



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.005837/2001-14
SESSÃO DE : 14 de abril de 2003
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605
RECURSO Nº : 124.866
RECORRENTE : JU TSUNG JEN
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO REJEITADA - não caracteriza cerceamento do direito de defesa o indeferimento de perícia julgada desnecessária pela autoridade de Primeira Instância, conforme disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235/72 (redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.743/93).

FRAUDE - DARF FALSIFICADO - A responsabilidade tributária pelo despacho aduaneiro com DARF falso é do sujeito passivo responsável, com base no disposto no inc. II do art. 121 do CTN, sendo irrelevante no caso, determinar para fins tributários a responsabilidade penal.

JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - não cabe obediência à Administração direta ou indireta aos julgados do Superior Tribunal de Justiça referente à improcedência dos juros SELIC, por não se tratar de decisão transitada em julgada do Supremo Tribunal Federal, conforme determinado no art. 1º do Decreto nº 2346/97. A aplicação dos juros de mora calculados pela taxa SELIC tem amparo legal no art. 13 da Lei nº 9.065/95 e no § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/96, enquanto que a taxa de 12% ao ano, prevista no § 3º do art. 192 da Constituição Federal não se aplica ao Direito Tributário, mas sim ao Sistema Financeiro Nacional.

MULTAS DE OFÍCIO DO II E DO IPI - É cabível a aplicação da multas, prevista no inciso I do art. 44 e no art. 45 da Lei nº 9.430/96.

NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luiz Sérgio Fonseca Soares e Carlos Henrique Klaser Filho.

Brasília-DF, em 14 de abril de 2003


MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente

07 JUL 2003


ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSÉ LENCE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e ROOSEVELT BALDOMIR SOSA. Ausente a Conselheira MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.866
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605
RECORRENTE : JU TSUNG JEN
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO

RELATÓRIO

Em ato de verificação do cumprimento das obrigações tributárias levado a efeito no contribuinte acima identificado foi constatado que os valores referentes ao imposto de importação e ao IPI constantes das DI's nºs 97/97/0521230-9, 97/0600289-8, 97/0760932-0, 97/0830028-4 e 97/08661638-9 não foram recolhidos.

Em atendimento à intimação de fls. 18, o responsável apresentou os documentos de fls. 58/88 e os DARF's originais.

A agência do Banco do Brasil atendendo à intimação do autuante a responder sobre a autenticidade dos DARF, negou a autenticidade das chancelas mecânicas apostas nos documentos de arrecadação, conforme informação de fls. 46.

Conforme documentação apresentada, a fiscalização constatou que o importador se utilizava dos serviços da firma TRANS-OUTO PRETO TRANSPORTES E COMÉRCIO LTDA, para representá-lo como despachante aduaneiro, com repasse de pagamentos dos tributos, de acordo com as faturas de fls. 84/88.

Em decorrência da extinção da empresa importadora TTK Comercial LTDA. o seu CNPJ foi cancelado e o auto de infração foi lavrado em nome de seu responsável por substituição Sr. JU TSUNG JEN, identificado como sócio-gerente, como preceitua o art. 135, inc. II, da Lei nº 5.172/66.

Devidamente intimado, o interessado apresentou impugnação (fls. 145/148), tempestiva, alegando, em síntese, que:

- Há outros agentes diretamente envolvidos, por onde transitam os valores monetários e documentos: Instituição bancária responsável pela arrecadação e repasse dos valores e o despachante aduaneiro, como mandatário e representante legal do importador;
- Foi efetuado os depósitos ou transferências bancárias diretamente na conta corrente dos despachantes aduaneiros. Os depósitos foram realizados de acordo com a "solicitação de numerário";

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.866
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605

- Se tais despachantes praticaram atos que em tese infrinjam a legislação pátria, devem ser responsabilizados na forma da lei;
- Com certa freqüência é noticiado nos meios jornalísticos fraudes de funcionários do Banco do Brasil contra a Fazenda;
- A multa e os juros são inconstitucionais;
- Requer a juntada de provas necessárias à comprovação do alegado, conforme o art. 16 do Dec. 70.235/72 e art. 5º, LV da CF;
- A cópia dos procedimentos criminais a serem tomados, os que deverão ocorrer dentro dos próximos dias, visando à apuração dos fatos que deram causa à presente autuação, e dos responsáveis pelos mesmos.

A decisão de Primeira Instância manteve a exigência fiscal com base nos seguintes fundamentos:

Preliminarmente, foi indeferido o pedido de perícia, com base na responsabilidade objetiva e deve ser firmada em razão do fato em si, de vez que o que se busca é o ressarcimento do prejuízo sofrido pela Fazenda Pública em razão do ilícito praticado e não a repercussão penal da pessoa física que o cometeu, matéria essa que cabe ao processo penal.

No mérito.

- cita o art. 121 do CTN para confirmar ser o sujeito passivo da obrigação a empresa que não recolheu os tributos vencidos;
- a pessoa jurídica que praticar comportamentos atentatórios à moral econômica e financeira, pode ser pessoalmente responsável por eles, independente do subjetivismo que motivar a ação;
- com relação à ilegalidade das multas e dos juros, cumpre ressaltar que o crédito tributário exigido decorre de disposição expressa de lei, sendo a aferição de legalidade/inconstitucionalidade a uma lei só pode ser feita pelo judiciário.

Irresignada, a empresa apresentou recurso, para repetir os argumentos já apresentado na peça impugnatória, e requerer a nulidade da r. decisão recorrida, com base na negativa do pedido de perícia pela D. Autoridade Julgadora.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.866
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605

A Recorrente comprovou o depósito para interposição de recurso
(fls. 179), exigido pela Medida provisória nº 1.621-30, de 12/12/97.

É o relatório.



RECURSO Nº : 124.866
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605

VOTO

O recurso é tempestivo, portanto dele tomo conhecimento.

O processo trata de fraude informada pelo Banco do Brasil na falsificação de autenticações dos DARF relativos aos recolhimentos do imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados.

Inicialmente, cumpre analisar a Preliminar de nulidade da Decisão, com base no cerceamento do direito de defesa, pelo indeferimento da perícia solicitada na peça impugnatória com vistas à comprovação de que as autenticações dos DARF seriam de fato falsas.

Sobre esta questão de realização de perícias, deve-se observar o disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235/72, que assim dispõe:

“art. 18 - A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, *in fine*. (redação dada pelo art. 2º da Lei nº 8.748/93)”.

Conforme se verifica na legislação acima citada, a autoridade julgadora poderá indeferir pedido de perícia, caso julgue desnecessária, como no caso em questão de que não existem dúvidas que os DARF's apresentados para pagamentos dos tributos aduaneiros foram considerados falsos, de acordo com a informação de fls. 46 do Banco do Brasil.

Assim é que, não se caracteriza cerceamento do direito de defesa o indeferimento pela autoridade de Primeira Instância do pedido de perícia, pois já existem nos autos a comprovação de que os DARF's foram usados de forma fraudulenta, o que não foi apurado ainda, mas que não cabe à Receita apurar, é quem foi o autor da referida fraude.

Cabendo apenas responsabilizar o sujeito passivo pelas obrigações não extintas por falta de pagamento do imposto de importação e de produtos industrializados.

Portanto, rejeito a preliminar de nulidade da decisão.

RECURSO Nº : 124.866
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605

Art. 499 do RA- Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida ou disciplinada neste Regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-lo. (Decreto-lei 37/66. Art. 94)"(grifo nosso).

Conforme se observa na legislação acima citada, é irrelevante para atribuição da responsabilidade tributária se o ilícito praticado foi voluntário ou involuntário, bastando para tanto, a constatação da infração.

Assim é que, apesar das provas apresentadas pelo recorrente de remessa de numerário à empresa Trans-ouro preto transportes e comércio para pagamento dos tributos, o crédito tributário relativo ao imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados não foi extinto por falta de pagamento, conforme constatado através do Sistema de controle de arrecadação da Receita Federal juntamente com a informação do Banco do Brasil.

Ademais, a questão não é essa, pois esta remessa não prova o recolhimento do tributo, mas tão-somente a intenção de fazê-lo, ou seja, trata-se apenas de uma tentativa do recorrente de tentar se eximir da responsabilidade pela falta do recolhimento do imposto, quando na realidade a sua responsabilidade não pode ser excluída, porque decorre de lei.

Com base no exposto, fica caracterizada a responsabilidade por substituição do sócio gerente Sr. Ju Tsung Jen pelo recolhimento do tributo, sendo irrelevante no caso, determinar para fins tributários a responsabilidade penal, visto que mesmo se tivesse provado ter sido a empresa que procedeu o despacho, a responsabilidade tributária não mudaria, ou seja, o sujeito passivo é o responsável, conforme já bem defendido pela Decisão de Primeira Instância.

MULTA DE OFÍCIO do IPI

Sobre a inconstitucionalidade da multa de ofício cumpre mais uma vez esclarecer que, o Conselho de Contribuintes não tem competência para decidir sobre a aferição de legalidade/inconstitucionalidade de uma lei, ou seja, só pode ser feita pelo judiciário.

Entretanto é válido observar que, a sua exigência decorre de dispositivo legal, conforme previsto no art. 44 da Lei nº 9430/96, *in verbis*:

".. a falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal (...) sujeitará o contribuinte às seguintes multas de ofício:

I – setenta e cinco por cento do valor do imposto que deixou de ser lançado ou (...);"

RECURSO Nº : 124.866
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605

No caso, como o imposto não foi pago resta caracterizada uma das hipóteses para aplicação da referida multa.

MULTA DE OFÍCIO DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO

É aplicável a multa prevista no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96 pelos mesmos fundamentos expostos com relação à multa de ofício do IPI.

JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC

Com relação à alegação no recurso de que a Constituição limita a cobrança dos juros de mora a 12%, de acordo com o § 3º do art. 192 da Constituição Federal, cumpre esclarecer que os juros de mora calculados pela taxa SELIC no Auto de Infração fls. 01/04 tem amparo legal no art. 13 da Lei nº 9.065/95 e no § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/96, enquanto que a taxa de 12% ao ano, prevista no § 3º do art. 192 da Constituição Federal não se aplica ao Direito Tributário, mas sim ao Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, já é pacífica a jurisprudência administrativa sobre a legalidade na cobrança de juros pela taxa SELIC, podendo-se citar, a título exemplificativo, os seguintes Acórdãos proferidos pelo Primeiro Conselho de Contribuintes:

“JUROS MORATÓRIOS CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC - LEGALIDADE - A Lei nº 9.065/95, que estabelece a aplicação de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC para os débitos tributários não pagos até o vencimento, está legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional. Os mecanismos de controle da constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa. Não consta, até o momento, que os tribunais superiores tenham analisado e decidido, especificamente, a constitucionalidade ou não da referida Lei. (7ª Câmara, Ac. 107-06478, sessão de 09/11/2001)”

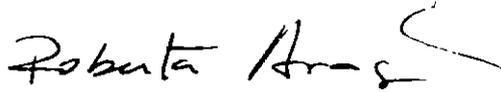
“JUROS DE MORA - TAXA SELIC - LEGALIDADE - O Código Tributário Nacional outorgou à lei a faculdade de estipular os juros de mora aplicáveis sobre créditos tributários não pagos no vencimento. O parágrafo 1º do art. 161 do CTN estabelece que os juros serão calculados à taxa de 1%, se outra não for fixada em lei. A partir de 1º de janeiro de 1996, os juros de mora passaram a refletir a variação da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC - conforme artigo 13 da lei 9.065/95. (3ª Câmara, Ac. 103-20437, sessão de 08/11/2000)”

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.866
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605

Por todo o exposto, voto para negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2003



ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO – Relatora

RECURSO Nº : 124.866
ACÓRDÃO Nº : 301-30.605

DECLARAÇÃO DE VOTO

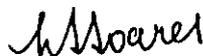
Entendo deva o julgamento ser convertido em diligência, a fim de que se esclareça, mediante perícia técnica, se os DARF foram ou não quitados pelas agências arrecadoras nas quais os tributos teriam sido recolhidos, como alega a recorrente. Já há representação fiscal para fins penais e, a meu ver, seria importante verificar se o importador pediu a abertura de inquérito policial, o que reforçaria sua alegação de que, se houve fraude, dela foi vítima. Concordo com o entendimento de que a responsabilidade pelo pagamento dos tributos e pela multa não agravada é do importador. Ocorre que, em minha opinião, se o DARF foi quitado em agência da rede bancária autorizada a receber tributos, os impostos em questão foram pagos pelo importador, passando a existir uma irregularidade a ser apurada pela SRF/Setor de Arrecadação e os bancos envolvidos, excluindo-se a responsabilidade do contribuinte.

_____ Há inúmeros precedentes do Conselho e desta Câmara nesse sentido.

Agrego, ainda, que a declaração dos bancos, em que se fundamenta a manutenção da exigência fiscal, é documento de parte interessada, sem a força que têm os laudos de comprovar a falsidade dos DARF.

Voto, portanto, pela conversão do julgamento em Diligência.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2003



LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES -- Conselheiro

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

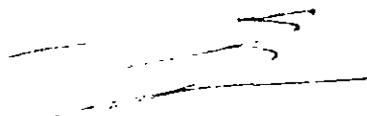
Processo nº: 11128.005837/2001-14
Recurso nº: 124.866

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301-30.605.

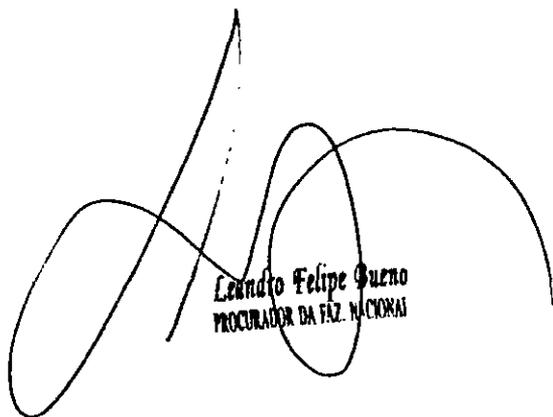
Brasília-DF, 2 de julho de 2003.

Atenciosamente,



**Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara**

Ciente em: 7.7 2003



**Leonardo Felipe Gueno
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL**