



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10314.720628/2018-82
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-012.337 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 21 de março de 2023
Recorrente REPLAS INDUSTRIA E COMERCIO DE RESINAS PLASTICAS E BOPP LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS ARTS. 9º E 10 DO DECRETO Nº 70.235/72 E ART. 142 DO CTN.

Postos o correto enquadramento legal, a completa descrição dos fatos aptos a permitir a identificação da infração imputada, bem como estando presentes nos autos todos os documentos que serviram de base para a autuação, não há falar-se em nulidade do auto de infração. Observância dos requisitos dos art. 9º e 10 do Decreto nº 70.235/72 e art. 142, do CTN.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

CRÉDITO DE IPI. AQUISIÇÃO DE INSUMOS ISENTOS DA ZFM. APLICAÇÃO DO RE 592.891 RG.

O STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 592.891, em sede de repercussão geral, fixou a tese de que "Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT" (trânsito em julgado em 18/02/2021). Aplicação vinculante, nos termos do art. 62, §2º, do RICARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros José Adão Vitorino de Moraes, Laércio Cruz Uliana Junior, Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocada), Juciléia de Souza Lima, Marcos Antonio Borges (suplente convocado), Sabrina Coutinho Barbosa, Semíramis de Oliveira Duro e Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente). Ausente o Conselheiro Ari Vendramini, substituído pela Conselheira Lara Moura Franco Eduardo.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para o lançamento de ofício do IPI – Imposto sobre Produtos Industrializados, em desfavor da interessada em epígrafe, constituindo-se os respectivos créditos tributários, cumulados com multa de ofício e juros de mora, no montante de R\$ 4.926.294,83 (quatro milhões, novecentos e vinte e seis mil, duzentos e noventa e quatro reais, e oitenta e três centavos), valor consolidado na data do lançamento conforme exibido no Demonstrativo do Crédito Tributário (e-fl. 407).

Consta na “Descrição dos Fatos” (e-fl. 408) a seguinte infração à legislação tributária:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IPI - DEMAIS PRODUTOS

INFRAÇÃO: GLOSA DE CRÉDITOS BÁSICOS INDEVIDOS RESULTANDO FALTA DE DECLARAÇÃO/RECOLHIMENTO DO SALDO DEVEDOR DO IPI

A descrição dos fatos encontra-se no Termo de Verificação Fiscal anexo ao presente Auto de Infração do qual é parte integrante.

O Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 415/419) que instrui o auto de infração traz o detalhamento da infração acima, cujos fatos narrados seguem em síntese.

» Em visita ao endereço do estabelecimento matriz, constatou-se tratar de uma sala comercial que encontrava-se fechada na ocasião. Em visita ao estabelecimento filial 0003, constatou-se que é neste endereço onde funciona de fato a empresa, com seu escritório administrativo e estoque de mercadorias.

» Verificou-se que a fiscalizada apropriou-se de créditos de IPI de notas fiscais emitidas por ela própria.

Inquirida a esclarecer a situação, alegou que as notas fiscais foram emitidas por orientação de consultoria jurídica, tendo em vista o andamento de processo judicial que se encontra sobrestado (processo 00120-71-57.2014.4.03.6100, da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal), no qual se discute os créditos do IPI oriundos de entradas de origem da Zona Franca de Manaus), vinculado a “repercussão geral” que advir do recurso extraordinário nº 592.891.

» A contribuinte não possuía direito líquido e certo de se creditar dos valores do IPI. Antes de qualquer decisão de mérito, o processo judicial foi sobrestado para aguardar decisão do STF sobre a matéria.

» Assim, procedeu-se à glosa de créditos no valor total de R\$ 2.623.549,00, os quais geraram saldo devedor no valor total de R\$ 2.280.503,55 – objeto do presente auto de infração.

Cientificada do lançamento em 24/09/2018, a autuada apresentou sua impugnação em 23/10/2018 (e-fls. 430/452). Aduziu em sua defesa as razões que sumariamente se passa a expor.

01- Nulidade do auto de infração

A autoridade lançadora não carrou aos autos as cópias das notas fiscais glosadas, cujo exame permitiria que se confirmasse as assertivas da Fiscalização sobre as glosas.

A Fiscalização elaborou planilha enumerando as notas fiscais glosadas, mas não apresentou as cópias de tais documentos. Deste modo, a impugnante ficou impedida de conhecer a precisa e comprovada origem das diferenças apontadas, o que lhe permitiria, como é de rigor, defender-se de modo pleno e adequado contra essa acusação.

Em se considerando que o IPI exigido no presente auto de infração decorre dessas glosas, ao não se carrear aos autos as cópias das notas fiscais, deixou-se de apresentar a prova material do cometimento da infração imputada.

Deve o contribuinte conhecer o que o Fisco considerou como tributável na base de cálculo por ele utilizada para a constituição do crédito tributário, não se podendo admitir que prevaleçam exigências fiscais como a presente, onde auto de infração lavrado por conta de glosa de crédito de IPI não está lastreado na documentação comprobatória dos créditos, que são as notas fiscais.

02- Direito ao crédito de IPI

As aquisições feitas da Zona Franca de Manaus são, por força da aplicação do disposto no artigo 81 do Regulamento do IPI, operações isentas do IPI.

A criação da ZFM esteve informada pelo objetivo de, observadas as distinções existentes em relação às demais regiões do País, propiciar o desenvolvimento econômico e humano da região, mantendo-se o exercício da soberania nacional naquela porção tão vasta do território, de sorte que fosse garantida a integração de todo o território brasileiro.

Um dos objetivos fundamentais da atual ordem constitucional é justamente o de propiciar e permitir a redução das desigualdades sociais e regionais, realizando-se, quando necessário, investimentos com tais finalidades.

O próprio princípio da igualdade tributária (art. 151, I, CF), que preserva a isonomia na tributação, sem distinção ou preferência em relação a Estado, Distrito Federal ou Município, excepciona de tal regra os incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do País.

Nesse sentido, a vedação a que houvesse o aproveitamento do crédito de IPI decorrente de aquisições oriundas da ZFM representaria uma completa e perfeita anulação dos efeitos da proteção constitucional outorgada à área e um descasamento

entre esta postura e a garantia constitucional conferida a tal espaço enquanto uma área atraente em razão da redução de encargos fiscais.

Além disso, esta posição significaria um mero diferimento da tributação, com completa frustração à aplicação do princípio da não-cumulatividade, onerando-se integralmente a etapa subsequente na cadeia, eis que sobre ela recairá a tributação integral, sem o direito à dedução de créditos da etapa anterior que, em sendo isenta, na visão do Agente Fiscal atuante, não gera direito ao aproveitamento de qualquer crédito, sem qualquer consideração complementar ao fato de que se trata de aquisição vinda de área protegida e alçada a *status* especial pelo legislador constituinte. E tanto é assim que houve o reconhecimento pelo STF, em 22/10/2010, da existência de repercussão geral nesta matéria nos autos do RE 592891.

03- Inaplicabilidade da multa de ofício

De forma análoga ao que se dá quando há causa de suspensão de exigibilidade decorrente da concessão de medida liminar, no caso vertente, onde há Recurso Extraordinário em tramitação no STF sobre o tema com repercussão geral já reconhecida, é de se reconhecer que é indevida a aplicação de tal penalidade.

O caso vertente trata de hipótese na qual não se está diante de uma simples falta de pagamento de imposto, mas sim de uma hipótese mais qualificada, onde foram apropriados créditos de IPI por força do princípio da não-cumulatividade e da proteção constitucional outorgada à Zona Franca de Manaus, numa discussão que já conta com repercussão geral reconhecida e com voto favorável da Relatora do RE 592.891/SP.

Por fim, a interessada pugna pelo cancelamento do auto de infração, com a consequente extinção do crédito tributário exigido.

A 8ª Turma da DRJ/RPO, acórdão n.º 14-106.250, negou provimento à impugnação, com decisão assim ementada:

NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. GLOSA DE CRÉDITO. ÔNUS PROBATÓRIO.

Estando patente que os fatos geradores dos débitos de IPI considerados pela Fiscalização foram unicamente aqueles registrados pelo sujeito passivo em seus livros contábeis e fiscais, constituem-se estes em provas suficientes para o lançamento do crédito tributário. No que diz respeito aos créditos glosados, cabe à impugnante comprovar a existência dos créditos que poderão ser utilizados para abater os débitos de IPI, reduzindo o saldo devedor em cada período de apuração. É ônus processual da interessada fazer a prova dos fatos constitutivos de seu direito ou dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da Fazenda Pública.

MESMA MATÉRIA TRATADA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO E EM PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. PREVALÊNCIA DO PROCESSO JUDICIAL. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. DESISTÊNCIA DE RECURSO ACASO INTERPOSTO.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial de qualquer espécie contra a Fazenda Pública com o mesmo objeto do processo administrativo fiscal implica renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso de qualquer espécie interposto.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

MULTA DE OFÍCIO. CANCELAMENTO. INEXISTÊNCIA DE LEI. EXIGÊNCIA.

Ante a inexistência de previsão legal que permita a dispensa do lançamento da multa de ofício ou o cancelamento da multa lançada, deve-se mantê-la nos termos em que constituída pela

autoridade tributária, admitindo-se somente a redução nas hipóteses previstas (Lei n.º 8.218, de 1991).

Em recurso voluntário, a empresa reiterou seus argumentos anteriores quanto à nulidade do auto de infração, por ausência de demonstração da apuração da base de cálculo tributada e o direito ao crédito de IPI sobre as aquisições de insumos realizadas na ZFM.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora.

O recurso voluntário reúne os pressupostos legais de interposição, dele, tomo conhecimento.

Nulidade do auto de infração, por ausência de demonstração de apuração da base de cálculo tributada

A Recorrente aduz preliminar de nulidade do auto de infração, por ausência, nos autos, de cópias das notas fiscais glosadas. Sustenta que a fiscalização elaborou apenas a planilha enumerando esses documentos fiscais, por isso teria sido impedida de conhecer a precisa base de cálculo da acusação fiscal.

Ao contrário do que aponta, não há qualquer vício que comprometa a validade do auto de infração, restando cumpridos os requisitos dos art. 9º e 10, do Decreto n.º 70.235/72 e art. 142, do CTN. Isso porque:

- (i) A empresa apropriou-se dos créditos ao emitir as notas fiscais de entrada;
- (ii) Durante o procedimento fiscal, a ela própria indicou as notas fiscais cujos créditos apropriados foram objeto de glosa, como se vê nas e-fls. 34/43;
- (iii) A Recorrente apresentou também as correspondentes notas fiscais de aquisição dos insumos da ZFM, conforme e-fls. 44/369;
- (iv) Os valores de IPI destacados nas notas fiscais foram devidamente escriturados na EFD-ICM-IPI;
- (v) A fiscalização elaborou a planilha, em Excel, com a relação de notas fiscais com créditos do IPI indevidos (arquivo não paginável), nos valores originais e ajustados pelo estorno, sobre a qual a empresa foi devidamente cientificada.

Dessa forma, está claro que os fatos jurídico-tributários considerados pela Fiscalização foram aqueles já registrados pelo sujeito passivo em seus livros contábeis e fiscais, constituindo-se estes em provas suficientes para o lançamento do crédito tributário. Logo, consta, neste processo, a completa descrição dos fatos aptos a permitir a identificação da infração imputada em conjunto com os documentos que serviram de base para a autuação, portanto não há falar-se em nulidade.

Dessa forma, a preliminar deve ser rejeitada.

Direito ao crédito de IPI sobre as aquisições de insumos realizadas na ZFM

Tem-se que o mérito é incontroverso e se refere à glosa de créditos escriturados a título de “Outros Créditos” decorrentes das aquisições de insumos isentos da Zona Franca de Manaus.

A Recorrente discutiu judicialmente a matéria, no Mandado de Segurança n.º 00120-71-57.2014.4.03.6100. A fiscalização lavrou o auto por ausência de comprovação do “direito líquido e certo de se creditar dos valores do IPI” (e-fl. 417), pois a certidão de objeto e pé, à época, consignou que o contribuinte ingressou com processo judicial solicitando o direito de reconhecimento de crédito advindo de compras da Zona Franca de Manaus, mas antes de qualquer decisão de mérito, o processo foi sobrestado, para aguardar decisão do STF sobre a matéria no RE n.º 592.891.

Contudo, verifica-se que, atualmente, o mérito do crédito pleiteado é favorável à Recorrente, sob fundamento único, decorrente da decisão proferida pelo STF no RE n.º 592.891/SP, sob o regime de repercussão geral n.º 322, que é vinculante a este Conselho, nos termos do art. 62, §2º, do RICARF. O STF fixou a seguinte tese:

Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime de isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT”.

A ementa foi assim redigida:

TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI. CREDITAMENTO NA AQUISIÇÃO DIRETA DE INSUMOS PROVENIENTES DA ZONA FRANCA DE MANAUS. ARTIGOS 40, 92 E 92-A DO ADCT. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 3º, 43, § 2º, III, 151, I E 170, I E VII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA REGRA CONTIDA NO ARTIGO 153, § 3º, II DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL À ESPÉCIE. O fato de os produtos serem oriundos da Zona Franca de Manaus reveste-se de particularidade suficiente a distinguir o presente feito dos anteriores julgados do Supremo Tribunal Federal sobre o creditamento do IPI quando em jogo medidas desonerativas. O tratamento constitucional conferido aos incentivos fiscais direcionados para sub-região de Manaus é especialíssimo. A isenção do IPI em prol do desenvolvimento da região é de interesse da federação como um todo, pois este desenvolvimento é, na verdade, da nação brasileira. A peculiaridade desta sistemática reclama exegese teleológica, de modo a assegurar a concretização da finalidade pretendida. À luz do postulado da razoabilidade, a regra da não cumulatividade esculpida no artigo 153, § 3º, II da Constituição, se compreendida como uma exigência de crédito presumido para creditamento diante de toda e qualquer isenção, cede espaço para a realização da igualdade, do pacto federativo, dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e da soberania nacional. Recurso Extraordinário desprovido.

(RE 592891, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2019, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-204 DIVULG 19-09-2019 PUBLIC 20-09-2019)

A Corte rejeitou os Embargos de Declaração apresentados pela União. E o trânsito em julgado se deu em 18/02/2021.

Ademais, houve juízo de retratação do TRF da 3ª Região, nos autos do MS n.º 0012071-57.2014.4.03.6100, em 24/07/2020:

O entendimento deste Relator afirmando que a não cumulatividade do IPI pressupõe “imposto-contra-imposto”, mesmo nas aquisições de insumos isentos da Zona Franca de Manaus, deve ceder diante do julgamento sobre o tema, com repercussão geral, realizado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25/04/2019, nos Recursos Extraordinários n.ºs 592.891 e 596.614, ocasião em que a Suprema Corte firmou tese segundo a qual “Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT” (Tema 322).

Diante do caráter vinculativo dessa decisão plenária do STF (art. 1039 e 1040, III, do CPC/15) caberá a esta Corte aplicá-la, inclusive em sede de juízo de retratação.

Pelo exposto, exerço o juízo de retratação para dar provimento ao agravo, dando provimento ao apelo para conceder a segurança pleiteada.

A decisão do RE n.º 592.891 é de aplicação vinculante no âmbito do CARF, por força do art. 62, §2º, Anexo II, do RICARF:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§1º (...).

§2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei n.º 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada Portaria MF n.º 152, de 2016)

Inclusive, posteriormente ao trânsito em julgado do RE n.º 592.891, a PGFN emitiu a Nota SEI n.º 18/2020 com dispensa de contestação, contrarrazões e recursos que tratem da matéria:

“Recurso Extraordinário n.º 592.891/SP. Tema n.º 322 de Repercussão Geral. Creditamento de IPI na entrada de insumos, matérias-primas e materiais de embalagem isentos adquiridos de empresas situadas na Zona Franca de Manaus.

Tese definida em sentido desfavorável à Fazenda Nacional.

Autorização para dispensa de contestar e recorrer com fulcro no art. 19, VI, a, da Lei n.º 10.522, de 2002, e art. 2º, V, da Portaria PGFN n.º 502, de 2016. Nota Explicativa de que trata o art. 3º da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 01, de 2014”.

Dessa forma, há fundamento superveniente para reversão da glosa fiscal dos créditos apropriados por aquisição de insumos isentos adquiridos da Zona Franca de Manaus. No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Turma de julgamento: acórdãos n.º 3301-010.541; 3301-010.542; 3301-010.543 e 3301-010.544.

Logo, em razão da vinculação deste Colegiado ao referido julgamento judicial, há de se aplicar aos presentes autos aquele julgado, para permitir o creditamento de IPI na aquisição de insumos isentos provenientes da Zona Franca de Manaus, motivo pelo qual o auto de infração deve ser cancelado.

Conclusão

Do exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro, Relatora