



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

Processo nº 10909.003793/2005-61
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1302-000.283 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 11 de fevereiro de 2014
Assunto Digitalização incompleta do processo
Recorrente F. MARINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS NÁUTICOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto proferidos pelo Relator.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Presidente

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Waldir Veiga Rocha, Marcelo de Assis Guerra, Hélio Eduardo de Paiva Araújo, Eduardo de Andrade, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Alberto Pinto Souza Junior.

Relatório

F. MARINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS NÁUTICOS LTDA., já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão nº 14-20.239, de 27/08/2008, da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Trata o presente processo de autos de infração para constituição de crédito tributário do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), às fls. 633, 653 e 665 (da sequência do sistema e-processo), por fatos geradores ocorridos nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004. A exigência totalizou R\$2.395.163,29, aí incluídos multa de ofício e juros moratórios calculados até a data do lançamento.

Os procedimentos adotados pelo Fisco, bem assim as infrações apuradas, se encontram minuciosamente descritos no Termo de Verificação e de Encerramento da Ação Fiscal (fls. 313/334 da sequência do sistema e-processo). De sua leitura, se pode constatar que o contribuinte foi excluído do Sistema Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresa de Pequeno Porte - SIMPLES, com efeitos a partir de 01/01/2002, nos autos do processo administrativo fiscal nº 10909.003743/2005-84¹. Também se constata que o contribuinte teve seu lucro arbitrado nos autos do processo administrativo fiscal nº 10909.003790/2005-28², no qual constam os lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS. Entre as infrações ali apuradas, encontra-se a omissão de receitas com base em depósitos bancários de origem não comprovada (item 4.3 do Termo, fl. 325 da sequência do sistema e-processo).

Especificamente no que pertine ao presente processo, as infrações à legislação do IPI estão descritas nos itens 4.4 e 4.5 do TVF, às fls. 326 e segs., e podem ser resumidas como segue:

- *Produto saído do estabelecimento industrial ou equiparado sem emissão de nota fiscal - Venda sem emissão de nota fiscal apurada em decorrência de receita não comprovada.* Esta infração decorre da omissão de receitas, apurada por presunção legal para o IRPJ no outro processo acima mencionado, com base em depósitos bancários de origem não comprovada.
- *Produto saído do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial com emissão de nota fiscal - IPI não lançado - Caracterização de Industrialização.* O Fisco considerou a atividade desempenhada pelo contribuinte como de industrialização, devendo-se ressaltar que as declarações entregues na sistemática do SIMPLES eram de não contribuinte do IPI, e que a interessada foi excluída do sistema simplificado.

Considerando que os produtos fabricados pela contribuinte classificam-se nas posições 8903.99.00 e 8901.90.00 da TIPI, ambas de alíquota de 10%, o atuante lançou as saídas de produtos (Anexos VII e IX) considerando esta alíquota de IPI, reconstituindo a escrita fiscal, com a concessão dos créditos pelas entradas de insumos.

A impugnação ao lançamento e os fatos subsequentes estão bem sintetizadas no relatório elaborado por ocasião do julgamento em primeira instância, que transcrevo abaixo:

Inconformada com a autuação, a contribuinte, por intermédio de seu representante legal, protocolizou impugnação de fls. 1163/1187, aduzindo em sua defesa as seguintes razões:

[...]

¹ Arquivado por 10 anos, desde 18/11/2010, no Arquivo da Alfândega do Porto de Itajaí-SC, conforme sistema Comprot, consultado em 24/10/2013.

² Na Agência da RFB em Itajaí/SC, desde 25/02/2011, conforme sistema Comprot, consultado em 24/10/2013.

Por fim, requer o cancelamento dos autos de infração, ou, alternativamente, que a base de cálculo se restrinja às receitas escrituradas no Livro de Saída, com aplicação de alíquota de 5%, com multa de 75% do imposto que deixou de ser lançado.

Em 08/08/2007, mediante a Resolução nº 883 desta Delegacia de Julgamento (fls. 1285/1287), o processo foi baixado em diligência para a discriminação das saídas dos cascos/embarcações destinados à busca e salvamento, ambulância, fiscalização e policiamento.

Intimada e reintimada, a contribuinte respondeu, à fl. 1293, que não poderia apresentar as notas fiscais de vendas do período em referência, porque estas estavam em poder da Secretaria da Fazenda Estadual, entretanto, afirmou que todas as notas fiscais do período, sem qualquer exceção, descrevem o produto da mesma forma: "Cascos para embarcação para uso c/ motor fora de borda".

Através do Termo de Encerramento da Diligência Fiscal de fls. 1313/1314, o auditor diligenciador esclareceu que a fiscalização estava sendo feita conjuntamente com a Secretaria Estadual, e que a autuada tinha acesso aos documentos, não atendendo às intimações por vontade própria. Contestou as assertivas da contribuinte de que todas as notas fiscais de vendas têm a mesma descrição da mercadoria vendida e de que a empresa comercializa somente cascos para embarcação, juntando cópias de notas fiscais. Finalmente, informou que no período de 2002 a 2004, objeto da autuação, somente foram encontradas quatro notas fiscais, nº 1805, nº 1806, nº 1851 e nº 1852, emitidas em 24/06/2004, relativas a saídas de cascos ambulancha, destinados à busca e salvamento, ambulância, fiscalização e policiamento.

Regularmente intimada, a contribuinte não se manifestou.

A 2ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto/SP analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 14-20.239, de 27/08/2008 (fls. 833/850 da sequência do sistema e-processo), considerou procedente o lançamento com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/05/2002 a 31/12/2004 LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, cobra-se, por decorrência, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito, o IPI correspondente, com os consectários legais.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA.

Os depósitos em contas-correntes mantidas em nome da pessoa jurídica e de terceiros, cujas operações que lhes deram origem restem incomprovadas, presumem-se advindos de transações realizadas à margem da contabilidade.

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. SAÍDA DE PRODUTOS SEM A EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. CÁLCULO DO IMPOSTO DEVIDO. APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA MAIS ELEVADA.

No caso de omissão de receitas, devido à presunção legal de saída de produtos à margem da escrituração fiscal e à conseqüente impossibilidade de separação por elementos da escrita, utiliza-se a

aliquota mais elevada, ou a única, daquelas praticadas pelo sujeito passivo, para a quantificação do imposto devido.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para o contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

INDUSTRIALIZAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO.

A fabricação de cascos e/ou embarcações caracteriza-se como industrialização, sujeitando as operações à incidência do IPI.

Havendo conhecimento prévio da natureza das embarcações para os quais se destinam os cascos fabricados, afasta-se a aplicação da Nota 1 do Capítulo 89 da TIPI, devendo o produto ser classificado no mesmo código das embarcações de destino.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO, COM COBERTURA DE CRÉDITO.

É lícita a imposição de multa de ofício, proporcional ao valor do imposto que deixou de ser destacado na nota fiscal de saída, mesmo havendo créditos para abater parcela do imposto não lançado.

Ciente da decisão de primeira instância em 20/11/2008, conforme Aviso de Recebimento à fl. 871 da sequência do sistema e-processo, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 15/12/2008 conforme carimbo de recepção à folha 872 da sequência do sistema e-processo.

No recurso interposto (fls. 873/910 da sequência do sistema e-processo), a interessada reitera os argumentos trazidos em sede de impugnação, aduzindo razões que foram assim sintetizadas às fls. 1000/1001 da sequência do sistema e-processo:

1. A base de cálculo possível para o IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria, base econômica esta a ser apurada com espeque nas receitas tributáveis escrituradas nos Livros Registros de Saída, razão pela qual a movimentação financeira, não pode servir de suporte fático de incidência do IPI.

2. A empresa fabrica cascos de embarcação, e não embarcações, como equivocadamente afirma o autuante, produto este que se classifica na posição 8906.90.00 da TIPI, alíquota de 5%, com amparo na Nota 1 do Capítulo 89 da TIPI; os cascos fabricados não propiciam a aferição da natureza específica das embarcações que irão se formar, pois somente com a montagem final da embarcação é que se torna possível determinar a natureza da embarcação.

3. O lançamento ocorreu de forma discricionária, não tendo sido acompanhado de catálogos e laudos técnicos.

4. A empresa não fabrica somente cascos para embarcações de recreio ou de esporte, como presume a fiscalização, pois os cascos são adaptáveis para a utilização na busca e salvamento, policiamento, fiscalização e como ambulância; o autuante classifica erroneamente estes cascos na posição 8901.90.00.

Nesse sentido sustenta que os "cascos" fabricados pela empresa-autuada, por configurar uma simples parte de um todo composto de várias partes e diversos acessórios, tecnicamente denominada "embarcação", não tem o condão de revelar a natureza específica desta, conforme já teve a oportunidade de decidir a 3ª Câmara do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE:

"IPI - CLASSIFICAÇÃO FISCAL - As partes e peças que não preenchem os requisitos de uma máquina completa 'são partes e peças separadas', classificáveis segundo regime próprio, independentemente da classificação do produto final. (Acórdão 203-00893, Rel. Osvaldo José de Souza, Sessão de 09.12.1993).

Logo, não há como prosperar a insubsistente alegação lançada às fls. 15 do acórdão recorrido, de que "para efeitos de caracterização da industrialização, e da classificação fiscal dos produtos, é indiferente se a fabricação é somente de cascos, ou também de embarcações."

5. A autoridade aplicou dupla penalidade pecuniária, uma a título de multa proporcional e outra a título de multa de IPI não-lançado com cobertura de crédito, chegando-se, no caso concreto, à aplicação de uma desautorizada multa de ofício não-qualificada de 150% do valor do imposto que deixou de ser lançado.

Por fim, requer o cancelamento dos autos de infração, ou, alternativamente, que a base de cálculo se restrinja às receitas escrituradas no Livro de Saída, com aplicação de alíquota de 5%, com multa de 75% do imposto que deixou de ser lançado.

O processo foi, então, distribuído para a Terceira Seção de Julgamento do CARF, para que fosse apreciado o recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

Mediante a Resolução nº 3301-000.154, de 19/07/2012 (fls. 985/991 da sequência do sistema e-processo), a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento deste CARF resolveu converter o julgamento em diligência, *"a fim de que o processo seja encaminhado à DRF respectiva, para que esta aguarde o resultado do julgamento do processo nº 10909.003790/2005-28 (IRPJ), juntando ao final, cópia da decisão final do processo, devendo o presente processo retornar a este colegiado para dar prosseguimento no julgamento"*.

À fl. 995 da sequência do sistema e-processo, encontro expediente da Unidade Preparadora, datado de 23/10/2012, informando que *"o contribuinte protocolou desistência do recurso em 14/09/2006 referente ao processo 10909.003790/2005-28, e que o mesmo está parcelado na Lei 11941- RFB"*. O processo retornou à pauta de julgamento em 28/02/2013. Na oportunidade, mediante o acórdão nº 3301-001.772 (fls. 997/1002 da sequência do sistema e-processo), o colegiado não conheceu do recurso e declinou competência de julgamento para a Primeira Seção do CARF, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI Período de apuração: 01/05/2002 a 31/12/2004 PROCEDIMENTOS CONEXOS, DECORRENTES OU REFLEXOS. LEGISLAÇÃO DO IRPJ. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO.

Quando procedimentos conexos, decorrentes ou reflexos, cujas exigências estejam lastreadas em fatos que serviram para configurar a prática à legislação do IRPJ, a competência para julgamentos de

recursos, no âmbito do CARF é da competência da Primeira Seção (art. 2º, IV, do Anexo II, do RICARF).

A seguir, o processo foi distribuído a este Conselheiro, mediante sorteio, para relato e voto.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Veiga Rocha, Relator

Compulsando os autos, constato que o presente processo não se encontra em condições de julgamento.

A lide gira em torno de exigências de IPI, decorrentes de fatos e apurações em outro processo. Neste processo, a principal discussão é em torno da alíquota do IPI aplicável, para o que se faz indispensável o exame minucioso das situações fática e de direito, bem assim de todas as alegações e provas acostadas pelos interessados aos autos.

O processo, entretanto, não se encontra devidamente digitalizado, sendo certo que os volumes 01, 02 e 03 não estão disponíveis no sistema e-processo, o que impede a perfeita apreciação do litígio.

Diante do exposto, voto pela conversão do presente julgamento em diligência, para que sejam adotadas as seguintes providências pela Secretaria desta Terceira Câmara:

1. Requeira ao órgão competente deste CARF a digitalização completa do presente processo, em particular os volumes faltantes números 01, 02 e 03, e faça juntá-los ao sistema e-processo;
2. Após os procedimentos acima, o processo seja devolvido a este Relator para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha