



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

Processo nº : 13802.001341/96-70
Recurso nº : 126.375
Acórdão nº : 301-31.091
Sessão de : 13 de abril de 2004
Recorrente(s) : BCP DO BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

MULTA QUALIFICADA.

- Comprovado nos autos que a contribuinte agiu com dolo, é cabível a aplicação da multa qualificada.

RECURSO DE OFÍCIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso de ofício, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro José Lence Carluci, relator. Designada para redigir o acórdão, a Conselheira Atalina Rodrigues Alves.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


ATALINA RODRIGUES ALVES
· Relatora Designada

Formalizado em: **23 FEV 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Roberta Maria Ribeiro Aragão, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes e Maria do Socorro Ferreira Aguiar (Suplente). Ausentes os Conselheiros Carlos Henrique Klaser Filho e José Luiz Novo Rossari. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional, Dr. Leandro Felipe Bueno.

Processo nº : 13802.001341/96-70
Acórdão nº : 301-31.091

RELATÓRIO

No curso de ação fiscal instaurada junto à empresa BCP do Brasil Ltda, para os períodos de 1995 e 1996, foi efetuado levantamento de estoque de mercadorias estrangeiras e solicitada a apresentação dos documentos relativos à aquisição (Declarações de Importação, Guias de Importação, etc.) e às vendas de bens (notas fiscais).

A ação da fiscalização, que abrangia também outros tributos, foi originada após instauração de inquérito policial (nº 2-1207/95), para apuração de fraudes na emissão de documentos fiscais, com valores inferiores aos preços reais de transação no mercado interno.

Foram lavrados Autos de Infração na área do Imposto sobre a Renda, Imposto sobre Produtos Industrializados e Imposto de Importação.

O presente processo trata de irregularidades praticadas na importação. A fiscalização entendeu que as importações foram efetuadas de forma irregular, consignando-se nas Declarações de Importação quantidades menores que as efetivamente embarcadas e desembarcadas no país. Tal conclusão foi extraída do confronto entre o estoque inicial de mercadorias em 1995, as entradas no período, os documentos de importação e as saídas (vendas) registradas. Como foram encontradas quantidades de mercadoria estrangeira (brinquedos) superiores às constantes nos documentos de importação, conclui a fiscalização que os despachos aduaneiros foram efetuados com declaração inexata das quantidades dos itens importados.

Desta forma, foi lavrado o Auto de Infração (fls.124 a 129) para cobrança de diferenças de impostos de importação e IPI –vinculado para 29.954 unidades (conforme termo de fls. 113), juros de mora e multa por declaração inexata, capitulada no artigo 4º da Lei 8218/91, inciso II, agravada pela ocorrência de dolo.

Em sua impugnação, tempestivamente apresentada às fls. 131, o contribuinte, através de seu advogado, alega o que segue:

1. preliminarmente solicita juntada dos processos da área do imposto sobre a renda e IPI, porque os fatos que originaram as autuações são os mesmos e a decisão se reflete em todos;
2. a autuação teria sido baseada em indícios, e o representante legal da empresa em nenhum momento teria sido intimado a prestar, num prazo razoável, os esclarecimentos necessários;
3. a maioria das empresas é deficiente no controle e organização de mercadorias e documentos fiscais, sendo natural a existência de erros no setor administrativo-fiscal, e não se

Processo nº : 13802.001341/96-70
Acórdão nº : 301-31.091

poderia concluir que a empresa deixou de pagar os tributos devidos apenas com o exame dos livros fiscais;

4. houve falhas na direção anterior da empresa, e que a nova diretoria não pode ser responsabilizada por isso;
5. no total as autuações atingem mais de seis milhões de reais e que a empresa jamais estaria em condições de arcar com este absurdo;
6. a fiscalização utilizou fichas de controle (boletos de computador) apreendidas pela Polícia Federal, que não possuem logotipo da empresa nem assinatura, mas serviram de base para configurar vendas no mercado interno por preços maiores que os registrados nos documentos fiscais;
7. no tocante às importações, há Declarações de Importação que cobrem todas as quantidades de mercadoria, cujas cópias são juntadas à impugnação; o que ocorreu é que os controles da empresa estavam equivocados, o que levou a fiscalização a supor que mercadorias foram importadas sem declaração;
8. a diferença de estoques constatada resultou de um equívoco da fiscalização, que considerou notas fiscais de saída de mercadorias em caixas de 24 unidades, quando algumas foram vendidas em caixas de 48 unidades, estas com um código diferenciado apenas pelo último dígito numérico; e a empresa se coloca à disposição do FISCO para apresentar tais notas;
9. alguns itens deixaram de ser escriturados nos livros fiscais (mochilas) e outros foram anotados com códigos diferentes;
10. não houve subfaturamento nas vendas para o mercado interno, porque a empresa vendeu mercadorias abaixo do preço de custo em circunstâncias excepcionais, para competir no mercado e para resolver problemas de caixa;
11. a multa aplicada é absurda e injustificável, a requerente não pode suportar esse valor que é confiscatório;

Em razão das alegações da impugnante e da apresentação de documentos, a DRJ/SP solicitou diligência da fiscalização, pois os documentos cuja cópia foi anexada ao processo deveriam ser analisados em confronto com os Livros de Entrada e Saída de Mercadorias, para confirmar se persistem ou não as diferenças de estoque apuradas. Solicitou ainda a Delegacia a manifestação da fiscalização sobre a

Processo nº : 13802.001341/96-70
Acórdão nº : 301-31.091

possibilidade de ser considerada a ocorrência de descaminho das mercadorias importadas, e a aplicação da penalidade prevista no artigo 365 do RIPI vigente à época dos fatos (fls.265 e 266).

A fiscalização apresentou seu relatório de diligências (fls.292), onde se observa:

- a) a) que as dúvidas suscitadas pela fiscalizada só poderiam ser dirimidas mediante novo levantamento, já que tanto as notas fiscais de entrada, quanto as de saída examinadas, indicavam especificamente a qual DI se referiam. As novas DIs apresentadas poderiam fazer as diferenças desaparecerem ou aumentarem, e neste último caso, deveria ser apresentada nova documentação comprobatória das entradas relativas ao acréscimo de novas mercadorias importadas;
- b) que a empresa não se encontra mais em seu endereço, estando em local incerto e não sabido (v. fls. 292);
- c) que a sócia Ng Mee Chu ao ser procurada, informou ter se desligado da empresa, sendo o atual responsável o Sr. Raimundo Moraes de Feitoza, conforme alteração contratual cuja cópia está anexa ao processo (fls. 273 e seguintes);
- d) o Sr. Raimundo também mudou do endereço constante do contrato social. Nova intimação foi enviada no endereço que consta no cadastro do CPF da Receita Federal, mas não respondida;
- e) o outro sócio atual, Thai Than Dinh é vietnamita e reside nos Estados Unidos;
- f) o contador e o advogado da empresa que assina a impugnação também não atenderam às intimações (vide informação de fls. 293);
- g) sendo impossível comprovar as alegações constantes da impugnação a diligência solicitada não pode ser concluída, pela recusa da empresa em prestar informações através de diretor e prepostos;
- h) conclui a fiscalização que a tática tem por objetivo tumultuar a ação fiscal, dificultando a apuração real dos fatos que, se levada a efeito, agravaria ainda mais o quadro apontado;

Processo nº : 13802.001341/96-70
Acórdão nº : 301-31.091

- i) informam ainda os autuantes que os documentos apresentados não conseguem contestar o levantamento elaborado com zelo e meticulosidade, calcado em Notas Fiscais de Entrada e Saída e nas Declarações de Importação não escrituradas, com entradas não consignadas nos livros fiscais, apenas indicam que outras entradas e saídas de mercadoria podem ter ocorrido, sem escrituração, sem pagamento dos tributos internos e com reflexos ainda maiores nos levantamentos de estoque;
- j) algumas DIs apresentadas não se referem às mercadorias objeto da autuação; outros documentos estão rasurados; algumas DIs têm o número de registro ilegível, não podendo ser identificadas com as vias arquivadas nas repartições aduaneiras; há notas fiscais de entrada que não citam os números da DI; outras estão rasuradas, etc...;
- k) a empresa deixou de anexar cópia de seus Registros de Entrada números 1 e 2, mas juntou apenas os números 3 e 4, onde não consta a escrituração das notas fiscais cujas cópias foram anexadas ao processo. Há também divergência nos endereços indicados nas DIs e nas Notas Fiscais de Entrada apresentadas;
- l) concluem os fiscais autuantes pela manutenção do Auto de Infração propondo seja também aplicada a penalidade prevista no artigo 83 da Lei 4502/64, embora não o tenham feito, por dificuldade de examinar as provas que levassem à conclusão de ter havido descaminho.

Através do despacho de fls. 320, a Seção de Arrecadação da Inspetoria da Receita Federal de São Paulo aponta erro no Demonstrativo do Crédito Tributário, relativamente à decisão DRJ/SPO nº 126, de 20/01/1999, às fls. 297 a 303. No referido Demonstrativo, item multa de ofício, foi erradamente exonerado o valor que deveria ser mantido e vice-versa. ASSIM REFERIDA Unidade de origem remeteu os autos a DRJ para a retificação da mencionada Decisão.

O § 1º do artigo 22, da Portaria MF nº 258, de 24/08/2001, dispõe que “ Para a correção de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e a erros de escrita ou de cálculos existentes no acórdão, é proferido novo acórdão”.

Isto posto, e considerando o art. 32, do Decreto nº 70.235/72, foi reproduzido o inteiro teor da mencionada Decisão, efetuadas as devidas correções:

“ PAF - RETIFICAÇÃO DE DECISÃO

Decisão exarada com inexatidões materiais, como erro de escrita ou de cálculos, comporta retificação.

Processo nº : 13802.001341/96-70
Acórdão nº : 301-31.091

“IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS.

Cabível a cobrança de diferença do imposto de importação, se o fisco comprova diferença nas quantidades descritas nas Declarações de Importação em confronto com a escrituração de entrada e saída de bens e levantamento de estoque.

Cabível também a multa por declaração inexata e falta de pagamento, embora reduzida para 75%, por não ter sido comprovado dolo e em razão da retroatividade da Lei 9.430/96, que reduziu penalidades. “

Lançamento procedente em parte.”

O processo foi enviado pela DRJ/São Paulo ao Terceiro Conselho de Contribuintes para julgamento

Regularmente intimada da decisão da DRJ através de Edital (fl.333) a contribuinte não apresentou garantia recursal, nem recurso voluntário a este Conselho.

É o relatório.

Processo nº : 13802.001341/96-70
Acórdão nº : 301-31.091

VOTO VENCEDOR

Conselheira Atalina Rodrigues Alves, Relatora

A DRJ São Paulo/SP recorreu de ofício a este Conselho em razão de ter exonerado o crédito tributário relativo à multa de ofício agravada aplicada pela fiscalização com fundamento no inciso II, do art. 4º da Lei nº 8.218/91.

De acordo com a decisão recorrida não restou comprovada nos autos a conduta dolosa que justificaria a aplicação da multa agravada, reduzindo-a para 75% em razão da retroatividade da Lei nº 9.430, de 1996.

No mesmo sentido foi o voto do relator, que negou provimento ao recurso de ofício, por entender que a fraude (conduta dolosa) não pode ser presumida, exigindo que seja cabal e concretamente comprovada para a sua configuração.

Concordo com o relator no sentido de que a conduta dolosa há de ser cabalmente comprovada para fins de aplicação da multa agravada.

Ocorre que, de acordo com o “Termo de Constatação” de fls. 119/122, no decorrer da ação fiscal levada a efeito junto à contribuinte, o autuante, com base no Inquérito policial nº 2-1207/95 – DPFAZ/SR/DPF/SP, com Auto de Prisão em Flagrante Delito, apreendeu Notas Fiscais de Vendas de produtos importados, acompanhadas das fichas de controle de vendas em 04 vias, contendo a mesma data, o mesmo cliente, o mesmo produto, mas cujos valores unitários e totais diferiam dos documentos fiscais.

Ressalte-se que, no caso dos autos, restou comprovado com base em levantamento específico de mercadorias (fls. 21 a 59) diferença a maior entre a quantidade de mercadorias vendidas constantes no estoque e as importadas, sob os mesmos códigos e discriminações, através das mesmas Declarações de Importação. A diferença foi apurada confrontando todas as Notas Fiscais de Venda de determinadas mercadorias com as Declarações de Importação, conforme demonstrativos anexos ao Auto de Infração.

Ademais, tendo sido solicitada diligência para dirimir dúvidas suscitadas pela autuada em sua impugnação, foi elaborada a “Informação Fiscal” de fls. 296/295, onde consta que a empresa fechou suas portas sem deixar endereço e todos os seus responsáveis, intimados, nada responderam ou simplesmente declararam desconhecer o paradeiro de seus livros e documentos (fl. 293), o que evidencia o procedimento doloso da autuada.

Processo nº : 13802.001341/96-70
Acórdão nº : 301-31.091

Pelo exposto, dou provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2004


ATALINA RODRIGUES ALVES – Relatora Designada

Processo nº : 13802.001341/96-70
Acórdão nº : 301-31.091

VOTO VENCIDO

Conselheiro José Lence Carluci, Relator

A DRJ recorreu de ofício a este Conselho por ter exonerado o crédito tributário relativo à multa de ofício de 300% aplicada pela fiscalização que entendeu haver circunstâncias qualificadoras no decorrer da ação fiscal (evidente intuito de fraude).

Entendeu a DRJ que não restou comprovada nos autos a conduta dolosa no sentido de declarar indevidamente quantidades de mercadoria nas declarações de importação, e que aparentemente, face ao descontrolo na administração e escrituração fiscal da empresa, parece mais razoável considerar que o erro não é intencional, já que o dolo não pode ser presumido e necessita de comprovação .

Neste sentido, também entendo que a fraude não pode ser presumida, exigindo que seja cabal e concretamente comprovada para sua configuração.

Assim, nego provimento ao recurso de ofício e, tendo ocorrido a perempção pela não interposição do recurso voluntário, deve ser mantida a decisão de Primeira Instância em todos os seus termos.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2004


JOSÉ LENCE CARLUCI - Relator