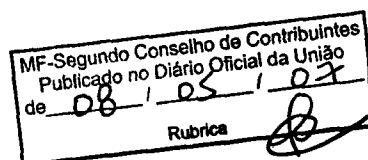




**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

**Processo n°** 11516.002372/2003-38  
**Recurso n°** 126.433 Voluntário  
**Matéria** IPI  
**Acórdão n°** 202-17.787  
**Sessão de** 28 de fevereiro de 2007  
**Recorrente** CARUSO MAC DONALD & CIA. LTDA.  
**Recorrida** DRJ em Porto Alegre - RS



Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/06/2003

*“Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS.*

*Não sendo possível identificar os produtos cujas vendas não foram registradas, aplica-se, sobre os valores das receitas omitidas, a maior alíquota incidente sobre os produtos do autuado, para cálculo do imposto devido.*

**INCONSTITUCIONALIDADE.**

*A autoridade administrativa é incompetente para decidir sobre a constitucionalidade e legalidade dos atos baixados pelos Poderes Legislativo ou Executivo.*

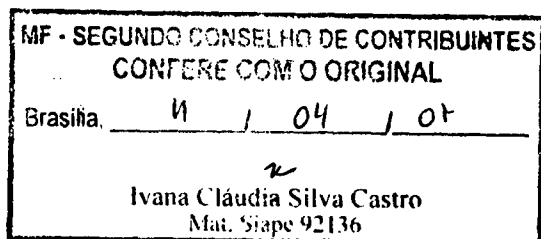
**MULTAS DE OFÍCIO. LANÇAMENTO.**

*As multas de ofício são de aplicação obrigatória nos casos de exigência de tributos decorrentes de lançamentos de ofício, não podendo o percentual ser diminuído por falta de previsão legal.*

**TAXA SELIC.**

*A cobrança de juros de mora pela Taxa Selic está prevista em lei, não podendo a autoridade administrativa deixar de aplicá-la.”*

Recurso negado.



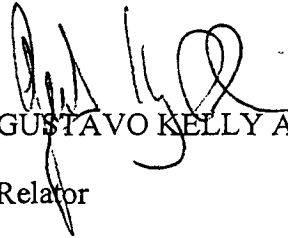
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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



ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente

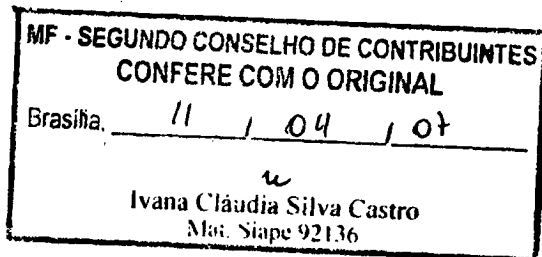


GUSTAVO KELLY ALENCAR

Relator

<b>MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES</b> <b>CONFERE COM O ORIGINAL</b> Brasília. <u>11</u> / <u>04</u> / <u>07</u>  Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136
---

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Nadja Rodrigues Romero, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente), Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.



## Relatório

*“O estabelecimento acima qualificado foi fiscalizado pela Delegacia da Receita Federal em Florianópolis, para verificação da regularidade no cumprimento de suas obrigações tributárias. O presente processo trata de exigência formulada no âmbito do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI.*

*1.1 Em decorrência de verificações realizadas, foram constatadas as infrações a seguir relatadas (cf. Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal – M.P.F. n.º 2002 00639 0, folhas 163 a 184):*

*a) saída de produtos tributados, sem lançamento do imposto, constatada a partir da apuração de receitas omitidas (ocorrência de saldos credores de caixa, no período compreendido entre janeiro de 2001 e junho de 2003), ao amparo dos artigos 343, § 2º, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto n.º 87.981, de 23 de dezembro de 1982 – RIPI/82, e 423 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto n.º 2.637, de 25 de junho de 1998 – RIPI/98, sobre elas exigindo o IPI à alíquota de 60%, prevista para o produto Vodka Ormanoff (cf. demonstrativo da folha 104 a 106);*

*b) saída de produtos tributados, sem lançamento do imposto, constatada a partir do confronto em o Livro Registro de Apuração do IPI e o Livro Registro de Saídas (cf. demonstrativos, folha 84 a 102);*

*c) falta de escrituração e recolhimento do imposto lançado na 1ª, 3ª e 4ª vias das notas fiscais n.º 12.260 a 12.266, em prática fraudulenta comumente conhecida como ‘nota calçada’, correspondente ao produto efetivamente saído do estabelecimento, e;*

*d) saída de produtos sem selo de controle, durante o intervalo de tempo compreendido entre maio de 1999 e 15 de junho de 1999, constatada a partir do confronto do estoque de selos no último dia de cada mês no ano de 1999 (resumo do livro de Controle de Selos, folha 62) com as saídas do produto, quantificadas a partir das notas fiscais emitidas (cf. demonstrativo da folha 176). Embora não se caracterizasse falta de recolhimento do imposto, face à opção do estabelecimento pelo SIMPLES, constitui infração ao artigo 471 do RIPI/98, sujeitando-se à pena cominada no inciso I do mesmo artigo.*

*1.2 Em consequência dessas infrações, lavrou-se o Auto de Infração (fl. 194 e 203 e anexos) para a formalização da exigência de R\$ 659.509,05, por afronta aos artigos 23, inciso II; 32, inciso II; 109; 110, inciso I, alínea ‘b’ e inciso II, alínea ‘c’; 114, caput e parágrafo único; 117; 118, inciso II; 126; 127; 130; 133; 135 182, caput e parágrafo único; 183, inciso IV; 185, incisos II e III e 423, caput e § 2º, todos do RIPI/98, e artigos 34, inciso II; 122; 124; 125, inciso III; 127; 199, caput e parágrafo único; 200, inciso IV; 202, inciso II, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto n.º 4.544, de 26 de dezembro de 2002 (RIPI/2002), além do Ato Declaratório – SRF n.º 123, de 14 de agosto de 1998.*

1.3 Pela falta de atendimento a intimações, as multas de lançamento de ofício aplicadas foram majoradas, de acordo com o artigo 44, § 2º, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e artigo 70, inciso I, da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997. Ainda, face à presença da circunstância qualificadora prevista no artigo 72 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, a multa de lançamento de ofício aplicada pela infração descrita no item 1.1 'c', acima, foi majorada, conforme previsão do artigo 45 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Pela prática de condutas que, em tese, configurariam tipos da Lei n.º 8.137, de 27 de junho de 1990, foi adotada a providência determinada pela Portaria SRF n.º 2.752, de 11 de outubro de 2001, por meio do processo administrativo n.º 11516.002373/2003-82.

2 O interessado insurgiu-se tempestivamente contra a exação (fls. 207 a 228, com instrumento de mandato na folha 229 e documentos nas folhas 230 a 338), fazendo-o nos termos abaixo sintetizados.

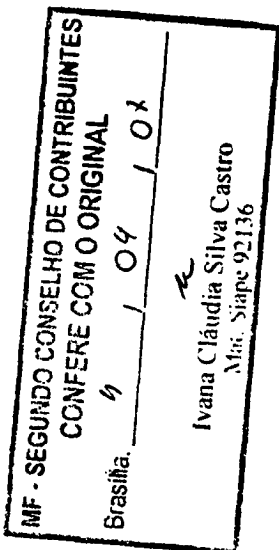
2.1 Inicialmente, proclama que, no que pertine à infração relacionada com as notas fiscais calçadas, liquidou os débitos correspondentes, inclusive a multa majorada, conforme DARF anexados à impugnação (folhas 231 e 232).

2.2 No mérito, reclama da autuação, no que diz respeito à imputação de promoção de saídas de produtos sem selo de controle, que diz ter sido feito com base em mera presunção simples, em 'indícios de ordem fática e de conclusão dúbia', que, como tal, admitiriam prova em contrário, citando doutrina e jurisprudência a respeito do onus probandi. Especificamente no que tange a multa aplicada por saída de produtos sem selo de controle, argumenta que, não houve falta de recolhimento, haja vista ser optante pelo SIMPLES, à época dos fatos, e que, não havendo ofensa ao principal, não há que se falar em sanção ou multa.

2.3 Em seguida, valendo-se de excertos de doutrinadores, combate a aplicação da multa de lançamento de ofício, nos percentuais de 75%, 112,5% e 150% do valor do principal, tachando-a de inconstitucional, dado seu caráter confiscatório. Rechaça, da mesma forma, o arbitramento da alíquota de 60% na valoração do IPI que, presumidamente, deixou de ser lançado, em razão de apuração de receitas omitidas da tributação, no que entende ter 'ferido de morte o princípio do não confisco'. Argumenta que industrializa produtos com alíquotas menores. Alega que a Fiscalização teve dúvidas em seu procedimento. Cita doutrina.

2.4 Por fim, refuta a utilização da taxa Selic no cálculo dos juros de mora, por ter natureza remuneratória, ser maior do 1%, sem lei tributária que a amparasse, e por não permitir a aferição da correção monetária. Cita antecedentes jurisprudenciais. Em conclusão, pede a declaração de nulidade da aplicação da multa de lançamento de ofício, seja procedida revisão no arbitramento da alíquota de 60%, por afronta aos princípios da legalidade e do não confisco e que seja declarada inexigível os juros de mora calculados pela taxa Selic."

Remetidos os autos à DRJ em Porto Alegre - RS, foi o lançamento mantido, em decisão assim ementada:



**“Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI**

*Período de apuração: 01/01/1998 a 30/06/2003*

*Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS - Não sendo possível identificar os produtos cujas vendas não foram registradas, aplica-se, sobre os valores das receitas omitidas, a maior alíquota incidente sobre os produtos do autuado, para cálculo do imposto devido.*

*INCONSTITUCIONALIDADE - A autoridade administrativa é incompetente para decidir sobre a constitucionalidade e legalidade dos atos baixados pelos Poderes Legislativo ou Executivo.*

*MULTAS DE OFÍCIO. LANÇAMENTO - As multas de ofício são de aplicação obrigatória nos casos de exigência de tributos decorrentes de lançamentos de ofício, não podendo o percentual ser diminuído por falta de previsão legal*


*TAXA SELIC - A cobrança de juros de mora pela Taxa Selic está prevista em lei, não podendo a autoridade administrativa deixar de aplicá-la.*

*FALTA DE IMPUGNAÇÃO - Torna-se definitiva, na esfera administrativa, a parcela da exigência que não foi expressamente impugnada.*

*Lançamento Procedente”.*

É o Relatório. 

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília. 11 / 04 / 04 Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136
--



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 11 / 04 / 07 u Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136
---

## Voto

Conselheiro GUSTAVO KELLY ALENCAR, Relator

Conheço do recurso por preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Irreprovável a decisão da DRJ, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos. A recorrente insurge-se contra o procedimento e as conclusões da Fiscalização, na auditoria da utilização dos selos de controle, que se teria baseado em indícios fáticos e tirado conclusões dúbias, e que, enquanto presunção simples de *juris tantum*, essas conclusões admitiriam prova em sentido contrário.

No entanto, as presunções legais, *in casu*, são perfeitamente lícitas e aceitáveis. A auditoria concluiu pela saída sem selos de controle e caberia à contribuinte provar o contrário. A Fiscalização nada mais fez do que cotejar a movimentação do estoque de selos, registrada no Livro próprio, com as saídas de produtos sujeitos ao selo de controle, registradas no livro Registro de Saídas, constatando excesso de selos.

A presunção de que esse excesso caracteriza saída de produtos sem aplicação do selo está prevista no art. 46, § 3º, alínea "a", da Lei nº 4.502, de 1964 e no art. 2º, alteração 12ª do Decreto-Lei nº 34, de 18 de novembro de 1966, base legal do art. 222 do RIPI/98 e do art. 239 do RIPI/2002. E se é certo que admite prova em contrário, a Defesa, simplesmente, não a produziu, limitando-se a reclamar, na forma, da afronta a princípios constitucionais e infraconstitucionais, sem, no entanto, trazer quaisquer elementos de prova em sentido contrário.

Trata-se de um ônus do qual a recorrente não se desincumbiu, não merecendo reforma a autuação neste aspecto.

Quanto à penalidade pela venda de produtos sem o selo, tal ato configura infração formal, prevista no inciso I do art. 471 do RIPI/98, e pela leitura do dispositivo verifica-se, de forma inequívoca, que sua incidência é absolutamente independente da existência ou não de tributo não pago, bastando a venda, ou, até mesmo, a mera exposição à venda do produto sem selo para que caiba a sua imposição.

Da mesma forma, o emprego da sistemática prevista no § 1º do art. 423 do RIPI/98, para a valoração do IPI que deixou de ser lançado na saída de produtos tributados. Constatada a existência de receitas omitidas à tributação e, nesse sentido, de origem não comprovada, é de se considerá-las provenientes de vendas não registradas, exigindo-se, sobre elas, o imposto, calculado com base na alíquota mais elevada, descabendo afastar a aplicação do dispositivo legal com base em alegações de ofensa ao princípio do não confisco, reservado aos tributos e inaplicável às penalidades, como já decidiu outras vezes este Colegiado:

"6.9. Tal multa tem caráter penal e seu objetivo é evitar a prática de atos lesivos à coletividade, constituindo-se em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias,

MF - SEGUNDO CONSÉLHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 11 / 04 / 07 n Ivana Cláudia Silva Castro Mul. Stape 92136
---

e não em mera forma de ressarcimento dos danos por ele causados. Justamente por isto que ela deve ser suficientemente gravosa; para manter sua função precípua. Nessa direção, tem-se orientado o Conselho de Contribuintes:

*"CONFISCO - A multa constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso V do artigo 150 da Constituição Federal." (Acórdão nº 102-42.741, Primeiro Conselho de Contribuintes. Data da Sessão: 20/02/1998).*

A Defesa insurge-se, ainda, contra a aplicação da multa de lançamento de ofício. Sendo a legalidade princípio reitor do direito administrativo, e tendo previsão legal a aplicação da multa de lançamento de ofício nos percentuais de 75%, 112,5 % e 150% (art. 80, inciso I, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, com a redação que lhe foi dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430, de 1996), descabe afastar sua aplicação, pela seara administrativa, por qualquer motivo, muito menos com base em considerações sobre sua constitucionalidade ou legalidade, matéria de competência do Poder Judiciário, entendimento este também adotado pelo Segundo Conselho de Contribuintes, conforme o Acórdão nº 201-73.026, de 17/08/1999, entre tantos outros:

*"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - EXAME DE INCONSTITUCIONALIDADE - À autoridade administrativa não compete rejeitar a aplicação de lei sob a alegação de inconstitucionalidade da mesma, por se tratar de matéria de competência do Poder Judiciário, com atribuição determinada pelo artigo 102, I, "a", e III, "b", da Constituição Federal."*

No que diz respeito à aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, tem-se que a mesma encontra respaldo na Lei nº 9.065, de 20/06/1995, cujo art. 13 delibera:

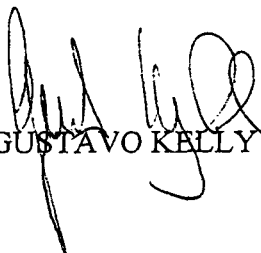
*"Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea "a.2", da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."*

A incidência de tal norma deve ser observada apenas a partir de abril de 1995, como dispõe literalmente o excerto do seu texto acima referido, e outra não foi a disposição da autoridade autuante, vez que, no elenco dos dispositivos legais embaixadores da imposição dos juros de mora está expressa tal deliberação.

Como se depreende do enquadramento legal elencado, como base da imposição, no lançamento foram observados os ditames normativos que regem a matéria, não se apresentando qualquer dissonância entre os seus mandamentos e os procedimentos adotados pela autoridade fiscal.

Por tal, em face da inexistência de prova que refute as imputações realizadas, bem como da correta aplicação dos dispositivos legais cabíveis, é de se negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 28 de fevereiro de 2007.

  
GUSTAVO KELLY ALENCAR

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	11 / 04 / 07
Ivana Cláudia Silva Castro	
Mat. Siape 92136	

3