



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

**Processo n°** 10935.000765/2010-32  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3201-002.423 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 29 de agosto de 2016  
**Matéria** IPI  
**Recorrente** W FERNANDES OLIVEIRA & CIA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Assunto:

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano calendário: 2007

DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA. LANÇAMENTO DECORRENTE DE FISCALIZAÇÃO DE IRPJ.

Quando o lançamento para exigência do IPI é originado em fatos apurados em fiscalização de IRPJ, deve-se declinar a competência do julgamento para a Primeira Seção do CARF. Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, declinou-se a competência do julgamento à Primeira Seção do CARF.

*(assinado digitalmente)*

WINDERLEY MORAIS PEREIRA - Presidente Substituto

*(assinado digitalmente)*

MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Moraes Pereira, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, José Luiz Feistauer de Oliveira, Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovich Belisário e Cássio Schappo. Ausência justificada de Charles Mayer de Castro Souza.

## Relatório

O interessado acima identificado recorre a este Conselho, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP.

Por bem descrever os fatos ocorridos, até então, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

*Em ação fiscal levada a efeito contra a contribuinte em epígrafe, relativa ao ano-calendário de 2007, foi efetuado lançamento para exigência de crédito tributário, no valor total de R\$ 2.309.192,17 (dois milhões e trezentos e nove mil, cento e noventa e dois mil e dezessete centavos), conforme demonstrativo de fl. 1 (inclusos multa de ofício e juros de mora)*

*A empresa foi excluída do Simples, por meio do Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/Cascavel nº 7/2010, com efeitos a partir de 01/01/2007, ficando sujeita, para o ano de 2007, à apuração do IPI de acordo com as regras gerais, em conformidade com o disposto nos artigos 16 da Lei nº 9.317/96 e 130 e 160 do Decreto nº 4.544/2002 – RIPI/2002 (débitos e créditos, aplicando-se a tabela de incidência do imposto – TIPI).*

*Os Termos de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 102/106 descrevem em detalhes a ação fiscal, relatando a apuração de infração à legislação do IPI, no ano-calendário de 2007, na qual constatou-se que a receita bruta escriturada no ano correspondeu a 14,56% dos créditos bancários totais. A empresa foi intimada a comprovar a origem dos recursos depositados e, em resposta, informou que não tinha condições de apresentar a documentação correspondente. Verificou-se, no entanto, que 78% do total creditado nas contas bancárias apresenta como histórico da operação “liquidação de cobrança” (Bradesco) e “cobrança” (Banco do Brasil), o que, para o Fisco, demonstrou a ocorrência de vendas com o recebimento por cobrança bancária.*

*Considerando-se a falta de comprovação da origem dos créditos bancários e as receitas escrituradas e declaradas por meio da DSPJ, foi apurada omissão de receitas no montante de R\$ 6.355.469,28, valor já deduzidos das operações que não representaram efetivo auferimento de receitas tributáveis (devoluções de cheques depositados e outras exclusões), em conformidade com o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e art. 287 do RIR/1999.*

*O IPI foi apurado mediante a aplicação da alíquota de 12% sobre a receita omitida, tendo em vista que os produtos industrializados pela empresa estão classificados na posição 8714.11.00 ou 8714.19.00 da TIPI (partes e acessórios para motocicletas), em atenção ao disposto no artigo 448, §2º do Decreto nº 4.544/2002 (RIPI/2002).*

*Também foi apurado o IPI devido sobre a receita escriturada, tendo em vista a exclusão do contribuinte do Simples, que tem tributação favorecida e diferenciada.*

*Foram aplicadas as multas de 75% sobre a diferença do IPI devido de acordo com as normas gerais e o imposto pago pelo Simples (receita*

*escriturada) e 150% sobre a omissão de receitas, por considerar o evidente intuito da fiscalizada de sonegar os tributos devidos (Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, art. 71, I), consubstanciado na ação dolosa de omitir o registro fiscal/contábil de receitas da atividade, haja vista o montante escriturado correspondente ao percentual de 14,56% dos créditos bancários totais, respectivamente.*

*Foram lavrados termos de sujeição passiva solidária em nome de Aparecido Altonio Fernandes Freitas e Ciléia Peloi Fernandes.*

*Notificada do lançamento em 10/02/2010, conforme auto de infração, a contribuinte, representada pelos advogados Juarez Casagrande e Edilson Jair Casagrande (procuração de fl. 209), ingressou, em 11/03/2010, com a impugnação de fls. 136 a 206, alegando, em suma:*

*Nulidade da Notificação de Lançamento, pois o auto de infração não foi entregue ao representante da impugnante, nos termos do Código de Processo Civil (CPC), art. 223, parágrafo único, e do PAF, art. 23, I;*

*Nulidade do Auto de Infração por cerceamento de defesa pelo não apontamento da legislação infringida (dispositivo legal) sem a devida comprovação da existência do fato gerador do tributo ante a análise exclusiva dos extratos bancários;*

*Nulidade do auto de infração por insuficiência da descrição dos fatos, pois os depósitos constantes dos extratos bancários, por si só não se prestam para caracterizar a omissão de receitas, devendo existir uma perfeita averiguação na busca da origem destes depósitos;*

*Nulidade do Auto de Infração por não se ter considerado os créditos advindos das compras de matérias primas, material de embalagem e produtos intermediários, além das compras de empresas comerciais, que devem ser consideradas mediante a aplicação da alíquota a que estiver sujeito o produto sobre cinquenta por cento do valor constante da nota fiscal;*

*É inconstitucional e ilegal o artigo 5º, § 5º, da Lei nº 9.317/96, na medida em que veda a utilização de créditos relativos ao IPI, aniquilando o princípio constitucional da não-cumulatividade. O Supremo Tribunal Federal já decretou a inconstitucionalidade de leis que restringiram ou aboliram o direito do contribuinte do IPI de se creditar dos insumos das operações anteriores, inclusive isentos ou tributados à alíquota zero por cento. Consoante este entendimento qualquer norma que vede ou restrinja a compensação do imposto na operação anterior é inconstitucional, logo, nas entradas do Simples, deve-se manter o crédito do imposto pago nas operações anteriores Nulidade do Auto de Infração pela não exclusão do ICMS do valor das vendas – base de cálculo alargada para aferição do imposto devido a título de IPI;*

*Falta de dedução da base de cálculo do IPI das vendas canceladas e mercadorias devolvidas e também daquelas enviadas a título de bonificação;*

*Ilegalidade da inclusão do Frete na base de cálculo do IPI, já que não é imposto cobrado sobre o faturamento, mas sim, sobre o produto industrializado;*

*Nulidade consubstanciada pela lavratura do ato fiscal fora do local do domicílio do sujeito passivo – princípio da legalidade violado;*

*Nulidade da ação fiscal pela falta de habilitação técnica do fiscal como bacharel em Contabilidade registrado no Conselho Regional de Contabilidade – CRO;*

*Inexigibilidade da taxa Selic como se juros fosse, já que tem natureza remuneratória e não moratória, sendo clara a inconstitucionalidade de sua cobrança, devendo ser utilizado, como juros de mora, o percentual de 1% ao mês;*

*Impossibilidade de imposição da multa de ofício no patamar de 150% - ilegalidade . O Agente Fiscal inovou na aplicação da multa ao enquadrá-la no artigo 80, da Lei nº 4.502/64. Além de imputá-la incorretamente ao caso concreto, majorando a multa de 75% para 150%. O impugnante não deixou de lançar o imposto por que melhor entendeu, mas tão somente porque naquele momento encontrava-se no Simples, não tendo havido reincidência, conforme determina o dispositivo legal, devendo ser afastada a multa de 150%;*

*Lesão aos princípios da proporcionalidade, do não confisco, da capacidade contributiva e da ordem econômica na aplicação da multa de ofício. O limite da multa estabelecido pela jurisprudência dominante é de 30%, já que a multa moratória constitui pena administrativa;*

*Precedentes dos Tribunais Regionais Federais (TRF) e do Supremo Tribunal Federal (STJ);*

*Controle de constitucionalidade como garantia da efetividade da constituição e defesa da regularidade;*

*Necessidade da produção de prova pericial contábil para aferição dos temas levantados na impugnação, alegando que não existe possibilidade do julgador, no momento da prolação de seu julgamento, conhecer de todas as matérias suscitadas na impugnação e, nem mesmo ao impugnante a possibilidade de apresentar todos os documentos, já que são de número elevado. Para tanto, levantou as seguintes questões: a) Considerando a escrita fiscal e contábil, bem assim o giro e faturamento da autora, pode-se afirmar que na época dos fatos, sua margem de lucro girava em torno de 10% e que o passivo circulante se apresentava compatível com sua realidade comercial e contábil?; b) Existiu, no período fiscalizado e lançado no auto de infração, vendas canceladas, devolução de mercadorias, bonificações, saídas de simples remessa, de acordo com os livros fiscais? Qual o montante verificado sobre esses pontos, quantificando a case de*

*cálculo?; c) O Agente Fiscal subtraiu as bonificações, vendas canceladas, descontos incondicionais, IPI, devolução de mercadorias da base de cálculo para auferir o valor dos tributos devidos?; d) O ICMS foi incluso na base de cálculo para determinar o valor devido de IPI?; e) Se afirmativa a resposta, pode-se dizer quanto o valor do ICMS acresce na base de cálculo do IPI em proporção?; f) Os produtos fabricados pela autuada são todos tributados pela alíquota de IPI em 12%? Quais são as outras classificações fiscais de venda e suas alíquotas?; g) O valor do Frete foi incluso para aferição da base de cálculo pelo Fiscal?; h) O Agente Fiscal considerou os créditos de IPI advindos das aquisições de empresas comerciais, nos termos do artigo 165, do Decreto nº 4.544 de 26/12/2002? Se negativa a resposta, quanto seria o crédito advindo dessas operações?; i) As receitas financeiras foram deduzidas para fins do quantum devido dos créditos tributários lançados?; j) Ao proceder ao arbitramento, os Sr, Fiscal procedeu nos limites e termos estabelecidos pela legislação?; l) Poderia o Sr. Perito proceder a outros esclarecimentos pertinentes para o pleno esclarecimento dos fatos ventilados no presente feito?*

*Por fim, requereu ainda, seja julgado insubsistente o processo administrativo, declarando seu cancelamento; seja deferida a prova perícia contábil; seja afastada a aplicação de multa de ofício de 150%; seja suspenso o presente julgamento até o julgamento final pelo Poder Judiciário das questões relativas a inconstitucionalidade, caso se entenda a impossibilidade dessa avaliação, e a produção de provas por todos os meios admitidos em direito.*

O pleito foi indeferido, no julgamento de primeira instância, nos termos do acórdão DRJ/RPO nº 14-31.318 de 26/10/2010, proferida pelos membros da 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão/SP, cuja ementa dispõe, *verbis*:

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

*Ano-calendário: 2007*

**NULIDADE. AFRFB. HABILITAÇÃO PROFISSIONAL.**

*O AFRFB é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador.*

**NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.**

*Não configura cerceamento do direito de defesa quando o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação encontraram plenamente assegurados.*

**NULIDADE. LOCAL DE LAVRATURA.**

*É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.*

**INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.**

*A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei.*

**PEDIDO DE PERÍCIA.**

*Incabível a perícia quanto a questão cuja elucidação dependa apenas de apresentação de documentos e da verificação de exigências legais.*

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

*Ano-calendário: 2007*

**JUROS DE MORA. SELIC.**

*A cobrança de juros de mora com base no valor acumulado mensal da taxa referencial do Selic tem previsão legal.*

**MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO.**

*Mantém-se a multa por infração qualificada quando reste inequivocamente comprovada a sonegação.*

**MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.**

*A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.*

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI**

*Ano-calendário: 2007*

**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.*

**OMISSÃO DE RECEITA. BASE DE CÁLCULO.**

*Apuradas receitas cuja origem não seja comprovada, considerar-se-ão provenientes de vendas não registradas e sobre elas será exigido o IPI.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido*

O julgamento foi no sentido de considerar improcedente a impugnação.

Regularmente cientificado do Acórdão proferido, o Contribuinte, tempestivamente, protocolizou o Recurso Voluntário, no qual, basicamente, reproduz mesmos argumentos em sua peça impugnatória.

O processo foi distribuído a esta Conselheira, de forma regimental.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM, Relator

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Pela análise dos autos, verifica-se a existência de duas infrações imputadas à recorrente, ou seja, a primeira, resultante da exclusão da empresa do SIMPLES no ano de 2006, fato que tornou-a, em 2007, contribuinte do IPI pela regra geral. A base de cálculo

utilizada, no caso, foram as saídas de produtos industrializados do estabelecimento da empresa, consubstanciada pelo valor da nota fiscal, sendo aplicada a multa de ofício de 75%. A segunda infração decorreu da omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, cuja autuação fiscal se deu com base nos extratos bancários (receita omitida) e aplicada a multa de ofício agravada de 150%.

Por sua vez, a falta de comprovação da origem dos créditos bancários e as receitas escrituradas e declaradas por meio da DSPJ, foi apurada omissão de receitas no montante de R\$ 6.355.469,28, valor já deduzidos das operações que não representaram efetivo auferimento de receitas tributáveis (devoluções de cheques depositados e outras exclusões), em conformidade com o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e art. 287 do RIR/1999.

O IPI foi apurado mediante a aplicação da alíquota de 12% sobre a receita omitida, tendo em vista que os produtos industrializados pela empresa estão classificados na posição 8714.11.00 ou 8714.19.00 da TIPI (partes e acessórios para motocicletas), em atenção ao disposto no artigo 448, §2º do Decreto nº 4.544/2002 (RIPI/2002).

Verifica-se, então, que os Termos de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 102/106 descrevem em detalhes a ação fiscal, relatando a apuração de infração à legislação do IPI, no ano-calendário de 2007, na qual constatou-se que a receita bruta escriturada no ano correspondeu a 14,56% dos créditos bancários totais. A empresa foi intimada a comprovar a origem dos recursos depositados e, em resposta, informou que não tinha condições de apresentar a documentação correspondente. Verificou-se, no entanto, que 78% do total creditado nas contas bancárias apresenta como histórico da operação “liquidação de cobrança” (Bradesco) e “cobrança” (Banco do Brasil), o que, para o Fisco, demonstrou a ocorrência de vendas com o recebimento por cobrança bancária.

Ao analisar a competência desta Seção para apreciar o recurso em questão, faz-se necessária acatar a determinação do Regimento Interno do CARF, que define à Primeira Seção a competência para julgar recursos de ofício e voluntário, dos tributos conexos, decorrentes ou reflexos, cuja exigência esteja lastreada em fatos apurados em fiscalização do IRPJ, conforme previsto art. 2º, inciso IV do Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, transcrito abaixo.

*“Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:*

*I- Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ);*

*II- Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL);*

*III- Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ;*

*IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)*

No caso em tela, confirmado que a exigência do IPI decorre de fatos apurados em fiscalização de IRPJ, voto no sentido de não conhecer do recurso e declinar a competência do julgamento à Primeira Seção do CARF.

Em face do exposto, não conheço dos recursos para declinar competência.

*(assinado digitalmente)*

MÉRCIA      HELENA      TRAJANO      D'AMORIM-      Relator