



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

Processo n° 10932.720060/2012-27
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3202-001.238 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de julho de 2013
Matéria MULTA REGULAMENTAR. SICOBE
Recorrente RAGI REFRIGERANTES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/12/1989 a 31/12/1999

CONCOMITÂNCIA. PROCESSOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVO.
SÚMULA N.1 DO CARF.

Verificada a identidade da matéria debatida nos processos administrativo e judicial, na forma do parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula CARF nº 1, inafastável a renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer o recurso voluntário.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira - Presidente

Gilberto de Castro Moreira Junior - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Irene Souza da Trindade Torres, Luis Eduardo Garrossino Barbieri, Gilberto de Castro Moreira Junior, Charles Mayer de Castro Souza e Rodrigo Cardozo Miranda.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário (fls.211-255) interposto por RAGI REFRIGERANTES LTDA contra decisão proferida pela Segunda Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, SP (DRJ/RPO) (fls. 191-205) que, por unanimidade de votos, declarou procedente o lançamento.

Para melhor elucidação dos fatos ora analisados, transcrevo o relatório do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, SP (DRJ/RPO), que considerou improcedente a manifestação de inconformidade constante do presente processo, *in verbis*:

“Consoante capitulação legal consignada à fl. 24, foi lavrado o auto de infração de fl. 23, em 17/05/2012, pelo Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil Luciano Cresta, para exigir R\$ 38.569.670,87 de multa regulamentar.

Segundo o termo de verificação fiscal, de fls. 28/41, a contribuinte é empresa que atua, conforme o contrato social, na área de industrialização de refrigerantes, importação de máquinas, equipamentos para uso na industrialização de refrigerantes, refrigerantes e bebidas em geral, serviços de envasamento, empacotamento e armazenagens de bebidas, próprias e de terceiros. Os refrigerantes produzidos, segundo a TIPI, têm as posições

NCM 2201 e 2202, com e sem adição de açúcar.

A instalação de equipamentos contadores de produção para as pessoas jurídicas que industrializam, inclusive, os sobreditos refrigerantes, foi determinada pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, art. 58-T, c/c arts. 58-A e 58-V, e disciplinada pela Instrução Normativa RFB nº 869, de 12 de agosto de 2008.

A instalação de instrumentos contadores de produção é obrigatória e houve a publicação do Ato Declaratório Executivo COFIS nº 42, de 22/09/2009, com a exigência de utilização do SICOBÉ no prazo de 30 dias (termo final em 22/10/2009), tendo sido caracterizada a ocorrência descrita na Instrução Normativa RFB nº 869, de 2008.

Descumprido o sobredito prazo, foram desencadeados os procedimentos administrativos que deram azo à constituição de crédito tributário pela falta de instalação do SICOBÉ nos processos nº 10932.000408/2010-02 e 10932.720028/2011-61.

Posteriormente às exigências fiscais mencionadas, a contribuinte adotou medidas em abril de 2011 tendentes à instalação pela Casa da Moeda do Brasil para a instalação dos equipamentos contadores do SICOBÉ, o que

resultou na publicação do Ato Declaratório Executivo COFIS nº 08, de 26/04/2011, com a revogação do ato normativo anterior e com a exigência de utilização do SICOBE a partir de 1º/05/2011, de acordo com a Instrução Normativa RFB nº 869, de 2008.

Aduz a autoridade fiscal:

“Os equipamentos contadores que compõem o SICOBE efetuam o registro fotográfico das unidades produzidas e aplicam sobre as mesmas um jato de tinta que produz um carimbo identificador da origem do produto.

A remuneração pela aplicação do carimbo do SICOBE consiste em ressarcimento a ser efetuado a Casa da Moeda do Brasil no mês seguinte ao da produção mediante pagamento por meio de "DARF" com código de receita 0075 e a base legal que disciplina a sua cobrança encontra-se descrita no artigo 58-T da Lei 10.833 de 29 (vinte e nove) de dezembro de 2003 e no parágrafo 3º do artigo 28 da Lei nº 11.488 de 15 (quinze) de junho de 2007”. (destaque do original)

Desde o mês de abril de 2011 a empresa não efetuou o recolhimento dos valores devidos alusivos ao ressarcimento da Casa da Moeda do Brasil pelos serviços prestados pelo SICOBE, conforme o Relatório Técnico de Ocorrências – SICOBE nº 06/2011 da CMB transcrito no termo de verificação fiscal à fl. 34.

Consequentemente, foi publicado o Ato Declaratório Executivo COFIS nº 68, de 18/11/2011, com a caracterização da anormalidade do funcionamento do SICOBE da empresa epigrafada.

O valor da multa regulamentar foi determinado conforme o disposto na Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, art. 30, II e § 1º: 100% do valor comercial da mercadoria produzida se o fabricante não efetuar o controle de volume de produção, sem prejuízo da aplicação das demais sanções fiscais e penais cabíveis, com o valor global não inferior a R\$ 10.000,00. Tudo conforme o demonstrativo encartado no próprio termo de verificação fiscal (fls. 39 e 40), com os totais mensais de vendas escriturados no livro Registro de Apuração do IPI, de janeiro a março de 2012, conforme segue:

Período de Apuração Valor em Reais

Janeiro 11.226.951,07

Fevereiro 16.092.830,29

Março 11.249.889,51

Total 38.569.670,87

Regularmente cientificado da peça acusativa em 21/05/2012 por via postal, conforme o aviso de recebimento de fl. 42, apresentou o sujeito passivo a impugnação de fls. 49/89 em 18/06/2012, subscrita pelo patrono

devidamente constituído, em que, basicamente, sustenta que: a) cumpriu a determinação constante do Caderno de Requisitos de Instalação (RQI) em abril de 2011; b) apesar das custosas alterações na planta industrial, foi imposta multa pela DRFB em São Bernardo, SP; c) é exorbitante a taxa de manutenção de integração do SICOBE exigida como ressarcimento à Casa da Moeda do Brasil, sendo impossível o respectivo recolhimento sem o comprometimento da atividade da empresa; d) a declaração de anormalidade e a imposição da multa espúria são ilegais e arbitrárias: d.1) a declaração de anormalidade e posterior desligamento do SICOBE implica violação do princípio da livre iniciativa e é uma forma de coação ilegal imposta à empresa para a exigência de tributo; d.2) a taxa cobrada a título de ressarcimento viola os princípios da legalidade e da tipicidade, sendo inconstitucional; representa ofensa à proporcionalidade da Lei nº 11.488/2007 tendo em conta a capacidade produtiva da empresa; também constitui ofensa à isonomia tributária prevista na Constituição Federal, pois não reflete a capacidade contributiva dos diversos fabricantes de refrigerantes controlados pelo SICOBE; e) a exigência é improcedente, pois representa uma violação do princípio da estrita legalidade porque uma instrução normativa não pode prever penalidade para a infração, indo muito além do preconizado na lei; f) há nítida violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pois a cobrança da taxa de ressarcimento e da multa em 100% do valor comercial das operações não refletem os verdadeiros custos incorridos pela CMB para a instalação e manutenção do sistema; g) há, outrossim, evidente violação do princípio do não-confisco, pois a multa equivale à própria base de cálculo do IPI; h) deve ser assegurada a compensação da taxa de ressarcimento à CMB com créditos relativos a insumos provenientes da Zona Franca de Manaus declarados em PER/DCOMP; i) há decisão proferida no âmbito do TRF da 2ª Região infensa à cobrança da taxa de ressarcimento à CMB pela instalação/manutenção do SICOBE, com cópia juntada aos autos. Por fim, repisa a argumentação e requer o conhecimento da impugnação e que esta seja julgada procedente ao final, sendo afastada integralmente a multa imposta, com a produção de todos os meios de prova admitidos em direito para a demonstração da veracidade das alegações, notadamente a oferta de novos documentos, realização de diligências, perícia técnica e outras providências porventura necessárias, além da juntada das cópias anexas de documentos, declaradas autênticas pelo patrono e necessários à instrução da impugnação”.

A ementa do acórdão da DRJ/POR é a seguinte:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 07/08/2014 por GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 07/08/2014 por GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR, Assinado digitalmente em 08/08/2014 por IRENE S OUZA DA TRINDADE TORRES

Impresso em 11/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Data do fato gerador: 31/01/2012, 29/02/2012, 31/03/2012 MULTA. FALTA DE INSTALAÇÃO DO SICOBE NO PRAZO ESTIPULADO.

Na falta de instalação do SICOBE, apesar de instado a tal, o estabelecimento industrial envasador de bebidas incide em multa correspondente a 100% do valor comercial da mercadoria produzida em cada período de apuração, a partir do término do prazo estipulado, em montante global não inferior a R\$ 10.000,00.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/2012, 29/02/2012, 31/03/2012

IMPUGNAÇÃO. PROVAS ADICIONAIS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

Tendo em vista a superveniência da preclusão temporal, é rejeitado o pedido de apresentação de provas suplementares, pois o momento propício para a defesa cabal é o da oferta da peça impugnatória.

PEDIDO DE PERÍCIA TÉCNICA. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou de perícia, e, outrossim, que não apresente seus motivos e não contenha a formulação dos quesitos e a indicação do perito.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com tal decisão, a Recorrente tempestivamente apresentou recurso voluntário, reafirmando as alegações trazidas na impugnação, em breve síntese, quais sejam:

- a) elevada a taxa de manutenção de integração do SICOBE exigida como ressarcimento à Casa da Moeda do Brasil;
- b) a declaração de anormalidade e a imposição da multa são ilegais e arbitrárias, violando o princípio da livre iniciativa e é uma forma de coação ilegal imposta à empresa para a exigência de tributo;
- c) a taxa cobrada é inconstitucional, pois viola os princípios da legalidade, tipicidade, proporcionalidade, isonomia tributária;
- d) a multa representa uma violação ao princípio da estrita legalidade porque uma instrução normativa não pode prever penalidade para a infração, indo muito além do preconizado na lei;
- e) violação ao princípio do não-confisco, pois a multa equivale à própria base de cálculo do IPI;
- f) seja reconhecida a compensação da taxa de ressarcimento à CMB com créditos relativos a insumos provenientes da Zona Franca de Manaus declarados

Após verificar a existência de Mandado de Segurança, impetrado pela ora Recorrente em 21.11.11, em face de ato coator do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo, São Paulo, autuada sob o nº 0008885-86.2011.4.03.6114, em que se discute questões relacionadas ao SICOBE, esta 2ª Turma determinou, através da Resolução 3202-000.101, a conversão do julgamento em diligência para que fossem juntados aos presentes autos, cópias da petição inicial, informações da autoridade coatora, sentença, acórdãos, eventuais agravos de instrumento e certidão de objeto e pé dos autos do Mandado de Segurança nº 0008885-86.2011.4.03.6114, impetrado pela ora Recorrente, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Comarca de São Bernardo do Campo, bem como demais peças processuais relevantes para o deslinde da questão.

Após a juntada dos documentos requeridos, o PAF retornou a este Colegiado para julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Da análise das peças processuais juntadas aos autos, é possível verificar que a Recorrente impetrou o mandado de segurança nº 0008885-86.2011.4.03.6114 para afastar a cobrança do ressarcimento à Casa da Moeda do Brasil pela instalação, integração e manutenção do Sicobe, bem como para que a autoridade coatora se abstenha de desligar os equipamentos do Sicobe e de praticar atos coercitivos para a exigência da taxa em questão.

A sentença foi denegada pelo Juízo de primeiro grau e o recurso de apelação da impetrante, a despeito da interposição do agravo de instrumento n.º 0028536-79.2012.4.03.0000 para que fosse concedido o efeito suspensivo ao sobredito recurso, foi recebido apenas em seu efeito devolutivo.

Por outro lado, a Recorrente também impetrou mandado de segurança nº 0004019-98.2012.403.6114 para a concessão de medida liminar determinando que “a autoridade impetrada se abstenha de lavrar autos de imposição de multa com fundamento na suposta anormalidade do Sicobe, e conseqüentemente a suspensão dos efeitos do art. 13, caput c/c § 2º da IN RFB nº 869/2008, em razão das inconstitucionalidades acima demonstradas, até o julgamento definitivo do presente mandamus.”, requerendo, por fim, a concessão e segurança declarar inconstitucional e ilegal o art. 13, caput c/c § 2º da IN RFB nº 869/2008.

A segurança também foi denegada neste mandado de segurança e o recurso de apelação do contribuinte, também recebido apenas no seu efeito devolutivo, aguarda por julgamento pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Diante disso, constato a existência de concomitância dos processos administrativo e judiciais, já que a Recorrente, além de visar afastar a cobrança do ressarcimento à Casa da Moeda do Brasil pela instalação, integração e manutenção do Sicobe, requer também o afastamento da imposição de multa com fundamento na suposta anormalidade do Sicobe e conseqüentemente a suspensão dos efeitos do art. 13, caput c/c § 2º da IN RFB nº 869/2008.

Não resta, portanto, outra alternativa senão o cumprimento do disposto na Sumula nº 1 do CARF, *verbis*:

“Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.”

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer o recurso voluntário, em vista da concomitância entre os processos administrativo e judiciais.

Gilberto de Castro Moreira Junior