



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

Processo n° 10380.905735/2008-13
Recurso n° 522.040 Voluntário
Acórdão n° **3803-01.316 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 1 de março de 2011
Matéria PER/DCOMP ELETRÔNICO - IPI - SALDO CREDOR TRIMESTRAL
Recorrente NUFARM INDÚSTRIA QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

INTIMAÇÃO ENDEREÇADA AO ADVOGADO.

Dada a existência de determinação legal expressa em sentido contrário, indefere-se o pedido de endereçamento das intimações ao escritório do procurador.

PRECLUSÃO.

Inadmissível a apreciação em grau de recurso de matéria não suscitada na instância *a quo*.

NULIDADE. PEDIDO DE PERÍCIA.

Não constitui cerceamento do direito de defesa o indeferimento do pedido de perícia considerada desnecessária e prescindível à solução da lide administrativa, mormente quando formulado de forma genérica e sem atendimento aos requisitos do Diploma Processual Administrativo Federal.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. SALDO CREDOR TRIMESTRAL BÁSICO. RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITA. SAÍDAS SEM DESTAQUE DO IMPOSTO.

A falta de lançamento do imposto incidente nas saídas de produtos tributados para pessoa física, não contribuinte do imposto, justifica a reconstituição da escrita fiscal para dar conta dos débitos não apurados.

SAÍDAS COM SUSPENSÃO. DEPÓSITO FECHADO. NOTAS FISCAIS REQUISITOS.

A suspensão do imposto nas saídas de produtos do estabelecimento industrial para depósito fechado está condicionada à regular inscrição do destinatário

no CNPJ como estabelecimento dessa natureza e à emissão de nota fiscal que indique tratar-se de remessa para depósito, pelo depositante, na remessa, e pelo depósito fechada, no retorno.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Hércio Lafeté Reis, Daniel Maurício Fedato, Carlos Henrique Martins de Lima e Rangel Perrucci Fiorin.

Relatório

NUFARM INDÚSTRIA QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA. formulou Pedido de Ressarcimento/Declaração de Compensação PER/DCOMP nº 22895.22209.130204.1.3.01-1707, visando a compensar débitos montantes a R\$531.551 com o saldo credor básico de IPI, acumulado no 4º trimestre de 2003, no valor de R\$ 929.441,86. A autoridade fiscal de jurisdição deferiu o pleito apenas parcialmente, haja vista ter apurado as seguintes irregularidades, que resultaram na glosa de R\$ 397.890,45 no valor do saldo credor:

- a) Falta de destaque do IPI na saída de resina polietileno AD BS 002 J a Industria Brasileira de Artefatos e Plásticos S/A, documentada pela Nota Fiscal nº 32671, de 10/10/03, CFOP 5102;
- b) Falta de destaque do imposto nas saídas de diversos produtos adquiridos para industrialização, com o CFOP 5949 (Outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado), mediante as notas fiscais relacionadas no Demonstrativo das Notas Fiscais de Saídas para Depósito de Terceiros e do IPI devido.

Sobreveio Manifestação de Inconformidade. A 3ª Turma da DRJ/BEL julgou-a improcedente. O Acórdão nº 01-15.487, de 27 de outubro de 2009, fls. 772 a 776, teve ementa vazada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS – IPI*

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se não impugnada a matéria não expressamente contestada, conforme art. 17 do Decreto n. 70.235/72.

IPI. SUSPENSÃO INDEVIDA.

É descabida a suspensão do IPI, nas remessas de produtos, a título de armazenagem, para estabelecimento que não seja da mesma firma, nem depósito fechado, tampouco armazém-geral.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

PERÍCIA. DESNECESSIDADE.

A realização de perícia não se presta para produção de provas que o sujeito passivo possuía o encargo probatório de trazer ao processo.

SUSTENTAÇÃO ORAL. DESCABIMENTO.

No âmbito da legislação processual tributária, inexistente previsão para a realização de sustentação oral durante a sessão de julgamento de primeira instância.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cuida-se agora de recurso voluntário contra a decisão da 3ª Turma da DRJ/BEL. O arrazoado de fls.778 a 787, após resumo dos fatos, argúi, em sede de preliminar, a nulidade do procedimento por cerceamento de seu direito de defesa porque lhe foi indeferido o pedido de perícia. Cita e transcreve jurisprudência e doutrina que entende dão-lhe amparo.

No mérito, retoma o argumento de que há previsão regulamentar, no inc. III do art. 42, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, aprovado pelo Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 – RIPI/2002, para a suspensão do imposto nas saídas para depósitos fechados, inexistindo, na legislação de regência, qualquer restrição quanto à propriedade do depósito, exigindo-se tão-somente que os produtos para lá remetidos e depositados retornem ao estabelecimento remetente.

Quanto à saída de resina polietileno AD BS 002 J, com o CFOP 5901 (Remessa Para Industrialização Por encomenda), argumenta que o art. 42, inciso VI, do RIPI/2002, dispõe claramente que podem sair com suspensão do imposto as MP, PI e ME destinados a industrialização por encomenda, desde que os produtos industrializados sejam enviados ao estabelecimento remetente daqueles insumos. Franqueia seus livros fiscais para que apure a verdade material.

Conclui, pedindo que se reconheça a nulidade por cerceamento ao direito de defesa e que se julgue pela total improcedência do “lançamento” [*sic transit*, fl. 787] ora recorrido.

Requer, por derradeiro, que seja realizada a intimação de todos os atos processuais, inclusive quando da inclusão em pauta de julgamento para fins de SUSTENTAÇÃO ORAL de suas razões, através de aviso de recebimento, no endereço do procurador, na pessoa do advogado José Erinaldo Dantas Filho, inscrito na OAB/CE sob o nº 11.200, com endereço na Rua Nunes Valente, 2604, Bairro Dionísio Torres, CEP 60125-071, Fortaleza/CE.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 778 a 787 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-BEL nº 01-15.487, de 27 de outubro de 2009.

Pedido de direcionamento das intimações para o endereço dos procuradores

Com relação ao requerimento para que as notificações e intimações relativas ao presente processo sejam enviadas ao endereço do patrono da causa, indefira-se. Na atual fase do procedimento, todos os atos administrativos são, via de regra, feitos por meio postal e o Decreto nº 70.235, de 6 de março 1972 - PAF, art. 23, II, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 67, determina que, nesta modalidade, sejam endereçados ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo. Não há portanto como deferir a solicitação para que as intimações sejam encaminhadas ao domicílio dos procuradores da sociedade.

Matéria controversa

De acordo com o Relatório da decisão recorrida, o requerente não insurgiu contra a reconstituição da escrita fiscal do IPI decorrente da saída do produto Resina de polietileno AD BS 002 J, mediante Nota Fiscal nº 32671, razão pela qual a glosa foi considerada definitiva. Por não constar da Manifestação de Inconformidade, a matéria acima não pode ser conhecida nesta etapa processual.

Na lição de Chiovenda, repetida por Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, tem-se que:¹

... a preclusão consiste na perda, ou na extinção ou na consumação de uma faculdade processual. Isso pode ocorrer pelo fato:

i) de não ter a parte observado a ordem assinalada pela lei ao exercício da faculdade, como os termos peremptórios ou a sucessão legal das atividades e das exceções;

ii) de ter a parte realizado atividade incompatível com o exercício da faculdade, como a proposição de uma exceção incompatível com outra, ou a prática de ato incompatível com a intenção de impugnar uma decisão;

iii) de ter a parte já exercitado validamente a faculdade

A cada uma das situações acima corresponde, respectivamente, os três tipos de preclusão: a temporal, a lógica e a consumativa.

1MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz Arenhart. Manual do Processo do Conhecimento. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 665, apud CHIOVENDA, Giuseppe. "Cosa giudicata e preclusione", in Saggi di diritto processuale civile. Milano: Giuffrè, 1993, vol. 3, p. 233.

No caso em tela ocorreu a preclusão temporal, consistente na perda da oportunidade que o recorrente teve para tratar dos tema na Manifestação de Inconformidade. Ultrapassada aquela etapa, extingue-se o direito de levantá-la agora, nesta fase recursal.

Preliminar de nulidade

A prova pericial foi considerada desnecessária pela decisão de piso porque os fatos a serem provados não necessitavam de conhecimento técnico especializado nem havia fatos obscuros a merecer esclarecimento. É entendimento há muito assentado na segunda instância de julgamento administrativo o de que não caracteriza cerceamento do direito de defesa o indeferimento fundamentado de pedido de produção de prova pericial, mormente quando o contribuinte não indica com precisão o objeto e relevância da prova respectiva, em atendimento ao disposto no art. 16, IV, do Decreto nº 70.235, de 6 de março 1972 - PAF, tal como ocorre no caso dos autos.

*Número do Recurso:139822 Câmara:TERCEIRA CÂMARA
Número do Processo: 10768.021875/98-50 Tipo do Recurso:
VOLUNTÁRIO Matéria: IRPJ E OUTROS Recorrente:MED
LINE URGÊNCIAS E TRANSPORTE AEROMÉDICO LTDA.*

*Recorrida/Interessado: 5ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Data da Sessão: 23/03/2006 00:00:00 Relator Paulo Jacinto do
Nascimento Decisão: Acórdão 103-22368 Resultado: NPU -
NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE Texto da
Decisão: Por unanimidade de votos, negar provimento ao
recurso.*

*Ementa: PEDIDO DE PERÍCIA - INDEFERIMENTO
CERCEAMENTO DE DEFESA - Não constitui cerceamento do
direito de defesa o indeferimento dai pedido de pericia
considerada desnecessária e prescindível e formulado sem
atendimento aos requisitos do art. 16, IV, do Decreto nº
70.235/72.*

Publicado no D.O.U. nº 107 de 06/06/2006.

No mesmo sentido:

*Número do Recurso:145350 Câmara: QUARTA CÂMARA
Número do Processo: 10730.005293/2003-81 Tipo do Recurso:
VOLUNTÁRIO Matéria:IRPF Recorrente: SÉRGIO VICTOR
LEUTWILER TAUIL Recorrida/Interessado:2ª TURMA/DRJ-
RIO DE JANEIRO/RJ II Data da Sessão: 1310912005 00:00:00
Relator: Pedro Paulo Pereira Barbosa Decisão: Acórdão 104-
21032 Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR
UNANIMIDADE Texto da Decisão: Por unanimidade de votos,
REJEITAR as preliminares argüidas pelo Recorrente. No mérito,
por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos
os Conselheiros José Pereira do Nascimento e Meigan Sack
Rodrigues, que proviam parcialmente o recurso para que os
valores tributados em um mês constituíssem origem para os
depósitos do mês subsequente.*

Ementa: PAF - INDEFERIMENTO DE PEDIDOS DE DILIGÊNCIA E PERÍCIAS - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - Não configura cerceamento de direito de defesa o indeferimento, na decisão de primeira instância, de pedido de realização de diligência e perícia, quando as razões do indeferimento estão claramente expostas na decisão.

PAF - PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA - INDEFERIMENTO - A diligência e a perícia não se prestam para produzir provas de responsabilidade das partes ou colher juízo de terceiros sobre a matéria em litígio, mas a trazer aos autos elementos que possam contribuir para o deslinde do processo. Devem ser indeferidos os pedidos prescindíveis ara o desfecho da lide. Recurso negado.

No mesmo sentido:

*Número do Recurso: 132391 Câmara: SEGUNDA CÂMARA
Número do Processo: 10730.000683/00-14 Tipo do Recurso:
VOLUNTÁRIO Matéria:IRPF Recorrente:ROZANE RANGEL
DA CUNHA Recorrida/Interessado:2a TURMA/DRJ-RIO DE
JANEIRO/RJ II Data da Sessão: 16/04/2003 00:00:00 Relator
Geraldo Mascarenhas Lopes Cançado Diniz Decisão: Acórdão
102-45999 Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR
UNANIMIDADE Texto da Decisão: Por unanimidade de votos,
NEGAR provimento ao recurso.*

Ementa: IRPF — PERÍCIA — REQUISITOS - O pedido de perícia deve mencionar as diligências que o Impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito (art. 16, IV, do Decreto n° 70.235, de 06/03/72).

PERÍCIA - NEGATIVA DO PEDIDO - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO — INEXISTÊNCIA - Havendo nos autos documentos que permitam a atividade de fiscalização, tendo o Contribuinte oportunidades para acostar os documentos solicitados e por ele não apresentados (art. 16, §§ 5° e 6°, do Decreto n° 70.235, de 06/03/72), e abertos todos os prazos de defesa, não há como se falar em cerceamento de defesa ou ofensa ao principio do contraditório em sede do contencioso administrativo.

IMPUGNAÇÃO - DEFINIÇÃO DOS MOTIVOS DE FATO E DE DIREITO — PRECLUSÃO - Considerando-se que, com espeque no artigo 16, I, cumulado com o artigo 17, ambos do Decreto n° 70.235/72, a Impugnação é o momento em que a lide administrativa se instaura, precluindo neste instante os motivos de fato e de direito em que apóia. Não há como se apreciar as razões trazidas em sede de Recurso Voluntário que inauguram debate sobre questões fáticas e articulações de direito não impugnadas, o que impede que a instância recursal sobre - -Ia se manifeste.

Por tais fundamentos, rejeito a preliminar de nulidade argüida em sede de recurso voluntário.

Mérito – tributação das saídas relacionadas no Demonstrativo das Notas Fiscais de Saídas para Depósito de Terceiros e do IPI devido (fls. 639 a 642, v. III)

Compulsando o referido demonstrativo, constato que todas as saídas ali planilhadas têm como destinatário a pessoa física do Sr. José Maria de Arruda Filho, CPF nº 045.149.393-15, não se tratando de estabelecimento inscrito no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas como depósito fechado. Ademais, as referidas operações de saída foram cursadas sob o Código Fiscal de Operações e de Prestações - CFOP ora 5901 - **Remessa para industrialização por encomenda**, ora 5949 - **Outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado**, inconsistentes com a natureza da operação alegada pelo recorrente – *remessa para depósito*. Ainda a militar contra as suas pretensões, fosse o destinatário efetivamente depósito fechado, o contribuinte, ora recorrente, deveria ter destacado o imposto nas notas fiscais respectivas, pois não foram tomar as medidas condicionantes da suspensão estabelecidas no art. 404 do RIPI/2002, quais sejam, a emissão de nota fiscal com indicação da natureza da operação – “Outras saídas – Remessa para Depósito” ou “Outras saídas – Retorno de Mercadorias Depositadas”, pelo depositante no primeiro caso, e pelo depositário, no segundo.

Nada a reparar na decisão recorrida.

Conclusão

Do exposto, voto por que se rejeite a preliminar de mérito argüida e se negue provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 1 de março de 2011

Alexandre Kern



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 10380.905735/2008-13

Interessada: NUFARM INDÚSTRIA QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA.

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-01.316**, de 1 de março de 2011, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 1 de março de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente