



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13855.004138/2010-59
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-004.372 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de fevereiro de 2018
Matéria IPI
Recorrente INDÚSTRIA DE CALÇADOS TROPICÁLIA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

PERÍCIAS. REQUERIMENTO EM RECURSO. REQUISITOS. OBSERVÂNCIA. NECESSIDADE.

As diligências e perícias requeridas pelo recorrente devem obedecer aos requisitos estatuídos no art. 16, IV do Decreto nº 70.235/72, como justificativa para o procedimento, formulação de quesitos e indicação de perito próprio, sem os quais considera-se não formulado o pleito, conforme previsão do parágrafo primeiro do mesmo dispositivo.

PROVA DOCUMENTAL. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO. MOMENTO PROCESSUAL.

Nos termos do art. 16, § 4º do Decreto nº 70.235/72 (c/c art. 74, § 11 da Lei nº 9.430/96), que regula o processo administrativo fiscal, a prova documental será apresentada na impugnação ou manifestação de inconformidade, precluindo o direito de o recorrente fazê-lo em outra oportunidade processual, ressalvadas as hipóteses de demonstração impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, o que exige demonstração da ocorrência dessas situações, não bastando meras alegações.

MULTAS. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ALEGAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANIFESTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

As alegações de inconstitucionalidade de normas válidas e vigentes não podem ser apreciadas em sede contenciosa administrativa, por expressa vedação do art. 26-A do Decreto nº 70.235/72 e art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo Fiscal - RICARF (Portaria MF nº 343/2015), entendimento sedimentado no verbete da Súmula CARF nº 2.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

PESSOAS JURÍDICAS DECLARADAS INAPTAS. DOCUMENTOS FISCAIS INIDÔNEOS. PRESUNÇÃO BASOLUTA. AQUISIÇÕES DE BOA-FÉ. PROVA INEQUÍVOCA DA REGULARIDADE DA OPERAÇÃO MERCANTIL.

O art. 82 da Lei nº 9.430/96 incorpora presunção relativa de hipótese de inidoneidade de documentos fiscais, ao dispor que não produzirá efeitos tributários em favor de terceiros interessados, o documento emitido por pessoa jurídica cuja inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas tenha sido considerada ou declarada inapta, ressalvado direito do adquirente de bens, direitos e mercadorias ou o tomador de serviços que comprovem a efetivação do pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens, direitos e mercadorias ou utilização dos serviços, a eles cabendo a produção da prova inequívoca dessa situação jurídica.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIOS. PRÁTICA DE CRIMES. ART. 137 DO CTN. DOLO. CONCURSO. DEMONSTRAÇÃO.

A atribuição de responsabilidade tributária pessoal pelo art. 137 do Código Tributário Nacional exige a prova que o sujeito passivo tenha praticado crime ou contravenção, ou, ainda, infrações em que o dolo do agente seja específico, não se enquadrado em qualquer das hipóteses legais a simples outorga de procuração com amplos poderes, cabendo a responsabilização àquele que efetivamente praticou as infrações, no caso, o mandatário, salvo se comprovado o concurso ou conluio entre os envolvidos.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário interposto pela empresa e por dar provimento ao recurso voluntário apresentado por Manoel Justino de Paula, a fim de excluí-lo do pólo passivo. Os Conselheiros Augusto Fiel Jorge D'Oliveira e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco acompanharam o relator pelas conclusões, no que se refere à manutenção do lançamento em face da empresa.

Rosaldo Trevisan – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Rosaldo Trevisan, Robson José Bayerl, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Mara Cristina Sifuentes, Renato Vieira de

Ávila (suplente convocado), Fenelon Moscoso de Almeida, Tiago Guerra Machado e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco. Ausente justificadamente o Cons. André Henrique Lemos.

Relatório

Albergam estes autos lançamento de multa proporcional ao valor da mercadoria, referente aos anos-calendários 2005/2007, devido à utilização de notas fiscais inidôneas.

Por bem refletir o contexto fático da autuação, adoto o relatório da decisão de primeiro grau administrativo:

“Em ação fiscal levada a efeito contra a contribuinte em epígrafe, doravante denominada Tropicália, relativa aos anos-calendário de 2005, 2006 e 2007, foi efetuado lançamento para exigência de crédito tributário no valor total de (omissis), conforme demonstrativo de fl. 1, tendo sido lavrado o auto de infração de fls. 9/15 para exigir multa regulamentar proporcional ao valor da mercadoria, em virtude da utilização e emissão de grande monta de notas fiscais que não correspondem a efetivas movimentações de mercadorias, nos termos do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 (RIPI/2002), art. 490, II.

O relatório da fiscalização de fls. 16/27 descreve em detalhes a ação fiscal, destacando que em auditorias anteriores foram constatadas infrações tributárias com reflexos na autuada e assim, a partir dos elementos e conclusões fiscais levantados, foram consideradas as infrações tributárias relativas ao IPI.

Destacou as constatações da auditoria fiscal dos tributos fazendários na empresa Trieste Comércio de Artefatos de Couros Ltda. (doravante denominada Trieste), segundo a qual se concluiu que houve a formação de uma cadeia sonematória construída com o fito de evadir tributos. Ressaltou que o trabalho é decorrente do apurado no processo administrativo nº 13855.003495/2010-08, no qual foi apurado um forte e completo esquema de compra, venda e utilização de notas fiscais inidôneas, com a participação de pessoas físicas e jurídicas ‘laranjas’, pessoas jurídicas de fato inexistentes e movimentação financeira em contas de terceiros, sempre à margem da legalidade e sem qualquer pagamento ou mesmo reconhecimento de obrigação pelo pagamento de tributos.

Naquela fiscalização, constatou-se que a Trieste, gerida pelo sócio Rubens Cintra, utilizava-se de notas fiscais relativas a supostas aquisições de grande monta de couro com o intuito de dar um ar de legalidade a entradas irregulares e até mesmo forjar entradas de forma a viabilizar a emissão de também grande monta em notas fiscais de saída e, por conseguinte, permitir a fruição irregular de créditos tributários e gerar despesas fictícias na cadeia produtiva subsequente, e que, para tanto,

operava em contas de terceiros, dentre esses, Salvina Alves Cintra, mãe de Rubens Cintra.

Destacou que entre um dos maiores beneficiários se encontra a empresa Tropicália, que supostamente adquiria enorme monta de couros da Trieste, mas que, intimada a comprovar os pagamentos dessas aquisições, sequer se dá ao trabalho de responder, mesmo porque tais pagamentos de fato não existem, e que, além disso, a Tropicália se utilizava de inúmeras empresas satélites, todas comprovadamente sob sua administração, que se relacionavam de maneira escusa com a Trieste, por meio de terceiros 'laranjas'. Observou que tanto a Tropicália quanto suas empresas satélites eram administradas de forma oculta, por meio de procurações, por Vera Lúcia de Paula Cintra, esposa de Rubens Cintra.

Concluiu que a Trieste é na verdade um braço operacional da Tropicália, que se utiliza daquela como empresa de aluguel para 'criar' créditos tributários passíveis de ressarcimento e, como nem a Trieste ou seus sócios possuem patrimônio passível de garantir eventuais cobranças de dívidas tributárias, esta declara seus débitos para dar um ar de legalidade, mas não paga nada.

Ressaltou que, para simular pagamentos de supostas aquisições de couro da Trieste pela Tropicália, ambas realizam operações de descontos de títulos junto a terceiros da seguinte forma: a Trieste cede a terceiros (desconto de títulos) o direito creditório do couro supostamente adquirido pela Tropicália; entretanto, o controle do pagamento dos títulos é feito pela própria Trieste, bem assim o efetivo pagamento, mediante repasse desta para a Tropicália ou mesmo efetuando o pagamento diretamente.

Ressaltou que o regramento do art. 490, II, do RIPI/2002, não restringe sua aplicabilidade somente aos contribuintes do IPI, haja vista não se tratar de uma imputação correspondente a crédito tributário, mas sim de multa por utilização de documentação falsa e inidônea.

Foram considerados responsáveis pessoais por infrações os senhores Vera Lúcia de Paula Cintra, Manoel Justino de Paula e José Justino de Paula, com a lavratura dos termos de responsabilização de fls. 2/7. Houve, ainda, lavratura de representação fiscal para fins penais."

Devidamente intimados os sujeitos passivos arrolados, apenas o contribuinte e o responsável Manoel Justino de Paula apresentaram impugnação, com idêntico teor, onde protestaram, preliminarmente, pela suspensão do processo administrativo, tendo em conta que a presente autuação estaria ancorada em procedimentos fiscais anteriores, ainda em discussão administrativa, bem assim, a própria declaração de inaptidão da pessoa jurídica Trieste Com. Couros Ltda. penderia de decisão administrativa. No mérito, sustentaram que Trieste é apenas um dos fornecedores da autuada; que desconhecem as operações comerciais deste fornecedor; que houve comprovação de pagamento das duplicatas emitidas por Trieste, com entrega de toda a documentação à fiscalização; que os fatos narrados na autuação não condizem com a realidade; que em outro processo administrativo (13855.004137/2010-12), a autoridade fiscal reconheceu a existência das operações, o que se apresentaria contraditório; que essas divergências levariam a autuação ao descrédito; que inexistiu operação financeira entre a recorrente e Trieste que não estivesse amparada em documentação idônea; que não há documento nos autos que justifique a infração; que a operação de repasse de valores entre Trieste/autuada para quitação das duplicatas descontadas em empresas de fomento mercantil

(*factoring*) é fantasiosa; que a narrativa fiscal é deturpada e ilógica; que não há prova que o recorrente seria controlador da Trieste; que a recorrente é empresa lícita (*sic*); que a multa é confiscatória; foi requerido que a co-responsabilidade fosse imputada integralmente a Vera Lúcia de Paula Cintra, administradora da pessoa jurídica recorrente. Ao final pugnaram pela improcedência da autuação, juntada posterior de documentos e realização de perícia.

A DRJ Ribeirão Preto/SP manteve o lançamento em decisão assim ementada:

“MULTA REGULAMENTAR.

Inflige-se multa igual ao valor comercial da mercadoria, ou ao que lhe for atribuído na nota fiscal, aos que utilizarem nota fiscal que não corresponda à entrada efetiva de produto nela descrito, no estabelecimento adquirente.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

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

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EXCLUSÃO DE PESSOAS. FALTA DE COMPETÊNCIA.

Não compete às Delegacias da Receita Federal de Julgamento a apreciação da exclusão de pessoas arroladas como responsáveis solidárias pelos tributos exigidos do contribuinte.

PERÍCIA. REQUISITOS

Considera-se não formulado o pedido de perícia que deixe de atender os requisitos legais.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO. IMPEDIMENTO DE APRECIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O protesto pela juntada posterior de documentação não obsta a apreciação da impugnação, e ela só é possível em casos especificados na lei.”

Em recurso voluntário o contribuinte alegou que o processo deveria ser suspenso até o encerramento do contencioso em relação à declaração de nulidade da pessoa jurídica Trieste; que a decisão recorrida seria nula por cerceamento de defesa, ao indeferir a prova pericial; e, que a juntada extemporânea de documentos se devia ao fato de estar em poder da fiscalização da RFB, coligindo-a nessa oportunidade recursal. No mérito, com certa variação, reprisou a fundamentação da impugnação.

Foram anexados aos autos cópias de boletos bancários e duplicatas emitidas por Trieste, com o intuito de comprovar o pagamento das respectivas aquisições.

A 3ª TO/4ª Câmara/3ª SEJUL/CARF, através do Acórdão 3403-003.348, de 16/10/2014, anulou a decisão de primeira instância, por deixar de apreciar a contestação atinente à responsabilidade tributária solidária.

Em novo julgado, A DRJ Ribeirão Preto/SP manteve o lançamento:

“MULTA REGULAMENTAR.

Inflige-se multa igual ao valor comercial da mercadoria, ou ao que lhe for atribuído na nota fiscal, aos que utilizarem nota fiscal que não corresponda à entrada efetiva de produto nela descrito, no estabelecimento adquirente.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

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

RESPONSABILIDADE. SÓCIO.

Imputa-se responsabilidade ao sócio de empresa que concorre para a prática de condutas conceituadas como crime.

PERÍCIA. REQUISITOS.

Considera-se não formulado o pedido de perícia que deixe de atender os requisitos legais.”

Em novo recurso voluntário o contribuinte pugnou pela conversão do julgamento em diligência “para realização de perícia no que tange a equalização entrada de matéria-prima x volume de produção”, ao passo que uma das acusações fiscais consistia na inexistência de operações entre Trieste/Tropicália (recorrente), sendo que o recorrente é fabricante de calçados e Trieste, seu maior fornecedor de matéria-prima. Argumentou que a declaração de inidoneidade de Trieste pende de julgamento, devendo o presente processo ser suspenso; discordou que o processo esteja apto a ser julgado; que desconhecia as irregularidades cometidas pela Trieste; que fazia o beneficiamento do couro adquirido do fornecedor Trieste; que as operações de aquisição existiram de fato; que a perícia requerida era imprescindível; que a retroatividade dos efeitos da declaração de inaptidão não poderia prosperar, dado seu efeito *ex nunc*; que uma das provas da realização das operações seria a perícia requerida; que os pagamentos foram efetivamente realizados; que a cessão de títulos e as operações de *factoring* são rotineiras e legais; e, que a multa aplicada foi abusiva e confiscatória, devendo ser limitada a 100% (cem por cento) do tributo devido na operação.

O responsável Manoel Justino de Paula asseverou que não exerceu qualquer atividade gerencial na empresa, não sendo possível mantê-lo no pólo passivo da autuação sob alegação de convivência com a infração, pelo fato de haver outorgado procuração com amplos poderes a terceira pessoa, não restando evidenciado o dolo necessário à imputação, como fizera a decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para sua admissibilidade.

Concernente ao requerimento de sobrestamento deste processo, devido à ausência de definitividade sobre a declaração de inaptidão da pessoa jurídica Trieste Comércio

de Artefatos de Couros Ltda., PA 13855.003495/2010-08, é fato que a DRF Franca/SP expediu o ADE nº 55/2010, reproduzido no corpo do relatório fiscal, onde declarou BAIXADA a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica em questão, por inexistência de fato, por não dispor de patrimônio e capacidade operacional necessários à realização de seu objeto, declarando inidôneas todas as notas fiscais por ela emitidas a partir de 01/01/2005, resguardados os direitos dos adquirentes de boa-fé, em conformidade com a IN RFB 1.005/2005, cuja eficácia da declaração de inidoneidade, segundo o ato administrativo de cassação, iniciar-se-ia a partir da publicação do ADE, ocorrida no DOU de 01/12/2010.

Assim, a declaração de inaptidão deflagra, sim, efeitos retrospectivos (*ex tunc*), desde a data de publicação do respectivo ato declaratório executivo, nos termos dos arts. 80 a 82 da Lei nº 9.430/96, o que já se verificou, não havendo razão para reconhecimento de qualquer questão prejudicial a influir no regular *iter* desse processo administrativo.

Outrossim, se ainda pende apreciação recursal nos autos do processo 13855.003495/2010-08, como aduz o recorrente, sua interposição se respaldaria na garantia do art. 30, § 3º da IN RFB 1.005/2010, que, todavia, é despido de efeito suspensivo, *ex vi* do art. 61 da Lei nº 9.784/99, de sorte que indigitada declaração de inaptidão espraia normalmente seus efeitos, até que se reverta pelo restabelecimento da inscrição baixada, cuja validade se retoma a partir do ADE respectivo, esta sim, sem eficácia retroativa.

Demais disso, o sobrestamento de processo administrativo é medida excepcional, que exige clara demonstração do prejuízo à continuidade do procedimento e prova cabal do contexto fático exposto, não sendo suficiente a tal finalidade a singela alegação de possibilidade de prolação de decisões contraditórias ou mesmo a própria pendência de apreciação de pedido de restabelecimento de inscrição de CNPJ baixado, que sequer foi documentado.

Respeitante ao pedido de perícia formulado, correto o posicionamento da decisão reclamada, haja vista que, nos termos expressos do art. 16, IV, § 1º do Decreto nº 70.235/72, a realização de perícias, a requerimento do sujeito passivo, exige a justificação, a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados e a indicação do perito próprio, com a qualificação profissional, nome e endereço, sob pena de, não atendido esses requisitos, reputá-lo não formulado.

No caso vertente, como argumento de nulidade, o recorrente apenas proclama a necessidade genérica de realização de diligência para averiguação do que denominou “equalização entrada de matéria-prima x volume de produção”, a fim de certificar as aquisições da matéria-prima couro, uma vez que foi desconsiderada a realização dessas “operações físicas”.

Entretanto, tenho que o peticionante partiu de uma premissa equivocada, porquanto não houve acusação, por parte da autoridade autuante, de falta de recebimento do couro empregado na fabricação de calçados, mas sim que tais aquisições eram provenientes da pessoa jurídica Trieste Comércio Artefatos de Couros Ltda., o que se mostrou inverídico, como se destaca das seguintes passagens do relatório de autuação:

“A empresa Trieste, gerida pelo seu sócio Rubens Cintra, utilizava-se de NF's de emissão da J.G. Com. Couros Ltda, Yuri Comércio De Couros Ltda, Vaz Comércio de Couro Ltda e Comércio de Couros São José relativas a supostas

*aquisições de grande monta de couro junto a essas empresas com o intuito de dar um ar de legalidade à entradas irregulares e até mesmo forjar entradas de forma a viabilizar a emissão de também grande monta em NF de saída e, por conseguinte, permitir a fruição irregular de créditos tributários e gerar despesas fictícias na cadeia produtiva subsequente. Para tanto, operava amparada em contas de terceiros, dentre esses, **Salvina Alves Cintra**, mãe de Rubens Cintra.*

*Em relação aos créditos tributários, um dos maiores beneficiários era/é a empresa **Tropicália**, que supostamente adquiria enorme monta de couros da Trieste. Sobre a questão, intimada a comprovar os pagamentos das supostas aquisições de couros da Trieste, a empresa Tropicália sequer se dá ao trabalho de responder, mesmo porque tais **pagamentos** de fato não existem. Além disso, também se utilizava de inúmeras empresas satélites (**Vera Lúcia de Paula Cintra ME, Lilian Cristina de Lima Franca ME e Maria Lúcia de Paula Cintra Franca ME**), todas comprovadamente sob sua administração, as quais se relacionavam de maneira escusa com a Trieste, através de terceiros laranjas. Observa-se que tanto a Tropicália quanto as **suas** empresas satélites eram administradas de forma oculta, através de procurações, por **Vera Lúcia de Paula Cintra**, esposa de Rubens Cintra.*

Em outras palavras, Trieste e Tropicália agiam/agem em conluio e sempre, é claro, utilizando-se do artifício da interposição fraudulenta de terceiros de forma a ocultar suas efetivas relações e reais intenções.

*A Trieste, empresa desprovida de qualquer tipo de patrimônio, é na verdade um **braço operacional** da empresa Tropicália, a qual se utiliza da dessa como empresa de aluguel para 'criar' créditos tributários passíveis de ressarcimento. Como a Trieste nem seu sócio possuem patrimônio passíveis de garantir eventuais cobranças de dívidas tributárias, a empresa declara seus débitos, para dar um ar de legalidade, mas não paga nada. Por outro lado, garante a geração de créditos nas empresas que registram NF provenientes dessa.*

Necessário esclarecer que esses créditos somente são possíveis quando as compras (ou supostas) são feitas de pessoas jurídicas. Daí a necessidade, para viabilizar a fruição de créditos na cadeia comercial subsequente, da 'intermediação' da PJ Trieste no negócio, a qual, quando compra couro, o faz, provavelmente, através dos ditos 'marreteiros/catadores', pessoas físicas que recolhem couro de diversos lugares e vendem em grande quantidade uma carga fechada. Como a Tropicália, fabricante de sapatos, não teria direito ao crédito de tributos se efetuasse

a compra diretamente dos marreteiros, cria-se a figura fictícia de uma PJ intermediária no negócio como forma de gerar o crédito para o REAL adquirente da mercadoria, no caso a Tropicália. As notas fiscais ideologicamente falsas emitidas em nome das empresas fantasmas supostas fornecedoras de couro da Trieste servem para simular uma origem legal do couro adquirido, haja vista o fato dos ditos marreteiros não fornecerem NF de venda da mercadoria.”
(grifado)

Da leitura desses excertos é possível inferir que não há acusação de inexistência de recebimento de couros, mas sim que essas aquisições não teriam se realizado através da Trieste, porém, de “marreteiros/catadores” através de um, cognominado pela fiscalização, “esquema fraudulento” de interposição de pessoas jurídicas de fachada.

Desse modo, mostra-se dispensável a realização da perícia requerida, ainda que suplantado o óbice erigido anteriormente, para aferição da regularidade do binômio “aquisições x produção”, apresentando-se como necessária, isso sim, a prova admitida pelo art. 82, parágrafo único, da Lei nº 9.430/96, ao regular os efeitos jurídicos das relações comerciais havidas com pessoas jurídicas declaradas inaptas.

Nesses autos, como relatado, a celeuma gira em torno da possibilidade de admissão, para fins fiscais, da apropriação de créditos pelas supostas aquisições de matéria-prima, especificamente couro, da pessoa jurídica Trieste Comércio Artefatos de Couros Ltda, cuja inscrição no CNPJ foi declarada inapta no bojo do PA 13855.003495/2010-08, onde a DRF Franca/SP expediu o ADE nº 55/2010, com declaração de baixa correspondente e inidoneidade de todos os documentos fiscais, inclusive notas fiscais, por ela emitidas a partir de 01/01/2005, cuja publicação ocorreu em 01/12/2010.

Segundo mencionado art. 82, além das demais hipóteses de inidoneidade de documentos previstos na legislação, não produzirá efeitos tributários em favor de terceiros interessados, o documento emitido por pessoa jurídica cuja inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas tenha sido considerada ou declarada inapta, ressalvando o seu parágrafo único o direito dos adquirentes de bens, direitos e mercadorias ou o tomador de serviços comprovarem a efetivação do pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens, direitos e mercadorias ou utilização dos serviços, ou seja, os adquirentes de boa-fé.

De se notar que o dispositivo em comento encerra presunção relativa, ou seja, declarada a inaptidão da pessoa jurídica, não produzem efeito fiscal algum os documentos por ela emitidos em favor de terceiros, daí decorrendo a inversão do *onus probandi*, cumprindo ao adquirente, mediante prova inequívoca do seu direito, a demonstração da efetivação do pagamento e do recebimento da mercadoria, ou, por outras palavras, que desconhecia as irregularidades praticadas pelo seu fornecedor.

Pois bem, a pretensa “boa-fé”, a meu sentir, deve ser rechaçada de plano, haja vista que a exercente da administração geral da pessoa jurídica autuada (efls. 35/36), mandatária de plenos poderes, ora recorrente (Tropicália), Vera Lúcia de Paula Cintra, era **cônjuge**, do sócio-gerente da pessoa jurídica Trieste, não havendo como admitir, ante os laços conjugais, que não houvesse conhecimento das irregularidades perpetradas por aquela, mesmo porque aludida administradora, sequer pertencia ao quadro social do contribuinte.

Além disso, como comprovado nos autos, exercia a administração de outras pessoas jurídicas, também mediante procuração, que, segundo a fiscalização, participavam da estrutura empresarial montada para burlar o erário.

No entanto, para evitar alegações de julgamento baseado em meras ilações, prossigo a análise dos elementos coligidos pelo recorrente, como prova de suas alegações.

Consoante art. 16, III, § 4º do já citado Decreto nº 70.235/72, a prova documental deve ser produzida na impugnação, exceção feita às hipóteses taxativamente arroladas, dentre elas, em que pretende se respaldar o contribuinte, a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior.

Sustentou o recorrente, nesse ponto, ainda no recurso primevo, que a impossibilidade de produção do acervo documental se deveu à sua indisponibilidade, eis que se encontrava em poder da fiscalização.

Nada obstante, a alegação não veio acompanhada de qualquer suporte probatório dessa situação jurídica, como determina o art. 16, § 4º, “a” do Decreto nº 70.235/72, ficando apenas na assertiva do recorrente, valendo mencionar em contrário que, segundo o Termo de Encerramento (efls. 30 e 161) da ação fiscal, todos os livros e documentos utilizados no procedimento foram devolvidos, no estado em que recebidos.

Outrossim, cabe registrar o fato que o contribuinte foi intimado em duas oportunidades (efls. 73 e 89) a apresentar a prova do pagamento pelas aquisições de couro e não o fez, restringindo-se a apresentar Livro Razão, LALUR e notas fiscais de entradas (efl. 77) e informar que “*todos os comprovantes encontram-se devidamente encaminhados junto ao termo de fiscalização*”, sem juntar a prova da entrega respectiva.

Assim, entendo que não restou adequadamente demonstrada a impossibilidade de colação da prova documental no momento processual oportuno, consubstanciando-se a preclusão consumativa de sua apresentação *a posteriori*, como pretendeu o recorrente, motivo pelo qual entendo que não deve ser considerado o material anexado ao primeiro recurso voluntário apresentado.

Todavia, ainda que ultrapassado esse obstáculo, como concessão dialética, não tomo como cabalmente comprovada a existência de pagamentos pela aquisição de couro, uma vez que, utilizando-se a Trieste de desconto de títulos junto a empresas de fomento mercantil (*factorings*), praticamente todas as supostas liquidações pela recorrente, em que pese a emissão de boletos bancários, foram realizadas **fora** do sistema bancário, não possuindo autenticação mecânica alguma, mas tão-somente, aposição de “recibos”, manuscritos ou por carimbos, sem identificação de signatário.

Tocante à legitimidade das operações de *factoring*, entendo que é tema estranho e tangencial à autuação, pois a investigação perpassa a prova da realização do pagamento e não da regularidade de operações financeiras realizadas por Trieste.

Por conveniente, assevero que, diversamente do que afirma o contribuinte em recurso, a maior parte dos boletos que contém autenticação mecânica refere-se a período anterior ou posterior àquele autuado nesse processo (01/2005-06/2007), motivo pelo qual, à luz do contexto fático da autuação, à mingua de robustos elementos de prova a profligar a imputação fiscal e pelas considerações até aqui tecidas, entendo acertado o lançamento, tendo em conta que o recorrente não se desvencilhou de seu ônus probatório em face da presunção de inidoneidade dos documentos fiscais emitidos pelo fornecedor Trieste.

Quanto ao caráter abusivo e confiscatório da penalidade imposta, é remansoso neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais a exegese segundo a qual não compete aos julgadores administrativos formar juízo axiológico sobre a justiça da norma tributária, tampouco se manifestar sobre aspectos de sua constitucionalidade, *ex vi* do art. 26-A do Decreto nº 70.235/72 e art. 62 do RICARF (Portaria MF nº 343/2015), devidamente consolidada na Súmula CARF nº 2 (*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*).

Nessa toada, a multa aplicada está devidamente escorada no art. 83, II da Lei nº 4.502/64, *verbis*:

“Art. 83. Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal, respectivamente: (Vide Decreto-Lei nº 326, de 1967)

(...)

II - Os que emitirem, fora dos casos permitidos nesta Lei, nota-fiscal que não corresponda à saída efetiva, de produto nela descrito, do estabelecimento emitente, e os que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem, receberem ou registrarem essa nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a nota se refira a produto isento. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 400, de 1968)

§ 1º No caso do inciso I, a pena não prejudica a que fôr aplicável ao comprador ou recebedor do produto, e no caso do inciso II, é independente da que fôr cabível pela falta ou insuficiência de recolhimento do imposto, em razão da utilização da nota, não podendo, em qualquer dos casos, o mínimo da multa aplicada ser inferior ao grau máximo da pena prevista no artigo seguinte para a classe de capital do infrator.” (destacado)

Concernente à atribuição de responsabilidade tributária a Manoel Justino de Paula, invoca a autoridade fiscal a tal propósito as disposições do art. 137, do Código Tributário Nacional, c/c os arts. 1º, 2º e 11 da Lei nº 8.137/90.

O recorrente, por sua vez, defende o não exercício de poderes de mando e gestão, inexistindo elemento volitivo necessário à configuração de causa a atrair a responsabilização tributária pessoal, *in casu*, o dolo.

Nos termos do art. 137 do CTN, é pessoal a responsabilidade do agente, quanto às infrações conceituadas por lei como crimes, consistindo a infração, nesse processo, em omitir informação, prestar declaração falsa ou empregar outra fraude para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo, qualificando essa conduta como crime contra a ordem tributária, cujo alcance se estende àqueles que, de qualquer modo, concorreram para a prática delitiva.

O Superior Tribunal de Justiça é uníssono quanto à necessidade de prova do cumprimento dos requisitos arrolados no dispositivo legal específico para atribuição de responsabilidade tributária pessoal (*e.g.* REsp 1.669.441/PE e 1.658.548/PE).

A autoridade fiscal imputa a esse sujeito passivo a outorga de procuração, com amplos poderes, à “sócia oculta” (Vera Lúcia de Paula Cintra) da pessoa jurídica Tropicália, atuada, objetivando a obtenção de vantagens tributárias indevidas, pela utilização de documentos contábeis e fiscais inidôneos.

Entretanto, a conduta de Manoel Justino de Paula se limitou, como dito, à outorga de poderes à mandatária, não havendo qualquer prova do *consilium fraudis* (o conluio) ou mesmo da prática de outros atos lesivos ao patrimônio da entidade ou do Estado.

Os ilícitos tributários foram perpetrados pela mandatária, única administradora da pessoa jurídica.

O mandato foi conferido por instrumento público, com amplos poderes para a administração geral da pessoa jurídica e, como não poderia deixar de ser, não se estende à práticas de atos contrários à lei, de modo que a imputação da responsabilidade se ressentiu de prova do concurso do sujeito passivo para a prática infracional catalogada, não bastando a isso a mera outorga de poderes, mediante procuração.

Os demais sujeitos passivos, pessoas físicas, não apresentaram recurso, razão pela qual, em relação a eles, a responsabilidade pelo crédito tributário é incontroversa.

Em face de todo o acima exposto, voto por i) negar provimento ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte, e ii) por dar provimento ao recurso voluntário apresentado por Manoel Justino de Paula, a fim de excluí-lo do pólo passivo.

Robson José Bayerl