



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10480.722395/2009-40
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-011.631 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de dezembro de 2021
Recorrente DIAGEO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 30/06/2008 a 31/12/2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. AMPLA DEFESA. CONTRADITÓRIO.

Não há que se falar em nulidade quando a decisão não apresenta vício elencado no artigo 59 do Decreto 70.235/1972, que regula o processo administrativo fiscal, mormente quando a contribuinte pode apresentar recurso contra todos fundamentos legais envolvidos na decisão.

Igualmente não há que se falar em nulidade da autuação por carência de motivação quando o lançamento é efetuado por autoridade competente e em obediência aos preceitos legais.

FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A falta ou insuficiência de recolhimento de tributos apurada em procedimento fiscal enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

BEBIDAS. CLASSES DE VALORES. ENQUADRAMENTO OU REENQUADRAMENTO DE OFÍCIO. COBRANÇA DA DIFERENÇA DE IMPOSTO E DE ACRÉSCIMOS LEGAIS.

Não prestadas as informações para o enquadramento inicial de bebidas tributadas pelo sistema de classes de valores, ou prestadas de maneira incompleta ou incorreta, haverá enquadramento ou reenquadramento de ofício das bebidas, com a exigência da diferença de imposto e dos acréscimos legais.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO COM COBERTURA DE CRÉDITO.

É lícita a imposição de multa de ofício, proporcional ao valor do imposto que deixou de ser destacado na nota fiscal de saída, mesmo havendo créditos para abater parcela do imposto não lançado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso voluntário, para considerar no lançamento a classe “M” relativa ao produto “Smirnoff Maracujá Twist”.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, Semíramis de Oliveira Duro (Vice-Presidente), Marco Antonio Marinho Nunes, Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocada), José Adão Vitorino de Moraes, Jucileia de Souza Lima, Marcelo Costa Marques d'Oliveira (suplente convocado) e Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Cuida-se de **Recurso Voluntário** interposto contra o **Acórdão n.º 01-27.231 - 3ª Turma da DRJ/BEL**, que julgou improcedente a Impugnação contra o **Auto de Infração IPI**, lavrado em **13/11/2009**, por intermédio do qual foi exigido o crédito tributário no montante de **R\$ 4.089.305,11**, englobando R\$ 1.431.470,23 a título de principal (período de apuração 06/2008 a 12/2008), R\$ 138.463,30 de juros de mora (calculados até 30/10/2009), R\$ 1.073.602,64 de multa proporcional (75%) e R\$ 1.445.768,94 sob a denominação de multa IPI não lançado com cobertura de crédito.

Por bem descrever os fatos, adoto, com as devidas complementações, o relatório constante da decisão de primeira instância, que reproduzo a seguir:

Relatório

Trata o presente processo de Auto de Infração com exigência tributária do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, incluindo o principal, multa de ofício proporcional e juros de mora, calculados até 30/10/2009. A exigência alcançou, no momento do lançamento, o total de R\$ 4.089.305,11.

Consoante a descrição dos fatos, de fl. 05/08, em procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo, foram apuradas as seguintes infrações:

001 - CRÉDITOS INDEVIDOS - BEBIDAS E CIGARROS (ESTORNO A MENOR DECORRENTE DE DEVOLUÇÃO DE PRODUTOS AO EXECUTOR DA ENCOMENDA: “ao invés de estornar o IPI apropriado como crédito da entrada do produto no estabelecimento ela simplesmente tributou a devolução à razão de R\$ 1,50 por unidade (classe "O"). O produto, no entanto, foi tributado na saída do estabelecimento executor da encomenda a R\$ 2,74 por unidade (classe "R"), valor que foi apropriado como crédito.”

002 - CRÉDITOS INDEVIDOS - BEBIDAS E CIGARROS (CRÉDITO BÁSICO INDEVIDO - PRODUTOS NÃO CONSIDERADOS INSUMO): O contribuinte apropriou crédito sobre aquisições de produtos não considerados insumos.

003 - IPI NÃO LANÇADO - BEBIDA DA LEI n.º 7.798/89 (SAÍDA DE PRODUTOS SEM LANÇAMENTO OU COM INSUFICIÊNCIA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO - ENQUADRAMENTO DE OFÍCIO): o contribuinte lançou a menor o IPI devido porque adotou na saída uma classe de valor de IPI inferior à permitida para o produto.

I) Das Infrações Apuradas

No termo de Informação Fiscal, de fl. 29/44, os Auditores responsáveis pelos exames expõem os fatos e o direito aplicável à espécie e informam aspectos relativos à análise efetuada. Destaca-se, abaixo, o que se entende como relevantes:

a) FALTA DE ENQUADRAMENTO - SAÍDAS DE PRODUTOS COM INSUFICIÊNCIA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO.

O estabelecimento da empresa DIAGEO BRASIL LTDA, CNPJ sob n.º 62.166.848/0003-04, tem como atividade econômica, pelo sistema CNPJ, a fabricação de outras aguardentes e bebidas destiladas.

O Código da Atividade Econômica do Estabelecimento (CNAE-FISCAL) indicado nas DIPJ (Declaração de Informações da Pessoa Jurídica), contudo, é o "Comércio atacadista de outras bebidas em geral", classificado como "estabelecimento equiparado a industrial" e "importador direto", tendo em vista que grande parte de suas vendas é de uísque importado.

A DIAGEO, de fato, não industrializa diretamente nenhum produto. A industrialização de seus produtos (VODCA SMIRNOFF, UÍSQE BELL'S, CAIPIROSKA e BATIDA) é feita, por encomenda, com a remessa ao industrializador dos insumos necessários à industrialização.

Os produtos vodca, uísque, caipirosca e batida, acondicionados em recipientes para venda ao consumidor estão sujeitos ao regime de tributação previsto no artigo 139, do RIPI/2002. Nesse regime de tributação, os produtos sujeitam-se ao imposto, por unidade, de acordo com as classes de valores de IPI, em Reais, constantes da Nota Complementar NC (22-3).

As Autoridades Fiscais demonstram, com detalhes, às fl. 31/34, que as classes de valores de IPI adotadas pela DIAGEO para a Vodca Smirnoff, para o Uísque Bell's, para a Smirnoff Maracujá Twist (batida) e para a Caipiroska estão em desacordo com a legislação do IPI, razão pela qual estes produtos foram enquadrados de ofício, conforme determina o artigo 150, §4º, do RIPI/2002.

§ 4º O contribuinte que não prestar as informações, ou que prestá-las de forma incompleta ou com incorreções, terá o seu produto enquadrado ou reenquadrado de ofício, sendo devida a diferença de imposto, acrescida dos encargos legais (Lei n.º 7.798, de 1989, Artigo 2º, § 3º).(grifo nosso)

Ressalta-se, por oportuno, que as regras para o enquadramento dos produtos nas classes de valores de IPI estão definidas no artigo 150 do RIPI/2002.

Portanto, tendo em vista a constatação de irregularidades, em relação ao enquadramento de bebidas em classes de valores de imposto, nos termos do art. 150 do RIPI/2002 (Lei 7.798/89 art. 2º e 3º), em razão de a contribuinte não ter prestado as informações, ou tê-las prestado de forma incompleta ou com incorreções, não tendo as classes adotadas pelo Contribuinte amparo em atos administrativos, solicitou-se à DRF/Recife o enquadramento de ofício, nos termos do §4º, do art. 150, do RIPI/2002.

As razões para o enquadramento de ofício foram minuciosamente detalhadas no Termo de Informação Fiscal.

O enquadramento de ofício está, anexado aos autos, no anexo ADE n.º 67, de 28/07/2009, emitido pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Recife (publicado no DOU de 29/07/2009). O IPI não lançado em decorrência do erro de enquadramento está demonstrado no anexo "SAÍDAS COM IPI LANÇADO A MENOR".

Do cotejo entre o enquadramento de ofício e o enquadramento praticado pela contribuinte resultaram diferenças de apuração dos valores de IPI devido, que estão sendo cobradas neste instrumento de constituição do crédito tributário.

b) ENQUADRAMENTO NORMAL - SAÍDAS DE PRODUTOS COM INSUFICIÊNCIA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO.

1) Constatamos diversas saídas dos produtos SMIRNOFF CAIPIROSKA FRUTAS VERMELHAS, SMIRNOFF CAIPIROSKA LIMÃO, SMIRNOFF CAIPIROSKA MARACUJÁ, SMIRNOFF CITRUS TWIST, SMIRNOFF ORANGE TWIST, SMIRNOFF RED FRUIT TWIST e SMIRNOFF MARACUJÁ TWIST com lançamento do imposto a menor.

As diferenças de imposto decorrentes desta irregularidade foram apuradas e demonstradas no anexo "IPI NÃO LANÇADO - ENQUADRAMENTO NORMAL".

c) FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO.

Conforme mostra a documentação anexa, em 2007 e 2008 a DIAGEO devolveu ao executor da encomenda VITI VINICOLA CERESER parte da produção de vodca recebida porque estava fora dos padrões de qualidade e imprópria para o consumo. Por esta ocasião, ao invés de estornar o IPI apropriado como crédito na entrada do produto no estabelecimento ela simplesmente tributou a devolução à razão de R\$ 1,50 por unidade (classe "O"). O produto, no entanto, foi tributado na saída do estabelecimento executor da encomenda a R\$ 2,74 por unidade (classe "R"), valor que foi apropriado como crédito.

No anexo GLOSA DE CRÉDITO - RETORNO AO INDUSTRIALIZADOR DE PRODUTOS FORA DOS PADRÕES DE QUALIDADE estão demonstrados os valores glosados em decorrência desta irregularidade. A glosa ficou limitada à diferença entre o IPI cobrado pelo executor da encomenda e o valor destacado pelo encomendante no retorno do produto, pois consideramos recuperável o IPI incidente sobre os insumos utilizados na industrialização da vodca: álcool hidratado, garrafas, tampas, caixas etc.

d) APROVEITAMENTO DE CRÉDITO INDEVIDO.

Segundo o artigo 195, do RIPI/2002, os créditos escriturados pelos estabelecimentos industriais, ou equiparados a industrial, serão utilizados para abater o imposto devido pelas saídas de produtos do mesmo estabelecimento.

Os créditos a que os estabelecimentos têm direito estão previstos no Título VII, Capítulo X, do RIPI/2002, sendo o mais comum o previsto no artigo 164 deste regulamento, que trata do imposto pago nas aquisições de MP (matérias-primas), PI (produtos intermediários) e ME (material de embalagem) para emprego na industrialização de produtos tributados.

No exercício deste direito, a DIAGEO apropriou-se do IPI relativo às seguintes origens:

a) pago nas aquisições de MP e ME utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida;

b) cobrado pela PERNOD RICARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e pela VITI VINICOLA CERESER LTDA na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida;

c) destacado nas saídas de produtos sujeitos ao regime de tributação previsto no artigo 139 do RIPI/2002, recebidos em transferência do estabelecimento filial 06;

d) pago nas aquisições de produtos que não são utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida;

e) estorno de débito sob a justificativa de lançamento de débito anterior em valor maior que o devido; e

f) devolução de vendas.

O creditamento do imposto pago nas aquisições de MP e ME tem amparo no artigo 164. O creditamento do imposto cobrado na saída do estabelecimento executor da industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida está previsto no artigo 143, § 2º. Os créditos por devolução de produtos estão previstos no artigo 167. Todos os artigos são do RIPI/2002. Os demais creditamentos são indevidos, pelo seguinte:

- Os produtos vodca, uísque, caipirosca e batida pagam o imposto uma única vez, na saída do estabelecimento. Desta forma, o creditamento do IPI destacado nas transferências de produtos do estabelecimento filial 06 é indevido pois os produtos não são utilizados em nova industrialização e não podem ser novamente tributados na saída do estabelecimento que os recebeu.

- O creditamento não tem amparo no artigo 164, os produtos não são utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida.

- Por último, é indevido o creditamento decorrente de estorno de débito de lançamento a maior, porque, ao contrário, constatamos que o IPI lançado pela DIAGEO sempre foi igual ou menor do que o devido.

O anexo "Demonstrativo das Notas Fiscais de Entradas com GLOSAS DE CRÉDITOS DE IPI" mostra os créditos utilizados indevidamente.

II) Da Reconstituição da Escrita Fiscal do IPI

Em virtude das infrações apuradas, fez-se necessário reconstituir a escrita fiscal do IPI.

-Em resumo, a escrita, qual tal transcrita no RAUPI (Registro de Apuração do IPI), foi ajustada pelos seguintes débitos e créditos:

a) Lançamentos a Débitos:

- IPI não lançado em virtude de erro na classe de valor de IPI adotada;
- Glosa de crédito indevido;
- Falta de estorno de crédito.

b) Lançamentos a Créditos

- Crédito por devolução de produto, referente à diferença entre o enquadramento de ofício e o valor da classe adotada pela DIAGEO nas saídas dos produtos;
- Reversão do valor baixado pela DIAGEO a título de ressarcimento/compensação requeridos;
- Diferença entre o saldo reconstituído e o saldo devedor original, limitado ao valor do saldo devedor original.

A escrita reconstituída está demonstrada na planilha "RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITA DO IPI", de fls. 21/28

Os créditos por devolução de produtos estão demonstrados no anexo "CRÉDITOS POR DEVOLUÇÃO DE PRODUTO" de fls. 163/175.

III. Dos Pedidos de Ressarcimento/Compensação de Créditos de IPI

No período fiscalizado, o estabelecimento matriz da DIAGEO apresentou pedidos de ressarcimento/compensação de IPI, cujo detentor dos créditos é o estabelecimento sob fiscalização. Foram relacionados em uma planilha diversos trimestres.

Os pedidos foram analisados nos respectivos processos. O resultado da análise foi submetido à apreciação da autoridade administrativa da DRF (Delegacia da Receita Federal do Brasil) de RECIFE, que concordando com a análise, emitirá despacho decisório do qual o contribuinte posteriormente tomará ciência, ocasião em que, não concordando com a decisão, poderá apresentar manifestação de inconformidade perante a DRJ (Delegacia Regional de Julgamento) em RECIFE.

Para cada um dos trimestres indicados acima, a apuração do crédito ressarcível está detalhada nas anexas planilhas: DEMONSTRATIVO DE CRÉDITOS E DÉBITOS (RESSARCIMENTO DE IPI), DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO SALDO CREDOR RESSARCÍVEL, DEMONSTRATIVO DA APURAÇÃO APÓS O PERÍODO DO RESSARCIMENTO e DEMONSTRATIVO DOS TOTAIS SOLICITADO E RECONHECIDO DO PER/DCOMP.

A apuração dos saldos ressarcíveis dos trimestres de 2004 e 2005 foi feita no SCC (Sistema de Controle de Créditos). A dos trimestres de 2006 a 2008 foi efetivada em processo de tratamento manual.

Às fls. 39/44, do Termo de Informação Fiscal, estão minuciosamente detalhadas as análises realizadas e as respectivas conclusões relacionadas com os pedidos de ressarcimento/compensação de IPI.

IV) Multa por Falta de Lançamento do Imposto

-Para os valores não lançados cobertos por créditos (vide "Demonstrativo de Multa - IPI Não Lançado com Cobertura de Crédito"), cabe a aplicação da multa referente à falta de destaque do imposto na nota fiscal, conforme estabelecido no art. 488 do RIPI/2002:

Art. 488. (RIPI/2002) **A falta de destaque do valor, total ou parcial, do imposto na respectiva nota fiscal**, a falta de recolhimento do imposto destacado ou o recolhimento, após vencido o prazo, sem o acréscimo de multa moratória, sujeitará o contribuinte às seguintes multas de ofício (Lei n.º 4.502, de 1964, art. 80, e Lei n.º 9.430, de 1996, art. 45):

I - setenta e cinco por cento do valor do imposto que deixou de ser destacado ou recolhido, ou que houver sido recolhido após o vencimento do prazo sem o acréscimo de multa moratória; (*grifo nosso*)

V. Do Período abrangido pela Fiscalização e Do Ajuste na Escrita Fiscal

Fica a DIAGEO intimada a promover ao estorno do crédito de **R\$ 644.418,89** (seiscentos e quarenta e quatro mil e quatrocentos e dezoito reais e oitenta e nove centavos), mediante lançamento no RAÍPI, tendo em vista que o saldo reconstituído apurado no último período de apuração (dezembro/2008) é devedor, conforme mostra a anexa planilha "RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITA FISCAL DO IPI".

Cientificada da autuação, por via postal, em 17/11/2009, a contribuinte ingressou com impugnação, em 16/12/2009, de fls. 393/423, apresentando, em síntese, as seguintes razões de defesa:

a) nulidade por fundamentação fática deficiente. Argumenta ser a motivação requisito de validade do AI. Argumenta que a atividade do lançamento pressupõe a apuração dos fatos e sua subsunção estrita à hipótese de incidência legalmente prevista.

b) por ter recolhido regularmente o IPI, de acordo com as classes indicadas em Atos Declaratórios expedidos pela Secretaria da Receita Federal, não concorda com a aplicação retroativa de Ato Declaratório que modificou as classes dos produtos comercializados pela empresa;

c) quanto aos produtos Smirnoff e Bell's, houve modificação da empresa produtora, pois tais produtos eram fabricados por outras empresas e passaram a ser industrializados (por encomenda) pela impugnante. O fato de ter havido a modificação da empresa produtora ou mesmo a alteração de local de fabricação ou de comercialização das bebidas não implicava a necessidade de serem formulados ou expedidos, de ofício, novos atos de enquadramento;

d) Uma vez deferido pela Receita Federal o enquadramento de determinada bebida, passa a ser irrelevante o contribuinte que venha a comercializá-la;

e) apenas após a edição da IN nº 796/2007, passou a existir alguma previsão na legislação no sentido de que, quando uma marca deixa de ser produzida por um estabelecimento e passa para outro, haveria o dever de este novo estabelecimento proceder à solicitação de enquadramento;

f) não havia, à época, necessidade de novo enquadramento, ou mesmo de reenquadramento, unicamente por conta da aquisição das marcas de outras empresas, ou diante da alteração do local de produção ou comercialização dos bens;

g) a Impugnante, após a abertura de estabelecimento no Estado de Pernambuco (ora atuado), formulou para ambos os produtos (Smirnoff e Bell's) solicitação de reenquadramento. Afirma que, não tendo sido apreciados os pleitos de reenquadramento, por mais de 5 anos, restou tacitamente acolhido o enquadramento que vinha e continuou sendo adotado. Em suma, aduz ter havido a homologação tácita das classes utilizadas;

h) aduz que a Administração, ao não apreciar pleito de reenquadramento de determinado Contribuinte, mas apreciando o mesmo pleito de outro contribuinte, estaria violando princípio constitucional da moralidade. A conduta do Fisco também estaria indo de encontro a preceitos do CTN, uma vez que a modificação de critérios jurídicos só poderia atingir fatos futuros. Também alega ter havido desrespeito à razoabilidade, ao não responder a pedido de reenquadramento, mas divulgar novas classes, de forma retroativa;

i) Para produtos já enquadrados, o re-enquadramento pode ser de ofício ou a pedido do contribuinte. Em qualquer caso, contudo, deve o contribuinte aguardar a divulgação da nova classe, válida apenas para o futuro, salvo nos casos de prestação de informações incorretas. O simples pedido de re-enquadramento não tem o efeito de revogar a classe já deferida em enquadramento inicialmente aprovado pela Receita Federal;

j) apenas com a edição do Decreto nº 6.501/08, que alterou consideravelmente o regime de classes, o re-enquadramento anual passou a ser obrigatório, conforme disposição do §9º, inserido no art. 150, do RIPI. A conclusão é a de que a Impugnante

agiu corretamente, ao ter observado, durante todo o período, as classes que haviam sido divulgadas pela própria Receita Federal;

k) a exigência retroativa do IPI, em razão de re-enquadramento de ofício pela Administração, somente tem cabimento quando o contribuinte tenha deixado de prestar informações quanto ao seu produto, ou as tenha prestado de forma incompleta ou incorreta. Nos demais casos, o re-enquadramento é plenamente viável, mas as novas classes aplicam-se unicamente para fatos geradores futuros;

l) não prevalece a afirmação acerca dos pedidos formulados em 2004 no sentido de que teriam sido indicadas informações incorretas acerca "da composição, da fermentação, da destilação, do teor alcoólico, da quantidade de açúcar e do preço de venda". Aliás, mesmo que houvesse alguma inexatidão, tinha o Fisco o dever de intimar a Impugnante para, em tempo hábil, proceder às devidas retificações ou complementações;

m) a exigência retroativa do IPI, nos casos de informações prestadas corretamente pelo contribuinte, implicaria violação à própria Constituição, que impõe à Administração a observância, dentre outros, dos princípios da moralidade, da segurança jurídica e da razoabilidade, estes últimos implícitos no texto constitucional e que, atualmente, têm sido observados como desdobramento do princípio do devido processo legal;

n) quanto aos produtos "Smirnoff Caipiroska" (Frutas Vermelhas, Limão e Maracujá), a verificação das poucas operações a ela atinentes constantes do Anexo revela que em **todos** os casos trata-se de remessa para bonificação;

o) Tratando-se de bonificação, e em que pese o entendimento da fiscalização em contrário, não tem cabimento a tributação pelo IPI, pelos motivos já expostos anteriormente (item 2.1.).

p) Em relação aos produtos "Smirnoff Twist" (Orange, Red Fruit e Citrus) e "Smirnoff Maracujá Twist", alega que pagou o IPI com base na maior classe existente à época dos fatos geradores.

q) não concorda com a alegada falta de estorno do imposto creditado, por ocasião do recebimento de algumas bebidas da industrializadora por encomenda. Não houve, propriamente, devolução de mercadorias, que implicaria o dever de estorno do crédito, com fundamento no art. 193, VI, do RIPI. Não procede a acusação de suposto creditamento indevido.

r) No que respeita ao crédito incidente na transferência de produtos de filial da Impugnante ("filial 06", situada em São Paulo) para o estabelecimento autuado, não há nada de ilegítimo. Tendo havido o destaque na saída da filial, tinha a Impugnante o direito ao respectivo crédito.

s) Outra parte dos créditos glosados diz respeito a caixas (embalagens) e copos que foram adquiridos para a venda promocional de produtos, os denominados "packs", em que uma ou mais unidades são embaladas em caixas promocionais, com copos ou outros acessórios, tratando-se de tipo de promoção usual no mercado de bebidas. Trata-se de produtos intermediários (quanto às caixas, são, propriamente, material de embalagem) que geram o crédito nos termos do art. 164, do RIPI.

t) não-consideração de estornos feitos pela Impugnante.

u) Essa questão, de qualquer modo, depende da solução a ser conferida ao problema do IPI supostamente destacado a menor. Se for reconhecido que as classes aplicadas pela Impugnante estavam corretas, sendo ilegítima a aplicação retroativa das classes aprovadas pelo ADE nº 67/2009, a glosa ora combatida restará sem objeto;

v) é ilegítima a imposição da multa sobre a rubrica “Multa IPI não lançado com cobertura de crédito”. Aduz que, para uma mesma operação, apenas uma multa é cabível. A multa padrão incide à razão de 75% sobre o IPI não recolhido pelo contribuinte. Já a multa em questão somente tem cabimento quando é constatado o não destaque do IPI, mas o contribuinte possui saldo credor, de modo que nenhum pagamento de imposto é devido. Portanto, somente nos casos em que o contribuinte é detentor de saldo credor e é constatado o não destaque do IPI é que tem cabimento a imposição da multa isolada em questão;

x) A exigência de estorno imediata não prevalece. Tendo a Impugnante defendido o Auto e considerando o efeito suspensivo que decorre do art. 151, III, do CTN, eventual exigência do estorno somente terá cabimento se, ao final do trâmite do feito no âmbito administrativo, prevalecer a acusação fiscal;

z) não pode a Impugnante concordar com as afirmações da fiscalização no sentido de que o saldo credor apurado em sua escrita, por conta de as classes utilizadas pela industrializadora serem superiores àquelas por ela (Impugnante) utilizadas, não poderia ser utilizado na compensação de que trata da Lei n.º 9.779/99, regulada pela IN n.º 33/99. Trata-se de questão que será resolvida, oportunamente, nos pleitos de ressarcimento/compensação.

Por fim, requer a Impugnante seja julgada improcedente a ação fiscal e cancelado integralmente o Auto de Infração.

Devidamente processada a Impugnação apresentada, a 3ª Turma da DRJ/BEL, por unanimidade de votos, julgou improcedente o recurso, mantendo o crédito tributário exigido, nos termos do relatório e voto do relator, conforme Acórdão n.º 01-27.231, datado de 24/09/2013, cuja ementa transcrevo a seguir:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 30/06/2008 a 31/12/2008

FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A falta ou insuficiência de recolhimento de tributos apurada em procedimento fiscal enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

BEBIDAS. CLASSES DE VALORES. ENQUADRAMENTO OU REENQUADRAMENTO DE OFÍCIO. COBRANÇA DA DIFERENÇA DE IMPOSTO E DE ACRÉSCIMOS LEGAIS.

Não prestadas as informações para o enquadramento inicial de bebidas tributadas pelo sistema de classes de valores, ou prestadas de maneira incompleta ou incorreta, haverá enquadramento ou reenquadramento de ofício das bebidas, com a exigência da diferença de imposto e dos acréscimos legais.

IPI - VALOR TRIBUTÁVEL. BONIFICAÇÕES.

Ainda que o produto saia do estabelecimento, por exemplo, a título de doação e, portanto, sem a fixação de preço e sem nenhuma contraprestação por parte do donatário, ainda assim haverá a incidência do imposto sobre o valor corrente do produto na praça do remetente.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO COM COBERTURA DE CRÉDITO.

É lícita a imposição de multa de ofício, proporcional ao valor do imposto que deixou de ser destacado na nota fiscal de saída, mesmo havendo créditos para abater parcela do imposto não lançado.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 30/06/2008 a 31/12/2008

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões de órgãos singulares ou colegiados de jurisdição administrativa possuem efeito *inter partes*. Para que se constituam em normas complementares da legislação tributária, necessitam de eficácia normativa a ser atribuída por lei.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões judiciais, não proferidas pelo STF, sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 30/06/2008 a 31/12/2008

AMPLA DEFESA. CONTRADITÓRIO.

Quando a Administração, antes de decidir sobre o mérito de uma questão administrativa, dá à parte contrária a oportunidade de impugnar da forma mais ampla que entender, não está infringindo, de forma alguma, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. AFRONTA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

A apreciação de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis ou atos, bem como a afronta a princípios constitucionais, está deferida ao Poder Judiciário, por força do próprio texto constitucional.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada do julgamento de primeiro grau, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, onde reapresentou suas alegações da fase impugnatória, pugnando, ao final, pelo cancelamento do auto de infração, caso antes não declarada a nulidade do acórdão recorrido em razão de sua fundamentação deficiente.

Em análise preliminar nesta Turma¹, decidiu-se, por maioria de votos, pela conversão do julgamento em diligência, para que a Unidade de Origem, por intermédio de intimação à Recorrente, informasse e apresentasse cópia de ações judiciais vinculadas às matérias tratadas nos autos, tendo em vista que, na sessão de julgamento do Processo Administrativo n.º 14766.000166/2009-25², o patrono da Recorrente, em sustentação oral e apresentação de memoriais, suscitou a existência de ação judicial, Embargos à Execução Fiscal n.º 0001206-44.2015.4.05.8311/PE, no bojo da qual teria sido reconhecida a decadência de parte dos períodos autuados.

Entretanto, realizada a intimação³ pela Unidade de Origem à Recorrente, e transcorrido o prazo para o seu atendimento, não foram apresentados quaisquer documentos em resposta, retornando-se, em seguida, os autos a este Colegiado, para prosseguimento do julgamento.

É o relatório.

¹ Resolução n.º 3301-001.297, Sessão de 23/10/2019

² Conexo ao presente Processo Administrativo Fiscal (PAF), n.º 10480.722395/2009-40

³ INTIMAÇÃO ECOA 4ª RF, de 10/06/2020.

Fl. 11 do Acórdão n.º 3301-011.631 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10480.722395/2009-40

Voto

Conselheiro Marco Antonio Marinho Nunes, Relator.

I. ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo.

No entanto, foi referida peça apresentada com falha na representação processual. Primeiramente, foi detectada a ausência de procuração para o advogado que assinou o recurso. Posteriormente, intimada a regularizar a situação, a Recorrente carrou aos autos uma procuração assinada após a apresentação do recurso e sem cláusula atinente à ratificação de atos anteriores.

Por conta de tal situação, a Unidade de Origem descaracterizou o Recurso Voluntário e prosseguiu à cobrança do crédito tributário, conforme Despacho acostado à fl. 631.

Inconformada com o referido Despacho, a Recorrente impetrou o Mandado de Segurança n.º 0804238-91.2014.4.05.8300/PE, no bojo do qual obteve, em 01/08/2014, provimento judicial para reconhecer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários objeto dos presentes autos, bem como para determinar à autoridade impetrada (Delegado da Receita Federal em Recife/PE) que proceda à análise – diga-se, processamento - do Recurso Voluntário.

Em 07/10/2014, foi exarada sentença que confirmou a liminar e concedeu a segurança.

Essa sentença foi alvo de apelação e remessa oficial, que, entretanto, não foram providas, consoante acórdão da Primeira Turma do TRF da 5ª Região datado de 28/09/2015.

Contra o citado acórdão, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, admitido no TRF da 5ª Região, e cuja apreciação perante o Superior Tribunal de Justiça resultou em decisão monocrática, exarada em 21/10/2019, pelo conhecimento parcial do recurso e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Essa última decisão, após a intimação às partes interessadas, transitou em julgado em 04/02/2020.

Portanto, pesquisas atuais às páginas da *internet* dos órgãos judiciais por onde a ação tramitou comprovam a medida judicial favorável à Recorrente.

Assim, deve ser conhecido o Recurso Voluntário em observância ao provimento judicial, transitado em julgado, concedido nos autos do Mandado de Segurança n.º 080423-91.2014.4.05.8.300/PE.

II. PRELIMINAR

II.1. Nulidade e cerceamento de defesa

A Recorrente suscita nulidade tanto do Auto de Infração quanto da decisão recorrida.

No **item 3.2.** do Recurso Voluntário, denominado “**Ilegitimidade da exigência contida no item “b” do “Termo de Informação Fiscal”** (“Caipiroskas” e “Twists”), especificamente em relação aos produtos “Smirnoff Twist” (Orange, Red Fruit e Citrus), a alegação para contestar a diferença de classe apurada pela Fiscalização não teria sido adequadamente apreciada pela DRJ, que nesta parte de seu acórdão teria repetido cópia da

decisão o Processo Administrativo n.º 10480.721782/2009-69, sendo nula a decisão do órgão de origem por falta de fundamentação.

No **item 3.3.** do recurso, designado de “**Ilegalidade da glosa dos créditos atinentes a reenvios de mercadorias para a industrializadora por encomenda. Item “c” do Termo de Informação Fiscal**”, a Recorrente argumenta omissão da DRJ em apreciar suas razões de defesa quanto à glosa fiscal.

Por fim, no **item 3.4.** do Recurso Voluntário, intitulado “**Dos demais créditos tidos por ilegítimos. Item “d” do Termo de Informação Fiscal**”, a Recorrente aduz que o lançamento carece de fundamentação pois considera que o auto não teria apontado devidamente o motivo da glosa. Menciona, ainda, omissão da DRJ em apreciar suas alegações relacionadas a este item.

Passo à análise.

Sabe-se que as causas de nulidades relacionadas ao rito processual ora em análise são estipuladas art. 59 do Decreto n.º 70.235/1972, a saber:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No que diz respeito ao Auto de Infração, a hipótese que acarretaria a sua nulidade seria se fosse ele lavrado por pessoa incompetente, inciso I acima, o que, no presente caso, não ocorreu, pois o lançamento foi realizado por Auditores Fiscais da Receita Federal, detentores de competência legal para executar tal ato. Ademais, conforme relato fiscal, verifica-se que as glosas efetuadas foram devidamente motivadas, na norma que regula o assunto (RIPI/2002), inexistindo razões que amparem alegações de irregularidades na fundamentação do lançamento.

Ademais, a DRJ, ao apreciar alegações da Recorrente de nulidade do lançamento posta na Impugnação, concluiu o seguinte:

[...]

Destarte, como no procedimento em análise encontram-se presentes os requisitos formais indispensáveis e nenhuma das hipóteses de nulidade previstas no acima transcrito art. 59 do PAF ficou configurada, posto que o auto foi lavrado por autoridade competente e não restou caracterizado cerceamento do direito de defesa, tendo sido o autuado devidamente cientificado do lançamento e apresentado todas as razões de defesa que entendeu pertinente, através das quais inclusive demonstrou ter entendido com clareza todo o procedimento fiscal realizado, não há que se cogitar da nulidade do auto de infração, que foi devidamente fundamentado, não havendo qualquer mácula a princípios, a exemplo do da verdade material e o da tipicidade.

[...]

Por sua vez, quanto à decisão da DRJ, as hipóteses que poderiam acarretar sua nulidade estão expostas no inciso II já transcrito, as quais, de igual modo, não foram constatadas nestes autos, visto que referido *decisum* foi proferido por autoridade competente e sem preterição do direito de defesa. Em outras palavras, a DRJ é o órgão competente para emanar a referida decisão e foi observado, no caso, amplamente o direito de defesa, oportunizando à Recorrente contestar o referido *decisum* da forma que lhe é facultada.

Por derradeiro, no que concerne à alegada omissão da DRJ na apreciação de itens da Impugnação, esclareço que a leitura da decisão de piso prova justamente o oposto do alegado, conforme se verá mais à frente neste voto, e não há que se cogitar, no caso, a ocorrência de cerceamento do direito de defesa, eis que à Recorrente foi facultado desde o início da presente contenda contestar cada um dos itens do lançamento.

Dessa forma, não se verificou nestes autos quaisquer das hipóteses previstas para considerar nulo os atos até aqui praticados.

Assim, devem ser afastadas as preliminares de nulidade e cerceamento de defesa suscitadas pela Recorrente.

II.2. Diligência – Verificação de concomitância

Por intermédio da Resolução n.º 3301-001.297, de 23/10/2019, esta Turma converteu o julgamento em diligência no intuito de averiguar suposta matéria destes autos submetida ao crivo judicial, uma vez a Recorrente haver suscitado, em julgamento de processo a este conexo, a existência de ação judicial que lhe seria favorável para exonerar parte dos débitos fiscais lançados.

Entretanto, efetuada a regular intimação à Recorrente pela Unidade Preparadora e esgotado o prazo para a resposta, não foram apresentados aos autos quaisquer documentos que pudessem corroborar a alegação então apresentada no outro feito.

Ainda, mesmo que fossem carreadas cópias integrais dos Embargos à Execução Fiscal n.º 0001206-44.2015.4.05.8311/PE, suscitado pela Recorrente, esta ação não teria o condão de interferir no presente julgado, visto que os débitos constituídos nos presentes autos, por meio de lançamento de ofício, sequer foram inscritos em Dívida Ativa da União, muito menos ajuizada a correspondente Execução Fiscal para possibilitar uma ação de embargos.

Portanto, é fácil concluir que a referida ação de embargos não guarda relação com o objeto deste PAF.

E, assim sendo, desnecessárias demais considerações acerca deste assunto.

III. MÉRITO

Adotarei na presente análise a estrutura do recurso da Contribuinte, por entender ser a melhor forma de apreciar a lide.

III.1. Da correta contextualização dos fatos. Produtos denominados Smirnoff e Bells. O IPI incide sobre o produto. Subsistência dos enquadramentos em nome dos produtos antigos. Item 1 do Termo de Intimação Fiscal

III.2. Os “enquadramentos” solicitados em 2004

III.3. Ainda em relação ao Smirnoff e ao Bell A legislação prevê a possibilidade de reenquadramento de ofício. A exigência retroativa de diferenças, contudo, é restrita a hipóteses expressamente previstas. A regra é a de que o reenquadramento vale apenas para o futuro

A infração contestada nesta parte do recurso diz respeito ao item “I.a)” do Termo de Informação Fiscal, denominado “Falta de Enquadramento – Saídas de Produtos com Insuficiência de Lançamento do Imposto”.

A Recorrente foi autuada por ter adotado para os seus produtos (bebidas), industrializados sob encomenda e sujeitos ao regime tributário de imposto fixo (alíquotas específicas) instituído pela Lei n.º 7.798, de 1989, classes de valores de IPI que não tinham respaldo em atos administrativos válidos, prática que resultou no enquadramento dos produtos, por parte da Contribuinte, em classes indicativas de valores de imposto inferiores ao considerado correto pela Fiscalização e, por conseguinte, em lançamento de imposto menor que o devido.

Para a Fiscalização, notadamente em relação aos produtos VODCA SMIRNOFF e UÍSQUE BELL'S, a Contribuinte deveria enquadrar, enquanto não publicado o ADE de enquadramento, os produtos na tabela constante do art. 149 do RIPI/2002 na maior classe de valores, observadas por capacidade do recipiente, conforme previsto no art. 150, §6º, desse mesmo Regulamento.

Ou seja, se observado o regramento do assunto corretamente pela Contribuinte, teria ela enquadrado a VODCA SMIRNOFF na classe "S" (R\$ 3,34) e o UÍSQUE BELL'S na classe "U" (R\$ 4,97). No entanto, ela enquadrou a vodca na classe "0" (R\$ 1,50) e o uísque na classe "S". A classe "0" é inclusive menor do que as classes de valores concedidas ao próprio estabelecimento industrializador da vodca: PERNOD RICARD, classe "Q" (R\$ 2,23); VETI VINICOLA, classe "R" (R\$ 2,74). Este procedimento resultou em lançamento de IPI menor que o devido.

Em sua defesa, afirma a Recorrente ter comprovado, já em sua Impugnação, a total improcedência desses pretensos débitos de IPI e reproduz alegações defensórias lá externadas.

Esclarece que os dois produtos em questão possuíam enquadramentos definitivos, ADE n.º 17/99, que divulgou o enquadramento da VODCA SMIRNOFF para o estabelecimento matriz da UDV, CNPJ 62.261.391/0001-55, denominada posteriormente de Campari do Brasil Ltda, e ADE n.º 12/99, que divulgou o enquadramento do UÍSQUE BELL'S para o estabelecimento matriz da BACARDI Martini do Brasil Ind. Com. Ltda, CNPJ 50.706.019/0001-26.

Assevera a Recorrente não ter adotado classes de valores de IPI inferiores àquelas legalmente previstas, conforme apontado pela Fiscalização. Fundamenta seu ponto de vista no fato de que continuou adotando as classes de valores de IPI fixadas em Atos Declaratórios (ADEs n.º 17/99 e 12/99) expedidos em favor dos antigos produtores da bebida em questão, sustentando que a obrigatoriedade de solicitação de um novo enquadramento apenas poderia ser cogitada a partir da vigência da IN n.º 796/07, cujas modificações foram consolidadas com a IN n.º 866/08.

Afirma ter, por cautela, solicitado o reenquadramento do produto em questão em 17/03/2004, porém sem nunca ter obtido resposta. Por tal razão, teria se surpreendido com a publicação do ADE n.º 67/09, o qual promoveu o reenquadramento de ofício dos produtos por ela comercializados, e expressa o entendimento, pautado em dispositivos normativos e em alegações relacionadas ao princípio da segurança jurídica, de que seria inadmissível a produção pelo referido ato de efeitos retroativos.

Pois bem.

Conforme Parágrafo Único do art. 51 do CTN, c/c o inciso III do art. 24 do RIPI/2002, o estabelecimento autônomo equiparado a industrial é o contribuinte do IPI e, portanto, cabe a ele atender ao comando contido no § 1º, do art. 150 do RIPI/2002, ou seja, informar ao "Ministro da Fazenda as características de fabricação e os preços de venda, por

espécie e marca do produto e por capacidade do recipiente” para que o Ministro faça o enquadramento das bebidas nacionais nas classes de valores de IPI.

Bem acertada a decisão recorrida ao mencionar que os atos declaratórios de classificação de bebidas nas classes de valores de IPI expedidos pelo Ministro da Fazenda para estabelecimentos de outras empresas e para o estabelecimento matriz da empresa recorrente não aproveitam ao estabelecimento contribuinte recorrente, mesmo que haja identidade de produto.

Diversamente do argüido pela Recorrente, o enquadramento a que se refere o art. 150 do RIPI/2002 é pessoal e por produto (bebida) que o contribuinte der saída. O enquadramento feito pelo Ministro da Fazenda aproveita unicamente o contribuinte e o produto referido no respectivo ato declaratório. Pela sua natureza, o Ato Declaratório de enquadramento não alcança outros contribuintes, mesmo que estabelecimentos da mesma empresa, ou outros produtos, mesmo que fabricados por outras unidades fabris da mesma empresa.

Agiu corretamente o Fisco ao solicitar à autoridade administrativa da DRF/RECIFE o enquadramento de ofício para os produtos em questão após certificar-se de que as classes de valores de IPI adotados pela DIAGEO nas saídas desses produtos não tinham amparo em atos administrativos.

Referida conduta encontra-se em consonância com o art. 150, §4º, do RIPI/2002:

§ 4º O contribuinte que não prestar as informações, ou que prestá-las de forma incompleta ou com incorreções, terá o seu produto enquadrado ou reenquadrado de ofício, sendo devida a diferença de imposto, acrescida dos encargos legais (Lei nº 7.798, de 1989, Artigo 2º, § 3º).

Assim, o enquadramento de ofício ocorreu regularmente por meio do ADE nº 67/2009, emitido pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Recife/PE, o que motivou o lançamento das diferenças de IPI decorrente do erro de enquadramento.

Quanto à alegação de formulação de pedido de enquadramento pela Recorrente para os dois produtos, após a abertura do estabelecimento localizado em Pernambuco, independentemente da análise quanto ao correto preenchimento dos campos desses formulários, tal ação (formulação de pedido) e suposta demora na análise por parte do órgão competente não permite acatar a alegação de ter a RFB homologado tacitamente o enquadramento de bebidas realizado por conta da Recorrente.

Neste ponto, merece destaque a constatação da Fiscalização de que realmente as informações necessárias para o regular enquadramento dos produtos em questão não foram suficientemente apresentadas pela Recorrente, consoante os seguintes trechos do TIF:

O enquadramento dos produtos nas classes de valores de IPI é feito segundo a capacidade do recipiente em que são comercializados e os preços normais de venda. Desta forma, nas solicitações de enquadramento, tanto o executor da encomenda como o encomendante deve fornecer, para cada um dos seguintes agrupamentos de capacidade em que o produto é envasado:

- até 180 ml;
- de 181 ml a 375 ml;
- de 376 a 670 ml; e
- de 671 a 1000 ml,

as informações sobre o preço de venda. Para a identificação dos produtos, devem ainda fornecer as informações sobre a composição, a fermentação, a destilação, o teor alcoólico e a quantidade de açúcar utilizada.

As anexas telas do sistema IPI SOLICITAÇÃO DE ENQUADRAMENTO DE BEBIDA mostram que a DIAGEO requereu o enquadramento dos seguintes produtos:

Tabela 2 – Requerimentos de enquadramento de produtos.

Nº Recibo	Data	Descrição	CodTIPI
405099	13/09/2004	Vodca Smirnoff	2208.60.00
404999	13/09/2004	Uísque Bell's	2208.30.20
405199	13/09/2004	Smirnoff Citrus Twist (batida)	2208.90.00
405299	13/09/2004	Smirnoff Orange Twist (batida)	2208.90.00
405399	13/09/2004	Smirnoff Red Fruit Twist (batida)	2208.90.00
591187689010	13/04/2006	Smirnoff Maracuja Twist (batida)	2208.90.00

Não obstante os pedidos de enquadramento formulados, as informações a respeito da composição, da fermentação, da destilação, do teor alcoólico, da quantidade de açúcar e do preço de venda não foram fornecidas, exceção feita às referentes a SMIRNOFF MARACUJÁ TWIST (batida).

Mesmo sem estas informações, os produtos SMIRNOFF CITRUS TWIST (batida), SMIRNOFF ORANGE TWIST (batida) e SMIRNOFF RED FRUIT TWIST (batida) foram enquadrados na maior classe de valor para a capacidade do recipiente em que são comercializados, ou seja, a classe “P” (R\$ 1,84), por meio do ADE (Ato Declaratório Executivo) SRF n.º 25/2004.

O mesmo procedimento não ocorreu com relação à VODCA SMIRNOFF e ao UÍSQUE BELL’S. Nesta situação, enquanto não publicado o ADE de enquadramento, a DIAGEO deveria enquadrar os produtos na tabela constante do artigo 149 na maior classe de valores, observadas as classes por capacidade do recipiente, conforme previsto no artigo 150, §6º, do RIPI/2002.

§ 6º Após a formulação do pedido de enquadramento de que trata o caput e enquanto não editado o ato pelo Ministro da Fazenda, o contribuinte deverá enquadrar o seu produto na tabela constante do Artigo 149 na maior classe de valores, observadas as classes por capacidade do recipiente.

Portanto, correta a ação fiscal neste ponto e, conseqüentemente, correta a constituição do imposto não lançado decorrente do erro de enquadramento.

E, sendo assim, ratifico as conclusões da DRJ de que não pode prosperar as arguições articuladas pela Contribuinte nesta parte.

III.4. Ilegitimidade da exigência contida no item “b” do “Termo de Informação Fiscal” (“Caipiroskas” e “Twists”)

Esta parte do Termo de Informação Fiscal está assim exposta:

b) ENQUADRAMENTO NORMAL – SAÍDAS DE PRODUTOS COM INSUFICIÊNCIA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO.

Constatamos diversas saídas dos produtos SMIRNOFF CAIPIROSKA FRUTAS VERMELHAS, SMIRNOFF CAIPIROSKA LIMÃO, SMIRNOFF CAIPIROSKA MARACUJÁ, SMIRNOFF CITRUS TWIST, SMIRNOFF ORANGE TWIST, SMIRNOFF RED FRUIT TWIST e SMIRNOFF MARACUJÁ TWIST com lançamento do imposto a menor.

As diferenças de imposto decorrentes desta irregularidade foram apuradas e demonstradas no anexo “IPI NÃO LANÇADO – ENQUADRAMENTO NORMAL”.

A Recorrente contesta essa parte da autuação com a afirmação de que o respectivo IPI foi regularmente recolhido, não remanescendo qualquer exigência, nos seguintes termos:

- i) Aduz, quanto aos produtos “**Smirnoff Caipiroska**” (**Frutas Vermelhas, Limão e Maracujá**), em todos os casos tratar-se de remessa para bonificações, cujo código fiscal (CFOP) é 6910, tendo sido juntadas com a Impugnação algumas notas exemplificativas a respeito. Assim, entende ela, tratando-se de bonificações, não há cabimento a tributação pelo IPI.
- ii) Em relação aos produtos “**Smirnoff Twist**” (**Orange, Red Fruit e Citrus**), o auto cobra a diferença entre a classe “N”, observada pela Recorrente, e a classe “P”, que fora divulgada pela Secretaria da Receita Federal por meio dos ADE’s n.º 25/2004 e 14/2005. No entanto, conforme referido na impugnação, o recolhimento na classe “N” deu-se porque, à época era esta a maior classe para o produto prevista na Tabela do art. 149 do RIPI. O próprio Fiscal apontou esse fato no Termo de Informação Fiscal.

Essa alegação não foi adequadamente apreciada pela DRJ, que nesta parte de seu acórdão teria repetido cópia da decisão o Processo Administrativo n.º 10480.721782/2009-69, sendo nula a decisão do órgão de origem por falta de fundamentação.

- iii) Quanto ao produto “**Smirnoff Maracujá Twist**” também consta que a Recorrente teria observado a classe “N”, enquanto deveria ter pago pela letra “P”. No entanto, o ADE n.º 67/2009, que reenquadrou esse produto de ofício, classificou-o na letra “M” e não na letra “P”.

Passo a analisar.

Em relação à alegação de que parte das operações aqui tratadas tratam-se de remessa para bonificações, não cabendo a tributação do IPI, **item “i” acima**, ratifico o posicionamento da DRJ quanto ao assunto, a seguir transcrito:

[...]

Não assiste razão à impugnante. É perfeitamente possível que o valor do produto seja diferente do valor atribuído ao negócio jurídico que rende ensejo à saída do produto. Não se olvide que os produtos podem ser vendidos com prejuízo ou com lucro, dependendo das condições do mercado.

Para confirmar este entendimento, no sentido de que o valor da operação de saída para fins de incidência do IPI é totalmente independente do valor atribuído ao negócio jurídico mercantil vinculado à saída do produto, invoco o art. 133 do RIPI/02, que assim dispõe:

Art. 133. Considera-se valor tributável o preço corrente do produto ou seu similar, no mercado atacadista da praça do remetente, na forma do disposto nos arts. 136 e 137, na saída do produto estabelecimento industrial ou equiparado a industrial, **quando a saída se der a título de locação ou arrendamento mercantil ou decorrer de operação a título gratuito, assim considerada também aquela que, em virtude de não transferir a propriedade do produto, não importe em fixar-lhe o preço** (Lei n.º 4.502, de 1964, art. 16). *(grifo nosso)*

Ou seja, ainda que o produto saia do estabelecimento, por exemplo, a título de doação e, portanto, sem a fixação de preço e sem nenhuma contraprestação por parte

do donatário, ainda assim haverá a incidência do imposto sobre o valor corrente do produto na praça do remetente.

Não foi por outro motivo que o art. 131, II, § 3º estabelece que não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente (Lei nº 4.502/64, art. 14, § 2º; Decreto-lei nº 1.593/77, art. 27 e Lei nº 7.798/89, art. 15).

[...]

Quanto às alegações relacionadas aos produtos “Smirnoff Twist” (Orange, Red Fruit e Citrus), item “ii” acima, a Recorrente não comprovou a existência do necessário ADE de reenquadramento dos produtos em classe inferior àquela apurada pelo Fisco, nem mesmo de haver solicitado o reenquadramento para tanto. Se entendia ela que a legislação lhe amparava nesse sentido, deveria ter solicitado o reenquadramento de classe desses produtos e, após ser tal ADE expedido na forma desejada, usufruído regularmente da redução do tributo.

Nesse sentido, apenas a título exemplificativo, cito os esclarecimentos constantes do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 1, de 28/02/2003:

IN SRF nº 249, de 25/11/2002

Art. 5º Os contribuintes deverão requerer o reenquadramento dos produtos nacionais a seguir relacionados:

[...]

§ 4º **Enquanto não publicado Ato Declaratório Executivo (ADE) dispondo sobre o reenquadramento** de que trata este artigo, as marcas de bebidas nele referidas sujeitam-se ao IPI de acordo com as **classes em que estiverem enquadradas** na data de publicação desta Instrução Normativa.

ADI SRF nº 1, de 28/02/2003

Dos pedidos de reenquadramento de que trata o art. 5º da Instrução Normativa SRF nº 249, de 25 de novembro de 2002

Art. 3º Os produtos objeto de **pedido de reenquadramento** solicitado de conformidade com o art. 5º da Instrução Normativa SRF nº 249, de 25 de novembro de 2002, ainda que tenha sido entregue em data posterior a 26 de dezembro de 2002, **enquanto não publicado o ADE dispondo sobre o reenquadramento, sujeitam-se ao imposto:**

I - até 26 de dezembro de 2002, de acordo com a classe estabelecida em Portaria MF ou **Ato Declaratório SRF** que disciplinava o enquadramento definitivo do produto;

II - **a partir de 27 de dezembro de 2002**, de acordo com o estabelecido no **inciso I** ou na menor classe no art. 149 do Ripi, observado o tipo de produto e o volume do recipiente, quando esta última resultar em maior classe de valor.

Parágrafo único. Quando o produto for reenquadrado em classe superior àquela até então adotada, o estabelecimento industrial ou equiparado a industrial deverá recolher o valor da diferença do imposto devido, no prazo de recolhimento do IPI correspondente ao período de apuração em que ocorrer a publicação do ADE.

Sobre o argumento de ser nula a decisão da DRJ, por falta de fundamentação, em razão de não ter apreciado adequadamente sua alegação quanto a este ponto, considero-a improcedente, visto que as hipóteses de nulidades quanto ao rito processual em apreço são estipuladas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não verificadas nestes autos.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Veja-se que haveria nulidade se a decisão fosse proferida por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, o que não se verificou nos presentes autos, eis que a DRJ é o órgão competente para emanar a referida decisão e foi observado, no caso, amplamente o direito de defesa, oportunizando à Recorrente contestar o referido *decisum* da forma que lhe é facultada.

Ressalte-se que a DRJ é obrigada a decidir e motivar sua decisão, o que foi devidamente feito por aquele órgão, e não a decidir conforme o esperado pela Recorrente, a fim de satisfazer seus anseios de exoneração fiscal.

Além disso, a decisão de piso mostra que a DRJ assim tratou a questão:

[...]

Quantos aos produtos "Smirnoff Twist" (Orange, Red Fruit e Citrus) e "Smirnoff Maracujá Twist", a empresa alega que adotou a maior classe para os produtos prevista na Tabela do art. 149, do RIPI. Não assiste razão a impugnante, pois se tivesse tributado seus produtos pela maior classe não haveria o que ser cobrado.

[...]

Não se vislumbra, portanto, qualquer mácula na decisão de primeira instância.

Assim, deve ser afastada a preliminar de nulidade.

Por fim, tem-se o argumento constante do **item "iii" acima**, relativo ao produto **"Smirnoff Maracujá Twist"**.

A Recorrente usou a classe "N", enquanto e segundo a fiscalização deveria ter pago o tributo pela letra "P". Por sua vez, a Recorrente afirma que o ADE nº 67/2009, ato que reenquadrou esse produto de ofício, classificou-o na letra "M", e não na letra "P".

Com razão a Recorrente neste ponto.

O ADE nº 67/2009, enquadrado o produto em comento na classe "M" para o ano de 2008, conforme comprova seu Anexo Único, acostado à fl. 45.

Logo, a Fiscalização erroneamente usou classe indevida, "P", para apuração da diferença do tributo nos cálculos demonstrados no Anexo "IPI NÃO LANÇADO – ENQUADRAMENTO NORMAL" do Auto de Infração, bem como para apuração da diferença a creditar de IPI apurada no Anexo "CRÉDITO POR DEVOLUÇÃO DE PRODUTO" dessa mesma autuação.

Portanto, deve ser retificada a autuação nesta parte.

III.5. Ilegalidade da glosa dos créditos atinentes a reenvios de mercadorias para a industrializadora por encomenda Item "c" do Termo de Informação Fiscal

Esta parte do Relatório Fiscal está assim consignada:

c) FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO.

Conforme mostra a documentação anexa, em 2007 e 2008 a DIAGEO devolveu ao executor da encomenda VITI VINICOLA CERESER parte da produção de vodca recebida porque estava fora dos padrões de qualidade e imprópria para o consumo. Por esta ocasião, ao invés de estornar o IPI apropriado como crédito na entrada do produto

no estabelecimento ela simplesmente tributou a devolução à razão de R\$ 1,50 por unidade (classe "O"). O produto, no entanto, foi tributado na saída do estabelecimento executor da encomenda a R\$ 2,74 por unidade (classe "R"), valor que foi apropriado como crédito.

No anexo GLOSA DE CRÉDITO - RETORNO AO INDUSTRIALIZADOR DE PRODUTOS FORA DOS PADRÕES DE QUALIDADE estão demonstrados os valores glosados em decorrência desta irregularidade. A glosa ficou limitada à diferença entre o IPI cobrado pelo executor da encomenda e o valor destacado pelo encomendante no retorno do produto, pois consideramos recuperável o IPI incidente sobre os insumos utilizados na industrialização da vodca: álcool hidratado, garrafas, tampas, caixas etc.

Para esta acusação fiscal, a Recorrente aduz ser desprovido de fundamento a necessidade de estorno do imposto creditado, por ocasião do recebimento de algumas bebidas da industrializadora por encomenda e posteriormente lhes devolvidas para aprimoramento de sua qualidade.

Prossegue afirmando que não houve, propriamente, devolução de mercadorias, que implicaria o dever de estorno do crédito, com fundamento no art. 193, VI, do RIPI.

Logo, não procederia a acusação de suposto creditamento indevido.

Novamente a Recorrente alega omissão por parte da DRJ, desta vez por não haver enfrentado esta parte de seu recurso.

Pois bem. Entendo, porém, acertado o procedimento da Fiscalização (glosa de créditos), eis que, como bem relatado pelo Fisco, em 2007 e 2008, a DIAGEO devolveu ao executor da encomenda VITI VINICOLA CERESER parte da produção de vodca recebida porque estava fora dos padrões de qualidade e imprópria para o consumo. Por esta ocasião, ao invés de estornar o IPI incidente sobre o produto, ela tributou a saída à razão de R\$ 1,50 por unidade (classe "O"). O produto, no entanto, foi tributado na saída do estabelecimento executor da encomenda a R\$ 2,74 por unidade (classe "R"), valor que foi apropriado como crédito.

A glosa ficou limitada à diferença entre o IPI cobrado pelo executor da encomenda e o valor destacado pelo encomendante no retorno do produto, pois considerou-se, corretamente, recuperável o IPI incidente sobre os insumos utilizados na industrialização da vodca: álcool hidratado, garrafas, tampas, caixas.

Sendo assim, descabidos os motivos de insurgência da Recorrente.

Quanto à alegada omissão da DRJ na apreciação desta parte de sua Impugnação, os trechos correspondentes da decisão de piso, a seguir transcrito, provam o oposto, ou seja, a devido enfrentamento da questão pelo órgão julgador de primeiro grau:

[...]

A Interessada manifesta-se ainda contra a alegada falta de estorno do imposto creditado, por ocasião do recebimento de algumas bebidas da industrializadora por encomenda. Mais uma vez, razão não assiste à Impugnante.

Conforme já relatado, em 2007 e 2008, a DIAGEO devolveu ao executor da encomenda VITI VINICOLA CERESER parte da produção de vodca recebida porque estava fora dos padrões de qualidade e imprópria para o consumo. Por esta ocasião, ao invés de estornar o IPI incidente sobre o produto, ela tributou a saída à razão de R\$ 1,50 por unidade (classe "O"). O produto, no entanto, foi tributado na saída do

estabelecimento executor da encomenda a R\$ 2,74 por unidade (classe "R"), valor que foi apropriado como crédito.

A glosa ficou limitada à diferença entre o IPI cobrado pelo executor da encomenda e o valor destacado pelo encomendante no retorno do produto, pois considerou-se, corretamente, recuperável o IPI incidente sobre os insumos utilizados na industrialização da vodca: álcool hidratado, garrafas, tampas, caixas.

[...]

Portanto, nada a ser provido neste tópico do Recurso Voluntário.

III.6. Dos demais créditos tidos por ilegítimos. Item “d” do Termo de Informação Fiscal

O Relatório Fiscal trata desta parte da autuação da seguinte forma:

d) APROVEITAMENTO DE CRÉDITO INDEVIDO.

Segundo o artigo 195, do RIPI/2002, os créditos escriturados pelos estabelecimentos industriais, ou equiparados a industrial, serão utilizados para abater o imposto devido pelas saídas de produtos do mesmo estabelecimento. Os créditos a que os estabelecimentos têm direito estão previstos no Título VII, Capítulo X, do RIPI/2002, sendo o mais comum o previsto no artigo 164 deste regulamento, que trata do imposto pago nas aquisições de MP (matérias-primas), PI (produtos intermediários) e ME (material de embalagem) para emprego na industrialização de produtos tributados.

No exercício deste direito, a DIAGEO apropriou-se do IPI relativo às seguintes origens: a) pago nas aquisições de MP e ME utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida; b) cobrado pela PERNOD RICARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e pela VITI VINICOLA CERESER LTDA na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida; c) destacado nas saídas de produtos sujeitos ao regime de tributação previsto no artigo 139 do RIPI/2002, recebidos em transferência do estabelecimento filial 06; d) pago nas aquisições de produtos que não são utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida; e) estorno de débito sob a justificativa de lançamento de débito anterior em valor maior que o devido; e f) devolução de vendas.

O creditamento do imposto pago nas aquisições de MP e ME tem amparo no artigo 164. O creditamento do imposto cobrado na saída do estabelecimento executor da industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida está previsto no artigo 143, § 2º. Os créditos por devolução de produtos estão previstos no artigo 167. Todos os artigos são do RIPI/2002. Os demais creditamentos são indevidos, pelo seguinte:

- Os produtos vodca, uísque, caipirosca e batida pagam o imposto uma única vez, na saída do estabelecimento. Desta forma, o creditamento do IPI destacado nas transferências de produtos do estabelecimento filial 06 é indevido pois os produtos não são utilizados em nova industrialização e não podem ser novamente tributados na saída do estabelecimento que os recebeu.
- O creditamento não tem amparo no artigo 164, os produtos não são utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida.
- Por último, é indevido o creditamento decorrente de estorno de débito de lançamento a maior, porque, ao contrário, constatamos que o IPI lançado pela DIAGEO sempre foi igual ou menor do que o devido.

O anexo "Demonstrativo das Notas Fiscais de Entradas com GLOSAS DE CRÉDITOS DE IPI" mostra os créditos utilizados indevidamente.

A Recorrente inicia sua irresignação quanto a esta parte dos trabalhos fiscais, suscitando nulidade da autuação, por falta de motivação, pois considera que o auto não teria apontado devidamente o motivo da glosa. Menciona, ainda, omissão da DRJ em apreciar suas alegações relacionadas a este item.

Passo a análise de cada um dos pontos destacados pelo Fisco.

i) IPI destacado na transferência de produtos da filial da Recorrente

Segundo a Fiscalização, o creditamento do tributo na transferência de produtos da filial da Recorrente, situada no Estado de São Paulo (final 06), com destino ao seu estabelecimento pernambucano seria vedado, já que o regime de IPI aplicável às bebidas é fixo.

A Recorrente socorre-se da Solução de Consulta nº 57/2002 em sua defesa e aduz que, havendo destaque nas saídas efetuadas, a vedação ao crédito pelas entradas implicaria em patente violação ao princípio da não cumulatividade do IPI.

No entanto, a Fiscalização deixa claro que os produtos industrializados em comento (bebidas) pagam imposto uma única vez, na saída do estabelecimento. Dessa forma, o creditamento do IPI destacado nas transferências de produtos do estabelecimento filial 06 é indevido, pois os produtos não são utilizados em nova industrialização e não podem ser novamente tributados na saída do estabelecimento que os recebeu.

Logo, sem razão a Recorrente neste ponto.

ii) Glosa de créditos relativos a caixa, copos e outros acessórios, para "packs promocionais"

Sustenta a Recorrente que se trata de produtos intermediários que geram direito a crédito.

Neste ponto, a Fiscalização concluiu que o creditamento não tem amparo no art. 164 do RIPI/2002, em razão de os produtos citados não serem utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida.

Portanto, incabível o creditamento aqui pleiteado.

iii) Estorno decorrente da transferência de bebidas do estabelecimento pernambucano da Recorrente para sua filial paulista

A Recorrente alega que a Fiscalização não considerou os estornos praticados pela Recorrente, decorrentes da transferência de bebidas do estabelecimento pernambucano para sua filial paulista.

Segundo a Recorrente, equivocadamente, o IPI da operação foi indicado a maior que o devido e, em função disso, promoveu o crédito correspondente ao montante debitado a maior.

Entretanto, em vez de lançamento a maior de imposto, a Fiscalização apurou que a Recorrente sempre lançou o IPI igual ou menor que o devido.

Pelas razões do parágrafo precedente, inconcebível o referido creditamento decorrente do estorno do IPI.

No que diz respeito à nulidade do auto de infração suscitada pela Recorrente, reporto-me aos esclarecimentos já prestados anteriormente neste voto de que as hipóteses de

nulidades ao caso são estipuladas no art. 59 do Decreto n.º 70.235/1972, não verificadas nestes autos.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Portanto, o Auto de Infração seria nulo se lavrado por pessoa incompetente, o que também não se verificou nos presentes autos. Observa-se, ainda, pelo relato fiscal o correto enquadramento das glosas efetuadas, o que afasta a pretensão da Recorrente.

Assim, deve ser igualmente afastada esta preliminar de nulidade.

Por fim, no que concerne à alegada omissão da DRJ na apreciação desta parte de sua Impugnação, a leitura da decisão de piso demonstra justamente o oposto. A irresignação contra todas essas glosas foi adequadamente apreciada, conforme prova o seguinte trecho do referido julgado:

[...]

Todos os artigos são do RIPI/2002. Os demais creditamentos realizados foram considerados indevidos, pelo seguinte:

a) os produtos vodca, uísque, caipirosca e batida pagam o imposto uma única vez, na saída do estabelecimento. Desta forma, o creditamento do IPI destacado nas transferências de produtos do estabelecimento filial 06 é indevido, pois os produtos não são utilizados em nova industrialização e não podem ser novamente tributados na saída do estabelecimento que os recebeu. Não basta o destaque na saída da filial. O creditamento não tem amparo no artigo 164.

b) é indevido o creditamento decorrente de estorno de débito de lançamento a maior, porque, ao contrário, constatou-se que o IPI lançado pela DIAGEO sempre foi igual ou menor do que o devido.

Noutra banda, quanto a caixas e copos que foram adquiridos para a venda promocional de produtos, chamados de packs promocionais, tais produtos não são utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida, não sendo considerados insumos. Logo, resta indevido o creditamento em relação a referidas aquisições.

O anexo "Demonstrativo das Notas Fiscais de Entradas com GLOSAS DE CRÉDITOS DE IPI" mostra os créditos utilizados indevidamente.

[...]

Diante do exposto, sem razões à Recorrente nesta parte do Recurso Voluntário.

III.7. Ilegitimidade da imposição da multa isolada

Vejamos o que diz o Relatório Fiscal nesta parte.

IV) Multa por Falta de Lançamento do Imposto

Para os valores não lançados cobertos por créditos (vide "Demonstrativo de Multa - IPI Não Lançado com Cobertura de Crédito"), cabe a aplicação da multa referente à falta de destaque do imposto na nota fiscal, conforme estabelecido no art. 488 do RIPI/2002:

Art. 488. (RIPI/2002) **A falta de destaque do valor, total ou parcial, do imposto na respectiva nota fiscal**, a falta de recolhimento do imposto

destacado ou o recolhimento, após vencido o prazo, sem o acréscimo de multa moratória, sujeitará o contribuinte às seguintes multas de ofício (Lei n.º 4.502, de 1964, art. 80, e Lei n.º 9.430, de 1996, art. 45):

I - setenta e cinco por cento do valor do imposto que deixou de ser destacado ou recolhido, ou que houver sido recolhido após o vencimento do prazo sem o acréscimo da multa moratória (grifo nosso).

Sustenta a Recorrente dupla penalidade sobre um mesmo fato, pois o Auto de Infração exige, além desta multa, a multa de 75% aplicada sobre o IPI apurado (obrigação principal).

Não há o que ser reformado na decisão de piso relativo à apreciação desta exigência.

A seguir, a análise da DRJ:

[..]

A contribuinte contesta, também, o que entendeu ser a aplicação de penalidade em duplicidade. Todavia, conforme restará demonstrado, não é isto que se verifica nos autos.

Com efeito, a multa sobre o IPI não lançado com cobertura de crédito tem amparo legal no art. 80, *caput*, da Lei n.º 4.502, de 1964, com a redação dada pelo art. 13 da Lei n.º 11.488/2007, *in verbis*:

Art. 13. O art. 80 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal ou a falta de recolhimento do imposto lançado sujeitará o contribuinte à multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido.”

Conforme se observa, a teor do dispositivo acima transcrito, a multa deve ser imposta nas hipóteses de falta de lançamento ou falta de recolhimento. No presente caso, a conduta a ser penalizada é a falta de lançamento do imposto nas saídas de produtos tributados.

Pode haver casos, como nos autos, em que a falta de lançamento do imposto não implique em equivalente falta de recolhimento. Isso ocorre quando o estabelecimento tem créditos capazes de absorver parte do imposto que deixou de ser lançado. Nesta hipótese, mediante a reconstituição da escrita fiscal, cobra-se apenas o imposto não absorvido pelos créditos, mas a multa de ofício é aplicada sobre todo o imposto que deixou de ser lançado, ficando tal multa dividida em duas partes, a que se refere ao imposto a ser cobrado e a que é relativa ao imposto não lançado acobertado por créditos.

Em outras palavras, a infração é caracterizada tão somente pela falta de destaque do valor, total ou parcial do imposto na respectiva nota fiscal, independentemente do contribuinte possuir créditos na escrita fiscal suficientes para compensar os débitos assim apurados, ou que tenha recolhido uma parcela dos débitos devidos.

Dessa forma, tendo sido constatada a saída de produtos em operações tributadas sem o destaque do imposto ou em destaque a menor, é dever do agente fiscal a aplicação da multa de ofício de 75% sobre o valor que deixou de ser lançado na nota.

Sobre o assunto, cabe destacar ementa do Parecer Normativo CST n.º 39, de 1976, publicado no Diário Oficial da União em 23/06/1976:

“(...) A multa, por falta de lançamento, apurada pela fiscalização, é sempre aplicável, independentemente do imposto não lançado estar ou não coberto por eventuais créditos. (...)”

Desse modo, conclui-se que a separação em duas parcelas distintas para a aplicação da multa de ofício em análise resulta apenas de uma sistemática de cálculo empregada no lançamento de ofício, razão pela qual não houve a alegada duplicidade da penalidade sobre o IPI.

Outro não é o entendimento do egrégio Conselho de Contribuintes (atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF), como se ilustra com o seguinte acórdão:

“ACÓRDÃO 202-14706/ 2003

É lícita a inflição simultânea da multa de ofício sobre o IPI não recolhido e sobre o IPI não lançado com cobertura de crédito. Recurso negado.”

Portanto, não merece reparos a autuação quanto à exigência da multa do IPI não lançado com cobertura de crédito.

[...]

Por concordar com os fundamentos acima, adoto-os no presente julgado, para rejeitar esta parte do recurso.

III.8. Ilegitimidade da exigência de estorno

Ao final do Termo de Informação Fiscal, a autuada foi intimada a promover o estorno do crédito de R\$ 644.418,89 (seiscentos e quarenta e quatro mil e quatrocentos e dezoito reais e oitenta e nove centavos), mediante lançamento no RAIPI, tendo em vista o saldo reconstituído apurado no último período de apuração (dezembro/2008) ser devedor, conforme mostra a anexa planilha “RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITA FISCAL DO IPI”.

A Recorrente contesta essa exigência fiscal sob o argumento de que o estorno somente seria cabível se, ao final do trâmite do feito no âmbito administrativo, prevalecesse a acusação fiscal.

No entanto, como bem asseverado pela DRJ, independentemente da apresentação de recursos relacionados ao presente Auto de infração, é devido o estorno imediato do crédito em questão. Os recursos apresentados (Impugnação e Recurso Voluntário), no caso, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (estorno), tendo em vista que a reconstituição da escrita fiscal do IPI já foi realizada, de forma irreparável.

IV. CONCLUSÃO

Em razão de todo o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao Recurso Voluntário, para considerar no lançamento a classe “M” relativa ao produto “**Smirnoff Maracujá Twist**”.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes