



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

Processo n° 10821.000778/2004-41
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-01.664 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de junho de 2012
Matéria IPI
Recorrente SCS SOCIEDADE COMERCIAL DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/12/1998 a 31/01/1999

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

O lançamento por homologação somente se caracteriza com o pagamento antecipado do imposto. Inexistindo o pagamento antecipado, o prazo de decadência do direito do fisco lançar a multa regulamentar é o do art. 173, inciso I, do CTN.

MULTA REGULAMENTAR.

Inflige-se na multa igual ao valor comercial da mercadoria, ou ao que lhe for atribuído na nota fiscal, aos que emitirem nota fiscal que não corresponda à saída efetiva, de produto nela descrito, do estabelecimento emitente.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Raquel Motta Brandão Minatel e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Trata-se de auto de infração com ciência do contribuinte por via postal em 09/12/2004 (fl. 310), lavrado para exigir as multas regulamentares previstas no art. 463, incisos I e II do RIPI/98, em relação às notas fiscais emitidas em dezembro de 1998 e janeiro de 1999.

Segundo o termo de constatação de fls. 298 a 302, foi apurada falta de mercadoria importada no estoque do estabelecimento, em razão das quantidades saídas serem superiores às entradas, assim como a emissão de notas fiscais de entrada e saída para acobertar operações fictícias de empréstimo de mercadoria. Quanto às operações fictícias, o contribuinte não apresentou os conhecimentos de transporte que deveriam amparar a movimentação da mercadoria. Pela constatação de “estoque negativo” de mercadoria importada, foi lançada a multa do art. 463, I do RIPI/98 e pela emissão de notas fiscais irregulares (que não corresponderam a operações reais), foi lançada a multa do art. 463, II do RIPI/98.

Em sua impugnação o contribuinte alegou o seguinte: 1) decadência do direito do fisco de exigir as multas, pois tomou ciência do auto de infração em 09/12/2004, o que torna indevida a exigência de qualquer valor devido por fatos ocorridos antes de dezembro de 1999, a teor do art. 150, § 4º do CTN; 2) quanto à multa do art. 463, I do RIPI/98, alegou que não há uma única prova nos autos de que a importação da mercadoria tenha sido irregular, nem que as saídas ocorreram sem emissão de nota fiscal; 3) as diferenças que foram objeto do lançamento decorrem do simples fato de que a recorrente procedeu a empréstimos de mercadorias de terceiros (sic) a seus clientes para atender situações emergenciais; 4) não houve nenhuma saída fictícia, as saídas foram reais e amparadas por notas fiscais e, quando recomposto o estoque do cliente, foram emitidas notas fiscais de devolução para ajuste da posição do estoque; 5) os elementos factuais que poderiam justificar a aplicação da multa não existem, pois (a) nenhuma importação irregular foi realizada, (b) todas as transações estão amparadas por notas fiscais devidamente escrituradas e (c) ninguém poderia se beneficiar da emissão das notas fiscais, pois o produto em questão (bicarbonato de sódio ou barrilha) é isento do IPI; 6) requereu perícia, indicando assistente técnico e quesitos.

Em razão do despacho de fl. 347, houve desmembramento do lançamento em duas partes. A parte relativa ao item 1 do auto de infração, qual seja, a multa do art. 463, inciso I, do RIPI/98, foi transferida para o processo nº 10821.000778/2004-41, em razão da incompetência da DRJ Ribeirão Preto para julgar a matéria, permanecendo neste processo apenas a parte relativa à multa do art. 463, inciso II, do RIPI/98 (fl. 349).

Por meio do Acórdão 35.000, de 23 de agosto de 2011, a 8ª Turma da DRJ Ribeirão Preto, manteve em parte o lançamento. Foi reconhecida a decadência em relação aos valores de dezembro de 1998, com base no art. 173, inciso I, do CTN. Foi mantida a multa em relação às notas fiscais emitidas em janeiro de 1999, pois não foram apresentados os conhecimentos de transporte que deveriam ter amparado a movimentação física da mercadoria. Foi negado o pedido de perícia, sob a justificativa de que os elementos presentes nos autos são suficientes para formar a convicção do julgador, tornando prescindível a realização da perícia.

Regularmente notificado daquele Acórdão em 04/10/2011, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário de fls. 365 a 379, em 03/11/2011 (fl. 572), alegando, em síntese, o seguinte: 1) ocorreu a decadência do direito do fisco, pois deve ser aplicada a regra do art. 150, § 4º e não a regra do art. 173, inciso I, ambos do CTN; 2) nulidade da decisão de primeira instância por falta de consideração das provas acostadas aos autos; 3) no mérito, reafirmou que as operações de empréstimo da mercadoria foram reais e que as notas fiscais de remessa e de devolução acobertaram operações reais; 4) tais operações estão devidamente comprovadas pelas notas fiscais de devolução de empréstimos (doc. 4) e pela cópia do livro de ICMS (doc. 5), que são documentos suficientes para comprovar a inexistência da suposta emissão ou utilização de nota fiscal irregular; 5) alegou que não há conhecimentos de transporte para

comprovar as referidas operações, em razão delas terem sido efetuadas no mesmo local físico, qual seja, em recinto alfandegado; 6) disse que o bicarbonato de sódio está sujeito à alíquota zero de IPI, não se podendo cogitar da atribuição de penalidade acessória (art. 463, inciso II, do RIPI/98), se inexistente o principal; 7) não há que se cogitar dessas operações terem atribuído crédito a terceiros, em razão da mercadoria estar sujeita à alíquota zero; 8) requereu intimação para realização de sustentação oral.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, Relator.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

A preliminar de nulidade em face da desconsideração dos documentos anexados aos autos se confunde com o mérito e com ele será decidida.

Relativamente à decadência, a defesa pleiteia a aplicação do art. 150, § 4º do CTN, sob o argumento de que o IPI é imposto sujeito ao lançamento por homologação e que a irregularidade foi constatada a partir da escrituração contábil e fiscal do estabelecimento.

A alegação é improcedente. Isto porque da conjugação dos artigos 111 e 113 do RIPI/98, resulta que em relação ao IPI, o lançamento por homologação somente se configura com o recolhimento do saldo devedor da escrita; ou com o pagamento do imposto não sujeito a apuração por períodos; ou com a dedução dos débitos, no período de apuração, com os créditos admitidos, sem resultar saldo a recolher.

No caso dos autos, nenhuma destas hipóteses se verificou, pois como a própria recorrente alegou, o bicarbonato de sódio é produto sujeito à alíquota zero, não gerando nem débitos e nem créditos do imposto.

Inexistindo pagamento antecipado, não restou configurada a hipótese de lançamento por homologação, devendo incidir a regra para a contagem da decadência prevista no artigo 116, inciso II, do RIPI/98, cuja matriz legal encontra-se no art. 173, inciso I, do CTN, que determina a contagem daquele prazo a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que lançamento poderia ter sido efetuado.

Desse modo, não merece reparo o acórdão de primeira instância quando manteve hígido o lançamento em relação aos valores lançados pelas notas fiscais emitidas em janeiro de 1999.

No mérito, a defesa reafirmou que a falta de mercadoria apurada pela fiscalização no estoque de bicarbonato de sódio foi decorrente de empréstimos efetuados pela recorrente a seus clientes.

A efetividade destas operações estaria comprovada não só pelas cópias das notas fiscais de remessa e devolução do bicarbonato de sódio, mas também pelas cópias do livro do ICMS, onde aquelas notas estariam escrituradas.

A recorrente alegou a nulidade da decisão de primeira instância, em face do colegiado não ter considerado a documentação juntada aos autos. Ocorre, que a recorrente utilizou as notas fiscais que consignam operações de empréstimo para tentar justificar a falta de mercadoria no estoque. Diante desta situação inusitada, tanto a fiscalização, quanto a decisão de primeira instância, consideraram insuficientes a mera apresentação das notas fiscais escrituradas, uma vez que é muito fácil ajustar quantitativamente o estoque mediante a mera emissão de documentos fiscais.

O art. 29 do Decreto nº 70.235/72, estabelece o princípio da livre convicção do julgador. Isto significa, que as provas apresentadas pelas partes não possuem um valor absoluto previamente estabelecido, sendo passíveis de valoração por parte do julgador, conforme as circunstância do caso concreto.

Assim, considero que não houve nulidade da decisão de primeira instância em face de não ter aceitado como prova as notas fiscais e a escrituração desacompanhadas dos conhecimentos de transporte.

Não se olvide que a teor do art. 9º, § 1º, do Decreto-lei nº 1.598/77, a escrituração somente faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados se estes estiverem comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

No caso concreto, o contribuinte não apresentou os conhecimentos de transporte que seriam os documentos hábeis à comprovação da movimentação física da mercadoria entre as empresas envolvidas nas supostas operações de empréstimo.

A defesa alegou que não existem conhecimentos de transporte, pois as operações de empréstimo ocorreram dentro do mesmo recinto alfandegado. Tal alegação não tem suporte no conjunto probatório existente nos autos. Isto porque nas notas fiscais emitidas pela própria recorrente estão consignados os nomes dos transportadores e as placas dos veículos supostamente utilizados, conforme se pode comprovar nas fls. 226 a 230; 233 a 248; e 260 a 288. Nas aludidas notas verifica-se que o bicarbonato de sódio foi transportado por rodovias entre as cidades de São Sebatião – SP e São Paulo – SP.

Assim, os documentos fiscais de fls. 226 a 288 desmentem a alegação da recorrente no sentido de que os empréstimos teriam sido restritos ao mesmo recinto alfandegado.

A recorrente invoca o princípio de que o acessório deve seguir o principal, para sustentar o não cabimento da multa regulamentar, uma vez que se tratando de produto sujeito à alíquota zero não haveria incidência do principal.

Ora, o art. 463, inciso I, do RIPI/98, estabelece uma multa que nada tem a ver com a exigência do imposto. A conduta tipificada naquele dispositivo é a **emissão** de “**nota fiscal que não corresponda à efetiva saída do produto nela descrito, do estabelecimento emiteente (...) haja ou não destaque do imposto (...)**”. Assim, ao contrário do alegado, o fato do bicarbonato de cálcio estar sujeito à alíquota zero, não elide a inflição da multa regulamentar do art. 463, inciso II, do RIPI/98, pois a conduta que está sendo punida é a **emissão** de nota fiscal que não correspondeu a uma operação real.

Por fim, requereu a recorrente a intimação para sustentação oral perante o colegiado. Esclareço que tal intimação foi efetuada com a publicação da pauta de julgamento no Diário Oficial da União, Seção I, pág. 16, do dia 14/06/2012. A realização de sustentação

Processo nº 10821.000778/2004-41
Acórdão n.º **3403-01.664**

S3-C4T3
Fl. 3

oral independe da formalização de requerimento prévio, bastando a presença do contribuinte ou de seu representante legal na sessão de julgamento, a teor do art. 58, inciso II, do Regimento Interno do CARF.

Em face do exposto, considerando que a defesa não trouxe aos autos nenhum motivo de fato ou de direito relevante, capaz de introduzir modificações no acórdão de primeira instância, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Antonio Carlos Atulim