



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10480.725997/2018-40
ACÓRDÃO	3102-002.915 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	19 de agosto de 2025
RECURSO	EMBARGOS
RECORRENTE	FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO	PREMIX BRASIL RESINAS LTDA.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. PROVIMENTO. RETIFICAÇÃO ACÓRDÃO EMBARGADO.

As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio, nos termos do artigo 60 do Decreto nº 70.235/72.

MULTA EMISSÃO NOTA FISCAL INIDÔNEA. DECADÊNCIA. ARTIGO 78 DA LEI N. 4.502/64. CINCO ANOS CONTADOS DA DATA DA INFRAÇÃO.

A Lei nº 4.502/64 estabelece o prazo de decadência do direito de impor as penalidades nela previstas, nos termos do seu artigo 78, ao dispor que “[o] direito de impôr penalidade extingue-se em cinco anos, contados da data da infração”. Assim, considerando que a infração prevista no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 tem origem legal no artigo 83, inciso II, da Lei nº 4.502/64, a imposição da penalidade deve observar o referido prazo de decadência.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente os Embargos de Declaração, apenas para o fim de retificar o v. acórdão embargado, a fim de reconhecer “a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 27/03/2014”.

Assinado Digitalmente

Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues – Relator

Assinado Digitalmente

Pedro Sousa Bispo – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Jorge Luis Cabral, Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Joana Maria de Oliveira Guimaraes, Fabio Kirzner Ejchel, Larissa Cassia Favaro Boldrin (substituto[a] integral), Pedro Sousa Bispo (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem narrar os fatos ocorridos, adoto o relatório contido no acórdão proferido por esta C. 2ª Turma Ordinária, da 1ª Câmara, da 3ª Seção de Julgamento, deste e. CARF:

Por bem narrar os fatos ocorridos, adoto o relatório contido na decisão proferida pela Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto (SP):

Trata-se IMPUGNAÇÃO contra auto de infração lavrado para o lançamento de multa regulamentar - IPI, e constituir créditos tributários em desfavor da contribuinte epigrafada, no montante total de R\$ 100.286.580,13, consolidado na data do lançamento, conforme demonstrativo do crédito tributário.

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, o Fisco efetuou o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da verificação de que a empresa utilizou NOTA FISCAL IRREGULAR.

*Como resultado da aplicação dos procedimentos de auditoria fiscal verificou-se que o estabelecimento industrial recolheu a menor o Imposto sobre Produtos Industrializados, por ter se utilizado de créditos indevidos apropriados em seus Livros Fiscais como crédito básico, (**insumos adquiridos através de Notas Fiscais Inidôneas**).*

*A autuação foi fundada nos seguintes dispostos: OUTRAS INFRAÇÕES AO REGULAMENTO DO IMPOSTO INDUSTRIALIZADOS - EMISSÃO OU UTILIZAÇÃO DE NOTA FISCAL IRREGULAR: - **Fatos geradores ocorridos entre 31/05/2013 e 30/04/2016**: Artigo 572, inciso II, do Decreto nº 7.212/10 (RIPI/2010).*

A contribuinte foi cientificada do lançamento por via postal e, transcorrido o prazo regulamentar e não tendo apresentado impugnação, foi lavrado TERMO DE REVELIA e emitida Carta Cobrança.

Após referidos atos, a interessada apresentou impugnação, aduzindo, em sua defesa, as razões sumariamente expostas a seguir:

DA TEMPESTIVIDADE

Ao que se comprova dos autos, o início do prazo de impugnação teve início em 30 de agosto p.p., com a ciência do Termo de Arrolamento de Bens, em 29 de agosto de 2018 (cf. doc. anexo) e conseqüente finalização da ação fiscal.

Portanto, a data final para apresentação da impugnação se encerrará em 28 de setembro próximo.

Dentro desse cenário, por lealdade processual, cumpre salientar que, no referido dia 29 de agosto p.p., ao consultar o inteiro teor dos documentos postados em sua Caixa Postal, referentes ao PROCEDIMENTO FISCAL nº 04.1.01.00-2017-01866, verificou a IMPUGNANTE que, anteriormente à referida data, seu escritório contábil já havia acessado a sua Caixa Postal e, embora não abrindo os arquivos, automaticamente, deu-se por ciente do seu conteúdo.

Em que pese tal informação, desde logo volta-se a IMPUGNANTE contra a suposta ciência dada como ocorrida por seu escritório contábil.

No particular, embora, de fato, a tal escritório tenha sido outorgada procuração eletrônica, jamais cuidou a IMPUGNANTE de outorgar-lhe poderes para "assinatura de ciência ou notificação." Portanto, nula de pleno direito a notícia da ciência dos lançamentos por parte de seu escritório contábil.

Até porque, ainda que assim não se entenda, o que admite apenas para argumentar, é cediço que o prazo para impugnação inicia-se pela ciência do lançamento e de todos os documentos que embasam a cobrança fazendária, nos termos do que dispõe o art. 9º do Decreto 70.235, de 6 de março de 1972:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) (grifo nosso)

Ora, quase um mês após a postagem, em 31/7/2018, do auto de infração, foi postado, pela autoridade lançadora, em 28/08/2018, novo documento, referente ao mesmo Procedimento Fiscal, como seja o TERMO DE

ARROLAMENTO DE BENS. E desse termo teve a IMPUGNANTE ciência apenas em 29 de agosto de 2018.

Tal Termo de Arrolamento, não pairam dúvidas, está intimamente relacionado ao Procedimento Fiscal outrora dado como totalmente encerrado. Tanto é verdade que o próprio Relatório Fiscal, em seu item XV - DO ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS, menciona expressamente que "Satisfeitas as hipóteses elencadas no art. 64 da Lei nº 9.532/97 e Decreto nº 7.573 de 29.09.2011, quais sejam, crédito tributário total superior a R\$ 2.000.000,00 e concomitantemente superior a 30% do patrimônio conhecido da empresa, proceder-se-á ao arrolamento de bens e direitos, nos moldes previstos pela Instrução Normativa SRF nº 1.171 de 07/07/2011".

Isso sem prejuízo de se ressaltar que o referido Termo de Arrolamento foi postado pela Receita Federal, também no e-CAC da matriz da IMPUGNANTE, em 21/8/2018, que dele tomou conhecimento também em 29/08/2018.

Portanto, não restam dúvidas que a exigência do crédito tributário formalizado se aperfeiçoou apenas e tão somente com a ciência do dito Termo de Arrolamento, em 29 de agosto de 2018, conforme disposto no citado artigo 9º do Decreto 70.235/72. E desta forma, igualmente, apenas em 30 de agosto de 2018, um dia após a ciência, iniciou-se a contagem do prazo para impugnação, tanto dos lançamentos como do próprio arrolamento, encerrando-se tal prazo em 28 de setembro, p.f. Conseqüentemente, tempestiva a presente impugnação.

MULTA EXACERBADA

... é imperativo concluir que a fiscalização aplicou uma multa de 150% por entender que as operações sob questionamento envolveram sonegação, fraude ou conluio. Não obstante tal conclusão óbvia, o que se verifica é que não tratou a fiscalização de apontar com precisão o delito que, no seu entendimento, teria sido cometido.

Ao discorrer sobre as operações, menciona a referida autoridade que houve "simulação" e "sonegação". Já quando tenta fundamentar a multa, menciona sonegação e fraude, chegando a citar o art. 44 da lei 9.430/96, que nem constou da fundamentação legal do auto de infração!!!!

Assim, pergunta-se a IMPUGNANTE: afinal de contas, qual o delito que está sendo acusada de ter cometido? Simulação, Sonegação ou Fraude?

Como se sabe, e conforme já restou pacificado perante as Cortes Administrativas, na medida em que as multas qualificadas têm clara natureza penal, não pode ser imposta indiscriminadamente, ao bel prazer da autoridade lançadora.

Longe disso, para que possa ser aplicada "é necessário que haja descrição e incontestada comprovação da ação ou omissão dolosa, na qual fique evidente o intuito de sonegação, fraude ou conluio, capitulado na forma dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Além disso, não se pode negar que a multa qualificada, no percentual de 150% do valor do imposto, tem efeito confiscatório e não pode ser confirmada.

A Constituição veda a imposição de obrigação tributária com efeito confiscatório, descrito no rol de vedações tributárias do artigo 150, IV, da CF/88 (IV - utilizar tributo com efeito de confisco), extensivamente aplicável as multas e penalidades, pelo princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

A autoridade lançadora lavrou o auto de infração combatido, atribuindo à IMPUGNANTE conduta inidônea e justificando a aplicação da multa, esta em total discrepância com a realidade e momento econômico do país.

A penalidade imposta à IMPUGNANTE, além de inconstitucional, é desarrazoada, porquanto muito superior ao valor original do suposto tributo devido.

O Supremo Tribunal Federal já manifestou este entendimento, ao conceder liminar no julgamento da ADIn MC 1.075-DF, promovido pela Federação Nacional do Comércio, suspendendo a vigência do art. 3º, parágrafo único, da Lei Estadual n. 8.846/94, que comina multa de trezentos por cento do valor da operação de venda de mercadorias ou de prestações de serviços, para a hipótese de não emissão do correspondente documento fiscal.

Portanto, estão presentes os fatores de inconstitucionalidade e ilegalidade da aplicação penal imposta à IMPUGNANTE.

IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS PENAS

Por fim, também não se pode deixar de mencionar que além da multa ora combatida, de 150% sobre o valor do imposto, foi lavrada outra multa, chamada regulamentar, no importe equivalente a 100% do valor das operações.

Desde logo deixando consignado seu entendimento de que a referida multa regulamentar, a exemplo da multa de ofício qualificada, também tem efeito confiscatório, no mais, adverte a IMPUGNANTE que, segundo o princípio da unicidade da pena, não pode o Fisco aplicar multa qualificada, que pressupõe dolo, e, ainda, sobre o mesmo fato, aplicar a multa de 100% do valor da mercadoria.

Conforme ensina Edgard Magalhães Noronha, "constitui absorção outro princípio (poena major absornet minorem): aplica-se a pena mais grave, que, portanto, absorve as outras. Aduz-se, e com razão, que ela importa

injustiça frequentemente com a impunidade dos outros delitos, já que não pode ir além do máximo da pena mais grave" (Direito Penal, E. Saraiva, 3a Ed., fls. 277 -destaques da Recorrente).

Na linha destes ensinamentos, a multa regulamentar referente a utilização de nota fiscal supostamente irregular, desde que em patamar não superior a 100% do valor do imposto, deveria ser absorvida pela multa de lançamento de ofício, constante do presente auto de infração, também respeitado o percentual máximo de 100% do valor do imposto.

DO MÉRITO DA ACUSAÇÃO

Volvendo, a seguir, para o mérito da autuação, verifica-se, para repetir, que a exigência levada a cabo está pautada unicamente na acusação de creditamento indevido de IPI referente às notas fiscais consideradas inidôneas.

Assim, como já mencionado, as operações realizadas pela IMPUGNANTE com as empresas Beira Rio, Maceió Plásticos, Texas, JP Comércio de Plásticos e GJ Comércio de Plásticos, foram desconsideradas pela fiscalização porque estas "apresentavam indícios de irregularidades".

A fim de delimitar a matéria sob exame, e com a devida permissão, antes é necessário deixar assente que a IMPUGNANTE é empresa que atua no mercado regional, no segmento de resinas. E como tal, tem, em sua carteira de clientes e fornecedores, empresas de ramos conexos, com as quais realiza, constantemente, e sempre obedecidos os ditames legais, operações de aquisição de mercadorias, para posterior comercialização do produto final ou fracionamento de matéria prima.

Assim, no período em discussão, a IMPUGNANTE adquiriu das empresas mencionadas acima, vários produtos para utilização em sua atividade comercial.

E não há que se falar em qualquer irregularidade nesse sentido, conforme se demonstra a seguir:

a) De início, as notas fiscais emitidas pelas fornecedoras eram, à época, hábeis para subsidiar a operação, até porque, na espécie, foram emitidas no âmbito do sistema da Nota Fiscal Eletrônica.

Assim, s.m.j., pode-se afirmar que as referidas empresas gozavam de plena regularidade tributária, a menos que a Secretaria da Fazenda de Alagoas tenha indevidamente emitido os documentos (o que não se pode admitir em qualquer hipótese);

b) Os suportes contábeis e fiscais da IMPUGNANTE denotam regularidade de escrituração(cf. relatórios anexos);

c) A IMPUGNANTE cuidou de consultar o SINTEGRA e o SERASA das referidas empresas e, ademais certificou-se que estavam ativas perante a Receita Federal (docs. anexos).

Como se vê, ao contrário do que discorre a autoridade lançadora, a verdade é que as referências das empresas fornecedoras da IMPUGNANTE davam conta de que os documentos fiscais emitidos preenchiam os requisitos essenciais de eficácia e validade. Ademais, as empresas estavam ativas e não havia qualquer razão para se duvidar da sua idoneidade.

A fiscalização, por seu turno, argumenta que "a Premix comprou matéria-prima que ela utiliza de uma empresa que não produz" e, ademais, que "quando intimada a comprovar a efetividade das operações", não apresenta os documentos que comprovem que houve efetivamente a aquisição, a utilização e o pagamento das mercadorias adquiridas através daquelas notas fiscais de empresas fictícias, constituídas para funcionarem como empresas noteiras."

E, prosseguindo em seu raciocínio, conclui que as empresas: Beira Rio, Maceió Plásticos, Texas Comércio, J P Comércio e G J Comércio, são empresas de fachada, que não houve a aquisição das mercadorias e que as Notas Fiscais são inidôneas."

Pois bem, dentro do raciocínio acima exposto, não se pode deixar de lado que o SINTEGRA das referidas empresas, além de atestar que estavam ativas, no mais aponta como atividade a "fabricação de artefatos de material plástico para outros usos". Assim, embora, de fato, possa até se admitir que as empresas fornecedoras não fabriquem a matéria prima, também não se pode deixar passar ao largo a informação de que eram empresas que atuavam no mesmo segmento da IMPUGNANTE.

Logo, nenhum assombro no fato de tais fornecedoras possuírem e venderem mercadorias para a IMPUGNANTE. Até porque, parece ter passado despercebida do fiscal a informação nas notas fiscais de que se tratava de venda de mercadorias adquiridas de terceiros.

Ademais, observa a IMPUGNANTE que a própria fiscalização deixou consignado que o vertente procedimento teve origem em ação fiscal em andamento em Maceió, no ano de 2016. Não obstante tal assertiva, cumpre asseverar que a IMPUGNANTE tem conhecimento de que tal fiscalização ainda está em andamento, no Estado de Alagoas, para apurar a regularidade de tais empresas fornecedoras. E tem conhecimento porquanto, em sede de diligência foi intimada a apresentar comprovações das operações realizadas com tais empresas, tarefa da qual se desincumbiu de forma satisfatória, segundo a própria fiscalização de Maceió.

Ora, o Princípio da Irretroatividade e da Publicidade são normas axiológicas do direito pátrio, sendo impeditivos materiais da retroação prejudicial da

norma. Tal irretroatividade está resguardada pela Constituição Federal (CF/88, artigo 5º, XXXVI), com dispositivo tributário específico no artigo 150, III, "a", de mesmo cunho propositivo, a fim de garantir os direitos fundamentais do cidadão e também dos contribuintes, sendo sua regra geral a premissa de que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

Os atos normativos expedidos pelas autoridades da administração pública (artigo 100, I do CTN), como são considerados normas jurídicas tributárias secundárias, estão sujeitas aos princípios gerais de instituição para a efetiva legalidade de seus efeitos.

No caso em tela, não só não há notícias, nos autos, da publicação de qualquer ato de declaração de inidoneidade das empresas fornecedoras antes da ação fiscal que culminou na presente exigência, como também, bem longe disso, a ação fiscal que busca apurar eventuais irregularidades das ditas empresas ainda está em andamento.

Como pode, assim, a IMPUGNANTE ter seus créditos glosados por conta de notas fiscais emitidas por empresas que ainda estão sendo fiscalizadas????

Como pode, ademais, a conclusão pela inidoneidade de tais empresas ter sido constatada em Recife, anteriormente ao desfecho da fiscalização específica realizada no Município onde referidas empresas tinham domicílio, como seja Maceió???

Quer parecer que o Sr. Agente Fiscal pretende atingir a IMPUGNANTE, que negociou mercadorias com as empresas investigadas, antes mesmo da conclusão da investigação de tais empresas. E tal pretensão é absolutamente desarrazoada, não só pela Constituição, mas pela legislação infraconstitucional, no intuito de preservar direitos de terceiros de boa fé, como descreve o artigo 103, I do CTN, in verbis:

Art. 103. Salvo disposição em contrário, entram em vigor:

I - os atos administrativos a que se refere o inciso I do artigo 100, na data da sua publicação;

Com o devido respeito, no mínimo, a conclusão do auditor responsável pela presente autuação é estranha, para não dizer absurda, e teve como fundamento uma mera presunção!!!!

E nem se diga que "quando intimada a comprovar a efetividade das operações, não apresentou" a IMPUGNANTE "nem explicações ou justificativas nem a documentação solicitada para comprovar estas compras".

Foram encaminhados vários documentos ao agente fiscal que, sumariamente, os desconsiderou e, ademais, aconselhou o sócio atual da

IMPUGNANTE a procurar um bom advogado, pois o crédito tributário que ele iria apurar era "impagável"!!!

Também não se diga que foram encontradas "inconsistências referentes aos transportes indicados nas notas fiscais inidôneas", que comprovariam a inexistência das operações.

Não ignora a IMPUGNANTE, é verdade, que em relação a algumas notas fiscais a placa dos veículos está equivocada e, em outras, simplesmente não existe a anotação da placa. Contudo, vale lembrar, o transporte sempre ficou sob responsabilidade da vendedora (frete CIF) e, conforme se observa de e-mails trocados, a ausência da anotação da placa dos veículos já havia sido feita pela própria IMPUGNANTE, que, inclusive, solicitou providências das fornecedoras para ajustar tal conduta.

Ademais, contrariamente ao que tenta convencer a fiscalização, embora, de fato, possam haver algumas poucas incorreções, a maioria do transporte foi realizado por meio de caminhões/carretas (vide tabela anexa).

Senhor julgador, é de conhecimento comum e rotineiro que as empresas pequenas que atuam no ramo de resinas plásticas, como é o caso das fornecedoras, muitas vezes pecam pela informalidade excessiva nas negociações.

Assim, os pedidos eram feitos por e-mail, conforme anexos, e os pagamentos da Premix para as fornecedoras, muitas vezes, eram feitos em dinheiro, com cheques de terceiros, ou até mesmo por meio de bancos, embora muito tempo depois da aquisição, dada a dificuldade de venda das mercadorias. Mas isto, de forma alguma, pode levar à conclusão de inexistência das operações.

São incontáveis as decisões das Cortes Superiores cujo teor trata-se da atribuição da má fé do contribuinte como pressuposto administrativo, contrariando a máxima de que boa fé se presume e a má fé se prova.

No caso presente, a IMPUGNANTE se certificou que as empresas estavam aptas, comprou a mercadoria, ingressou com as mesmas em seu estoque e registrou tudo isso em seus livros fiscais. E grande parte dessas mercadorias não foram pagas porquanto, ao recebê-las, constatou que se tratava de mercadoria de péssima qualidade, difícil de ser revendida. Tanto é verdade que permaneceram em estoque ou foram devolvidas muito tempo depois, dada a impossibilidade de sua utilização.

De mais a mais, nesse ponto, há que se considerar que o Fisco, por meio do Sr. Agente autuante, inspecionou "as instalações da empresa, (um galpão)", tirou fotos dos estoques existentes na ocasião da fiscalização e não fez nenhuma observação sobre os registros de estoque do período fiscalizado.

Ora, se a mercadoria não entrou, como justificar os estoques não contestados? Tal situação se apresenta no mínimo irreal.

Por fim, não se deve perder de vista que o Sr.agente fiscal questionou também as vendas feitas pela IMPUGNANTE. Contudo, não se atentou que eram NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE SIMPLES FATURAMENTO DE ENTREGA FUTURA -CFOP: 6922.

Diante de todo o exposto, que parecer à IMPUGNANTE que a infração não tem o devido agasalho legal e muito menos, para sustentá-la, pode servir como base os supostos fatos invocados no Relatório Fiscal. Assim, ora requer a IMPUGNANTE o acolhimento da presente impugnação, dentro dos maiores e melhores fundamentos de direito, como medida de JUSTIÇA!

A contribuinte recebeu intimação informando da intempestividade da impugnação. E, em consequência, impetrou Mandado de segurança perante a Justiça Federal de Pernambuco para que a autoridade administrativa desse efeito suspensivo à impugnação administrativa contra os créditos tributários cobrados nos PAF n°s . 10480.725.995/2018-51 e 10480.725.997/2018-40.

Referidos processos foram encaminhados a essa Delegacia de Julgamento para análise da tempestividade e, se fosse o caso, da matéria a que se refere a lide.

A impugnação foi julgada em 22 de janeiro de 2019, por esta 8ª Turma e foi considerada não conhecida, conforme ementa abaixo transcrita (Acórdão 14-89.832, de 22/01/2019):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016

IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA

Embora os arquivos somente tenham sido abertos em 3/09/2018, o procurador da empresa perante a RFB, teve ciência do auto de infração, no domicílio eletrônico elegido pela empresa, em 09/08/2018, e é nesta data que deve ser considerada dada a ciência ao contribuinte, então o prazo de entrega da impugnação inicia-se em 10/08/2018 e finda-se em 10/09/2018.

A impugnação foi anexada em 21/10/2018, portanto, deve ser não conhecida.

Impugnação Não Conhecida

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

Acordam os membros da 8ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, não conhecer da impugnação, mantendo o crédito tributário.

Cientifique-se a interessada.

Sala de Sessões, em 22 de janeiro de 2019.

MARCELA CHEFFER BIANCHINI - Relatora e Presidente

Participaram ainda do presente julgamento: Celso Toshio Sakamoto, José Antônio Francisco e Luiz Fernando de Gobbi Porto.

No entanto, restou verificado que o responsável solidário: Sra. Silvia Regina da Silva, sócia da empresa, não havia sido cientificada da autuação.

Regularmente cientificada dos autos, em 28 de março de 2019, conforme documento de e-fls. 2527, o responsável solidário apresentou sua defesa, arguindo em suma, o que segue:

DA IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS EM AUTOS DE INFRAÇÃO.

.... invocando decisão proferida pela Primeira Câmara do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, nos autos do processo 13603.720077/2006-56, argui a REQUERENTE a nulidade do referido ato de imputação de responsabilidade, visto que se trata de matéria que foge à competência da autoridade administrativa. Isto porque, como bem explica o referido acórdão:

Compete exclusivamente à Procuradoria da Fazenda Nacional, nos casos da responsabilidade prevista nos artigos 128 a 138 do CTN, imputar a responsabilidade pelo crédito tributário a terceiro, no bojo da cobrança executiva. A imputação de responsabilidade efetuada pela fiscalização é nula por sua incompetência para praticar tal ato.

Mas não é só! Nos termos, tanto do artigo 135, inciso III, como do artigo 124, II do CTN, faz-se necessária a comprovação de fato jurídico capaz de permitir a inclusão do sócio no pólo passivo da obrigação. E isto não ocorreu "in casu".

DA IMPRECISÃO NA DESCRIÇÃO DA CONDUTA SUPOSTAMENTE DELITUOSA. MULTA EXACERBADA.

A primeira ocorrência que chama a atenção é a imposição de multa qualificada, no importe de 150%, fundamentada no art. 80, caput e § 6º, inciso II, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo art. 13 da Lei nº 11.488, de 15.06.2007, por entender que as operações sob questionamento envolveram sonegação, fraude ou conluio.

Não obstante tal conclusão, o que se verifica é que não tratou a fiscalização de apontar com precisão o delito que, no seu entendimento, teria sido cometido.

Ao discorrer sobre as operações, menciona a referida autoridade que houve "simulação" e "sonegação". Já quando tenta fundamentar a multa,

menção sonegação e fraude, chegando a citar o art. 44 da lei 9.430/96, que nem constou da fundamentação legal do auto de infração!!!!

Assim, pergunta-se a REQUERENTE: afinal de contas, qual o delito que supostamente foi praticado? Simulação, Sonegação ou Fraude?

Como se sabe, e conforme já restou pacificado perante as Cortes Administrativas, na medida em que as multas qualificadas têm clara natureza penal, não pode ser imposta indiscriminadamente, ao bel prazer da autoridade lançadora. Longe disso, para que possa ser aplicada "é necessário que haja descrição e incontestada comprovação da ação ou omissão dolosa, na qual fique evidente o intuito de sonegação, fraude ou conluio, capitulado na forma dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

E conforme resta consignado nos referidos artigos 71, 72, e 73 da Lei 4.502/64, as figuras da sonegação, da fraude e do conluio são figuras distintas e, assim, impossível, s.m.j., ser a PREMIX acusada de praticar, indistintamente, todas elas.

Desta feita, a fim de ver confirmada a exigência, haveria que se especificar qual o suposto delito praticado. Mas, ao que se comprova da autuação, de tal especificação não cuidou a autoridade lançadora. Portanto, sem individualizar a conduta supostamente cometida pela PREMIX, não logrou êxito a autoridade lançadora em fazer a prova contundente e cabal para imposição da sanção qualificada, pelo que não pode a mesma persistir.

Além disso, não se pode negar que a multa qualificada, no percentual de 150% do valor do imposto, tem efeito confiscatório e não pode ser confirmada. A Constituição veda a imposição de obrigação tributária com efeito confiscatório, descrito no rol de vedações tributárias do artigo 150, IV, da CF/88 {IV- utilizar tributo com efeito de confisco}, extensivamente aplicável as multas e penalidades, pelo princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

No caso em comento, ad argumentandum, ainda que procedente o creditamento indevido, pode-se observar a ilegalidade da penalidade imposta.

A penalidade imposta à PREMIX, além de inconstitucional, é desarrazoada, porquanto muito superior ao valor original do suposto tributo devido. Tal multa se mostra inescrupulosa e de cunho confiscatório e atenta contra aos preceitos de livre comércio e incentivo ao desenvolvimento regional, artigos 1º, IV e 150, IV da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal já manifestou este entendimento, ao conceder liminar no julgamento da ADIn MC 1.075-DF, promovido pela Federação Nacional do Comércio, suspendendo a vigência do art. 3º, parágrafo único, da Lei Estadual n. 8.846/94, que comina multa de trezentos por cento do

valor da operação de venda de mercadorias ou de prestações de serviços, para a hipótese de não emissão do correspondente documento fiscal.

Portanto, estão presentes os fatores de inconstitucionalidade e ilegalidade da aplicação penal imposta à PREMIX.

E não se furta a REQUERENTE em reconhecer que a jurisdição exercida pelas instâncias administrativas possui peculiaridades que lhe diferenciam da função jurisdicional desempenhada pelo Poder Judiciário. Todavia, em relação ao controle de constitucionalidade e controle de legalidade, estes fazem parte da própria definição, da própria essência da função jurisdicional, quer seja exercida pelo Judiciário quer pelo Executivo. Não há apreciação concreta de conflitos de interesse sem o devido cotejo legal e constitucional. E ambos os órgãos, Judiciário e Executivo, efetivamente exercem, seja de forma típica ou atípica, função jurisdicional, sendo a função jurisdicional por eles desempenhada essencialmente a mesma. E é nesta essência que reside justamente a apreciação do controle de legalidade e de constitucionalidade.

Aliás, na esteira desse mesmo raciocínio, vale-se, ainda, a REQUERENTE, dos ensinamentos colhidos da mais moderna doutrina a respeito do tema, em especial o Prof. Marco Aurélio Grecco, para o efeito de arguir que a multa genericamente prevista na legislação federal deve ser vista como um teto máximo e não como um valor único a ser aplicado." Isto porque, como se sabe, a referida Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em seu art. 2º, veda sanções em medida superior à necessária ao atendimento do interesse público.

IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS PENAS.

Por fim, também não se pode deixar de mencionar que além da multa ora combatida, de 150% sobre o valor do imposto, foi lavrada outra multa, chamada regulamentar, no importe equivalente a 100% do valor das operações.

Desde logo deixando consignado seu entendimento de que a referida multa regulamentar, a exemplo da multa de ofício qualificada, também tem efeito confiscatório, no mais, adverte a REQUERENTE que, segundo o princípio da unicidade da pena, não pode o Fisco aplicar multa qualificada, que pressupõe dolo, e, ainda, sobre o mesmo fato, aplicar a multa de 100% do valor da mercadoria.

Conforme ensina Edgard Magalhães Noronha, "constitui absorção outro princípio (poema major absornet minorem): aplica-se a pena mais grave, que, portanto, absorve as outras. Aduz-se, e com razão, que ela importa injustiça frequentemente com a impunidade dos outros delitos, já que não pode ir além do máximo da pena mais grave" {Direito Penal, E. Saraiva, 3a Ed., fls. 277 - destaques da Recorrente).

Na linha destes ensinamentos, as multa regulamentar referente a utilização de nota fiscal supostamente irregular, desde que em patamar não superior a 100% do valor do imposto, deveria ser absorvida pela multa de lançamento de ofício, constante do presente auto de infração, também respeitado o percentual máximo de 100% do valor do imposto.

DO MÉRITO DA ACUSAÇÃO.

... a PREMIX é empresa que atua no mercado regional, no segmento de resinas. E como tal, tem, em sua carteira de clientes e fornecedores, empresas de ramos conexos, com as quais realiza, constantemente, e sempre obedecidos os ditames legais, operações de aquisição de mercadorias, para posterior comercialização do produto final ou fracionamento de matéria prima.

Assim, no período em discussão, a PREMIX adquiriu das empresas mencionadas acima, vários produtos para utilização em sua atividade comercial. E não há que se falar em qualquer irregularidade nesse sentido, conforme se demonstra a seguir:

- a) De início, as notas fiscais emitidas pelas fornecedoras eram, à época, hábeis para subsidiar a operação, até porque, na espécie, foram emitidas no âmbito do sistema da Nota Fiscal Eletrônica. Assim, s.m.j., pode-se afirmar que as referidas empresas gozavam de plena regularidade tributária, a menos que a Secretaria da Fazenda de Alagoas tenha indevidamente emitido os documentos (o que não se pode admitir em qualquer hipótese);*
- b) Os suportes contábeis e fiscais da PREMIX denotam regularidade de escrituração;*
- c) A PREMIX cuidou de consultar o SINTEGRA e o SERASA das referidas empresas e, ademais certificou-se que estavam ativas perante a Receita Federal;*

Como se vê, ao contrário do que discorre a autoridade lançadora, a verdade é que as referências das empresas fornecedoras da PREMIX davam conta de que os documentos fiscais emitidos preenchiam os requisitos essenciais de eficácia e validade. Ademais, as empresas estavam ativas e não havia qualquer razão para se duvidar da sua idoneidade.

A fiscalização, por seu turno, argumenta que "a Premix comprou matéria-prima que ela utiliza de uma empresa que não produz" e, ademais, que "quando intimada a comprovar a efetividade das operações", não apresenta os documentos que comprovem que houve efetivamente a aquisição, a utilização e o pagamento das mercadorias adquiridas através daquelas notas fiscais de empresas fictícias, constituídas para funcionarem como empresas noteiras."

E, prossequindo em seu raciocínio, conclui que as empresas: Beira Rio, Maceió Plásticos, Texas Comércio, J P Comércio e G J Comércio, são empresas de fachada, que não houve a aquisição das mercadorias e que as Notas Fiscais são inidôneas."

Pois bem, dentro do raciocínio acima exposto, não se pode deixar de lado que o SINTEGRA das referidas empresas, além de atestar que estavam ativas, no mais aponta como atividade a "fabricação de artefatos de material plástico para outros usos". Assim, embora, de fato, possa até se admitir que as empresas fornecedoras não fabriquem a matéria prima, também não se pode deixar passar ao largo a informação de que eram empresas que atuavam no mesmo segmento da PREMIX.

Logo, nenhum assombro no fato de tais fornecedoras possuírem e venderem mercadorias para a PREMIX. Até porque, parece ter passado despercebida do fiscal a informação nas notas fiscais de que se tratava de venda de mercadorias adquiridas de terceiros.

Ademais, observa a REQUERENTE que a própria fiscalização deixou consignado que o vertente procedimento teve origem em ação fiscal em andamento em Maceió, no ano de 2016.

Não obstante tal assertiva, cumpre asseverar que a REQUERENTE tem conhecimento de que tal fiscalização ainda está em andamento, no Estado de Alagoas, para apurar a regularidade de tais empresas fornecedoras. E tem conhecimento porquanto, em sede de diligência foi intimada a apresentar comprovações das operações realizadas com tais empresas, tarefa da qual se desincumbiu de forma satisfatória, segundo a própria fiscalização de Maceió.

Ora, o Princípio da Irretroatividade e da Publicidade são normas axiológicas do direito pátrio, sendo impeditivos materiais da retroação prejudicial da norma. Tal irretroatividade está resguardada pela Constituição Federal (CF/88, artigo 5º, XXXVI), com dispositivo tributário específico no artigo 150, III, "a", de mesmo cunho propositivo, a fim de garantir os direitos fundamentais do cidadão e também dos contribuintes, sendo sua regra geral a premissa de que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

Os atos normativos expedidos pelas autoridades da administração pública (artigo 100, I do CTN), como são considerados normas jurídicas tributárias secundárias, estão sujeitas aos princípios gerais de instituição para a efetiva legalidade de seus efeitos.

No caso em tela, não só não há notícias, nos autos, da publicação de qualquer ato de declaração de inidoneidade das empresas fornecedoras antes da ação fiscal que culminou na presente exigência, como também,

bem longe disso, a ação fiscal que busca apurar eventuais irregularidades das ditas empresas ainda está em andamento.

Como pode, assim, a PREMIX ter seus créditos glosados por conta de notas fiscais emitidas por empresas que ainda estão sendo fiscalizadas???? Como pode, ademais, a conclusão pela inidoneidade de tais empresas ter sido constatada em Recife, anteriormente ao desfecho da fiscalização específica realizada no Município onde referidas empresas tinham domicílio, como seja Maceió???

Quer parecer que o Sr. Agente Fiscal pretende atingir a PREMIX, que negociou mercadorias com as empresas investigadas, antes mesmo da conclusão da investigação de tais empresas. E tal pretensão é absolutamente desarrazoada, não só pela Constituição, mas pela legislação infraconstitucional, no intuito de preservar direitos de terceiros de boa fé, como descreve o artigo 103, I do CTN.

Com o devido respeito, no mínimo, a conclusão do auditor responsável pela presente autuação é estranha, para não dizer absurda, e teve como fundamento uma mera presunção!!!!

E nem se diga que "quando intimada a comprovar a efetividade das operações, não apresentou" a PREMIX "nem explicações ou justificativas nem a documentação solicitada para comprovar estas compras".

Foram encaminhados vários documentos ao agente fiscal que, sumariamente, os desconsiderou e, ademais, aconselhou a procurar um bom advogado, pois o crédito tributário que ele iria apurar era "impagável"!!!

Também não se diga que foram encontradas "inconsistências referentes aos transportes indicados nas notas fiscais inidôneas", que comprovariam a inexistência das operações.

Não ignora a REQUERENTE, é verdade, que em relação a algumas notas fiscais a placa dos veículos está equivocada e, em outras, simplesmente não existe a anotação da placa. Contudo, vale lembrar, o transporte sempre ficou sob responsabilidade da vendedora (frete CIF) e, conforme se observa de e-mails trocados, a ausência da anotação da placa dos veículos já havia sido feita pela própria PREMIX, que, inclusive, solicitou providências das fornecedoras para ajustar tal conduta.

Ademais, contrariamente ao que tenta convencer a fiscalização, embora, de fato, possam haver algumas poucas incorreções, a maioria do transporte foi realizado por meio de caminhões/carretas (vide tabela anexa).

Senhor julgador, é de conhecimento comum e rotineiro que as empresas pequenas que atuam no ramo de resinas plásticas, como é o caso das

fornecedoras, muitas vezes pecam pela informalidade excessiva nas negociações.

Assim, os pedidos eram feitos por e-mail, conforme anexos, e os pagamentos da Premix para as fornecedoras, muitas vezes, eram feitos em dinheiro, com cheques de terceiros, ou até mesmo por meio de bancos, embora muito tempo depois da aquisição, dada a dificuldade de venda das mercadorias. Mas isto, de forma alguma, pode levar à conclusão de inexistência das operações.

São incontáveis as decisões das Cortes Superiores neste sentido, cujo teor, entende a REQUERENTE, se amolda perfeitamente à exigência ora atacada, visto tratar-se, igualmente da atribuição da má fé do contribuinte como pressuposto administrativo, contrariando a máxima de que boa fé se presume e a má fé se prova.

No caso presente, a PREMIX se certificou que as empresas estavam aptas, comprou a mercadoria, ingressou com as mesmas em seu estoque e registrou tudo isso em seus livros fiscais. E grande parte dessas mercadorias não foram pagas porquanto, ao recebê-las, constatou que se tratava de mercadoria de péssima qualidade, difícil de ser revendida. Tanto é verdade que permaneceram em estoque ou foram devolvidas muito tempo depois, dada a impossibilidade de sua utilização.

De mais a mais, nesse ponto, há que se considerar que o Fisco, por meio do Sr. Agente autuante, inspecionou "as instalações da empresa, (um galpão)", tirou fotos dos estoques existentes na ocasião da fiscalização e não fez nenhuma observação sobre os registros de estoque do período fiscalizado.

Ora, se a mercadoria não entrou, como justificar os estoques não contestados? Tal situação se apresenta no mínimo irreal.

Por fim, não se deve perder de vista que o Sr.agente fiscal questionou também as vendas feitas pela PREMIX. Contudo, não se atentou que eram NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS DE SIMPLES FATURAMENTO DE ENTREGA FUTURA - CFOP: 6922.

Diante de todo o exposto, quer parecer à REQUERENTE que a infração não tem o devido agasalho legal e muito menos, para sustentá-la, podem servir como base os supostos fatos invocados no Relatório Fiscal.

Ao final, pugnou (i) pelo reconhecimento da nulidade do Acórdão 14 89.832, emanado da 8ª Turma da DRJ/RPO e conseqüente reposição do prazo para impugnação do respectivo Auto de Infração ou, dentro do princípio da eventualidade, (ii) pelo acolhimento das presentes razões de impugnação, a fim de ser reconhecida, de um lado, a impossibilidade da imputação da responsabilidade solidária e, de outro lado, a improcedência total do lançamento.

É o relatório do essencial.

A Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto (SP), por meio do Acórdão nº 14-97.431, de 20 de agosto de 2019, não conheceu, por intempestiva, a impugnação apresentada pelo estabelecimento da empresa interessada, mantendo os fundamentos do Acórdão 14-89.832, de 22 de janeiro de 2019, e decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação apresentada pela responsável solidária, mantendo o crédito tributário exigido, conforme entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016

NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS. RECEBIMENTO, REGISTRO E UTILIZAÇÃO. MULTA REGULAMENTAR.

Inflige-se a multa correspondente ao valor atribuído à mercadoria na nota fiscal inidônea, recebida, registrada e utilizada pela adquirente, com ou sem imposto destacado.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - ART.135, III DO CTN -CARACTERIZAÇÃO - COMPETÊNCIA DO AUDITOR FISCAL A ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE - PREVISÃO NORMATIVA.

Caracterizada a responsabilidade do sócio-administrador por atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art.135, inciso III do CTN, este deve responder pelo crédito tributário devido em solidariedade com a contribuinte. A atribuição da responsabilidade tributária é de competência do Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, nos termos da previsão normativa contida na Portaria RFB 2.284, de 29/11/2010 e no Decreto 7.574, de 29/09/2011.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A recorrente Premix Brasil Resinas Ltda. interpôs Recurso Voluntário, pleiteando o reconhecimento da nulidade da r. decisão recorrida, para o fim de determinar o retorno dos autos à D. Delegacia de Julgamento, a fim de que, após a análise da impugnação outrora apresentada, outra decisão seja prolatada. Subsidiariamente, reitera os argumentos de mérito expostos na impugnação, pleiteando pela anulação integral da autuação.

A recorrente Silvia Regina da Silva interpôs Recurso Voluntário, reiterando os argumentos expostos na impugnação e pleiteando, ainda, o reconhecimento da decadência parcial da autuação.

É o relatório.

Esta C. 2ª Turma Ordinária, da 1ª Câmara, da 3ª Seção deste e. CARF, no Acórdão nº 3102-002.762, de 16 de outubro de 2024, julgou o recurso da seguinte forma: “i) por unanimidade, para: a) em conhecer do recurso voluntário interposto pela recorrente Premix Brasil Resinas Ltda;

b) rejeitar a preliminar de tempestividade da impugnação apresentada pela Premix; c) no mérito, para deixar de apreciar as demais alegações, por serem consideradas matérias não impugnadas, nos termos do artigo 17 do Decreto nº 70.235/72; d) quanto ao Recurso Voluntário interposto pela recorrente Silvia Regina da Silva, conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das matérias que não foram objeto de impugnação e das que foram objeto de demanda judicial (por renúncia às instâncias administrativas), e, na parte conhecida, por acolher a preliminar de decadência parcial, para o fim de reconhecer (1) a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 27/02/2014, e (2) de ofício, a decadência das multas lançadas em face do sujeito passivo Premix com base nº artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 08/08/2013; ii) por voto de qualidade, para manter a responsabilidade tributária imputada à recorrente sócia administradora Silvia Regina da Silva”, conforme entendimento resumido na seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016

INTEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO. PRAZO CONTADO DA DATA EM QUE FOR FEITA A INTIMAÇÃO DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 15 DO DECRETO N. 70.235/72

A impugnação será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência, nos termos do artigo 15 do Decreto nº 70.235/72, inexistindo regra especial para os casos de pluralidade de sujeitos passivos.

DECADÊNCIA. RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. TERMO AD QUEM.

No caso de lançamento que aponte múltiplos sujeitos passivos, em responsabilidade solidária, a decadência deve ser aferida relativamente a cada um dos coobrigados.

MULTA EMISSÃO NOTA FISCAL INIDÔNEA. DECADÊNCIA. ARTIGO 78 DA LEI N. 4.502/64. CINCO ANOS CONTADOS DA DATA DA INFRAÇÃO.

A Lei nº 4.502/64 estabelece o prazo de decadência do direito de impor as penalidades nela previstas, nos termos do seu artigo 78, ao dispor que “[o] direito de impôr penalidade extingue-se em cinco anos, contados da data da infração”. Assim, considerando que a infração prevista no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 tem origem legal no artigo 83, inciso II, da Lei nº 4.502/64, a imposição da penalidade deve observar o referido prazo de decadência.

MATÉRIAS NÃO PROPOSTAS NA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO EM SEDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO.

O contencioso administrativo instaura-se com a impugnação ou manifestação de inconformidade, que devem ser expressas, considerando-se preclusa a matéria que não tenha sido especificamente indicada ao debate. Inadmissível a apreciação em grau de recurso de matéria nova não apresentada por ocasião da impugnação ou manifestação de inconformidade.

PROPOSITURA DE DEMANDA JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA PARCIAL ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. SÚMULA CARF Nº 1.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016

MULTA REGULAMENTAR. EMISSÃO OU UTILIZAÇÃO DE NOTAS FISCAIS QUE NÃO CORRESPONDEM A EFETIVA SAÍDA. RIPI/2010, ART. 572, II. PENALIDADE IGUAL AO VALOR COMERCIAL DA MERCADORIA.

Nos termos do art. 572, II, do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 7.212/10, aos que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem nota fiscal que não corresponda à saída efetiva, de produto nela descrito, do estabelecimento emitente, aplica-se a multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe for atribuído na nota fiscal.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016 RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIO ADMINISTRADOR.

A prática de infrações à lei tributária/penal enseja a atribuição de responsabilidade solidária ao sócio administrador da empresa, nos termos do art. 135 do CTN, especialmente quando trata-se de responsável e representante da pessoa jurídica.

Em face do r. acórdão, com fundamento no artigo 116 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.643/2023, a D. Procuradoria da Fazenda Nacional opôs Embargos de Declaração, apontando vícios de contradição e omissão verificados no r. *decisum*, com base nos seguintes argumentos:

A Turma deu provimento ao recurso voluntário para reconhecer a decadência parcial do crédito tributário, nos termos do voto condutor do julgado, cujo trecho ora se transcreve:

Por sua vez, no que se refere à responsável solidária, considera-se decaído o direito do fisco de exigir as penalidades impostas relativas ao período de 31/05/2013 a 27/03/2014.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao presente tópico do Recurso Voluntário, para o fim de reconhecer (i) a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 27/02/2014, e (ii) de ofício, a decadência das multas lançadas em face do sujeito passivo Premix com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 08/08/2013.

Cumprе destacar que, em relação à responsável solidária, o voto condutor indicou que a decadência atingiu períodos diferentes. Com efeito, inicialmente consta que a decadência se operou até 27 de março de 2014 (27/03/2014). No parágrafo seguinte, entretanto, a informação é de que a decadência atingiu os fatos geradores ocorridos até 27 de fevereiro de 2014 (27/02/2014). Essa última data também é a que restou registrada no dispositivo do acórdão.

Nesse contexto, evidenciada a existência de contradição, faz-se mister que o Colegiado se manifeste para explicitar seu entendimento. Isto é, esclarecer se a decadência ocorreu até 27/02/2014 ou até 27/03/2014.

Registre-se, por oportuno, que a impugnação foi apresentada pela responsável solidária em 28/02/2019 (e-fl. 2120). Já o AR foi assinado em 28/03/2019 (e-fl. 2514). Assim sendo, faz-se mister que o Colegiado sinalize tanto o prazo inicial para contagem da decadência quanto o seu termo final, a fim de que não parem dúvidas acerca do decidido pela Turma.

Noutro giro, constata-se a existência de omissão no acórdão. Isso porque o Colegiado nada tratou sobre a aplicabilidade do art. 173, I, do CTN para a contagem do prazo decadencial, revelando-se necessário o pronunciamento sobre o tema, ao menos para que reste devidamente questionado.

Diante do exposto, a União (Fazenda Nacional) requer que os presentes embargos de declaração sejam recebidos, conhecidos e providos para sanar os vícios apontados.

Os Embargos de Declaração foram acolhidos pelo Presidente da 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 3ª Seção do CARF, que assim apreciou, em exame de admissibilidade, os vícios suscitados pela embargante:

Com efeito, o acórdão aparentemente apresenta dados conflitantes, pois expressa a decadência, em relação à responsável solidária, para o período de 31/05/2013 a 27/03/2014, para em seguida referir o período de 31/05/2013 a 27/02/2014. Copia-se:

Por sua vez, no que se refere à responsável solidária, considera-se decaído o direito do fisco de exigir as penalidades impostas relativas ao período de 31/05/2013 a 27/03/2014.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao presente tópico do Recurso Voluntário, para o fim de reconhecer (i) a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 27/02/2014, e (ii) de ofício, a decadência das multas lançadas em face do sujeito passivo Premix com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 08/08/2013.

Embora se possa inferir que a data correta seria 27/03/2014, tendo em vista a ciência considerada em 28/03/2019, é salutar a correção do erro em vista de que o dado incorreto está justamente no dispositivo, o que insere incerteza sobre como

poderá ser interpretado, e não pode ser corrigido em sede de admissibilidade de Embargos.

Diante disto, com base nas razões acima expostas, foi dado seguimento aos Embargos de Declaração, para que o colegiado aprecie as matérias relativas a: - **Contradição Quanto à Decadência.**

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues**, Relator.

O Exame de Admissibilidade dos Embargos de Declaração foi realizado em sede de Despacho de Admissibilidade de Embargos, pelo Presidente da 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 3ª Seção do CARF, sendo determinado que este colegiado aprecie os vícios apontados pela D. Procuradoria da Fazenda Nacional, ora embargante.

É o que passamos a apreciar.

Por pertinente, cumpre reproduzir o excerto do v. acórdão embargado no qual foi apreciada a alegação de decadência parcial:

Em seu Recurso Voluntário, a recorrente suscita a decadência parcial do lançamento, ressaltando se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser arguida em qualquer tempo e grau de jurisdição, podendo, inclusive, ser reconhecida de ofício pelo julgador.

Neste cenário, sustenta que, no caso concreto, considerando o período contemplado pelo lançamento (31/05/2013 a 31/05/2016), parece claro que, em 28 de março de 2019 – data da citação da recorrente - os fatos geradores anteriores a 28 de março de 2014 já haviam sido atingidos pela decadência. Ademais, ainda que considerada a aplicação do artigo 173, inciso I, do CTN, deve ser reconhecida a decadência das competências de 31/05/2013 a 30/11/2013.

É o que passamos a apreciar.

Inicialmente, cumpre destacar que, apesar de se tratar de alegação que não foi objeto de impugnação, conheço do Recurso Voluntário neste tópico, por se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser reconhecida até mesmo de ofício.

Adentrando ao mérito da alegação, ressalta-se que, existindo pluralidade de sujeitos passivos, a contagem retroativa do prazo decadencial deve ser realizada a partir da data de ciência do auto de infração para cada um deles. Ou seja, o prazo decadencial deve ser aferido individualmente para cada um dos co-obrigados.

Neste sentido, cito os seguintes julgados deste e. Tribunal Administrativo:

COOBRIGADOS. DECADÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA INDIVIDUAL.

Nos lançamentos com pluralidade de sujeitos passivos a relação jurídica é individual, de forma que o prazo decadencial é contado individualmente para cada coobrigado, a partir da sua ciência do lançamento.

(Processo nº 10380.004177/2009-58; Acórdão nº 2202-009.570; Relatora Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva; sessão de 01/02/2023)

DECADÊNCIA. RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. TERMO AD QUEM.

No caso de lançamento que aponte múltiplos sujeitos passivos, em responsabilidade solidária, a decadência deve ser aferida relativamente a cada um dos coobrigados.

(Processo nº 15504.018492/2008-51; Acórdão nº 9202-008.814; Relatora Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri; sessão de 27/07/2020)

No presente caso, a empresa tomou ciência do auto de infração, através de seu domicílio eletrônico, em 09/08/2018. Por sua vez, a responsável solidária somente foi cientificada da autuação em 28/03/2019 (fl. 2527).

Conforme se verifica do Decreto nº 7.212/10 (RIPI/2010), a infração prevista no artigo 572, inciso II, ora combatida, tem origem legal no artigo 83, inciso II, da Lei nº 4.502/64, abaixo transcrito:

Art . 83. Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal, respectivamente:

(...)

II - Os que emitirem, fora dos casos permitidos nesta Lei, nota-fiscal que não corresponda à saída efetiva, de produto nela descrito, do estabelecimento emitente, e os que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem, receberem ou registrarem essa nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do imposto e ainda que a nota se refira a produto isento.

Neste cenário, a própria Lei nº 4.502/64 estabelece o prazo de decadência do direito de impor as penalidades nela previstas, nos termos do seu artigo 78, ao dispor que “[o] direito de impôr penalidade extingue-se em cinco anos, contados da data da infração”.

Neste sentido, cito os seguintes julgados deste e. CARF:

MULTA REGULAMENTAR. CONTROLE ADUANEIRO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 78 DA LEI Nº 4.502/64.

Dada à natureza administrativa da multa regulamentar isolada do art. 83, inciso II da Lei nº 4.502/64, inaplicável o prazo decadencial do §4º do artigo 150 do CTN. O prazo a ser observado é o do art. 78 da Lei nº 4.502/64. Precedente CARF.

(Processo nº 19515.720721/2018-03; Acórdão nº 3401-012.675; Relatora Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa; sessão de 28/02/2024)

MULTA REGULAMENTAR. MERCADORIA IMPORTADA IRREGULARMENTE. PRAZO DECADENCIAL. INAPLICABILIDADE DO §4º DO ART. 150 DO CTN.

A multa prevista no art. 83, inciso I, da Lei nº 4.502/1964 não tem natureza tributária, constituindo-se em multa de natureza administrativa, instituída para punir violações ao controle aduaneiro de importações, não se submetendo à contagem do prazo decadencial na forma do art. 150, §4º do CTN. Aplica-se ao caso o prazo do art. 78 da Lei nº 4.502/1964, que determina o limite de cinco anos, contado da data da infração.

No caso, a infração - caracterizada pelo uso de mercadoria irregularmente internalizada - foi continuada e, portanto, afasta-se a decadência suscitada.

(Processo nº 10314.004902/2001-24; Acórdão nº 9303-008.036; Relator Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos; sessão de 19/12/2019)

Desta forma, considerando que a recorrente Premix só foi devidamente intimada da lavratura do presente auto de infração em 09/08/2018, ocasião em que se considera devidamente constituída a multa lançada, as penalidades relativas ao período de 31/05/2013 a 08/08/2013 não podem ser a ela impostas em razão do transcurso do prazo de decadência previsto no artigo 78 da Lei nº 4.502/64.

Por sua vez, no que se refere à responsável solidária, considera-se decaído o direito do fisco de exigir as penalidades impostas relativas ao período de 31/05/2013 a 27/03/2014.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao presente tópico do Recurso Voluntário, para o fim de reconhecer (i) a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 27/02/2014, e (ii) de ofício, a decadência das multas lançadas em face do sujeito passivo Premix com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 08/08/2013.

Conforme já antecipado no Despacho de Admissibilidade, tendo em vista que a ciência da recorrente se deu em 28/03/2019, houve erro material na parte final do voto e do dispositivo do acórdão, ao considerar a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 27/02/2014, quando o correto seria 31/05/2013 a 27/03/2014.

Assim, considerando que, nos termos do artigo 60 do Decreto nº 70.235/72, “[a]s irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”, voto por dar provimento ao Embargos de Declaração, para retificar o v. acórdão embargado, no sentido de reconhecer “a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 28/03/2014”.

Quanto à suposta existência de omissão do acórdão por não tratar da aplicabilidade do artigo 173, inciso I, do CTN, para contagem do prazo decadencial, nego provimento ao Embargos de Declaração, uma vez que restou devidamente fundamentada a aplicação do prazo

decadencial com base no artigo 78 da Lei nº 4.502/64, inclusive, com jurisprudência deste e. Órgão Administrativo.

Destacou-se que a Lei nº 4.502/64 estabelece o prazo de decadência do direito de impor as penalidades nela previstas, nos termos do seu artigo 78, ao dispor que “[o] direito de impôr penalidade extingue-se em cinco anos, contados da data da infração”, assim, considerando que a infração prevista no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 tem origem legal no artigo 83, inciso II, da Lei nº 4.502/64, a imposição da penalidade deve observar o referido prazo de decadência.

Pelo exposto, voto por acolher parcialmente os Embargos de Declaração, apenas para o fim de retificar o v. acórdão embargado, a fim de reconhecer “a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 27/03/2014”.

CONCLUSÃO

Por todo exposto, voto por acolher parcialmente os Embargos de Declaração, apenas para o fim de retificar o v. acórdão embargado, a fim de reconhecer “a decadência do direito do fisco de exigir da responsável tributária as multas lançadas com base no artigo 572, inciso II, do RIPI/10 relativas ao período de 31/05/2013 a 27/03/2014”.

Assinado Digitalmente

Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues