



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

Processo nº : 11128.004739/2002-41
Recurso nº : 128.844
Acórdão nº : 301-32.294
Sessão de : 06 de dezembro de 2005
Recorrente : UNITRADE COMERCIAL IMP. E EXP. LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

FALTA DE RECOLHIMENTO. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO.

A falta de recolhimento do tributo, aliada à utilização de documento de arrecadação falso para elidir a sua cobrança, implica no lançamento de ofício para exigência do crédito tributário apurado.

**CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.
TRIBUTÁRIO.RESPONSABILIDADE.**

Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


VALMAR FONSECA DE MENEZES
Relator

Formalizado em:

24 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Atalina Rodrigues Alves e Irene Souza da Trindade Torres. Ausente os Conselheiros Susy Gomes Hoffmann e Carlos Henrique Klaser Filho. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Rubens Carlos Vieira.

Processo nº : 11128.004739/2002-41
Acórdão nº : 301-32.294

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir.

“Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias levado a efeito no contribuinte acima qualificado, a fiscalização constatou que valores relativos ao Imposto de Importação – II e ao Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, constantes da Declaração de Importação de nº 97/0907167-0/001, por ele declarados como pagos, não possuíam o correspondente recolhimento no Sistema de Controle de Arrecadação de Receitas Federais.

O contribuinte foi intimado (fl. 20) a apresentar os Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) originais que comprovassem os respectivos pagamentos.

Atendendo à intimação, o contribuinte apresentou os originais dos DARFs, cópias anexas às fls.62.

Prosseguindo com a ação fiscal, estes Documentos de Arrecadação de Receitas Federais – DARFs foram encaminhados à instituição bancária, Banco do Brasil, para que informasse quanto ao recolhimento e repasse dos tributos à União, bem como a autenticidade da chancela mecânica aposta nos mesmos (intimação GDARF nº 300/02, fls. 61).

Em resposta, datada de 09/09/2002, fls. 63/64, o banco informou:

"apesar da identificação do banco e o nº da agência constante nas chancelas mecânicas corresponderem ao desta agência, a última autenticação do terminal 11331, em 03/10/97, foi a de nº 395. Segue cópia do fechamento do referido terminal."

Em razão disso, a fiscalização concluiu que por estar declarado pelo contribuinte no Sistema Integrado do Comércio Exterior - SISCOMEX o recolhimento dos tributos, este incorreu em FALSA DECLARAÇÃO e UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FALSO, através de DARF contendo autenticação mecânica falsa, "imitando" aquela utilizada pelo agente arrecadador.

Face ao exposto, lançou-se o crédito tributário referente aos tributos que deixaram de ser recolhidos, juros moratórios e multas previstas nos artigos 44, I, da Lei 9.430/96 e 80, I, da Lei 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45 da Lei 9.430/96.

Foi formalizado através do Processo nº 11128.004790/2002-52, representação para fins penais a ser encaminhada ao Ministério Público, conforme estabelece a Portaria SRF nº 2752, de 11/10/2001.

Processo nº : 11128.004739/2002-41
Acórdão nº : 301-32.294

Regularmente notificada do Auto de Infração, a interessada apresentou a impugnação de fls. 73 a 88 alegando, em síntese, que:

1. Não poderia a Impugnante sequer imaginar que a Comissária PÉROLA não estava efetuando o recolhimento dos tributos, pois, primeiramente a mercadoria somente é liberada pela Alfândega após comprovado o pagamento das referidas guias GAREs e DARFs.
2. Se crime houve, este se deu sem o conhecimento ou mesmo participação da UNITRADE COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA., não passando esta de vítima, uma vez que teve lavrado contra si auto de infração para cobrar o pagamento de algo que já pagou.
3. O despachante aduaneiro PÉROLA COMISSÁRIA já possui diversos Inquéritos Policiais instaurados pela impugnante, em trâmite perante a Delegacia de Polícia Federal da cidade de Santos, em face da falsificação de guias DARFs referentes a outras operações de importação desta empresa.
4. Não cabe a responsabilidade da Impugnante por tal crédito tributário, uma vez que a mesma encaminhou os valores correspondentes aos seus mandatários para serem recolhidos, e estes através de atos ilícitos deixaram de recolher, passando a mandatária PÉROLA COMISSÁRIA, na interpretação do art. 135 do CTN, a ser pessoalmente responsável por tal débito.
5. Em havendo a manifestada má-fé da mandatária não há como responsabilizar a Impugnante pelo crédito tributário exigido através do Auto de Infração ora combatido, pois a responsabilidade neste caso, é inteira e exclusivamente da mandatária, sendo a Impugnante liberada de tal imputação, conforme prevê o art. 135 do CTN. Descreve Doutrinas.
6. Apenas argumentando, mesmo que fosse devido o tributo, deveria ser excluído de seu montante os juros e multa nos termos do art. 137 do CTN.
7. Protesta pela produção das provas, pericial e contábil, para que seja cabalmente demonstrado que a mesma encaminhou os valores correspondentes aos impostos incidentes nos processos de importação objeto do presente Auto de Infração para a Comissária PÉROLA.
8. Enumera quesitos que pretende sejam respondidos quando da elaboração do laudo pericial, fls. 87."

Processo nº : 11128.004739/2002-41
Acórdão nº : 301-32.294

VOTO

Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes, Relator

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

A decisão recorrida, entendo, não merece reparos. Senão, vejamos:

O Código Tributário Nacional dispõe, em seu artigo 121, 123 e 136, *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.

[...]

Art. 136 - Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

A responsabilidade pelo recolhimento dos tributos devidos é do sujeito passivo e não cabe ao Fisco a apreciação de fatos decorrentes da atribuição de tal condição a terceiros, por livre opção do contribuinte. Se a pessoa a quem este atribuiu a função de proceder o recolhimento devido cometeu ou não a fraude de falsificação do documento de arrecadação, esta questão não pode afastar a simples constatação de que os documentos comprobatórios de recolhimento são documentos que pertencem ao sujeito passivo e que a este se aproveita o valor probatório que possam ter.

Processo nº : 11128.004739/2002-41
Acórdão nº : 301-32.294

Ao sujeito passivo cabe o zelo e a guarda dos seus próprios documentos, assumindo, por força do que dispõe a própria legislação tributária, a responsabilidade pela sua autenticidade ou não.

Ainda que houvesse um contrato formal entre o sujeito passivo e o seu preposto, com a transmissão a este da atividade de recolhimento dos seus tributos, não nos resta nenhuma dúvida de que este contrato particular não produziria efeitos nas relações entre o Estado e o contribuinte.

No caso *in concreto*, além da ausência do recolhimento – que implica no lançamento do valor principal do tributo devido - consta dos autos a clara e evidente constatação, pelo agente arrecadador, no caso o Banco do Brasil, de que os recolhimentos apresentados pelo contribuinte ao Fisco não constam dos arquivos daquela instituição.

Há, pois, que se considerar procedente a ação fiscal que lança o crédito tributário constituído em virtude do não recolhimento, nos termos do artigo 44 da Lei 9.430, de 1996.

Dispõe o referido diploma legal:

“ART.44 - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.”

Por sua vez, a Lei 4.502 assim se manifesta:

“ART.71 - Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente;

Processo nº : 11128.004739/2002-41
Acórdão nº : 301-32.294

ART.72 - Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

ART.73 - Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos artigos 71 e 72."

Ora, a Lei 9.430/96, ao determinar a aplicação da multa agravada, se refere à constatação de "evidente intuito de fraude". Conclui-se, pois, que a premissa estabelecida pelo mandamento legal é de que haja a constatação de uma evidência de intuito de fraude, e apenas isto. Tal fato, no caso vertente, no entendimento deste relator, é algo que não se pode deixar de reconhecer; pelas peças e elementos processuais, se vislumbra uma evidente intenção de fraudar o Fisco, com a falsificação do DARF.

Como bem consta da decisão recorrida, no âmbito do Direito Tributário, impera o Princípio da responsabilidade objetiva do sujeito passivo em relação aos tributos e infrações, que independe da intenção do agente ou do responsável, e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato praticado, nos exatos termos do artigo 136 do Código Tributário Nacional, já mencionado.

A responsabilidade subjetiva da contribuinte, no processo administrativo tributário, não pode ser matéria de discussão, devendo sim estar adstrita ao processo criminal que lhe diz respeito.

No entanto, há que se observar que no presente caso não foi aplicada a multa agravada, mas somente a penalidade correspondente à falta de recolhimento do tributo devido; como não cabe ao Julgador agravar a exigência fiscal, há que se manter apenas a exigência fiscal consubstanciada pela autoridade lançadora.

Diante do exposto, voto no sentido de que seja negado provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2005


VALMAR FONSECA DE MENEZES - Relator