



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

Processo nº 10510.000468/2003-59
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-004.302 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2018
Matéria AI - IPI
Recorrente EDN - INDÚSTRIA DE EMBALAGENS PLÁSTICAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/09/1997 a 30/06/2002

IPI. NÃO CUMULATIVIDADE. AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA, PRODUTO INTERMEDIÁRIO E MATERIAIS DE EMBALAGEM ISENTOS, NÃO TRIBUTADOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. DIREITO DE CRÉDITO. INEXISTÊNCIA.

A sistemática de apuração não cumulativa do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, ressalvada a previsão em lei, tem como pressuposto a exigência do tributo na etapa imediatamente anterior, para abatimento com o valor devido na operação seguinte, não bastando a mera incidência jurídica, de forma tal que as aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem desonerados (isenção, não tributação e alíquota zero) não asseguram crédito de IPI, como decidido pelo STF nº RE 398.365/RS, julgado sob o rito da repercussão geral.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/09/1997 a 30/06/2002

LEI VIGENTE. AFASTAMENTO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, afastando a aplicação de comando legal vigente, conforme Súmula CARF nº 2.

CIÊNCIA. NOTIFICAÇÃO. VIA POSTAL. SÚMULA CARF 9.

É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, apenas para reconhecer os créditos em relação às notas fiscais (cópias) apresentadas em sede de recurso voluntário, a serem abatidos do lançamento.

ROSALDO TREVISAN – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan (presidente), Robson José Bayerl, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Mara Cristina Sifuentes, Renato Vieira de Ávila, Fenelon Moscoso de Almeida, Tiago Guerra Machado e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (vice-presidente).

Relatório

Versa o presente sobre o **Auto de Infração** de fls. 2 a 16¹, lavrado em 17/02/2003, para exigência de IPI, no valor original de R\$ 495.271,60, acrescido de juros e multa de ofício majorada (112,50%), por diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago, de setembro de 1997 a junho de 2002. Narra-se, na autuação, que o contribuinte, no período, só declarou IPI no ano-calendário de 1998, e, ainda assim, não comprovou qualquer destes valores (seja a crédito ou a débito), e, mesmo intimado por diversas vezes, não apresentou qualquer livro e/ou documentação. Assim, foram lançados valores referentes a IPI com base nas Guias de Informações Mensais (GIM) fornecidas pela Secretaria do Estado de Sergipe de acordo com a classificação declarada na DIPJ 1999 – embalagens plásticas (NCM 3923.90.00, com alíquota de 15%).

Ciente da autuação em 17/02/2003 (fl. 3), a empresa apresenta **Impugnação** em 18/03/2003 (fls. 111 a 123), alegando, em síntese, que a empresa consome em seu ciclo operacional matéria-prima e insumos tributáveis e não tributáveis pelo IPI, com alíquota zero ou isentos, e as notas de aquisição de tais produtos estão devidamente escrituradas nos livros de registro de entradas e apuração de IPI, havendo tributação nas vendas, o que gera créditos na aquisição dos insumos isentos ou tributados à alíquota zero (da ordem de R\$ 339.127,25 em relação a matéria-prima, e R\$ 60.208,04, a insumos isentos ou tributáveis à alíquota zero), para atender ao princípio constitucional da não-cumulatividade. No mais, anexa doutrina e jurisprudência sobre não-cumulatividade do IPI e demanda diligência, para que reste verificada a correção da escrituração contábil e fiscal. Junta à impugnação cópias de Livro de Apuração do IPI (fls. 138 a 150), e de notas fiscais de matéria-prima (fls. 152 a 395) e insumos isentos ou tributados à alíquota zero (fls. 399 a 860).

A DRJ converteu o julgamento em **diligência** em 20/02/2008 (fls. 874 e 875), para que a unidade local da RFB verificasse a alegada existência de créditos de IPI; e elaborasse demonstrativos de eventual crédito apurado e relatório conclusivo, anexando elementos que entendesse necessários, e cientificando a contribuinte.

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos).

No Termo de Diligência Fiscal de fls. 880 e 881, anexa-se demonstrativo de créditos, mês a mês (fls. 882 a 887). Cientificada do resultado da diligência, a empresa se manifesta (fls. 889 a 891), no sentido de que a diligência não considerou as dez notas fiscais que relaciona à fl. 890.

Em 20/08/2008 ocorre o **julgamento de primeira instância** (fls. 899 a 904), no presente processo, decidindo unanimemente o colegiado administrativo pela procedência parcial dos lançamentos, sob os seguintes fundamentos: (a) deve ser acolhido o relatório da diligência, que reconhece créditos decorrentes da aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem utilizados na produção; (b) não foram carreadas aos autos as cópias das notas fiscais informadas pela contribuinte como não computadas na diligência; e (c) a não-cumulatividade constitucionalmente prevista não assegura créditos referentes a aquisições isentas ou tributadas à alíquota zero, como entende o próprio STF.

Cientificada da decisão de piso em 05/02/2009 (AR à fl. 911), a empresa interpôs **recurso voluntário** em 09/03/2009 (fls. 917 a 931), alegando, em síntese, que: (a) as notificações para apresentação de livros e documentos não foram recebidas pelos representantes legais da empresa, o que ocasiona nulidade do lançamento; (b) a autuação fundada com base em auto distinto lavrado pelo fisco estadual é nula, se não vier acompanhada de provas da infração cometida; (c) é indevida a descaracterização de créditos de IPI incidentes sobre matéria-prima e insumos da produção das dez notas fiscais citadas na manifestação sobre o resultado da diligência, juntando cópias de tais notas fiscais (Doc. 3 - fls. 938 a 940); e (d) a multa aplicada é confiscatória e, portanto, inconstitucional.

O processo foi distribuído a este relator, por sorteio, em janeiro de 2017, tendo sido indicado para pauta desde julho de 2017, mas não incluído em pauta pelo excesso de número de processos a julgar. Em agosto, o processo não foi incluído em pauta por ausência justificada do relator, e, em setembro e outubro, foi incluído em pauta e retirado por falta de tempo hábil para julgamento. Em novembro e dezembro, não houve sessões de julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

O recurso apresentado preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

Na leitura do recurso voluntário, percebe-se que tanto a argumentação de que a empresa não teria sido regularmente notificada para apresentação de livros e documentos (pelo fato de não terem as intimações sido recebidas pelos representantes legais da empresa) quanto a que demanda exclusão da multa por ser esta confiscatória e inconstitucional são inovadoras, sequer existindo na impugnação, assim como a referente a ser eventualmente nula a autuação por derivar de dados do fisco estadual.

Tais questões padecem diante da literalidade do texto de Súmulas já emitidas por este tribunal administrativo, e de observância obrigatória pelos julgadores:

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

“Súmula CARF nº 9: É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.”

Ademais, ainda que seja a matéria preclusa, cabe destacar que não há qualquer mácula à autuação no fato de seus dados derivarem de documentos apresentados ao fisco estadual, anexados aos autos e sobre os quais a empresa teve ampla possibilidade de refutação (aliás, a empresa, em sua impugnação, sequer contesta os dados, limitando-se a afirmar que possui créditos, a serem apurados).

E foi exatamente isso que fez a unidade da RFB, durante o contencioso, em sede de diligência (visto que anteriormente a empresa não havia apresentado documentos que o permitissem), apurando créditos a serem abatidos do montante lançado.

Assim, a DRJ, ao afastar parcialmente a autuação, nada mais faz do que acatar a decisão da própria unidade local da RFB, que reconheceu os créditos.

Em relação a tal reconhecimento a empresa se insurge, com dois argumentos, que são a seguir analisados.

O primeiro, de que a não cumulatividade constitucionalmente prestigiada, para o IPI, asseguraria créditos em relação a aquisições isentas e tributadas à alíquota zero, e o segundo, de que a diligência não teria contemplado dez notas fiscais.

O argumento inicial sucumbe diante de entendimento externado pelo STF na sistemática da repercussão geral (e, portanto, de observância obrigatória por este tribunal administrativo) no RE nº 398.365/RS:

“Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Tributário. Aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero. 3. Creditamento de IPI. Impossibilidade. 4. Os princípios da não cumulatividade e da seletividade, previstos no art. 153, § 3º, I e II, da Constituição Federal, não asseguram direito de crédito presumido de IPI para o contribuinte adquirente de insumos não tributados ou sujeitos à alíquota zero. Precedentes. 5. Recurso não provido. Reafirmação de jurisprudência.” (RE 398365 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 27/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-188 DIVULG 21-09-2015 PUBLIC 22-09-2015) (grifo nosso)

Aliás, este colegiado, com a mesmíssima composição, analisou o tema na sessão de julho de 2017, concluindo unanimemente que:

“IPI. NÃO CUMULATIVIDADE. AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA, PRODUTO INTERMEDIÁRIO E MATERIAIS DE EMBALAGEM ISENTOS, NÃO TRIBUTADOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. DIREITO DE CRÉDITO. INEXISTÊNCIA.

A sistemática de apuração não cumulativa do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, ressalvada a previsão em lei, tem como pressuposto a exigência do tributo na etapa imediatamente anterior, para abatimento com o valor devido na operação seguinte, não bastando a mera incidência jurídica, de forma tal que as aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem desonerados (isenção, não tributação e alíquota zero) não asseguram crédito de IPI, como decidido pelo STF nº RE 398.365/RS, julgado sob o rito da repercussão geral. (Acórdãos nº 3401-003.848 e 849, Rel. Cons. Robson José Bayerl, unânime, sessão de 24 jul. 2017)

Já o segundo argumento, de que a diligência, levada a cabo antes da apreciação pela instância de piso, teria desconsiderado dez notas fiscais, veio sem a juntada de tais notas, como esclareceu o julgador de piso (fl. 901):

Quanto às notas fiscais mencionadas pela contribuinte à folha 886, que não teriam sido consideradas pelo agente do Fisco, note-se que a despeito de informadas pela impugnante no demonstrativo de folhas 451/455, as respectivas fotocópias não foram trazidas ao processo.

Em relação a agosto de 1998, há somente a nota fiscal anexada à folha 365, considerada na diligência; quanto a outubro de 1998, apenas as notas fiscais anexadas às folhas 369/373; fevereiro de 1999, não há nota relativa à aquisição de matérias-primas, passando as fotocópias do mês de janeiro (fl. 383) para abril de 1999 (fl. 384), o mesmo se observando em relação aos meses de junho e julho de 1999, conforme folhas 390 e 391; e em relação a novembro de 1999, na diligência somente foram consideradas as notas fiscais anexadas às folhas 391/393.

Portanto, improcede a irrisignação da contribuinte, pois todas as notas fiscais referentes às aquisições de insumos nas quais houve destaque do IPI foram consideradas pelo autuante.

No recurso voluntário, a empresa reitera a demanda em relação a nove notas fiscais (a décima se refere a aquisições afetadas pelo RE nº 398.365/RS) informando que as se encontrariam em anexo, como Doc. 3: (fl. 922):

Diante do exposto, é forçoso reconhecer que tem a Recorrente o lícito direito de creditar-se do IPI pago nas aquisições de matérias-primas e insumos de produção **relativos as notas fiscais de nº 59733, 55482, 75532, 1194, 1195, 74062, 74870, 81744 e 84246, cujas cópias encontram-se em anexo (Doc. 03).**

Compulsando o referido Doc. 3, vejo que há cópias apenas de três notas fiscais (fls. 938 a 940), sendo uma referente a devolução (de n. 2741), não relacionada na lista de notas acima, e duas de venda, ali expressamente citadas:

Nota Fiscal	Data	Valor	Observações
081.744	08/06/1999	R\$ 13.360,77	Venda de polietileno (Destaque de IPI de R\$ 1.431,51)
084.246	12/07/1999	R\$ 23.735,16	Venda de polietileno (Destaque de IPI de R\$ 2.543,04)

Seguindo o critério jurídico já fixado pela unidade local da RFB, em sede de diligência, ainda antes da instância de piso, entendemos que devem ser tomadas em conta as notas fiscais (cópias) apresentadas, para efeito de tomada de crédito, e consequente abate do valor lançado, ainda que apresentadas apenas em sede de recurso voluntário.

Pelo exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário, apenas para reconhecer os créditos em relação às notas fiscais (cópias) apresentadas em sede de recurso voluntário, a serem abatidos do lançamento.

Rosaldo Trevisan