



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10970.720194/2017-04
Recurso Voluntário
Resolução nº **3401-001.864 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 22 de agosto de 2019
Assunto IPI - PER/DCOMP
Recorrente RIBEIRO, SILVA ADVOGADOS ASSOCIADOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para que a unidade preparadora da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB): (a) intime a recorrente a apresentar os documentos que demonstrem as tratativas com a empresa ASERCO Assessoria e Serviços Contábeis LTDA bem como cópia do contrato entabulado com a referida empresa; (b) intime a empresa ASERCO Assessoria e Serviços Contábeis LTDA a prestar esclarecimentos acerca do procedimento por ela adotado e a participação do recorrente na contratação em análise; e (c) intime a Prefeitura de Uberlândia a apresentar cópia do Processo de Inexigibilidade de Licitação 131/2017.

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan (presidente), Mara Cristina Sifuentes, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Lázaro Antonio Souza Soares, Fernanda Vieira Kotzias, Carlos Henrique Seixas Pantarolli, Rodolfo Tsuboi (suplente convocado) e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (vice-presidente)

Relatório

1.1. Trata-se de auto de infração para aplicação da multa descrita no artigo 18 *caput* e § 2º da Lei 10.833/03 no valor total de R\$ 441.522,23.

1.2. Para tanto, narra o lançamento fiscal que a empresa **Recorrente**, sociedade de advogados, pleiteou restituição de IPI fundamentada em notas fiscais que tinham como destinatária terceiras empresas. Ademais, duas das notas fiscais base do pedido de compensação

Fl. 2 da Resolução n.º 3401-001.864 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10970.720194/2017-04

se encontravam com destaque de IPI igual a zero embora tenha sido informado no PER valores de créditos de R\$ 71.905, 82 (NF 144710) e R\$ 113.156,55 (NF 16967).

1.2.1. Os créditos declarados no PER foram objeto de DCOMP na mesma data - utilizados para compensar débito tributário descrito em DCTF posteriormente retificada. A retificação da DCTF com a inclusão dos créditos a compensar zerou o saldo a pagar e permitiu a emissão de Certidão Positiva com Efeito de Negativa à empresa **Recorrente**; CPEN utilizada como requisito à subscrição de contrato com a Prefeitura de Uberlândia.

1.2.2. Por fim, acerca da responsabilidade do sócio gerente, narra o auto que “a prática ilegal de simular operações e inserir elementos inexatos em declaração de compensação é suficiente para tipificar a responsabilidade do sócio administrador, autorizando-se o lançamento de ofício dos fatos jurídicos tributários conforme preceituado no artigo 149, inciso VII do CTN, lembrando-se que os atos da sociedade são praticados através da conduta comissiva ou omissiva de seus representantes”.

1.3. Intimada a se manifestar a **Recorrente** apresentou Impugnação em que pleiteia a oitiva de Fernanda Macedo da Silva bem como o cancelamento do auto de infração, argumentando:

1.3.1. Inexistência de descrição de ação ou omissão dolosa imputada ao sócio da **Recorrente**;

1.3.2. A ASERCO Assessoria e Serviços Contábeis LTDA foi a empresa responsável pela elaboração e transmissão do PER/DCOMP;

1.3.3. A procuração concedida a ASERCO não outorgava poderes expressos para os pedidos de ressarcimento ou compensação;

1.3.4. Por terem extrapolado a procuração que lhe foi outorgada, os atos da ASERCO são ineficazes em relação aos **Recorrente**, ex vi art. 662 do Código Civil;

1.3.5. As ações dos **Recorrentes** no curso do procedimento fiscal (de negar a titularidade do crédito, de solicitar o cancelamento dos pedidos e parcelar os débitos tributários) demonstram a inexistência de dolo;

1.3.6. O contrato com a prefeitura de Uberlândia foi firmado três meses após a obtenção da CPEN;

1.3.7. “O Procedimento fiscal, a que alude a autoridade fazendária (TDPF 0610900-2017-00162-3) para negar o pedido de cancelamento, e proceder ao lançamento de ofício e aplicação de multa, não se refere à declaração de compensação, mas, sim, ao Pedido de Ressarcimento n.º 13685.19131.180117.1.1.01-8507”;

1.3.8. Violação aos princípios da capacidade contributiva e do não confisco.

1.4. A DRJ de Ribeirão Preto manteve integralmente o lançamento, pois:

1.4.1. Por força do artigo 26-A do Decreto 70.235/72 deixa de analisar o fundamento da inconstitucionalidade;

1.4.2. Cabe apenas interposição de recurso hierárquico do despacho decisório que indeferiu o pedido de cancelamento do PER/DCOMP;

1.4.3. O pedido de cancelamento do PER/DCOMP foi feito após a intimação para apresentação de documentos, logo, o deferimento foi correto nos termos do artigo 93 da IN 1.300/2012;

1.4.4. O mero cancelamento da DCOMP não impede a aplicação da penalidade;

1.4.5. Não há que conceder os efeitos da denúncia espontânea quando esta ocorre após início de procedimento de ofício;

1.4.6. O TDPF foi emitido para apurar a regularidade do aproveitamento do crédito, não se dirigindo apenas ao PER;

1.4.7. “Os impugnantes indicaram a Sra. Fernanda Macedo da Silva, CPF 033.151.026-00, mas sequer esclareceram por que razão especificamente seu testemunho seria útil para comprovar os itens indicados”;

1.4.8. A funcionária indicada a testemunhar nada saberia acerca dos fatos em análise vez que “é fato conhecido a existência de consultorias especializadas em geração de créditos para os mais diversos fins e que, nessa modalidade de consultoria, costuma-se excluir completamente do conhecimento dos procedimentos adotados os funcionários da empresa contratante”;

1.4.9. “Os Impugnantes adotaram, em sua impugnação, a confortável posição de acusar a empresa contratada de agir de má-fé e fora da lei, sem sequer terem lavrado um boletim de ocorrência, quando se esperaria a abertura de uma ação penal, pois, obviamente, qualquer cláusula de confidencialidade ficaria prejudicada diante da ação isolada e frontalmente dolosa da outra parte”;

1.4.10. A **Recorrente** concedeu procuração eletrônica para uso geral dos serviços atuais e futuros disponibilizados no E-CAC;

1.4.11. “É inadmissível que, diante de uma situação de relevância tão claramente definida, relativamente às obrigações tributárias da Interessada, pretendam os Impugnantes fazerem crer que desconheciam a amplitude dos poderes conferidos à empresa contratada”;

1.4.12. “Diante de uma outorga de poderes de tal amplitude, não é minimamente razoável a alegação que pretende fazer crer que os Impugnantes imaginaram que a contratada, de alguma forma, iria agir estritamente dentro da lei, para cumprir o contrato firmado”;

1.4.13. “Obviamente, era de conhecimento notório dos sócios e dos funcionários que não houve pagamento algum dos débitos que até então estavam em aberto”;

1.4.14. “A defesa apresentada pelos impugnantes é completamente despropositada, uma vez que sugeriu haverem acreditado que os créditos que seriam utilizados na compensação seriam “legais” e que a responsabilidade pela criação artificiosa de créditos inexistentes seria de responsabilidade da empresa contratada, mas não explicou, de forma mínima, como exatamente teriam imaginado que tal crédito seria “criado legalmente” pela assessoria, a quem forneceram, com inegável conhecimento, como já argumentado, procuração irrestrita para transmitir os documentos eletrônicos em seu nome à Receita Federal”;

1.4.15. “Tal forma de conduta pressuporia uma completa falta de capacidade de inteligência da legislação envolvida na compensação de tributos federais, bem assim dos métodos relativos à apuração de créditos e indébitos”;

1.4.16. “Nesse contexto, talvez fosse crível que as pessoas responsáveis pela gerência e contabilidade da sociedade confiassem cegamente na solução prometida pela assessoria contratada e não tivessem sequer interesse em conhecer o conteúdo do que fosse informado à Receita Federal”;

1.4.17. “Entretanto, tratando-se de sociedade de advogados, saberiam que incidiria, no caso, a figura do dolo eventual, de forma que tal tipo de alegação seria insustentável, ainda por que não seria lícito a alguém alegar a própria torpeza em seu favor”;

1.4.18. “Em questão de responsabilidade, a lei pressupõe que as pessoas tenham uma capacidade média de compreensão dos atos praticados”;

1.4.19. “No tocante à “prova de que houvesse autorizado a empresa a praticar os atos questionados”, está ela no fato de que a procuração foi outorgada com poderes para tanto e, mais ainda, nas atitudes contraditórias dos Impugnantes de não haverem apresentado acusação de prática de crime contra a empresa contratada, de não haverem esclarecido exatamente os contornos do contrato, de não explicarem como imaginaram que seria possível criar créditos de forma legal, e de ser óbvio que a empresa contratada teve o acesso às informações necessárias para o fim de eliminar os débitos em aberto da Interessada”;

1.4.20. Não se trata de erro uma vez que foram praticados diversos atos tendentes a exclusão dos débitos em aberto;

1.4.21. Não há que se falar em disparidade entre a data da contratação com a prefeitura de Uberlândia e a data da emissão da CPEN, haja vista que esta certidão tem validade de 180 dias.

1.5. Intimada, a **Recorrente** apresentou o Recurso Voluntário em que reitera as teses descritas em Impugnação somada ao pedido de nulidade do Acórdão por cerceamento do direito de defesa ao negar oitiva de testemunha indicada.1. A acusação fiscal versa sobre

Fl. 5 da Resolução n.º 3401-001.864 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10970.720194/2017-04

PER/DCOMP lançado por escritório de advocacia não contribuinte de IPI lastreado em Notas Fiscais emitidas por terceiras empresas, bem como disparidade entre o valor destacado nas Notas a título de IPI e o valor descrito nos pedidos de restituição e compensação. Narra a acusação que tais pedidos tiveram como finalidade a emissão de CPEN, requisito necessário à Contratação com a Prefeitura de Uberlândia.

Voto

2.1. Como prova da acusação a fiscalização traz aos autos cópias dos pedidos de restituição e compensação feitos na mesma data, cópia da contratação com a prefeitura de Uberlândia, cópia da Certidão Positiva com Efeito de Negativa da **Recorrente** e extratos da DCTF original e retificadora.

2.2. Em sede de **Impugnação** a **Recorrente** argumenta que outra empresa é responsável pelo lançamento, nomeadamente, ASERCO Assessoria e Serviços Contábeis LTDA sendo que jamais autorizou qualquer tipo de PER/DCOMP lastreado em Notas Fiscais de terceiros ou de créditos de IPI. Ademais, afirma que a contratação com a prefeitura de Uberlândia ocorreu três meses após a emissão da CPEN – esvaziando o argumento da fiscalização.

2.2.1. A própria fiscalização traz aos autos as provas do quanto alegado pela **Recorrente**, nomeadamente, extrato da procuração eletrônica da **Recorrente** para a ASERCO em novembro de 2016 com validade até 25 de novembro de 2030, e contrato subscrito com a prefeitura de Uberlândia em 17 de março de 2017.

2.3. Em assim sendo, de um lado há prova de fato constitutivo da autuação e, também há, a princípio, prova de fato impeditivo/modificativo da autuação.

2.4. É claro que, como bem apontado pela DRJ, existem outros indícios de fraude: a) as máximas da experiência apontam a participação de sócios na contratação de “soluções tributárias”, b) a procuração foi concedida de maneira ampla a empresa ASERCO, c) não houve (em princípio) apresentação de notícia crime à polícia (seguida de emissão e boletim de ocorrência), d) não restam claros os termos dos serviços contratados da empresa ASERCO e a forma em que estes serviços seriam realizados.

2.5. Porém, não é menos verdade afirmar que há outros indícios que apontam no sentido oposto ao descrito na acusação: a) certamente houve um procedimento anterior a contratação com a prefeitura de Uberlândia, procedimento este que, pela numeração (131/2017) pode ser posterior à obtenção de CPEN (invalidando o intuito de emissão de certidão para contratar com a prefeitura), b) a concessão da procuração eletrônica foi para serviços que inclusive podem nem existir no momento da subscrição, c) não há notícia dos motivos pelos quais a empresa ASERCO foi contratada (“(re)solução fiscal” ou serviços contábeis, d) a procuração foi concedida dois meses antes ao pedido de PER/DCOMP e com validade até 2030 (a indicar que não se trata de assessoria pontual) e) o fato de o débito tributário ter sido objeto de parcelamento, f) a firme negativa da **Recorrente** acerca da titularidade do crédito, g) o imediato pedido de cancelamento do PER/DCOMP e o parcelamento dos débitos após a intimação pela fiscalização.

Fl. 6 da Resolução n.º 3401-001.864 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10970.720194/2017-04

2.6. Em assim sendo, o conjunto probatório do presente processo está a indicar por provas e indícios duas soluções plausíveis e antagônicas a recomendar a intervenção do Órgão Julgador para solapar a ambiguidade, resolvendo o processo de forma mais próxima da verdade histórica.

2.7. Quer parecer que para se afirmar com maior certeza a natureza do liame (conluio ou contratação lícita) entre a **Recorrente** e a empresa ASERCO faz-se necessário trazer aos autos cópia do instrumento contratual entabulado entre as partes.

2.8. Ainda, inobstante as máximas da experiência, impossível entender a intenção subjacente à ação (erro, culpa ou dolo) sem questionar o autor da ação acerca do procedimento adotado e o grau de participação da **Recorrente** no mesmo procedimento.

2.9. Por fim, ainda que não decisivo ao reconhecimento da infração, a informação acerca da data do início Processo de Inexigibilidade de Licitação 131/2017 servirá minimamente de guia para formação do convencimento – até porque o auto descreve a contratação como prova do intuito doloso.

3. Assim, voto por devolver os autos a unidade preparadora para que a) a **Recorrente** seja intimada a apresentar documentos que demonstrem as tratativas com a empresa ASERCO Assessoria e Serviços Contábeis LTDA bem como cópia do contrato entabulado com a mesma empresa, b) para que a empresa ASERCO Assessoria e Serviços Contábeis LTDA seja intimada a prestar esclarecimentos acerca do procedimento por ela adotado e a participação dos **Recorrentes** nesta solução; c) Para que a Prefeitura de Uberlândia apresente cópia do Processo de Inexigibilidade de Licitação 131/2017.

(documento assinado digitalmente)

Oswaldo Gonçalves de Castro Neto - Relator