



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

Processo nº 10840.001948/2001-33
Recurso nº 202-119.810 Especial do Contribuinte
Matéria IPI
Acórdão nº 02-03.513
Sessão de 02 de setembro de 2008
Recorrente SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Exercício: 1997, 1998, 1999, 2000

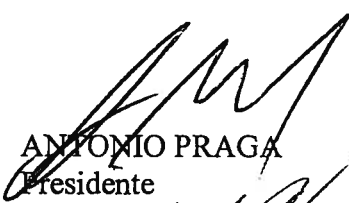
NORMAS PROCESSUAIS. CAPITULAÇÃO LEGAL. NULIDADE INEXISTENTE.

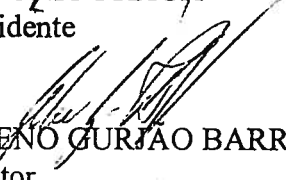
Cabível saneamento da lide quando o erro de capitulação legal tratar-se de mero erro de grafia, não comprometendo o enquadramento no tipo legal da infração cominada.

Recurso especial negado.

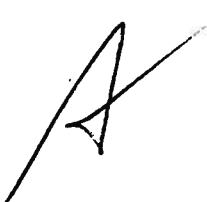
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial. Declarou-se impedido de participar do julgamento o Conselheiro Antonio Carlos Guidoni Filho.


ANTONIO PRAGA
Presidente


GILENO GURJÃO BARRETO
Relator

FORMALIZADO EM: 09 JUN 2009





Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Praga (Presidente da CSRF), Antonio Carlos Guidoni Filho (substituto do vice-presidente da CSRF), Josefa Maria Coelho Marques, Dalton César Cordeiro de Miranda, Henrique Pinheiro Torres, Maria Teresa Martínez López, Antonio Carlos Atulim, Gileno Gurjão Barreto, Julio Cesar Vieira Gomes, Leonardo Siade Manzan, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Gilson Macedo Rosenberg Filho e Manoel Coelho Arruda Júnior (substituto convocado).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 05/07/2001, relativo aos anos-calendário de 1997 a 2000, com base no termo de verificação fiscal (fls. 59/79), segundo o qual, na apuração do Imposto sobre Produtos Industrializados, a Contribuinte teria utilizado notas fiscais irregulares, bem como deixado de recolher e declarar o IPI destacado e escriturado nos livros fiscais, além de ter se aproveitado indevidamente de créditos básicos do imposto, irregularidades observadas reincidentemente.

Dessa forma, a Contribuinte teria infringido o Regulamento do Imposto Sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23 de dezembro de 1982, (arts. 29, II; 54;56; 57, III; 59; 62; 82; 97, I; 107, II; 112, IV; 231, IV; 351, § 1º, I, § 2º; 352, I-b e II; 353; 355; 356; 357; 361; 364, II e III; 365, II e 357), e o Regulamento do Imposto Sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998, (arts. 32, II; 109; 111; 112, III; 114; 117; 147; 171, I; 182; 183, IV; 184; 185, III; 300, IV; 310, I; 446; 447; 448; 449, I; 450; 451, I-b e II; 452; 454; 455; 456; 460; 461, I e II e 463, II).

A Contribuinte, tempestivamente, impugnou o lançamento (fls. 595/604), asseverando, em suma, que: os períodos anteriores a 07/96 foram atingidos pela decadência (arts. 150, § 4º e 173 do CTN); não foi comprovado que as empresas e os CNPJs eram inexistentes; o fato de as fornecedoras serem estabelecimentos comerciais não impede o destaque do IPI, pois a equiparação a industrial está prevista nos arts. 9º e 10 do Regulamento; a autuação só seria válida caso fosse comprovado que os insumos adquiridos não compuseram os equipamentos eletrônicos produzidos pela Contribuinte; os fatos técnicos devem ser propriamente mensurados através de prova pericial, não devendo ficar à mercê de conclusões subjetivas por parte do Fisco; as notas fiscais revestem-se de todos os requisitos exigidos por lei; não houve falta ou insuficiência de pagamento; a multa sobre o valor comercial da mercadoria é inconstitucional; a multa pela falta de recolhimento é exacerbada, por não haver proporcionalidade entre a falta e a sanção; ainda não adveio o termo inicial da cobrança os juros de mora, limitados a 1% ao mês, com o que refuta a exigência da taxa Selic. Requereu o cancelamento do auto de infração, a realização da prova pericial com formulação de quesitos e o exame específico da multa e dos juros de mora.

Referidos argumentos não foram acatados pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto-SP, que julgou procedente o lançamento, nos termos do Acórdão DRF/POR nº 217, de 30 de outubro de 2001 (fls. 610/618), cuja ementa transcreve-se a seguir:

“Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: IPI. PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia quando os quesitos são impertinentes ao esclarecimento das questões controversas.

IPI. DECADÊNCIA.

Rejeita-se a alegação de decadência quando os períodos de apuração abarcados pelo auto de infração são posteriores ao termo em que ela teria advindo.

IPI. FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta de recolhimento do imposto até o termo legal de vencimento enseja sua exigência por meio de lançamento de ofício com os consectários a ele inerentes.

IPI. CRÉDITO GLOSADO.

Glosa-se o crédito básico escriturado sem lastro em notas fiscais de entrada ou com lastro em notas fiscais emitidas por empresas inexistentes de fato.

IPI. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA.

Reconhece-se a agravante quando comprovada por meio de decisão administrativa em relação à qual ocorreu a preclusão.

IPI. MULTA REGULAMENTAR.

A multa regulamentar igual ao valor comercial da mercadoria foi recepcionada pela ordem constitucional vigente.

IPI. MULTA DE OFÍCIO.

É cabível a exacerbação da multa quando comprovados o evidente intuito de fraude e a reincidência específica.

IPI. JUROS DE MORA.

Tratando-se de mora ex re, os juros de mora são devidos desde o vencimento legal da obrigação.

IPI. JUROS DE MORA. SELIC.

Os juros de mora podem ser exigidos em taxas superiores a 1% ao mês.

Lançamento Procedente”.

Diante dessa decisão, a Contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 662/668), no qual repisou os argumentos anteriormente defendidos, sobretudo quanto à

necessidade de prova pericial, e pugnou pela nulidade do auto de infração nos termos do art. 149 do CTN e dos arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72.

O Procedimento Administrativo nº 10.840.001.950/01-11 foi encaminhado ao Ministério Público Federal, conforme solicitação da Procuradoria da República em Ribeirão Preto (fl. 669/670).

Com o intuito de impedir a glosa de créditos em virtude de sua não localização, a recorrente juntou notas fiscais ao presente processo (fls. 674/683).

Considerando que parte da autuação fiscal decorreu da não localização das notas recém juntadas pela empresa, em 15/06/2004, resolveram os membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, conforme Resolução nº. 202-00.689 (fl. 684/689), converter o julgamento do recurso em diligência, para consignar eventuais discrepâncias entre as informações prestadas pela interessada e o efetivamente verificado no processo produtivo e de comercialização da empresa, manifestando-se sobre a procedência e a idoneidade das citadas notas fiscais, e, se o for o caso, elaborar planilha de cálculo propondo a respectiva exoneração do crédito tributário lançado.

A fim de atender à Resolução supra, a DRF em Ribeirão Preto-SP deu início, em 12/07/2004, ao Mandado de Procedimento Fiscal nº. 0810900.2004.00235-8 (fls. 693/695), intimando a empresa a apresentar, o prazo de três dias, os documentos ali discriminados.

Em 16/07/2004, a Contribuinte formulou pedido de dilação de prazo (fl. 696), o qual foi prorrogado até 28/07/2004, conforme documento às fls. 697/699. Após novo pedido de dilação de prazo (fl. 700), foi concedido prazo adicional até 02/08/2004 (fls. 701/702).

Às fls. 703/754, a empresa apresentou os documentos solicitados pelas autoridades fiscais, as quais, após a devida análise, emitiram o parecer de fls. 755/756.

Devidamente cientificada da Resolução proferida pelo Conselho de Contribuintes e do resultado da diligência efetuada pelas autoridades fiscais, conforme Comunicação de fl. 757 e Aviso de Recebimento-AR de fl. 758, a contribuinte veio aos autos, às fls. 760/761, reforçar o pedido de declaração de nulidade total, ou, alternativamente, parcial, do auto de infração, uma vez que, de acordo com a diligência fiscal, vários créditos que haviam sido glosados seriam legítimos, motivo pelo qual a glosa não deveria permanecer.

Ao apreciar o pleito, acordaram os membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, para determinar a exclusão do montante correspondente à glosa dos créditos objeto das notas fiscais nºs. 269, de 07/07/97, no valor de R\$ 4.197,00 e 279, de 11/07/97, no valor de R\$ 1.575,00. O Acórdão nº. 202-15.982 (fls. 764/770) ficou assim ementado:

"NORMAS PROCESSUAIS. CAPITULAÇÃO LEGAL. NULIDADE INEXISTENTE.

O estabelecimento autuado defende-se dos fatos a ele imputados, e não do dispositivo legal mencionado na acusação fiscal. Não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados e fartamente documentados nos autos amoldam-se

perfeitamente às infrações imputadas à empresa fiscalizada. Não há nulidade sem prejuízo. Preliminar rejeitada.

IPI. GLOSA DE CRÉDITO.

É lícita a glosa de crédito fundado em notas fiscais emitidas por empresas inexistentes de fato ou quando escriturado sem lastro em documento fiscal que comprove sua procedência. Deve-se, entretanto, restabelecer o direito ao crédito pertinente às aquisições que o sujeito passivo, ainda que extemporaneamente, comprove a procedência com notas fiscais idôneas.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA E REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. *A aplicação de penalidades cominadas em lei não é atividade discricionária, sendo, antes, obrigatória e vinculada, não podendo a autoridade fiscal deixar de aplicá-la, em se configurando a situação tipificada no texto legal. O aproveitamento de créditos não arriados em documentos fiscais sujeito o estabelecimento contribuinte à multa básica no percentual de 75% do valor do imposto que deixou de ser recolhido em razão do creditamento indevido. A utilização de artifício doloso para burlar o Fisco qualifica a infração e exaspera o percentual da multa de 75% para 150%. A reincidência específica é circunstância agravante que faz majora a multa em 100%.*

MULTA REGULAMENTAR. *A utilização de notas fiscais inidôneas ("notas frias") caracteriza a infração apenada com a multa regulamentar igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe for atribuído na nota fiscal.*

JUROS MORATÓRIOS. *Decorre de expressa disposição legal a exigência de juros de mora sobre o crédito tributário inadimplido, calculados com base na variação da Taxa Selic, com fluência a partir do vencimento do tributo.*

Recurso Parcialmente Provido."

Devidamente intimada do Acórdão nº. 202-15.982, por meio de carta com aviso de recebimento – A.R., em 15/09/2005 (fls. 782), a contribuinte, tempestivamente, interpôs Recurso Especial dirigido à Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, com base no arts. 32 e ss. do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, solicitando a reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que diverge dos Acórdãos nºs. 104-17.440 e 302-35.158, cujas ementas transcreveu e juntou por cópia (fls. 790/791).

Conforme Despacho n.º 202-00.339, de 15 de dezembro de 2005 (fls. 792/794), constatou-se a presença do dissídio jurisprudencial e concluiu-se pela admissibilidade do recurso especial da contribuinte.

Intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou suas Contra-razões ao Recurso Especial da Contribuinte, tempestivamente, em 22 de fevereiro de 2006, atacando o recurso para defender, no que lhe foi favorável, às razões da decisão constante do v. acórdão prolatado.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O recurso especial do contribuinte, de fls. 786, foi acolhido pelo juízo de admissibilidade *a quo* através do despacho 202-00.339, de fls. 792. É tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, por isso dele conheço.

Quanto ao mérito, verifico tratar-se exclusivamente de alegação de nulidade do auto de infração, por capitulação incorreta.

Alega o contribuinte que o v. acórdão recorrido afirma que “Quanto ao lapso manifesto consistente na menção, na capitulação, ao art. 80 da Lei nº 9.430/96, quando na verdade estava-se referindo ao art. 45 da citada lei da citada Lei, que dera nova redação ao artigo 80 da Lei nº 4.502/1964. Aqui cabe esclarecer que o acusado defende-se dos fatos a ele imputado, e não do dispositivo legal mencionado na acusação fiscal.”

O acórdão paradigma, nº 104-17440 assentou que “A ausência no lançamento da capitulação prevista para as infrações imputadas ao contribuinte implica em nulidade da exigência uma vez que foi emitido em desacordo com o disposto no art. 142 da Lei nº 5.172/66 e no art. 11 do Decreto nº 70.235/72”.

Apesar de desposar a tese de que a capitulação legal não deve ser apenas correta, mas precisamente apontada, no caso concreto verifico que houve erro de grafia cometido pelo digno AFRFB no exercício das suas funções. Trocou o art. 80 da Lei nº 4.502, alterada pelo art. 45 da Lei nº 9.430, pelo próprio art. 80 da Lei nº 9.430/96.

Não há assim erro de capitulação, o que ocorreria se a infração cometida tivesse sido enquadrada no tipo legal de outra infração. Não houve incompetência de autoridade, ou cerceamento ao direito de defesa, causa de nulidade absoluta. Trata-se de uma incorreção, de menor relevância, que não acarreta a desconstituição do ato, conforme nos ilustra Marcus Vinícius Neder e Maria Tereza Martinez Lopes, pág. 485.

Aliás, em mesma obra, pg. 179, nos afirma literalmente que “alerte-se, contudo, que o erro na menção da alínea ou incisão do dispositivo legal citado nos autos, não invalida o ato. Se o próprio contribuinte demonstra nos autos o pleno conhecimento da matéria, citando inclusive o dispositivo legal que deveria ter sido utilizado”. Hipótese dos autos.

Da mesma forma, respeitada a instrumentalidade do Processo Administrativo Fiscal, e o próprio andamento do processo, onde foi possível constatar senão a totalidade, mas a maior parte das infrações apontadas pela autoridade fiscal, julgo inapropriado comprometer a lide, e que, no limite, caber-lhe-ia saneamento, na forma do art. 60 do RPAF, porquanto presente o evidente prejuízo para a administração pública.

Isso posto, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial do contribuinte.

Sala das Sessões, em 02 de setembro de 2008.


GILENO GURJÃO BARRETO

