos autos pela Fiscalização, de fato comprovam que não se está discutindo no presente feito a operação de importação em si, mas o fato de a Recorrente, ao ser fiscalizada, não apresentou documentação relativa à importação dos produtos adquiridos.

Nesse sentido, novamente cito o acórdão recorrido:

É certo que, não havendo registro de que o autuado tenha efetuado importação de mercadorias, não lhe cabe apresentar os respectivos documentos comprobatórios da importação (artigo 70 da lei 10.833/2003).

Entretanto, se Dotcom alega que é terceiro de boa-fé e adquirente no mercado interno, deveria apresentar documentos comprobatórios de tais aquisições. O que não ocorreu, conforme item “f” acima.

Devo observar que as provas apresentadas pela Fiscalização são robustas, sendo o Auto de Infração composto de mais de 5.000 folhas. A Recorrente, a seu turno, limita-se a apresentar argumentos de caráter genérico, notadamente quanto ao ônus da prova acerca da operação de importação, sem, contudo, refutar qualquer uma das provas apresentadas.

Tenho, desse modo que, diferentemente do que alega a Recorrente, a Fiscalização efetivamente produziu prova da infração que lhe foi imputada, sendo, nesse aspecto, dever da autuada contestar, também por meio de provas ou refutando aquelas apresentadas pelo Fisco, a legitimidade destas.

Logo, o mero argumento acerca do ônus probatório do Fisco de provar a conduta atribuída ao contribuinte, sem a efetiva desconstrução das provas apresentadas, não são capazes de infirmar o lançamento tributário. Restando tipificada a conduta prevista na norma punitiva, sua aplicação ao caso concreto é inconteste.

Desse modo, mantenho integralmente as razões de decidir utilizadas pelo Acórdão Recorrido

Por fim, quanto à legalidade do lançamento, verifico que melhor sorte não socorre à Recorrente. O Auto de Infração é bastante claro na descrição dos fatos e dos valores exigidos, ressaltando, quanto à valoração, que os preços utilizados como base de cálculo para a aplicação da penalidade foram fornecidos pela própria Recorrente.

Pelo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao RECURSO VOLUNTÁRIO.

Relatora Tatiana Josefovicz Belisário - Relator