



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

Processo n° 10680.015939/2004-52
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3101-001.654 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de maio de 2014
Matéria IPI - CRÉDITO BÁSICO
Recorrente NUTRIARA ALIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 11/08/2002 a 31/12/2003

IPI. CRÉDITO BÁSICO. DISCUSSÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração. (Súmula CARF nº 48)

LANÇAMENTO. JUROS DE MORA.

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. (Súmula CARF nº 5)

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Rodrigo Mineiro Fernandes - Presidente Substituto

Luiz Roberto Domingo - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mônica Monteiro Garcia de los Rios (Suplente), Valdete Aparecida Marinheiro, José Henrique Mauri (Suplente), Glauco Antonio de Azevedo Moraes, Luiz Roberto Domingo e Rodrigo Mineiro Fernandes (Presidente Substituto).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº 09-22.884 - 3ª Turma da DRJ/JFA, de 12/03/2009 (fls. 250/258), que manteve o auto de infração lavrado para prevenir a decadência do direito fazendário, constituindo o crédito tributário referente aos valores aos quais a Recorrente vinha se creditando, no âmbito do IPI, referente à aquisição de insumos isentos ou tributados à alíquota zero, cuja viabilidade se encontrava em discussão no Mandado de Segurança nº 2002.38.00.023030-6, ao qual obteve liminar favorável, conforme relatório que transcrevo abaixo:

“Em julgamento o auto de infração do IPI, fls. 05 a 17, lavrado para constituir crédito tributário objeto de discussão judicial. A fiscalização constatou que a empresa vinha se creditando de valores do imposto, relativo a aquisições de insumos isentos e tributados alíquota zero, com amparo em liminar e segurança concedidas nos autos de Mandado de Segurança impetrado (processo 2002.38.00.023030-6), por intermédio do qual discute o direito a tal creditamento.

Os valores creditados pela contribuinte constam das tabelas de fls. 24 a 127, que indicam, nota a nota, os créditos escriturados pela empresa e os valores glosados pela fiscalização. Após reconstituição da escrita fiscal (fls. 130/131), a glosa dos créditos objeto da ação judicial resultou nos valores exigidos no presente lançamento (coluna IPI a pagar (2) — fls. 130/131). Ciente da segurança concedida à contribuinte o auditor efetuou o lançamento sem a imposição da multa de ofício, e com a informação de que o crédito tributário encontrava-se com a exigibilidade suspensa (fl. 05).

Oportuno registrar que a contribuinte também escriturava créditos decorrentes de aquisições de insumos não tributados (NT), créditos que, da mesma forma, foram glosados pela fiscalização (coluna crédito glosado (1) — fls. 130/131). No entanto, como tais creditamentos não estavam amparados pela ação judicial, suas glosas foram objeto de lançamento distinto (processo 10680.015940/2004-87), lavrado sem suspensão da exigibilidade. Esse lançamento não foi objeto de contestação pela contribuinte, que recolheu os valores exigidos.

A autuada apresentou a impugnação de fls. 164 a 176. Solicita, em preliminar, a nulidade do Auto de Infração. No mérito, insurge-se contra a incidência da Selic como taxa de juros de mora. Seus principais argumentos são os seguintes:

"3.1 DA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA

No momento em que se deu o ato jurídico do lançamento pelo auto de infração impugnado, havia a chancela judicial protetora que tornava lícita a não observância das normas citadas no enquadramento legal, no que tange ao creditamento de insumos isentos ou tributados a alíquota zero.

(...)

Desta forma, toda autuação e conseqüente lançamento levado a efeito pelos agentes fiscalizadores, destinados a apenar o contribuinte que gizou seu proceder ao amparo da proteção judicial liminar, reveste-se de nulidade plena e deve ser desconstituída, por ofender o sobreprincípio da segurança jurídica e afrontar diretamente as decisões emanadas do Poder Judiciário.

3.2. DO ERRO DE DIREITO

A autoridade fiscal, ao lavrar o Auto de Infração impugnado, incorreu em erro de direito que acarreta a nulidade insanável do ato administrativo, conforme restará demonstrado.

O erro de direito tem origem no erro do critério jurídico utilizado pelas autoridades fiscais para legitimar a autuação, uma vez que, como ato administrativo, esta somente terá validade quando for praticada conforme a legislação aplicável. As autuações lavradas na pendência de liminar ou de segurança concedida, como no caso em comento, evidentemente foram praticadas sem respeitar os efeitos da legislação aplicável face os efeitos da decisão judicial de somente suspender o crédito tributário.

Corroborando com esta tese, o Decreto nº 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, leciona, em seu art. 62, que durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo, não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente, à matéria sobre que versar a ordem de suspensão.

3.3. DA FALTA DE MOTIVAÇÃO

Sob este prisma, o auto de infração impugnado encontra-se eivado de nulidade, vez que, em vista do erro de direito, não há motivação para a consecução do ato administrativo do lançamento.

4. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC

Entretanto, o artigo 84 da lei n. 8.981/95, com a redação dada pelo artigo 13 da Lei 9.065/95, determina o computo de juros SELIG' nos débitos fiscais em atraso, em flagrante desrespeito ao artigo 146 da Constituição Federal e ao Código tributário Nacional.”

A manutenção do Auto de Infração teve como fundamento o quanto restou consignado na seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 11/08/2002 a 31/12/2003

CRÉDITOS RELATIVOS A AQUISIÇÕES DE INSUMOS DESONERADAS DO IPI. AÇÃO JUDICIAL.

Tendo em vista que a empresa efetuou compensações, na apuração fiscal do IPI, utilizando créditos do imposto discutidos judicialmente, antes do trânsito em julgado de decisão que porventura reconhecesse seu direito, é de se lançar de ofício o imposto que resultou das compensações indevidas. E na ausência de depósito do montante integral, correta a imposição de juros de mora.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 11/08/2002 a 31/12/2003

TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

Descabe a apreciação, no julgamento administrativo, de aspectos relacionados à inconstitucionalidade ou ilegalidade de taxa de juros exigida com amparo em lei vigente.

Lançamento Procedente.”

Notificada da decisão em 08/04/2009 (fl. 238), a recorrente apresentou Recurso Voluntário em 07/05/2009 (fls. 239/256), requerendo a reforma do Acórdão da DRJ para cancelar integralmente o auto de infração lavrado.

Em suas razões recursais, sustenta a recorrente que:

(i) ao contrário do que entendeu a primeira instância julgadora, houve violação ao princípio da segurança jurídica, posto que no momento em que o auto de infração foi lavrado, vigia decisão judicial que reconhecia seu direito de lançar em sua conta-gráfica créditos de IPI nas aquisições de insumos e matéria-prima isentas ou com alíquota zero, o que colide com o disposto no art. 62 do Decreto nº 70.235/1972;

(ii) houve erro de direito quanto à capitulação da conduta no momento de lavrar o auto, já que não se utilizou de “créditos indevidos”, o que faz com que os dispositivos normativos citados não sejam os adequados para tipificar os fatos ocorridos e torna o auto de infração nulo;

(iii) não são cabíveis os juros, porque o não pagamento fundado em decisão judicial é suficiente para que não seja caracteriza a mora e, repisando os argumentos ventilados na impugnação, reafirma a inconstitucionalidade e ilegalidade da utilização da taxa SELIC.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Na presente lide, cumpre primeiramente analisar as preliminares arguidas, posto que, no mérito, somente será apreciada a questão da incidência dos juros de mora e a taxa SELIC, já que quanto ao direito ao creditamento presumido de IPI o Poder Judiciário já tratou de apreciar.

Quanto à nulidade do Auto de Infração, pela suposta ilegalidade na cobrança dos juros de mora e ausência do ilícito tributário, entendo que, em que pese a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por decisão judicial, o art. 63 da Lei nº 9.430/1996 estabelece expressamente o dever de o agente fiscal efetuar o lançamento do crédito para prevenir a decadência, descabendo à autoridade administrativa deixar de aplicá-la quando ocorrida a infração nela tipificada ou atenuar-lhe os efeitos, sem expressa autorização legal, conforme disposto no art. 142, parágrafo único, do CTN (“*A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*”)

Ademais, o CARF consolidou entendimento no sentido de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por medida judicial não impede a constituição do crédito:

Súmula CARF nº 48: A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração.

Assim, conforme julgou a DRJ, mesmo não havendo ilicitude, mas ocorrendo a suspensão da exigibilidade, a autoridade fazendária tem o dever-poder de constituir o crédito em defesa do Erário e com o fim de evitar a decadência.

Afasto, com isso, as preliminares arguidas.

No mérito, com relação à incidência dos juros de mora, está pacificada a jurisprudência no sentido de não ser devida apenas nos casos de suspensão da exigibilidade decorrente de depósito judicial, conforme enunciado da Súmula nº 5 do CARF:

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. [Grifos não constam no original]

Logo, não tendo ocorrido o referido depósito, não há o que se falar em não incidência dos referidos juros.

Por fim, em relação à aplicação da taxa SELIC, mantenho a decisão da DRJ, consignando que esta questão está há muito pacificada na esfera administrativa, sendo inclusive objeto da Súmula nº 3 do Segundo Conselho de Contribuintes: *É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia — Selic para títulos federais.*

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO o recurso voluntário.

Luiz Roberto Domingo