

CC02/C01  
Fls. 677



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

**Processo n°** 11516.002464/2004-07  
**Recurso n°** 132.617 Voluntário  
**Matéria** IPI - Auto de Infração  
**Acórdão n°** 201-81.306  
**Sessão de** 06 de agosto de 2008  
**Recorrente** ESTALEIRO KIWIBOATS LTDA.  
**Recorrida** DRJ em Florianópolis - SC

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI**

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

**IPI. SIMULAÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

Não é simulação a instalação de duas empresas na mesma área geográfica com o desmembramento das atividades antes exercidas por uma delas, objetivando racionalizar as operações e diminuir a carga tributária.

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.**

Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

**SALDO CREDOR DE CAIXA. MAIOR SALDO DO ANO.**

Demonstrada a existência de saldo credor da conta Caixa em diversos momentos do período de apuração, é permitido computar o maior saldo credor do período como valor da receita omitida para fins de tributação.

**MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO.**

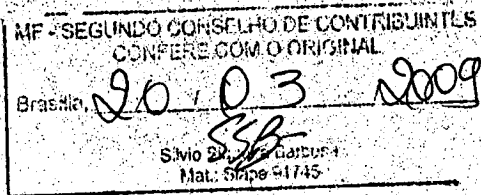
A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa de ofício, nos moldes da legislação que a instituiu.

**MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. SIMULAÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

Inexistindo a simulação imputada ao contribuinte, é de se reduzir o percentual da multa de ofício de 150% para 75%.

*Jau*

*Wf*



#### JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

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.

#### INTIMAÇÕES. DESTINATÁRIO.

Dada a existência de determinação legal expressa, as notificações e intimações devem ser emitidas em nome do sujeito passivo e endereçadas ao domicílio fiscal por ele eleito.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo do IPI a receita do Estaleiro Schaefer Yachts Ltda. e reduzir o percentual da multa de ofício de 150% para 75%. O Conselheiro Alexandre Gomes declarou-se impedido de votar. Fez sustentação oral a advogada da recorrente, Dra. Adriana Adada, OAB/SP 238.689.

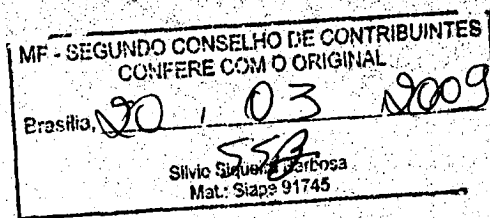
*Josefa Maria Coelho Marques*  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

*Walber José da Silva*  
WALBER JOSÉ DA SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fabiolla Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Gileno Gurjão Barreto.



## Relatório

Contra a empresa recorrente foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de IPI, com multa de ofício qualificada, relativo a fatos geradores ocorridos no ano de 2001, pelas razões abaixo expostas:

1 - a Fiscalização entendeu que o faturamento da empresa Estaleiro Schaefer Yachts Ltda. pertencia, de fato, à recorrente, pelas razões contidas no Termo de Verificação Fiscal e Encerramento de Fiscalização (fls. 399/428);

2 - A empresa recorrente foi excluída do Simples, com efeitos a partir de 01/01/2001, por ter extrapolado o limite de receita, submetendo-se, desde então, às regras de apuração do IPI na forma das empresas em geral, ou seja, mediante a aplicação da alíquota estabelecida na Tabela de Incidência TIPI sobre o valor tributável;

3 - nas notas fiscais emitidas pela recorrente e pelo Estaleiro Schaefer Yachts Ltda., no ano de 2001, não houve destaque do IPI e nem recolhimento do imposto, tendo em vista que a recorrente vinha recolhendo os tributos federais pelo Simples. A Fiscalização fez a apuração do IPI considerando os créditos das aquisições de insumos e a receita das duas empresas;

4 - à luz das regras de classificação, os produtos fabricados pela contribuinte enquadram-se no código "8903.92.00 Barcos a motor, exceto com motor fora-de-borda (tipo outboard)", cuja alíquota é de 10% (dez por cento) no ano de 2001 (Decretos nºs 3.398/2000 e 3.777/2001);

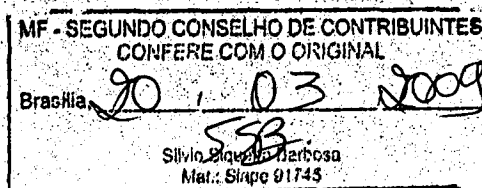
5 - foi apurada omissão de receita caracterizada por depósito bancário cuja origem não foi comprovada pela recorrente, mesmo tendo sido intimada para tal (art. 42 da Lei nº 9.430/96). As contas bancárias consideradas são de titularidade unicamente da recorrente. Há outro indício de omissão de receita: algumas notas fiscais consignam valores que "estão mais para artigos de brinquedo do que para os produtos realmente fabricados", conforme denunciaria a tabela de preços juntada às fls. 207/208;

6 - a recorrente não logrou provar parte dos registros consignados na escrita contábil da conta "Caixa", circunstância que implicou na desconsideração dessas operações e no conseqüente ajuste/reconstituição da referida conta, conforme "Demonstrativo Consolidado dos Ajustes/Estornos na Caixa" (fls. 333 a 364), indicando a existência de saldos credores de caixa, que caracterizam omissão no registro de receita; e

7 - a Fiscalização lançou a multa de ofício qualificada porque entende que os fatos levantados no procedimento fiscal conduzem para a conclusão indubitável de que o dolo esteve presente na conduta adotada pela contribuinte, caracterizado pelos fatos declinados no item "Aspectos Relacionados à Consecução do Objeto Social", além da prática reiterada e sistematizada que consistiu na omissão de receitas, ao longo de diversos períodos de apuração.

*[Assinatura]*

*[Assinatura]*



Inconformada com o lançamento, a empresa ingressou com a impugnação de fls. 432/459, cujos argumentos estão sintetizados no Relatório do Acórdão recorrido (fls. 588/596), que leio em sessão.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Florianópolis - SC julgou parcialmente procedente o lançamento para excluir do saldo credor de caixa o valor de um empréstimo creditado na conta corrente da recorrente em 20/08/2001, nos termos do Acórdão DRJ/FNS nº 6.678, de 07/10/2005, cuja ementa abaixo transcrevo:

*Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI*

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

*Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS - Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

*SALDO CREDOR DE CAIXA. MAIOR SALDO DO ANO - Demonstrada a existência de saldo credor da conta Caixa em diversos momentos do período de apuração, é permitido computar o maior saldo credor do período como valor da receita omitida para fins de tributação.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

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

*Ementa: MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO POR FRAUDE. APLICABILIDADE - É aplicável a multa de ofício agravada de 150%, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que à conduta do contribuinte esteve associado o evidente intuito de fraude.*

*SIMULAÇÃO. NEGÓCIO JURÍDICO DISSIMULADO. TRIBUTAÇÃO - Comprovada a ocorrência de simulação, o fisco pode alcançar o negócio jurídico que se dissimulou, para proceder à devida tributação.*

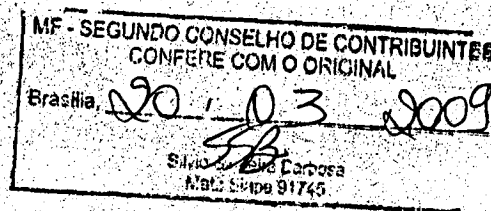
*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

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

*Ementa: MATÉRIA DE FATO. COMPROVAÇÃO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO - A comprovação material é passível de ser produzida não apenas a partir de uma prova única, concludente por si só, mas também como resultado de um conjunto de indícios que, se isoladamente nada atestam, agrupados têm o condão de estabelecer a inequívocidade de uma dada situação de fato. Nestes casos, a comprovação é deduzida como consequência lógica destes vários elementos de prova, não se confundindo com as hipóteses de presunção.*

*SM*

*WY*



**ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO** - *As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.*

*Lançamento Procedente em Parte”.*

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 27/10/2005, conforme AR de fl. 613, e, discordando da mesma, impetrou, no dia 28/11/2005, o recurso voluntário de fls. 615/650, no qual repisa os argumentos da impugnação que a seguir se resume:

1 - alega que em relação às receitas declaradas mediante apresentação da DIPJ a cobrança, inclusive com multa de 150%, mostra-se ilegítima, porque vários períodos foram adimplidos (julho/setembro/outubro/novembro) e os períodos não adimplidos nos vencimentos estão sendo pagos de forma parcelada (Paes);

2 - afirma que não existe vedação a que duas empresas funcionem no mesmo logradouro, de modo que não caberia a acusação de evasão de receitas ante o princípio da tipicidade cerrada;

3 - afirma que a reunião dos faturamentos das empresas foi realizada sem observar a personalidade jurídica das mesmas. Também não haveria a indicação da fundamentação legal para tal procedimento;

4 - contesta a assertiva de que o Estaleiro Schaefer Yachts seja uma empresa voltada à industrialização de embarcações e afirma que é o consumidor que remete os cascos para o Estaleiro Schaefer Yachts, a fim de que este executasse o serviço solicitado, de montagem da embarcação através da reunião e colocação das demais peças também adquiridas pelo mesmo cliente. Conseqüentemente, não havendo remessa da impugnante para o Estaleiro Schaefer, não haveria que se falar em “remessa para industrialização”;

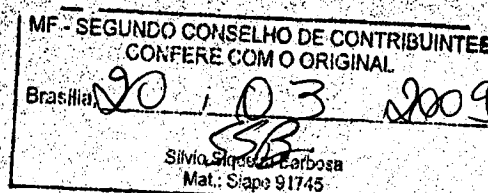
5 - sobre a receita omitida e apurada com base nos extratos bancários alega que grande parte das operações consideradas pela Fiscalização foi objeto de contrato verbal. Invoca o art. 107 do Código Civil, segundo o qual “a validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir”. Desta forma, defende a legitimidade dos mútuos que teriam sido contratados verbalmente;

6 - ainda sobre a omissão de receita apurada com base nos extratos bancários defende a recorrente que tal apuração deve se dar com fundamento em documentos idôneos, que atestem indubitavelmente que a base de cálculo a ser considerada é maior do que a que foi declarada pela contribuinte. Evoca o enunciado da Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos e precedentes dos Conselhos de Contribuintes;

7 - sobre o “saldo credor de caixa” sustenta a falta de fundamento legal para a utilização do método de apuração da receita omitida, com base no maior saldo credor do mês fiscalizado, e defende que houve erro no procedimento adotado pela Fiscalização porque as operações de empréstimos de sócios, adiantamento de clientes e cheques compensados

*[Assinatura]*

*[Assinatura]*



lançados a débito do caixa, foram desconsiderados pela Fiscalização na recomposição da conta caixa;

8 - qualifica de confiscatória a cobrança da multa de 150%. Constituiria a arrecadação de tributo disfarçado. Invoca a vedação constitucional à utilização de tributo com efeito confiscatório (CF, art. 150, IV). Nega que tenha sido comprovada de forma inequívoca a conduta fraudulenta da contribuinte que justificasse a aplicação da multa qualificada. Fundamenta-se em doutrina e precedentes judiciais; e

9 - alega que a aplicação da taxa Selic sobre os débitos fiscais é ilegal e inconstitucional. Cita julgado do Superior Tribunal de Justiça.

Ao final, requer o cancelamento do auto de infração e a distribuição, por conexão, do recurso voluntário aos Processos nºs 11516.002463/2004-54 e 11516.002462/2004-18 e que as intimações sejam realizadas em nome do advogado Fernando Roberto Telini Franco de Paula.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 28/03/2006, conforme despacho exarado na fl. 663.

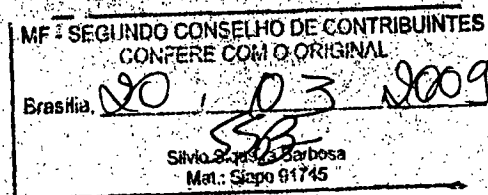
No dia 18/07/2006 este Conselheiro-Relator devolveu o processo à Secretaria desta Primeira Câmara para aguardar o julgamento do Recurso Voluntário nº 149.524, que trata do o Imposto de Renda, pelo Primeiro Conselho de Contribuintes.

Efetuada o julgamento, foi juntado aos autos cópia do Acórdão nº 103-23.357, relativo ao Recurso Voluntário nº 149.524, acima referido (fls. 665/673).

O processo retornou ao Conselheiro-Relator no dia 22/04/2008 (fl. 674).

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro WALBER JOSÉ DA SILVA, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais. Dele conheço.

Pelo relato, vê-se que contra a recorrente foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de IPI em face de a Fiscalização ter apurado omissão de receita, falta de lançamento de IPI nas notas fiscais emitidas e simulação de faturamento em outra empresa que funciona no mesmo endereço da recorrente, tendo, por isto, aplicado multa de ofício qualificada.

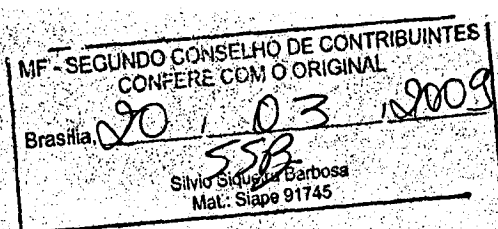
Com relação ao entendimento da Fiscalização de que o faturamento da empresa Estaleiro Schaefer Yachts Ltda. pertencia, de fato, à recorrente, a Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes decidiu, nos termos do Acórdão nº 103-23.357 (fls. 665/673), que a existência de outra empresa no endereço da recorrente, com atividade distinta desta, não se constitui em simulação e, portanto, a receita auferida pelo Estaleiro Schaefer Yachts Ltda. deve ser excluída do faturamento da recorrente.

Em face do exposto, as notas fiscais emitidas sem o destaque do IPI a ser tributada é somente aquelas da recorrente, devendo ser excluídas as emitidas pelo Estaleiro Schaefer Yachts Ltda., conforme abaixo se demonstra:

FATO GERADOR	VALOR APURADO (Total das Notas Fiscais Emitidas)	VALOR EXCLUÍDO (NF Emitidas pelo Estaleiro SCHAEFER)	VALOR MANTIDO (NF Emitidas pelo Estaleiro KIWI)
Janeiro/2001	77.663,90	37.700,00	39.963,90
Fevereiro/2001	54.480,00	25.000,00	29.480,00
Março/2001	127.913,52	89.733,52	38.180,00
Abril/2001	46.480,00	20.000,00	26.480,00
Maió/2001	162.453,51	100.893,51	61.560,00
Junho/2001	89.480,00	60.000,00	29.480,00
Julho/2001	35.097,48	4.900,00	30.197,48
Agosto/2001	136.360,69	88.600,00	47.760,69
Setembro/2001	82.650,08	20.000,00	62.650,08
Outubro/2001	83.956,05	20.000,00	63.956,05
Novembro/2001	209.491,60	84.000,00	125.491,60
Dezembro/2001	350.159,42	236.750,00	113.409,42

*WJS*

*WJS*



Também em consequência da decisão da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, acima referida, há que se desqualificar o agravamento da multa de ofício, reduzindo-a de 150% para 75%, posto que dos fatos imputados à recorrente para agravar a multa de ofício o mais contundente, para a existência de dolo ou simulação, era a existência de outra empresa no mesmo espaço geográfico da recorrente, fato este desqualificado pela decisão do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Devo, no entanto, esclarecer que a adoção do que foi decidido no Primeiro Conselho e Contribuinte deve-se ao princípio da economia processual e à homogeneidade das decisões administrativas. O entendimento pessoal deste Conselheiro-Relator é no mesmo sentido da decisão recorrida.

Quanto à alegação da improcedência da multa de ofício, mesmo a de 75%, em face de a recorrente ter declarado a receita na DIPJ, ou do pagamento de algumas parcelas do Simples ou, ainda, do parcelamento do Simples no Paes, entendo que não assiste razão à recorrente, pelos fundamentos da decisão recorrida e, ainda, porque, de fato, a obrigação de lançar o IPI nas notas fiscais não foi cumprida pela recorrente. O fato de parcela do IPI devido constar, indevidamente, da sistemática do Simples declarado, pago ou parcelado, não dispensa o lançamento do imposto nas notas fiscais de venda de produto tributado e o seu efetivo recolhimento.

Ademais, a recorrente alega, mas não prova, que a sua exclusão do Simples foi procedida de forma irregular, não surtindo nenhum efeito.

Como bem disse a decisão recorrida *"os valores recolhidos irregularmente a título de Simples figuram como indébito, o qual poderá ser utilizado pela contribuinte em compensações, mas não representa defeito da apuração constante do auto de infração"*.

Com relação às omissões de receita, tanto em relação aos depósitos bancários não comprovados como em relação ao saldo credor de caixa, na apuração feita pela Fiscalização não foi incluída nenhuma receita eventualmente omitida pelo Estaleiro Schaefer Yachts Ltda. As contas correntes bancárias objeto de auditoria foram somente as de titularidade da recorrente e a conta caixa recomposta foi a escriturada pela recorrente em sua contabilidade.

Portanto, não foi esta matéria objeto de apreciação no Acórdão nº 103-23.357.

As omissões de receitas apuradas pela Fiscalização decorreram de dois fatos: créditos efetuados em conta corrente bancária da recorrente e existência de saldo credor de caixa.

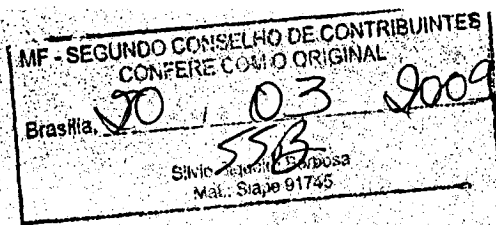
A apuração de receita omitida caracterizada por créditos efetuados em conta corrente mantida pela recorrente em instituições bancárias está prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96, reproduzida na decisão recorrida.

A recorrente foi intimada a provar a origem dos créditos efetuados em sua conta corrente que não foram lançados na contabilidade. Em resposta, a recorrente alega que os mesmos decorrem de contratos de mútuo e adiantamentos de clientes sem, contudo, apresentar prova do alegado.

A decisão recorrida refuta muito bem os argumentos da recorrente, não merecendo reparos.

*[Assinatura]*

*[Assinatura]*



Esclareça-se que a Fiscalização não desqualificou nenhum contrato, verbal ou escrito, feito pela recorrente. Ela, no entanto, não demonstra a vinculação de cada crédito considerado pela Fiscalização a algum contrato (escrito ou não) feito por ela e regularmente contabilizado.

Com relação à receita omitida apurada com base no saldo credor de caixa, também não assiste razão à recorrente, pelos fundamentos da decisão recorrida, que ratifico e adoto.

Como bem disse a decisão recorrida, a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por "documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais". É o que prescreve o art. 923 do RIR/99, de modo que se a contribuinte não dispõe dos documentos legalmente exigíveis, a Fiscalização pode desconsiderar as referidas operações em seus levantamentos.

Foi exatamente isto que a Fiscalização fez, após intimar a recorrente a apresentar justificativa para os lançamentos que, de fato, não representam ingresso de numerário no caixa da empresa. Tais valores não podem ser debitados na conta caixa e a sua exclusão deve ser procedida para se apurar a real disponibilidade de caixa da recorrente.

Não procede a alegação da recorrente de que as operações de empréstimos de sócios, adiantamentos de clientes e cheques compensados lançados a débito do caixa foram desconsiderados pela Fiscalização na recomposição da conta caixa. Na verdade, a recorrente não provou a existência de nenhuma operação de empréstimo de sócio ou de adiantamento de clientes feitos em espécie. Quanto aos cheques compensados, evidentemente que os mesmo não representam ingresso de dinheiro no caixa da empresa.

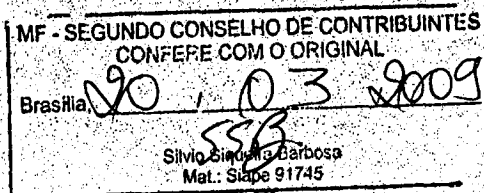
Com relação à multa de ofício lançada e retificada nesta decisão, não cabe à autoridade administrativa conhecer as alegações relativas ao seu caráter confiscatório (exorbitante), por absoluta falta de competência, a teor dos arts. 97 e 102 da CF/88. Os juízos quanto aos princípios do não-confisco tributário e da proporcionalidade da reprimenda em relação à falta têm como destinatário imediato o legislador ordinário e não a autoridade administrativa. Estando o percentual da multa fixado em lei, cabe à Administração apenas velar pelo seu fiel cumprimento. No caso em tela, a multa de ofício mantida por esta decisão é a prevista no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96<sup>1</sup>.

Com relação à utilização da taxa Selic no cálculo dos juros de mora, este Segundo Conselho de Contribuinte firmou entendimento de que a mesma é cabível, a teor da Súmula nº 3, aprovada em Sessão Plenária do dia 18/09/2007 (DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28), abaixo reproduzida:

*Sou*

<sup>1</sup> "Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007).

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)."



*“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.”*

Com relação à pretensão de que as intimações sejam encaminhadas para o endereço do patrono da recorrente, não deve ser aceita, por falta de previsão legal; pois, em se tratando de intimação no Processo Administrativo Fiscal, a legislação de regência determina que a intimação seja entregue no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte (art. 23 do Decreto n.º 70.235/72, com as alterações efetuadas pelas Leis n.ºs 9.532/97 e 11.196/2005).

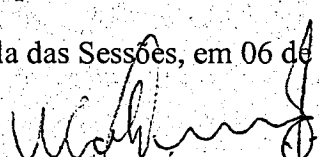
Também não há previsão regimental para que recurso seja distribuído por conexão, sendo a competência de cada Conselho de Contribuinte estabelecida por matéria e esta regra não pode ser transgredida porque ao administrador público é defeso fazer o que a lei não prever. Na lição do mestre Hely Lopes Meireles:

*“Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza” (in “Direito Administrativo Brasileiro”, 17.ª ed., Malheiros)*

No mais, com fulcro no art. 50, § 1.º, da Lei n.º 9.784/1999<sup>2</sup>, adoto os fundamentos do Acórdão de primeira instância.

Por tais razões, que reputo suficientes ao deslinde, ainda que outras tenham sido alinhadas, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do IPI a receita do Estaleiro Schaefer Yachts Ltda. e reduzir o percentual da multa de ofício de 150% para 75%, mantendo, no mais, o lançamento efetuado.

Sala das Sessões, em 06 de agosto de 2008.

  
WALBER JOSÉ DA SILVA 

<sup>2</sup> “Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

§ 1.º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.”