



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.004950/2006-74
Recurso Voluntário
Resolução nº 3201-002.966 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2021
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente HUGO CINI S/A INDUSTRIA DE BEBIDAS E CONEXOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em nova diligência para que a Unidade Preparadora cumpra o que fora solicitado na Resolução nº 3201-002.307, que se reproduz: “Diante do exposto, com base nas regras que garantem a busca da verdade material no processo administrativo fiscal (Art. 16, §6.º e Art. 29 do Decreto 70.235/72, Art. 2 caput, inciso XII e Art. 38 e 64 da Lei 9.784/99, Art. 112, 113, 142 e 149 do CTN), vota-se para que o processo seja devolvido à unidade de origem para seja feita uma análise pormenorizada dos documentos juntados, respondendo as seguintes questões: a) há vinculação entre as notas de saídas de mercadorias da Recorrente, relacionadas pelo Sr. Fiscal com as notas fiscais de exportação das comerciais exportadoras, respectivos memorando de exportação, comprovante de exportação expedido pelo SISCOMEX e conhecimento de transporte?; b) discriminar e correlacionar cada uma das Notas Fiscais, de modo que fique claro quais das Notas Fiscais estavam diretamente relacionadas com as transportadoras que acusaram o autuado de ter falsificados os documentos e quais não; confirmar se as declarações das transportadoras foram reduzidas a termo ou não e apresentá-los, se a resposta for positiva; c) com base nos documentos juntados aos autos pela Recorrente e, desconsiderando as notas fiscais que não tem ligação quer seja com memorandos de exportação, com notas fiscais de exportações, com comprovantes do SISCOMEX e/ou conhecimento de frete, qual o volume de exportação, em moeda corrente do país, sem correção monetária, realizadas no período de janeiro de 2001 até dezembro de 2003? Após, o contribuinte deve ser intimado do resultado da diligência, com a devida oportunidade de manifestação.” Declarou-se impedido de participar do julgamento o conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, substituído pela conselheira Ariene D'Arc Dinis e Amaral (suplente convocada).

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hécio Lafetá Reis, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Ariene D'Arc Dinis e Amaral (suplente convocada), Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Laercio Cruz Uliana Junior, Marcio Robson Costa, Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 7612 em face do Acórdão de primeira instância proferido no âmbito da DRJ/SP de fls. 7576 que negou provimento para a Impugnação de fls. 123, mantendo o lançamento de IPI de fls. 100 e 217.

Como de costume, transcreve-se o relatório desta decisão de primeira instância para a demonstração e acompanhamento dos fatos do presente procedimento administrativo:

"Contra o contribuinte em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls.65/1 10 no montante de R\$ 8.872.964,33, sendo R\$ 3.708.166,24 de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, R\$ 2.383.673,94 relativo aos juros de mora e R\$ 2.781.124,15 de multa de ofício, em razão de a fiscalização ter apurado descumprimento das condições do instjito da suspensão e utilização de créditos básicos indevidos.

O Termo de Verificação Fiscal e Encerramento da Ação Fiscal de fls.1 1 1/ 120 descreve em detalhes a ação fiscal, apurando as seguintes irregularidades:

1. Vendas com fim específico de exportação: verificou-se que em razão da falta de comprovação, por parte da contribuinte, de que os produtos vendidos para empresas comerciais exportadoras, com o fim específico de exportação, foram remetidos diretamente para embarque de exportação ou para recintos alfandegados (por conta e ordem, daquelas empresas comerciais exportadoras), nos termos do exigido pelo artigo 39 da Lei nº 9.532/1997, não foi cumprida a obrigação legal para o gozo da suspensão do IPI, descumprindo as normas legais vigentes;

2. Utilização de créditos fictícios do IPI: foi constatado que a contribuinte utilizou-se de créditos fictícios de IPI, sem amparo legal, tais como: crédito extemporâneo referente aquisições de insumos de alíquota zero e não tributados; créditos extemporâneos relativos a aquisições diversas de não insumos e aquisições de imobilizado; créditos extemporâneos relativos a redução de 50% na alíquota do IPI (pauta) sobre "refrigerante de gengibre"; créditos relativos a correção monetária. Consta, ainda, que a origem dos referidos créditos, aproveitados a partir do 1º decêndio de janeiro de 2001, alcança as aquisições efetuadas a partir de dezembro de 1993, assim, constata-se que parte dos supostos créditos já estaria alcançada a decadência do direito de sua utilização pelo contribuinte, cujo prazo seria de cinco anos a contar da data de aquisição.

Regularmente cientificada, a interessada apresentou manifestação de inconformidade de fls. 122/151, acompanhada da documentação relacionada à fl. 152, alegando, em resumo, o seguinte:

1. Os fatos ocorridos entre janeiro de 2001 até abril do mesmo ano encontram-se afetados pela prescrição, portanto não podem ser objeto de cobrança pela administração, uma vez que, já se passaram mais de 5 (cinco) anos da data de sua ocorrência;

2. O texto constitucional não impôs quaisquer requisitos para que o contribuinte faça jus ao direito de não ser tributado pelo IPI nas exportações e sim, retirou tal fato das hipóteses de incidências do aludido imposto;

3. Não se pode exigir imposto sobre produtos efetivamente exportados, meramente porque não foi atendido a um requisito normativo infraconstitucional;

Fl. 3 da Resolução n.º 3201-002.966 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.004950/2006-74

4. Na remota possibilidade de entendimento que a desoneração do IPI nas exportações decorrer de um benefício legal e não constitucional, ainda assim, não seria do produtor a responsabilidade pelo recolhimento do IPI suspenso. O art. 39 da Lei nº 9.532/97 prevê a responsabilidade da comercial exportadora no recolhimento do tributo, caso, da venda com suspensão, não ocorra a exportação;
5. Conforme se observa as notas fiscais nº 386.877 e 387.265, a falta de diligência da fiscalização fez com que o valor exigido do auto de infração fosse composto até mesmo por notas fiscais de mercadorias devolvidas;
6. Absurdo ainda é desconsiderar as exportações realizadas através da empresa Yutaka, que é uma trading, portanto, não haveria a obrigação de entregar as mercadorias diretamente para exportação;
7. Ainda que se admita que uma ou outra exportação não possa ser comprovada, tal fato não é bastante suficiente para desconsiderar todas operações realizadas no período fiscalizado, visto que, a maioria está munida de documentos comprobatórios hábeis que demonstram a legitimidade das operações;
8. Com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235/72, a autuada requer, para fins de apuração do eventual saldo devedor da impugnante, a realização de perícia nos documentos ora anexados;
9. Por força do princípio da não-cumulatividade previsto no artigo 153, §3º, II, da Constituição Federal, as entradas de produtos geram créditos do imposto, sendo que as saídas geram débitos, ao final do período de apuração, confrontados estes com aqueles é apurado o imposto devido. A Constituição Federal não impõe qualquer restrição ou limitação ao princípio da não-cumulatividade, não há regras em seu texto que autorize o legislador infraconstitucional a criar hipóteses de restrição ao crédito do imposto;
10. Tendo por objetivo evitar a cumulatividade, o benefício concedido em um momento da cadeia não pode ser desconhecido no momento posterior em que há tributação normal, sendo legítimo o direito ao creditamento de insumos tributados à alíquota zero ou não-tributados;
11. É legítimo o direito aos créditos dos insumos indiretos, utilizados na atividade industrial ou administrativa da empresa, ou bens do imobilizado. O sistema da não-cumulatividade, em que o imposto incide sobre o valor agregado, mediante dedução do imposto incidente nas operações anteriores, justifica a medida adotada pela empresa;
12. A atualização dos créditos em fase extemporânea é sempre devida em razão de dois princípios básicos: o da não-cumulatividade e o da isonomia. Deve-se adotar aqueles que refletem a efetiva corrosão do valor real da moeda, sob pena de enriquecimento ilícito da União;
13. A impugnante fazia jus à redução de 50% na alíquota do IPI sobre o produto denominado “refrigerante de gengibre”, por conseguinte, apurou o montante resultante do diferencial entre a alíquota cheia e o benefício concedido e utilizou tais valores para pagamento do imposto vincendo, como bem lhe facultava a legislação vigente;
14. Por previsão legal, a teor do disposto no §5º alínea “b” do art. 30 da Lei nº 9.532/97, deve ser reduzida a multa para 20% sobre o valor das exportações que não puderam ser comprovadas. Além de que, aplicação da multa no valor de 75% do valor do tributo não pode prevalecer, visto que fere frontalmente ao princípio administrativo da razoabilidade e proporcionalidade, assim como, caracteriza confisco dos bens da impugnante."

Essa decisão de primeira instância proferida pela DRJ/SP, foi publicada com a seguinte Ementa:

"Assunto: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI

Fl. 4 da Resolução n.º 3201-002.966 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.004950/2006-74

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

SUSPENSÃO DO IPI. FIM ESPECÍFICO DE EXPORTAÇÃO.

Responde pela contribuição devida e não recolhida em face da isenção que V favorece as operações de exportação, a empresa industrial _que vende ` produtos destinados à exportação mas não trata de enviá-los, por conta e ordem da empresa comercial exportadora adquirente, diretamente a embarque de exportação ou a recinto alfandegado.

GLOSA DE CRÉDITOS. INSUMOS DESONERADOS OU NÃO ADMITIDOS.

Somente são passíveis de aproveitamento na escrita fiscal do sujeito passivo os créditos concernentes a insumos onerados pelo imposto e admitidos segundo o entendimento albergado na legislação tributária.

TRIBUTOS PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO NO LIVRO DE APURAÇÃO DE IPI.

A compensação de tributos pagos indevidamente somente pode ser efetuada após prévia análise pela Receita Federal, não havendo previsão legal para realizar a compensação diretamente no Livro de Apuração de IPI.

CRÉDITOS ESCRITURAIS EXTEMPORÂNEOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

É incabível, por ausência de base legal, a atualização monetária de créditos escriturais extemporâneos do imposto pela aplicação sobre os montantes da variação da Ufir e da taxa Selic.

IPI. DECADÊNCIA.

A modalidade de lançamento por homologação se dá quando O contribuinte apura o montante tributável e efetua o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa. Na ausência de pagamento não há que se falar em homologação, regendo-se o instituto da decadência pelos ditames do art. 173 do CTN.

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

MULTA DE OFÍCIO.

Verificada a falta ou insuficiência de lançamento do imposto nas saídas do produto do estabelecimento industrial, aplica-se a penalidade pecuniária cominada.

Lançamento Procedente."

Em resumo, o Recurso Voluntário reforçou as argumentações da Impugnação.

Esta Turma de julgamento decidiu por converter o julgamento em diligência, conforme fls. 10132, para as seguintes providências:

“Diante do exposto, vota-se para que:

- o processo seja devolvido à unidade de origem e ao contribuinte para que verifiquem e apontem quais matérias e valores continuam em litígio após a desistência parcial.
- a autoridade de origem verifique na escrita fiscal do contribuinte se há pagamento nos períodos, ainda que parcial, assim como verifique os débitos e créditos do IPI e aponte

Fl. 5 da Resolução n.º 3201-002.966 - 3ª Seção/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.004950/2006-74

os saldos de cada período, para fins de cálculo da decadência, conforme determinado no RESP 973.733/SC, em sede de recurso repetitivo.”

A diligência foi cumprida , conforme pode ser verificado nas fls. 10158 e seguintes.

Os autos foram novamente pautados, nos moldes do regimento interno deste conselho e foram novamente convertidos em diligência (fls. 10168), nos seguintes moldes:

“Diante do exposto, com base nas regras que garantem a busca da verdade material no processo administrativo fiscal (Art. 16, §6.º e Art. 29 do Decreto 70.235/72, Art. 2 caput, inciso XII e Art. 38 e 64 da Lei 9.784/99, Art. 112, 113, 142 e 149 do CTN), vota-se para que o processo seja devolvido à unidade de origem para seja feita uma análise pormenorizada do documentos juntados, respondendo as seguintes questões:

a) há vinculação entre as notas de saídas de mercadorias da Recorrente, relacionadas pelo Sr. Fiscal com as notas fiscais de exportação das comerciais exportadoras, respectivos memorando de exportação, comprovante de exportação expedido pelo SISCOMEX e conhecimento de transporte?

b) discriminar e correlacionar cada uma das Notas Fiscais, de modo que fique claro quais das Notas Fiscais estavam diretamente relacionadas com as transportadoras que acusaram o autuado de ter falsificados os documentos e quais não; confirmar se as declarações das transportadoras foram reduzidas a termo ou não e apresentá-los, se a resposta for positiva;

c) com base nos documentos juntados aos autos pela Recorrente e, desconsiderando as notas fiscais que não tem ligação quer seja com memorandos de exportação, com notas fiscais de exportações, com comprovantes do SISCOMEX e/ou conhecimento de frete, qual o volume de exportação, em moeda corrente do país, sem correção monetária, realizadas no período de janeiro de 2001 até dezembro de 2003?”

Em fls. 10177 a fiscalização juntou sua informação fiscal e negou expressamente o cumprimento da diligência, *in verbis*:

“13. A questão das fraudes relatadas é secundária e serve apenas como uma confirmação de que muitas exportações não foram efetivamente realizadas. Como bem descrito no Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal, os fatos citados tiveram apenas caráter ilustrativo (fl. 116). Como o sujeito passivo não cumpriu sua obrigação, a responsabilidade tributária não foi transferida para as empresas comerciais exportadoras.

14. Diante do exposto, **com o devido respeito, a unidade de origem abstém-se de responder às questões “a”, “b” e “c” da Resolução nº 3201-002.307** – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, de 24 de setembro de 2019, por considerá-las contrárias à interpretação do art. 39 da Lei nº 9.532 c/c o art. 111, I, do CTN, com base no art. 116, IV, da Lei nº 8.112, de 1990.”

Em fls. 10184 o contribuinte registrou sua manifestação ao resultado de diligência e reforçou os argumentos do recurso.

Em seguida, os autos retornaram para julgamento.

Relatório proferido.

Voto.

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Conforme o Direito Tributário, a legislação, as provas, os fatos, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros, conforme Portaria de recondução e Regimento Interno, apresenta-se este voto.

Por conter matéria preventa desta 3.ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, o tempestivo Recurso Voluntário deve ser conhecido.

Conforme relatado, a autoridade fiscal negou o cumprimento da diligência sob a justificativa de que este Conselho não possui competência para flexibilizar a legislação.

Mas não se trata de flexibilizar a legislação e sim de aplicar a regra da busca da verdade material, presente no processo administrativo fiscal e consubstanciada no Art. 16, §6.º e Art. 29 do Decreto 70.235/72, Art. 2 caput, inciso XII e Art. 38 e 64 da Lei 9.784/99, Art. 112, 113, 142 e 149 do CTN.

Afirmar que determinado produto não possui “fim específico de exportação”, quando o contribuinte comprova a própria exportação dos produtos, é ignorar a verdade material e aplicar a norma de forma fria e puramente formal, sem qualquer consideração à realidade dos fatos.

A possibilidade de consideração das efetivas exportações, como fonte de cumprimento do requisito normativo, é um entendimento que é reforçados por diversos precedentes deste Conselho, como, por exemplo, os acórdãos n.º 3201-005.507, 3201-005.505 e 3402-007.286.

Deste modo, caso a diligência seja novamente descumprida, a acusação fiscal de ocorrência de “fraude” pode ser considerada improcedente, assim os documentos acusados como “falsos”, serem considerados válidos e idôneos.

Diante do exposto, com base nas regras que garantem a busca da verdade material no processo administrativo fiscal (Art. 16, §6.º e Art. 29 do Decreto 70.235/72, Art. 2 caput, inciso XII e Art. 38 e 64 da Lei 9.784/99, Art. 112, 113, 142 e 149 do CTN), vota-se para que julgamento seja convertido em DILIGÊNCIA, para que a Unidade Preparadora cumpra o que fora solicitado na Resolução nº 3201-002.307, que se reproduz:

“Diante do exposto, com base nas regras que garantem a busca da verdade material no processo administrativo fiscal (Art. 16, §6.º e Art. 29 do Decreto 70.235/72, Art. 2 caput, inciso XII e Art. 38 e 64 da Lei 9.784/99, Art. 112, 113, 142 e 149 do CTN), vota-se para que o processo seja devolvido à unidade de origem para seja feita uma análise pormenorizada dos documentos juntados, respondendo as seguintes questões:

a) há vinculação entre as notas de saídas de mercadorias da Recorrente, relacionadas pelo Sr. Fiscal com as notas fiscais de exportação das comerciais exportadoras, respectivos memorando de exportação, comprovante de exportação expedido pelo SISCOMEX e conhecimento de transporte?;

Fl. 7 da Resolução n.º 3201-002.966 - 3ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10980.004950/2006-74

b) discriminar e correlacionar cada uma das Notas Fiscais, de modo que fique claro quais das Notas Fiscais estavam diretamente relacionadas com as transportadoras que acusaram o autuado de ter falsificados os documentos e quais não; confirmar se as declarações das transportadoras foram reduzidas a termo ou não e apresentá-los, se a resposta for positiva;

c) com base nos documentos juntados aos autos pela Recorrente e, desconsiderando as notas fiscais que não tem ligação quer seja com memorandos de exportação, com notas fiscais de exportações, com comprovantes do SISCOMEX e/ou conhecimento de frete, qual o volume de exportação, em moeda corrente do país, sem correção monetária, realizadas no período de janeiro de 2001 até dezembro de 2003?

Após, o contribuinte deve ser intimado do resultado da diligência, com a devida oportunidade de manifestação.”

Resolução proferida.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.