



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

362

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 07/02/1994
C	(Assinatura)

Processo nº 13811.001496/85-44

Sessão nº: 24 de agosto de 1993

ACORDÃO nº 202-05.983

Recurso nº: 81.398

Recorrente: SHARP S.A. - EQUIPAMENTOS ELETRONICOS.

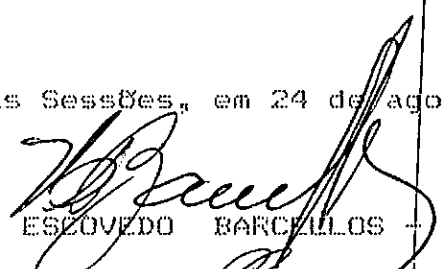
Recorrida : DRF EM SÃO PAULO - SP

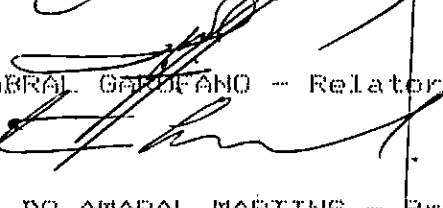
IPI - MERCADORIAS ESTRANGEIRAS - Dado a consumo produto de procedência estrangeira irregularmente internado no país, cuja aquisição esteja acobertada por notas fiscais de empresas, comprovadamente, inexistente de fato à época dos negócios, sujeita-se à aplicação da multa prevista no art. 365, inciso I do RIPI/82. Simples alegação de boa fé não basta para afastar a acusação fiscal, porquanto é matéria sujeita à produção de provas, tanto pelo Fisco como pelo contribuinte. Recurso negado.

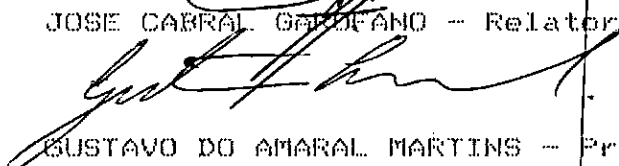
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SHARP S.A. - EQUIPAMENTOS ELETRONICOS.

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

Sala das Sessões, em 24 de agosto de 1993.


HELVIO ESCOVEDO BARCELLOS - Presidente


JOSE CABRAL GARÓFANO - Relator


GUSTAVO DO AMARAL MARTINS - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 27 AGO 1993

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ELIO ROTHE, LUIZ FERNANDO AYRES DE MELLO PACHECO, ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO, OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA, JOSE ANTONIO AROCHA DA CUNHA e TARASIO CANPELO BORGES.

FCLB/



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº 13811.001496/85-44
 Recurso nº: 81.398
 Acórdão nº: 202-05.983
 Recorrente: SHARP S.A. - EQUIPAMENTOS ELETRONICOS

R E L A T Ó R I O

Os representantes da Fazenda Nacional, ao lavrarem o Auto de Infração, asseveraram ter a ora recorrente consumido mercadorias estrangeiras internadas irregularmente no país, utilizando notas fiscais inidôneas para acobertarem suas aquisições. As empresas-emitentes de tais documentos não tinham existência de fato e em outro processo - relativo às mercadorias encontradas em poder da autuada - intimamente ligado a este, foi efetuada apreensão das mercadorias, oportunidade em que defendeu-se alegando boa-fé.

A empresa DUN & BRADSTREET - firma tradicional em levantamento de informações cadastrais - não reconheceu os relatórios a ela atribuídos (falsos), bem como disse não ter sido encarregada para realizar tal trabalho.

Quanto à primeira empresa indigitada de inexistente - RAYBACH DO BRASIL-INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. - o Relatório de Trabalho Fiscal, documentos cadastrais de órgãos públicos, Termos de Declaração, contratos sociais e de locação (fls. 10/13), levaram a fiscalização a sustentar a constatação da inexistência de fato da mesma à época das emissões fiscais, visto a mesma ter encerrado suas atividades em abril de 1983 e, nos demais endereços, são inexistentes ou desconhecidos seus sócios.

A segunda empresa - SANFLEX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., ex-ELETRO-MECANICA HARTWELL LTDA. - na mesma linha da anterior, a fiscalização não logrou encontrá-la, bem como seus sócios (desconhecidos ou endereços inexistentes) e toda a documentação só lhe confere existência de direito e tal prática só tem a finalidade de emitir documentos inidôneos, visando impedir a imputação de responsabilidades dos infratores na esfera fiscal (fls. 34/35).

No que respeita à terceira empresa emitente - MAKNUR INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA. - pela documentação juntada (fls. 56/78) os autuantes concluíram não existir a mesma, porquanto in comprovada sua existência de fato à época dos negócios ora em discussão, e que ao existirem só de direito foram utilizadas para acobertarem mercadorias estrangeiras de origem não identificada.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 13811.001496/85-44

Acórdão nº: 202-05.983

A impugnação oferecida no processo relativo ao Auto de Apreensão e Pena de Perdimento (art. 105, X, do DL 37/66 c/c art. 23, IV, do DL 1.455/76 e art. 514, X, da RA) foi anexada às fls. 80/129. O relatório da DUN & BRADSTREET sobre a empresa MAKNUR, a intimação e os esclarecimentos daquela firma de informações cadastrais estão às fls. 130/145.

Dentro do prazo legal, a autuada apresentou impugnação ao feito fiscal (fls. 146/165), oportunidade em que alega ter adquirido as mercadorias no mercado interno, através das empresas sob discussão, e consumidas em seu processo de industrialização. Tais empresas estão devidamente cadastradas no Ministério da Fazenda e demais órgãos públicos e traz toda documentação e registro das mesmas. Diz ser terceiro e ter agido de boa-fé, sendo que os autuantes não aceitaram o fato de a impugnante não ser obrigada a exibir documentos comprobatórios da regular importação das mercadorias e, sobre isto, entende só caber à importadora tal prova, visto não ter participado da internação das mesmas.

A pena integrante do art. 365, inciso I, do RIPI/82, é dirigida ao importador-infrator, estando este sujeito ao perdimento das mercadorias e que a impugnante não é cúmplice do responsável sobre o ilícito. Ato incriminado é a importação irregular, excluindo aqueles que receberam as mercadorias acompanhadas das notas fiscais.

Sustenta não ter o poder para fiscalizar assentamentos fiscais e comerciais das empresas e por ser contribuinte de fato não há lei que lhe atribua responsabilidade e sim aos contribuintes de direito (importadores) e sujeitos à fiscalização (CTN). Acrescenta não ter agido de má-fé e pagou pelas mercadorias os preços correntes de mercado, logo, não causou dano ao erário. Fiscalização é o direito e dever da administração pública.

Questiona a duplicidade de exigências com fundamentações jurídicas diferentes, devendo prevalecer um ou outro (art. 365, inciso I ou II, do RIPI/82). Diz que não se presume a fraude e sim a boa-fé do contribuinte.

A Informação Fiscal (fls. 197/201) afirma que a nota fiscal não é capaz de ilidir a ação fiscal, ainda mais emitidas por empresas cujos estabelecimentos jamais existiram. As emissões fiscais só foram para acobertar a comercialização de produtos em descaminho. A existência das vendedoras é condição sine qua non para conferir legitimidade à operação.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 13811.001496/85-44
Acórdão nº: 202-05.983

Entendem os autuante que "Somente a comprovação da regularidade da importação dos produtos em questão poderia invalidar os procedimentos fiscais adotados.". A autuação não tem por fim penalizar a impugnante por ilícito praticado por terceiros e que não se pode negar a evidente receptação, dolosa ou não, de mercadorias provenientes do crime de descaminho. Bem se aplica aos fatos a hipótese prevista no art. 365, inciso I, do RIFI/82 e que sua boa-fé não a isenta de responsabilidade sobre o crédito tributário constituído na acusação fiscal.

Através da Decisão SECJTD nº 007/89 (fls. 216/239) o julgador monocrático, na esteira da Informação Fiscal, indeferiu a peça de defesa.

Em suas razões de recurso (fls. 216/239) nada foi acrescentado à impugnação, porquanto, estão articuladas nos precisos termos dos argumentos já expendidos.

E o relatório.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 13811.001496/85-44

Acórdão nº: 202-05.983

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JOSE CABRAL GAROFANO

O recurso voluntário foi manifestado dentro do prazo legal. Dele conheço por tempestivo.

A decisão a ser proferida nos autos deste processo administrativo fiscal pende à produção de provas, porquanto a denúncia fiscal está montada na infração insita no art. 365, inciso I, do RIFI/82. O comando integrante da norma contida em tal dispositivo é o trânsito de produtos de procedência estrangeira, no mercado interno, para os quais não restou comprovada sua regular internação no país, logo, de origem não identificada. Assim se discute inidoneidade das notas fiscais das "empresa vendedoras" que acobertaram as aquisições da apelante.

No esforço de comprovar a inexistência de fato das empresas RAYBACH INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., SANFLEX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. e MAKNUR INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA., a fiscalização elaborou detalhados relatórios de trabalho fiscal, supedaneados em termos de declarações que vieram corroborar o apurado em repartições públicas, contratos de locação, diligências a possíveis endereços das mesmas e dos seus sócios, e, ao final, no seu entender, todos elementos levaram à convicção de que haviam sido constituídas só de direito e com o escopo de acobertarem e darem a consumo mercadorias internadas clandestinamente em território nacional.

Várias vezes expressei meu juízo sobre esta matéria - repito, ser questão de prova - e continuo entendendo-a da mesma forma, por dois motivos que tenho como determinantes. O primeiro, é saber se as empresas emittentes das notas fiscais questionadas existiam de fato à época das operações comerciais discutidas e, se a fiscalização comprovou, cabalmente, serem existentes apenas de direito, com o expediente de praticar ilícitos tributários. O segundo, é saber se a recebedora dos produtos estrangeiros participou, de alguma forma, das importações tidas como irregulares e, ainda, se tinha ou poderia ter conhecimento da real situação das "empresas-vendedoras".

Incomprovada a existência de fato das "empresas-vendedoras", a princípio, deve-se reconhecer a procedência da acusação fiscal, vez que o documentário é reconhecidamente inidôneo, mas, por outro lado, mesmo que inexistentes as empresas indigitadas, se a adquirente resguardou-se com as cautelas que lhe eram possíveis, a denúncia fiscal não pode prosperar por força do comando insito no art. 112, insisos, do Código Tributário Nacional - CTN.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 13811.001496/85-44

Acórdão nº: 202-05.983

Por isso, a fiscalização deve constituir provas materiais que possam dar suporte à denúncia fiscal, e nesta espécie de litígio tributário não cabe indícios ou presunções, visto revestir-se de dolo ou fraude - também a autuada, em resistência à acusação fiscal, deve comprovar ter agido **bona fide** e não simplesmente invocá-la em sua benefício.

A máxima do direito é que boa-fé se presume e má-fé se prova sendo este o argumento de defesa trazido pela recorrente, eis que não poderia responder por irregularidades praticadas por terceiros, bem como não tem o poder de polícia nos moldes da Administração Fazendária e, que as mercadorias entraram em sua estabelecimento e foram consumidas no processo produtivo.

Entendo não assistir razão à assertiva da fiscalização no sentido de: **"Somente a comprovação da regularidade da importação dos produtos em questão poderia invalidar os procedimentos fiscais adotados."** Não restando comprovado ter a empresa participado direta ou indiretamente da importação irregular das mercadorias, não pode ela provar negativamente, por qualquer meio ao seu alcance, o ilícito fiscal, visto não haver suporte legal que a obrigue a constituir provas contra terceiros a favor do Fisco, e, não o fazendo seria exigir a auto-acusação de conluio, isto contrário ao bom direito.

O entendimento iterativo deste Colegiado é que não se aplica penalidade em cadeia, a tantos quanto participaram das transações comerciais desde que restou afastada a ocorrência de vínculo em qualquer parte do trânsito das mercadorias irregulares. Há de ser comprovada a **conscientia fraudis**.

Como dito, a fiscalização tomou cuidados irreparáveis, no sentido de deixar patente a inexistência de fato das três empresas tidas como vendedoras, não lhe faltou zelo no desenvolvimento dos trabalhos fiscais.

Do outro lado, o que ressalta é o fato de a recorrente não trazer ao processo um só documento ou qualquer informação que pudesse por em dúvida a acusação fiscal. Há total ausência de elementos objetivos, materiais, que possam arrostar as asserções dos autuantes. Litígios desta natureza, impõem **res non verba** - "fatos, não palavras" - vez que a justiça deve se assentar na força das provas.

Como sustenta a apelante, não ter poder de polícia nos moldes da Fazenda nacional para investigar ou promover fiscalização em registros de outras empresas, dirigidas à



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 13811.001496/85-44

Acórdão nº: 202-05.983

apuração de possíveis condutas irregulares com as quais não concorreu - neste particular deve-se concordar com a mesma. Acresce que, também não se pode aceitar - vindo de uma empresa do porte e reconhecida tradição da recorrente - que a ingenuidade empresarial e desorganização administrativa-contábil tenha chegado a tal ponto de que nenhum cuidado tenha sido tomado, ainda mais em negócios em que envolvam somas consideráveis de recursos. Cuidados estes que visassem, acima de tudo, salvaguardar seus interesses perante terceiros, inclusive quanto ao próprio Fisco.

As notas fiscais, isoladamente, não provam as declarações nelas contidas e cabe às partes produzirem suas provas, conforme seus interesses, contra ou a favor das ditas declarações, na forma que dispõem subsidiariamente os arts. 332 e 368, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil-CPC. A existência de fato da atividade de comércio é aquela admitida no art. 305 do Código Comercial, que ficou muito longe da realidade constatada pela fiscalização.

Nenhum documento foi trazido pela autuada, uma simples troca de correspondência tida como firme entre ela e as "empresas-vendedoras", pelo menos um cheque nominativo pago às mesmas, ou ainda, alguma comprovação de pagamentos efetuados através de bancos ou duplicatas apresentadas por terceiros.

A doutrina dá elementos valiosos sobre o estudo da prova:

"Da prova e sua classificação - Sem dúvida, prima este estudo pela sua grande importância, porquanto, nas provas geralmente se apóia toda a força do juízo. Quem não consegue provar, dizia MASCARO, é como quem nada tem. Aquilo que não se prova equivale ao que não existe. Não poder ser provado, ou não ser, correspondem à mesma coisa.

.....

Parece preferível, por isso a definição de Clóvis, segundo o qual "prova é o conjunto de meios empregados para demonstrar legalmente a existência de um ato jurídico." Se quisermos ser mais consisos, reproduziríamos a definição de CUNHA GONÇALVES, para quem prova é demonstração da verdade de um fato."

- WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO - Curso de Direito Civil - Editora Saraiva/10 Vol., 27a Ed., 1988 -



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº: 13811.001496/85-44
Acórdão nº: 202-05.983

Muito embora a recorrente, tanto na impugnação como no recurso voluntário, não tenha feito alusão ao relatório cadastral da DUN & BRADSTREET, a fiscalização reforçou suas acusações pela falsidade de tais elementos e, na impugnação apresentada no processo relativo à apreensão e pena de perdimento (fls. 80/129) a impugnante assevera ter encarregado tal empresa de fazer o levantamento sobre a MAKNUR - INDUSTRIAL COMERCIAL LTDA., para que pudesse caracterizar como medida de segurança na condução de seus negócios, indo além do que a lei impõe.

Afora os documentos particulares - relatórios e informações cadastrais - serem demonstrados de forma irresponsível como falsos, mesmo que assim não fossem, tais termos não possuem o condão de tornar real o que era inexistente, bem como tornar legítimo o que era ilegal. Documento particular é admitido sob condições juris tantum e, a fiscalização não deixou margem de manobra que pudesse ser utilizada contra os fatos e provas por ela apurados, que levaram à conclusão de, efetivamente, serem inidôneos tais documentos.

A recorrente não está sendo acusada de ter participado da internação irregular das mercadorias no país, mas, sim, de ter recebido e consumido tais mercadorias, sem tomar as cautelas que a lei impõe quando da aquisição de produtos industrializados de procedência estrangeira, muito embora não tenha restado comprovado a participação, direta ou indiretamente, do ilícito (internação clandestina das mercadorias em território nacional), dele se beneficiou e a simples boa-fé não é argumento suficiente para ilidir a inculpação formulada pelos representantes da Fazenda Nacional.

São estas razões de decidir que me levam a **Negar** provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 24 de agosto de 1993.


JOSE CABRAL GAROFANO