



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº	13805.006291/96-13
Recurso nº	116.283 Voluntário
Matéria	IRPJ e OUTROS - EX.: 1994 e 1995
Acórdão nº	108-09.443
Sessão de	16 de outubro de 2007
Recorrente	CIA. ANTÁRTICA PAULISTA INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS E CONEXOS
Recorrida	DRJ-SÃO PAULO/SP

FATA DE RECOLHIMENTO DE IRPJ - A responsabilidade pelo pagamento do tributo é objetiva e independe da intenção do agente. O contrato entre particulares não se opõe ao fisco. Lançamento fulcrado nos mesmos elementos probantes que ensejaram o lançamento de ofício no âmbito do IPI, por se tratar de autuação reflexa.

Recurso negado.

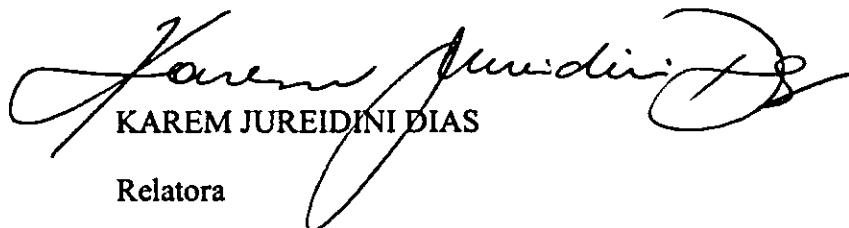
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CIA. ANTÁRTICA PAULISTA INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS E CONEXOS.

ACORDAM os Membros da OITAVA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO

Presidente




KAREM JUREIDINI DIAS
Relatora

FORMALIZADO EM: 19 NOV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nelson Lósson Filho, Margil Mourão Gil Nunes, Orlando José Gonçalves Bueno, Mariam Seif e Cândido Rodrigues Neuber. Ausentes, justificadamente, Arnaud da Silva (Suplente Convocado) e José Carlos Teixeira da Fonseca.

Relatório

Trata-se de processo em retorno de diligência, o qual fora anteriormente relatado por esta Conselheira, nos seguintes termos:

"Em 27.05.96 a COMPANHIA ANTÁRTICA PAULISTA INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS E CONEXOS, foi intimada da lavratura de Auto de Infração (fls.01/18) e constituição de crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no montante de R\$ 2.474.439,95 (dois milhões, quatrocentos e setenta e quatro mil, quatrocentos e trinta e nove reais e noventa e cinco centavos).

A autuação é baseada na falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL mensal, ambos devidos nos meses de janeiro, fevereiro, abril e maio de 1995 e na falta de entrega da declaração de Imposto de Renda referente ao exercício de 1994 e 1995. Isto porque, em auditoria realizada junto ao estabelecimento da autuada, verificou-se que esta dera saída, no mercado interno, sem lançamento do imposto, a produtos destinados a exportação.

Devidamente intimado da lavratura do Auto de Infração, em 25.06.96, o Contribuinte apresentou Impugnação ao presente Auto de Infração, alegando basicamente que o presente Auto de Infração foi lavrado em consequência direta do Auto lavrado no Processo Administrativo n.º 13805.006294/96-01, que trata do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, reiterando as razões de Impugnação apresentadas nos mencionado processo, requerendo seja sobrestado o processo até o julgamento dos autos principais."

As alegações no processo principal são basicamente as seguintes:

"(I) O Inquérito administrativo, que supostamente envolve a empresa Megatrade Importações LTDA., não foi juntado ao Auto de Infração, cerceando, assim, o seu direito à ampla defesa e ao contraditório.

O inquérito administrativo citado no jornal "O Estado de São Paulo" apurou as responsabilidades não só do Agente da Receita Federal, como também das empresas envolvidas, e, a não juntada o referido inquérito afronta o disposto no artigo 5º, XIV e XXXIII, da Constituição Federal de 1988.

Devem ser apurados os limites da responsabilidade da Receita Federal nos termos do artigo 15 do Código Civil.

Em todas as operações que foram objeto da autuação, a Impugnante exigiu a comprovação da exportação, portanto acreditava que estas estavam sendo feitas de forma lícita, tendo recebido conhecimento rodoviário e registro no SISCOMEX.

Os procuradores constituídos pela empresa para exercer essas operações não são as mesmas pessoas registradas como os responsáveis pelas operações.

A Impugnante mesmo sem ter acesso aos autos do Inquérito Administrativo, mas apenas com base nos fatos apresentados no presente Processo Administrativo e pelas reportagens que denunciam tal prática ilícita, acredita que a empresa importadora praticou os atos ilícitos com ajuda de um funcionário da Receita Federal.

Todas as notas fiscais emitidas pela empresa possuíam a observação de que a exportação era sob regime Drawback, assim o conluio se deu entre os representantes da empresa Megatrade Importadora e Exportadora Ltda e o funcionário da Receita Federal.

o contribuinte alega que a Receita deve ser responsabilizada pela suposta autuação indevida por caracteriza-se, no presente caso, o instituto da culpa "in vigilando".

A impugnante antes do Termo de Início de Fiscalização enviou o ofício n.º 28.4/268/95 em 31/07/95 e o ofício n.º 28.4/331/95 em 28/08/95 à Polícia Federal da Alfândega de Santos, e o ofício n.º 1118/95 à Delegacia da Receita Federal, informando a prática ilícita cometida pela importadora, excluindo assim a responsabilidade devido o instituto da denúncia espontânea, conforme dispõe o artigo 138 do Código Tributário Nacional;

requereu a juntada do Inquérito Administrativo ao presente Processo Administrativo e protesta por um possível aditamento da impugnação.

Requer a aplicação do Parecer Normativo CST n.º 73/77, o qual estabelece que, quanto ao fabricante, uma vez entrado o produto no estabelecimento exportador, cessa a responsabilidade sobre a obrigação suspensa. Esclarece que cumpriu a exigência indicada no item 4 do mesmo Parecer Normativo.

A Delegacia da Receita Federal, em 26.05.1997 (fls. 109), ratificou o lançamento por meio do termo complementar, que recalculou os juros de mora lançado para o Imposto de Renda Pessoa Jurídica para o montante de R\$ 33.468, 99, assim como os juros da Contribuição de Social, que foram recalculados para R\$ 10.617,44, reabrindo o prazo para defesa.

Em 04.06.1997 o contribuinte protocolou petição informando que apenas reitera os argumentos utilizados na Impugnação.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/SP, ao apreciar a Impugnação apresentada, houve por bem julgar procedente o lançamento, em Acórdão assim ementado (fls. 174/179):

EMENTA: Autuação decorrente de lançamento de IPI (IRPJ) e autuação reflexiva do IRPJ (Contribuição Social). Falta de recolhimento apurada com base nos mesmos elementos probantes que ensejaram o lançamento de ofício no âmbito do IPI.

Lançamento procedente

MULTAS PROPORCIONAIS (IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL)

- Revistas de ofício de acordo com o inciso I do ADN COSIT n.º 01 de 07/01/97.

No voto condutor do aludido Acórdão, restou decidido que o acórdão já proferido nos autos do processo administrativo principal apreciou a questão por inteiro, determinando-se, ainda, a redução da multa de 100% para 75%, já que o contribuinte não acrescentou fatos novos à Impugnação apresentada no presente Processo Administrativo.

No Processo Administrativo relativo ao IPI, a Delegacia da Receita Federal de São Paulo julgou procedente o lançamento, sustentando basicamente que:

I. Preliminarmente, o pedido da Impetrante de juntar aos autos o Inquérito Administrativo mencionado nas fls. 30 não deve ser acolhido já que não foi comprovada a relação entre o inquérito e a presente autuação e o inquérito administrativo é um procedimento interno, cujo teor não pode ser divulgado.

II. No caso em análise os produtos saíram com a isenção prevista no artigo 44, I do RIFI/82, fato ressaltado pela Impugnante, portanto é responsabilidade da própria autuada comprovar que as exportações foram realmente realizadas, não podendo atribuir a responsabilidade a outrem.

III. Além disso, conforme informações prestadas pela Impugnante as primeiras vias das notas fiscais estão em poder da Polícia Federal de Santos, e que, portanto, tendo as mercadorias saído com destino a exportação, e esta não poder ser comprovada, a presunção legal é que as mercadorias foram destinadas ao mercado de consumo interno, sem o pagamento dos tributos devidos.

IV. Assim, o artigo 176 do CTN determina que a isenção se subordina ao atendimento de condições e requisitos especificados em lei, e o artigo 111, inciso II do mesmo diploma legal, determina que se interpreta literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção.

V. Conforme dispõe o artigo 22, inciso II e o artigo 29, inciso II, ambos do RIFI/82, bem como o artigo 118, inciso II, o artigo 123 e o artigo 136 todos do CTN, a Impugnante contribuinte é a única beneficiária da isenção e, portanto, é responsável pelo pagamento do tributo.

VI. O presente caso não tem como escopo punir fraude, simulação ou qualquer outro tipo de infração dolosa, tanto é que se fosse o caso de apuração de fraude seria aplicada a multa qualificada e não a multa normal prevista no inciso II do artigo 364 da Lei n.º 8.218/91, concluindo assim que para a presente autuação não importa quem provocou a fraude, mas sim o fato de que a condição da isenção em tela foi descumprida.

VII. Caso a recorrente acredite que foi lesada pela empresa Megatrade ou mesmo pelo funcionário da Receita Federal deve acionar o Poder Judiciário para exercer o seu suposto direito de regresso na esfera criminal ou cível.

VIII. Os ofícios mencionados como ferramentas utilizadas pela Impugnante para denunciar as irregularidades supostamente cometidas pela empresa Megatrade e o funcionário da Receita Federal, não podem ser consideradas como denúncia espontânea, uma vez que já existia o inquérito da Polícia Federal.

LX. As diligências solicitadas constituem apenas caráter genérico, de mero expediente protelatório.

X. Conforme dispõe o ADN COSIT n.º 1 de 07/01/97, o qual determina a aplicação retroativa das multas de ofício a que se refere o artigo 44 da Lei n.º 9.430, deve ser exonerado 25 % do valor da multa lançada.

Conforme se verifica às fls. 174/179, a mesma decisão foi atribuída ao processo ora em análise, já que: "a interessada não conseguiu demonstrar em suas impugnações que o Auto de Infração do IRPJ e seu reflexo não apresentam consistência, uma vez que se fundamentam nos elementos de prova constantes no processo n.º 13.805.006294/96-01, julgado procedente nesta instância administrativa."

Notificado em 03.11.97 (fls. 181), o Contribuinte, em 24.11.97, apresentou Recurso Voluntário, reiterando os argumentos apresentados no Recurso Voluntário apresentado no Processo Administrativo relativo ao IPI (lançamento principal).

No aludido recurso o contribuinte alegou basicamente que:

I. A Polícia Federal não está em posse de todas as notas fiscais referente às operações com a empresa Megatrade Imp. Exp. Ltda, só com as 25 (vinte e cinco) primeiras, sendo que as outras 89 (oitenta e nove) podem comprovar as exportações.

II. O lançamento tributário está errado, já que não foi efetivamente verificada a ocorrência do fato gerador, muito menos determinada e calculada corretamente a matéria tributável, como exige o artigo 142 do Código Tributário Nacional.

III. O erro no lançamento ocorreu devido a falta de diligência junto ao estabelecimento para verificar as notas fiscais e outros documentos, uma vez que o fiscal atuante limitou-se a intimar a Recorrente para apresentar a relação das exportações.

IV. Pode ser beneficiado pelo instituto da denúncia espontânea, já que só foi instaurado o inquérito policial e iniciada a fiscalização devido aos ofícios enviados à Polícia Federal e a Receita Federal.

V. Deverá apenas ser autuado pelas operações representadas pelas 25 notas fiscais de posse da Polícia Federal, já que as outras comprovam as exportações.

VI. Protesta pela produção de toda e qualquer prova.

Os autos foram distribuídos para esta relatora em 26 de julho de 2006.”

O julgamento fora convertido em diligência, pelas seguintes razões, que integram o voto proferido à época, nestes autos:

“Consoante se verifica do relatório, os lançamentos relativos ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL decorrem do lançamento relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI referente ao processo administrativo n.º 13805.006294/96-01.

Verifica-se, ainda, que o aludido processo já foi objeto de apreciação pelo 2º Conselho de Contribuintes, Recurso n.º 106.361, no qual foi lavrado Acórdão julgando procedente o lançamento nos seguintes termos:

“VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR

DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

O Recurso preenche as condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

O Recurso, como relatado, busca afastar as razões da decisão recorrida, bem como a aplicação da multa imposta pela Fiscalização.

Não obstante os louváveis argumentos expendidos em sua peça recursal, entendendo não caber razão à recorrente, uma vez que o “ ... art. 121 do Código Tributário Nacional informa que o sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou de penalidade pecuniária. Instaurada a obrigação principal, pode o Estado exigir de alguém o pagamento do tributo ou a penalidade pecuniária. Esta pessoa de quem o Estado exige qualquer destas prestações chama-se sujeito passivo da obrigação principal. Se ocorre no dia-a-dia o fato descrito pela endonorma, instaura-se uma relação obrigacional pela qual o Estado exige de alguém o pagamento de tributo.

Se, entretanto, ao invés, ocorre a incidência da perinorma, instaura-se uma relação obrigacional decorrente de ato ilícito, pelo qual o Estado exige de alguém o pagamento da penalidade pecuniária. Neste último exemplo, a obrigação pode surgir do cumprimento da prestação de pagar o tributo ou, do descumprimento de obrigação acessória. Em todos esses casos, a pessoa obrigada a apagar o tributo ou a



penalidade pecuniária será o sujeito passivo da obrigação principal.”¹ (destaquei).

Aliás, a propósito das colocações feitas acima, também foram observados, na elaboração deste voto, os ensinamentos lecionados por Aliomar Baleeiro, em sua obra “Direito Tributário Brasileiro”, atualizada por Misabel Abreu Machado Derzi, mais especificamente o que consta das páginas 721 a 727, como se aqui estivessem transcritas em sua integralidade (Editora Forense).

Pois bem, no caso concreto, a recorrente é o alguém que estava amparado por uma isenção legalmente prevista, mas, que dela deixou de usufruir, pois deixou de realizar a exportação de produtos nos moldes em que amparada pelo Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados. Não poderia a Fiscalização, portanto, lavrar o Auto de Infração contra terceiro desconhecido, que sequer é procurador ou representante legal da recorrente, conforme se pode extrair da leitura dos autos.

A autuação, in casu, é personalíssima, independente do contrato profissional que a recorrente tinha com a empresa Megatrade. Adote-se, ainda que de forma singela, os termos da decisão recorrida e referentes a aplicação para o caso em concreto dos artigos 118, II; 123; e 136 do Código Tributário Nacional.

Não obstante o acima asseverado, é ainda de se observar que, à recorrente, estão disponibilizados instrumentos legais para que a mesma venha a reaver os supostos prejuízos que afirma estar sofrendo por suposta conduta ilegítima de terceiro.

Diante do exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2004

DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA”

Dessa forma, considerando que os fatos que deram margem à autuação em apreço são idênticos àqueles que levaram o ilustre Relator a formar o seu convencimento naqueles autos, bem como que as razões de Impugnação, o Acórdão da DRJ e as razões de Recurso Voluntário são as mesmas.

Assim, entendo essencial que o julgamento da presente lide se dê nos mesmos moldes do julgamento referente ao processo administrativo n.º 13805.006294/96-01, que atualmente aguarda o trânsito em julgado do Acórdão proferido em sede de Recurso Voluntário, de maneira que deve haver o apensamento destes autos ao processo relacionado à cobrança do IPI.

¹ “Crime de Sonegação Fiscal – Teoria, Prática, Legislação e Jurisprudência”, Luiz Alberto Ferracini, Editora Agá Júris, 2ª edição, p. 53.



Pelo exposto, voto por converter o julgamento em diligência para que, após o julgamento definitivo da demanda mantida nos autos do processo administrativo n.º 13.805.006294/96-01, relacionado ao IPI, estes autos sejam a ele apensados, para que, posteriormente, haja o julgamento do Recurso Voluntário ora sob análise.”

Em retorno de diligência foi anexado ao processo a íntegra da decisão proferida nos autos do processo n.º 13.805.006294/96-01 (fls. 225/234), que tratou da autuação referente ao IPI, relacionada às operações em análise também nestes autos.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro KAREM JUREIDINI DIAS, Relator

O Recurso é tempestivo e preenche as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Em primeiro lugar, cumpre ressaltar que não há qualquer manifestação da Recorrente a respeito da questão da não apresentação de declaração de IRPJ por sua parte. Nestes termos, deixo de me manifestar sobre a matéria, estando a mesma preclusa e, por decorrência, mantido o lançamento neste ponto.

No tocante às alegações trazidas pela Recorrente – semelhantes àquelas apresentadas no processo administrativo fiscal que tratou da lavratura de auto de infração para cobrança do IPI sobre exportações não comprovadas – é de se considerar que a não realização das operações por culpa de outrem não exime o contribuinte da obrigação de recolhimento do tributo, se devido, em razão da responsabilidade objetiva prevista no artigo 136 do Código Tributário Nacional.

Pouco importa, para fins de quitação do tributo, se foi a Recorrente, ou outrem, quem deu causa à não realização das exportações. O recolhimento do tributo deve ser realizado, e a responsabilidade pelo pagamento é do contribuinte.

Assim, em casos como o presente, adoto o entendimento de que, no que se refere à falta de pagamento do imposto devido, deve se aplicar o disposto no artigo 121, § único, inciso I c/c artigo 123, ambos do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I – contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.”

Vale dizer, o sujeito passivo da obrigação principal, *in casu*, é o contribuinte, o qual tem relação pessoal e direta com a situação que constitui o respectivo fato gerador, mesmo que existam circunstâncias alheias à sua vontade, às quais não deu causa, que culminaram na perda do benefício de IRPJ.

Ressalte-se que não se trata de imputar à Recorrente a prática de conduta dolosa, mas sim de responsabilizá-la pelo pagamento do imposto que deveria ter sido pago mas não foi. Se eventualmente houve prática de qualquer conduta criminosa, do exposto nos autos verifica-se que a princípio não houve participação da Recorrente.

Assim, se de um lado persiste a responsabilidade objetiva, de outro não se comprovou dolo por parte da Recorrente. Ao contrário, restou demonstrado, no decorrer destes autos, bem como no processo relacionado ao IPI e naquele aberto para apurar irregularidades cometidas pelo funcionário da própria Receita Federal, que a Recorrente agiu de boa-fé, colocando-se à disposição da fiscalização para apresentar documentação e dados necessários, tendo mesmo promovido a comunicação das irregularidades ocorridas, tão logo por ela constatadas. Tanto assim que não houve a imposição de multa qualificada. A multa aplicada foi aquela meramente de ofício, à época imputada no percentual de 100% e posteriormente retificada de ofício para 75%.

Quanto à alegação de denúncia espontânea, constata-se da documentação acostada ao processo (fls.42/52), que a Recorrente efetuou comunicação à fiscalização quanto à inexistência de comprovações de exportação para determinadas notas fiscais por ela emitidas (25 notas fiscais relacionadas às fls.51).

Todavia, não é possível acatar a alegação da Recorrente de que a lavratura de auto de infração para cobrança de valores devidos não poderia prosperar, já que não houve, apesar da comunicação das irregularidades, o correspondente pagamento do tributo devido nas operações, como se exige para a aplicação do instituto da denúncia espontânea.

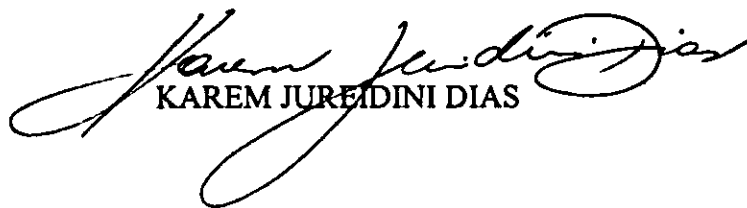
O instituto da denúncia espontânea, conforme redação do art. 138 do Código Tributário Nacional, determina que deve ser excluída a responsabilidade por infrações – ou seja, pelo pagamento de multa – na hipótese de denúncia espontânea da infração acompanhada do recolhimento do tributo devido, acrescido dos juros de mora correspondentes.

No presente caso, contudo, não houve o recolhimento do tributo, razão pela qual não há de se falar em exclusão da responsabilidade e da correspondente multa de ofício aplicável.

Finalmente, no mérito, é de se ressaltar que este processo administrativo é decorrente do processo administrativo que tratou do lançamento de IPI, adoto as razões de decidir constantes do acórdão n. 202-15.524, no sentido de que “a Recorrente é o alguém que estava amparado por uma isenção legalmente prevista, mas que dela deixou de usufruir, pois deixou de realizar a exportação de produtos (...)”

Por todo o exposto, voto por Negar Provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2007.


KAREM JUREIDINI DIAS