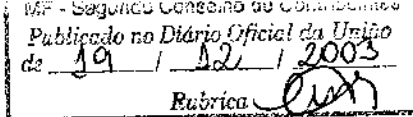




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13802.000231/97-17

Recurso nº : 107.572

Acórdão nº : 202-14.915

Recorrente : LOUSANO INDÚSTRIA DE CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA.

Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

IPI - OMISSÃO DE RECEITAS. Os pagamentos não contabilizados, consoante a legislação fiscal, caracterizam omissão de receitas presumidamente provenientes de vendas não registradas e sobre elas será exigido o imposto.

NOTAS FISCAIS ADULTERADAS. Evidencia o intuito de fraude a alteração de dados de documentos fiscais, consubstanciada nas diferenças existentes entre as primeiras e segundas vias das notas fiscais (notas fiscais calçadas), e enseja para o Fisco o direito de exigir o tributo sonegado.

MULTA DE OFÍCIO – A falta de recolhimento do imposto sobre produtos industrializados ou seu recolhimento a menor configura infração punível com multa de ofício no percentual de 75% da obrigação tributária não satisfeita nos prazos legais, quando não presentes circunstâncias qualificadoras, como fraude, sonegação ou conluio. Existindo pelo menos uma dessas, o percentual é majorado para 150%.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
LOUSANO INDÚSTRIA DE CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 01 de julho de 2003

Henrique Pinheiro Torres
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Nayra Bastos Manatta e Adriene Maria de Miranda (Suplente). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/opr



Processo nº : 13802.000231/97-17
Recurso nº : 107.572
Acórdão nº : 202-14.915

Recorrente : LOUSANO INDÚSTRIA DE CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA.

RELATÓRIO

O presente processo foi apreciado por esta Câmara, em sessão plenária de 10/11/99, ocasião em que se decidiu converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem para que fosse providenciada a juntada do acórdão prolatado pelo 1º CC no processo de IRPJ, cujo crédito tributário exigido também da empresa "Lousano Indústria de Condutores Elétricos Ltda.", ora recorrente, foi constituído - igualmente à hipótese dos autos - em decorrência de omissão de receitas caracterizada pela falta de registro de pagamentos efetuados e pela alteração de documentos fiscais e contábeis, com evidente intuito de fraude. Embora se trate de tributos com legislações próprias (IPI e IRPJ), o Relator da diligência achou por bem solicitar cópia da decisão então exarada pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, no tocante ao IRPJ, para utilizá-la como subsídio para um bom julgamento da lide instaurada nos presentes autos (fls. 1.661/1.665).

Por medida de economia processual, adoto e transcrevo o Relatório de fls. 1.662/1.664, constante da referida Diligência (nº 202-02.078), proferida por unanimidade de votos da 2ª Câmara do 2º CC:

"A recorrente é acusada, consoante Auto de Infração de IPI e anexos de fls. 1585/1613, de ter vendido produto sem emissão de Nota Fiscal, devido à apuração de Receita Omitida, oriunda de pagamento não registrado, e de promover a saída de produtos tributados com imposto a menor, porque efetuou o calçamento nas Notas Fiscais, tanto nos valores como nos beneficiários.

O Auto de Infração acima citado tem como base quatro Termos de Constatações lavrados em fiscalização referente ao IRPJ, fls. 1533 à 1553.

A Decisão Recorrida de fls. 1629/1634 sintetizou a impugnação apresentada pela atuada, como segue:

"TEMPESTIVAMENTE, a empresa insurgiu-se contra o feito, apresentando impugnação (1615/1622), através de seu procurador, Sr. Marcos Roberto Monteiro, OAB nº 124.798, alegando em síntese o seguinte:

-O Auto de Infração de Imposto sobre Produtos Industrializados não pode prosperar, tendo em vista que sua lavratura apresenta-se prematura, abusiva e injusta diante do quanto se relatará na presente peça contestatória;

M



Processo nº : 13802.000231/97-17
Recurso nº : 107.572
Acórdão nº : 202-14.915

-Pretende o Fisco atribuir o contribuinte, ora autuado, infrações relativas à presunção de omissão de receitas, caracterizadas por pagamentos não contabilizados e de receitas oriundas do calçamento de notas fiscais, referentes aos exercícios de 1993 a 1995;

-Para chegar a essa conclusão, o Fisco se baseou em informações da própria autuada, ou seja, em documentos apresentados pela própria defendente, sem efetuar um levantamento específico nos livros da empresa para certificar se realmente os valores apresentados estão corretos, nos moldes da legislação que regula a matéria;

-O equívoco perpetrado pelo fisco merece crítica pertinaz, pois, de fato, seu trabalho calcado em cima de suposições jamais poderá apresentar um consenso satisfatório, com o intuito de ensinar ao julgador requisitos mínimos de confiabilidade;

-Este próprio contribuinte realizou por conta própria um levantamento contábil, nos moldes daquele que deveria ser realizado pelo fisco, em que apuram valores totalmente antagônicos àqueles pretendidos pelo fisco;

-Se não houve algum recolhimento, foi claramente desprovido de qualquer intuito doloso ou de má-fé, isto é, o próprio contribuinte declarou o não recolhimento por pura falta de disponibilidade financeira, requerendo desde já a desconsideração da multa empregada diante da ocorrência acima especificada;

DOS ACRÉSCIMOS

-A recorrente contesta a utilização da TR (Taxa Referencial) como indexador dos créditos tributários nos períodos de 01/02/91 a 31/12/91, dada sua manifesta ilegalidade;

-Em janeiro de 1991, foram extintos os indexadores oficiais que corrigem tributos (na presença de inexistência da inflação), e criada a Taxa Referencial para servir de índice de remuneração das aplicações financeiras;

-A Lei nº 8383 de 31/12/91, com vigência prevista para a partir de 01/01/92 – UFIR (Unidade Fiscal de Referência), embora datada de 31/12/91, foi promulgada

//



Processo nº : 13802.000231/97-17
Recurso nº : 107.572
Acórdão nº : 202-14.915

somente em 02/01/92, data de sua publicação no Diário Oficial. Portanto, fere o Princípio da Anterioridade consagrado na Magna Carta, a sua aplicação aos créditos tributários gerados anteriormente a 01/01/93;

DA MULTA

-É notório que o Fisco se utiliza de vários artifícios para que o tributo seja pago nas datas de seu vencimento, tais como elevadas multas e outros encargos, que chegam a dobrar, ou até triplicar o valor original do débito. Este procedimento dá fim confiscatório ao tributo, proibido pelo item IV do art. 150 da C. Federal (Reproduz ensinamentos do Prof. Miranda Guimarães, fls. 1697 e de Alberto B. Q. Guimarães, fls. 1621);

-A impugnante aguarda ser decretada a TOTAL IMPROCEDÊNCIA da Autuação Fiscal, cancelando a exigibilidade do crédito tributário em questão."

A autoridade Monocrática julgou procedente a ação fiscal e ementou assim sua decisão:

"IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS OMISSÃO DE RECEITA

Pagamentos Omitidos

A omissão de registro de pagamentos autoriza a presunção de que foram efetuados com receitas anteriormente omitidas.

Adulteração de Notas Fiscais

Caracteriza hipótese de omissão de receita e evidente intuito de fraude, a alteração de valores de documentos fiscais e contábeis (notas fiscais calçadas), com o intuito de eximir-se do pagamento de impostos.

IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE."

Às fls. 1635 encontra-se a intimação de nº 459, dando ciência à contribuinte da decisão singular.

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário de fls. 1638/1645, onde usa dos mesmos argumentos expedidos em sua impugnação.

As Contra-Razões do Sr. Procurador da Fazenda Nacional estão às fls. 1647/1653, que ataca os argumentos da apelante e pede pela manutenção da decisão recorrida.



Processo nº : 13802.000231/97-17
Recurso nº : 107.572
Acórdão nº : 202-14.915

A recorrente através de seu advogado, Dr. Edson Baldoino - OAB/SP nº 32.809, apresentou uma petição a este Conselho, solicitando cópia da decisão de primeira instância, dizendo que não fora intimada.

Em resposta à solicitação feita pelo ilustre advogado da empresa autuada, a Secretária Executiva do Segundo Conselho de Contribuintes esclarece, fls. 1658/1659, que conforme consta do processo, a recorrente foi intimada e através do seu procurador, Sr. Moacir Segantin, RG 7.764.746-SP, interpôs recurso voluntário contra a decisão singular."

Em cumprimento à determinação consubstanciada na Diligência nº 202-02.078 (fl. 1.665), a Divisão de Arrecadação / DRF em São Paulo procedeu à juntada de cópia do Acórdão nº 101-92.606, da lavra da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, às fls. 1.669/1.683.

Pela Intimação de fl. 1.685, encaminha-se para ciência do contribuinte - nos termos do artigo 23, inciso II, do Decreto 70.235/72 - cópia das contra-razões da Fazenda Nacional e dos Documentos de fls. 1.647/1.653 e 1.658/1.659 dos autos.

É o relatório.



Processo nº : 13802.000231/97-17
Recurso nº : 107.572
Acórdão nº : 202-14.915

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
HENRIQUE PINHEIRO TORRES**

Verso o presente processo sobre auto de infração lavrado para constituir o crédito tributário referente ao Imposto sobre Produtos Industrializados decorrente de venda sem emissão de nota fiscal, apurada por meio da verificação de receitas omitidas caracterizadas por pagamentos não registrados na contabilidade da empresa. A denúncia fiscal também dá conta de que a reclamante teria recolhido o imposto em importância menor que a devida, por haver efetuado o “calçamento de notas fiscais de saídas”.

A defesa parte para a negativa geral e não combate com argumentos sólidos qualquer das acusações que lhes foram imputadas, preferindo atribuir vícios inexistentes ao levantamento fiscal sem se preocupar em trazer aos autos elementos consistentes capazes de infirmar as denúncias contidas no auto de infração. O principal mote da defesa seria a suposta precipitação dos autuantes que não teriam efetuado levantamento específico nos livros da defendente para se certificara que os valores apresentados pela reclamante estariam de acordo com a legislação reguladora da matéria. Acontece que a própria reclamante confessa que *“o fisco através de seu auditor fiscal, se baseou em informes da própria autuada, ou seja, sem documentos apresentados pela própria autuada, ou seja, em documentos apresentados pela própria defendente, (sic) sem efetuar um levantamento específico nos livros da empresa para certificar se realmente os valores apresentados estão corretos, nos moldes da legislação que regula a matéria.”*

Ora se o Fisco fez os seus levantamentos baseados em informações e documentos apresentados pela autuada, não faz o menor sentido vir a defendente questionar a confiabilidade dos dados que ensejaram a autuação. Esse questionamento torna-se ainda mais desarrazoado quando vem desprovido de qualquer argumento ou prova que demonstrem qualquer inexatidão do levantamento fiscal.

Por outro lado, o lançamento em foco é por assim dizer “reflexo” do pertinente ao IRPJ, pois é decorrente de fiscalização iniciada para verificação do cumprimento, pela autuada, da legislação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica. Em razão disso, o então Conselheiro Ricardo Leite Rodrigues propôs e esta Câmara aceitou que os autos fossem baixados em diligência para que fosse anexado aos autos o acórdão exarado pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, no tocante ao IRPJ. Como resultado da diligência, aos autos foi anexado o requerido acórdão (fls. 1.669 a 1683).

Nesse acórdão, cujo relator foi o eminente Conselheiro Kasuki Shiobara, a Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, manteve o lançamento de ofício no tocante à omissão de receitas relativa às compras de bens e serviços comprovadamente quitadas e não contabilizadas e às notas fiscais “calçadas”. Do voto do relator destaca-se as seguintes passagens:

“Verifica-se, pois, que a fiscalização agiu com moderação digna de elogios porquanto na autuação apurou-se apenas os valores cujos pagamentos foram



Processo nº : 13802.000231/97-17
Recurso nº : 107.572
Acórdão nº : 202-14.915

efetivamente comprovados e correspondente a compra de bens e serviços não contabilizados.

Para confirmar o acerto da acusação, a fiscalização tomou o cuidado de estimar o montante que poderia ter sido objeto de omissão de receita, com base nos levantamentos já realizados em outras autuações, onde foram constatadas infrações conhecidas como notas calçadas e descreveu o procedimento adotado para estimar o valor das vendas sem emissão de notas fiscais, as fls. 1548/1550, (...).

No caso dos autos, a fiscalização comprovou, de forma inequívoca, a liquidação de câmbio para pagamento de diversas importações, não contabilizadas, e, ainda, compras no mercado interno, inclusive veículos, e despesas de propaganda, regularmente pagas e quando intimado para comprovar a origem dos recursos que serviram para os pagamentos, o sujeito passivo não se manifestou e nem justificou a origem dos recursos utilizados para os respectivos pagamentos.

Nestas condições, entendo que o lançamento correspondente à omissão de receita caracterizado por pagamentos não contabilizados está consoante com a legislação tributária vigente e jurisprudência administrativa predominante e a decisão recorrida não merece qualquer reparo.

Inocorre, na hipótese dos autos, a alegada falta de levantamento específico de matérias-primas como quer a recorrente. O levantamento específico é desnecessário vez que a fiscalização comprovou, de forma inequívoca, a existência de pagamentos de compras não contabilizadas e para tais casos, tanto a jurisprudência administrativa como o artigo 228, § único, letra "a", do RIR/94 autoriza a presunção de omissão de receitas."

Como se vê dos excertos acima destacados, a omissão de receita apontada no lançamento fiscal foi sobejamente comprovada e a autuada não traz qualquer indício de prova em contrário.

No tocante às denominadas notas "calçadas", a Fiscalização dentre outras provas, acostou aos autos quadro demonstrativo no qual mostra a diferença existente entre as primeiras e segundas vias das notas fiscais, comprovando a fraude nesses documentos fiscais. No recurso, o sujeito passivo não despende de uma linha sequer para refutar essa infração tributária. Assim, diante da robustez da denúncia fiscal, e à mingua de contestação por parte da defesa, é de se reconhecer a procedência do auto de infração nesta parte.

Em relação à contestação dos acréscimos legais, entendo ser ela totalmente improcedente porquanto o protesto da defesa aborda matéria alheia aos autos, senão vejamos:

[Assinatura]
7



Processo nº : 13802.000231/97-17
Recurso nº : 107.572
Acórdão nº : 202-14.915

Insurge-se a reclamante quanto a correção dos créditos tributários pela TR entre 01/02/91 a 31/12/91, que no entender da recorrente seria ilegal. Acontece, porém, que a autuação abrange fatos geradores ocorridos entre janeiro de 1993 e dezembro de 1995, portanto, não alcançados por esse indexador.

Descompasso semelhante ocorre entre o apelo da reclamante e a realidade dos autos. Segundo a peça recursal, a aplicação da UFIR a créditos tributários anteriores a 1º de janeiro de 1993 vulneraria o princípio constitucional da anterioridade da lei. Contudo, o lançamento fiscal abrange fatos geradores ocorridos entre 1993 e 1995. Salta aos olhos, portanto, que a propalada inconstitucionalidade apontada pela recorrente, de maneira alguma poderia ter maculado o lançamento de ofício em apreço.

Resta, por último, enfrentar a questão da multa de ofício de 75% aplicada à omissão de receita sem utilização de meios fraudulentos e a de 150% pertinente à infração pertinente às notas calçadas.

A aplicação da penalidade cominada em lei não é atividade discricionária, sendo, antes, obrigatória e vinculada, não podendo a autoridade fiscal deixar de aplicá-la, em se configurando a situação tipificada no texto legal, sob pena de responsabilidade funcional.

A situação fática apresentada nos autos subsume exatamente nas hipóteses previstas nos incisos I e II do art. 80 da Lei nº 4.502/1964, com a redação dada pelo art. 45 da Lei 9.430/1996 – falta de recolhimento do imposto devido em infração simples e em infração qualificada – e enseja a quem nelas incorrer, respectivamente às multas de 75% e de 150% da obrigação tributária não satisfeita. Agiu, pois, corretamente, a fiscalização ao aplicar as multas previstas na lei tributária específica.

Os argumentos de que a multa lançada representaria confisco não serão aqui debatidos, pois a discussão convergiria, necessariamente, para a análise da constitucionalidade da lei que fixou os percentuais acima mencionados, matéria alheia à competência das instâncias administrativas.

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 01 de julho de 2003


HENRIQUE PINHEIRO TORRES