



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

Processo nº 10980.017570/2008-61
Recurso nº
Resolução nº **1801-000.310 – Turma Especial / 1ª Turma Especial**
Data 04 de dezembro de 2013
Assunto MULTA DE OFÍCIO ISOLADA DECORRENTE DE COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA
Recorrente KOLAFIT INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em declinar a competência do julgamento para a Terceira Seção do CARF, em razão da matéria em litígio, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do colegiado. Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Gilberto Baptista, Carmen Ferreira Saraiva, Leonardo Mendonça Marques e Ana de Barros Fernandes.

RELATÓRIO

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração, fls. 100-105, com a exigência do crédito tributário no valor total de R\$261.096,49 a título de multa de ofício isolada decorrente de compensação não declarada no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) aplicada sobre o montante dos débitos indevidamente compensados no período de 30.11.2003 a 28.02.2005.

O procedimento foi levado a efeito em decorrência da compensação não declarada pela utilização de crédito decorrente de decisão judicial sem trânsito em julgado, em reação à Ação Ordinária nº 2003.70.00.043070-8/PR que trata sobre crédito de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), fls. 81-98, em conformidade com os Pedidos de Ressarcimento ou Restituição/Declarações de Compensação (Per/DComp) formalizados nos processos nºs 10980.008850/2008-89 e 10980.008854/2008-67, fls. 03-25 e 26-80, respectivamente, e o demonstrativo de apuração das bases de cálculo dos valores da multa isolada, fl. 104.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 18 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003 com redação dada pela Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004 e pela Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005.

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação, fls. 112-131, argumentando que discorda do procedimento fiscal com as alegações a seguir sintetizadas.

Suscita que o Auto de Infração é nulo, porque incorreu em erro ao informar a data do trânsito em julgado da ação judicial nos Per/DComp explicando:

Ocorre que, como reconhece os Despachos Decisórios constantes dos processos nº 10980.008850/2008-89 e 10980.008854/2008-67, fls. 03/17 e fls. 26/40, o processo judicial reconheceu o direito ao crédito do IPI, aplicando-se sobre o insumo ou produto intermediário isento ou sujeito à alíquota zero a alíquota devida na operação de saída, sendo pois, indevida a cobrança dos impostos que tiveram sua compensação não homologada pela ação fiscal.

O fato da compensação não ter sido efetuada como entende a fiscalização, não quer dizer que os impostos poderiam ser cobrados em espécie. Na verdade, o que ocorreu foi um equívoco da impugnante que deixou de praticar a compensação no Livro Registro de Apuração do IPI (RAIPI) e de utilizar o saldo credor acumulado em cada trimestre-calendário em conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei nº. 9.430/96, ou seja, na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. [...]

Um dos elementos necessários do Lançamento Tributário como ato administrativo é a motivação pela descrição exata e precisa dos motivos de fato e de direito que lhe serviram de fundamento, a falta desses motivos resulta a prática de ato administrativo imotivado e, conseqüentemente, sem motivação, acarretando a sua nulidade insanável. [...]

Assim sendo, à falta destes requisitos essenciais, torna nulo o auto de infração, e, de conseqüência, a multa aplicada, ou seja, a exigência do crédito tributário constituído.

Argui que não há que se falar em fraude:

O processo judicial reconheceu o direito da impugnante aos créditos do IPI relativos às aquisições de matérias-primas e insumos isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero, os quais devem ser apurados aplicando-se sobre o insumo ou produto intermediário isento ou sujeito à alíquota zero a alíquota devida na operação de saída, relativa ao produto a que o insumo foi incorporado.

Assim de acordo que este comando judicial, ficou assegurado à impugnante a compensação escriturai e, no caso de existência de saldo credor, acumulado em cada trimestre-calendário, este pode ser utilizado em compensação de débitos disciplinado

pelo art. 74 da Lei nº 9.430/1996, ou seja, na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados.

Sendo assim, fica evidente que a impugnante não agiu com o intuito de fraude, sendo manifestamente improcedente o auto de infração, devendo ser cancelada a multa.

No que se refere à legalidade, diz o percentual da multa a ser aplicado nos presente caso é de 50% e não 75% sobre a base de cálculo, nos termos do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Ademais, defende a tese de que foi ferido o princípio do não confisco no sentido de que “justifica-se o pedido de improcedência do auto de infração porque a multa aplicada genérica e abstratamente inconstitucional, como se demonstrou, pela violação material da Constituição Federal”.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui

À vista de todo exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado.

Termos em que

Pede deferimento.

Está registrado como resultado do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/SDR/BA nº 15-29.950, de 29.02.2012, fls. 166-172: “Impugnação Improcedente”.

Restou ementado:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 30/11/2003, 29/02/2004, 31/05/2004, 31/08/2004, 30/11/2004, 28/02/2005

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Incabível a arguição de nulidade do auto de infração, quando se verifica que foi lavrado por pessoa competente para fazê-lo e em consonância com a legislação vigente.

COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. MULTA ISOLADA. APLICABILIDADE.

Considerada não declarada a compensação, em face da pretensão de utilização de crédito oriundo de discussão judicial, sem decisão transitada em julgado, aplicável a multa isolada na forma prevista na legislação.

INCONSTITUCIONALIDADE.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil, como órgão da administração direta da União, não é competente para decidir quanto à inconstitucionalidade de norma legal.

Notificada em 20.02.2013, fl. 178, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 11.03.2013, fls. 180-215, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge. Reitera os argumentos apresentados na impugnação.

Acrescenta:

Um dos elementos necessários do Lançamento Tributário como ato administrativo é a motivação pela descrição exata e precisa dos motivos de fato e de direito que lhe serviram de fundamento, a falta desses motivos resulta a prática de ato administrativo imotivado e, conseqüentemente, sem motivação, acarretando a sua nulidade insanável.

No caso em questão, somente pode ser aplicada multa em questão pessoalmente contra o agente, ou seja, aquele que efetivamente praticou a fraude [e por essa razão não poderia ter sido aplicado o percentual de 150%].

Acontece que a pessoa jurídica resulta de unia ficção legal *e seus* atos de vontade são sempre manifestados através de pessoas físicas,

Por sua vez, o dolo específico está diretamente intenção do agente, que busca o resultado do ato infracional. Fica, descartada a possibilidade da responsabilidade prevista no art. 137 alcançar jurídica. [...]

Não há dúvidas quanto ao direito subjetivo, líquido *e* certo que a *recorrente* tem de manter integralmente o crédito do IPI incidentes nas aquisições de insumos tributados à alíquota zero que foram empregados na industrialização *de* seus produtos, em face do princípio constitucional da não-cumulatividade.

Inobstante, como a fiscalização olvidou por aplicar a regra do art. 170-A do CTN, mister se faz abordarmos qual a natureza da ação declaratória que foi manejada pela recorrente e se esta tem relação com a *vedação à compensação* quando há crédito do contribuinte e a validade do tributo *não é* contestada por este. [...]

Assim, tem-se por equivocadas as informações e fundamentações apresentadas pelo Auditor Fiscal, tendo em vista que:

a) "a sentença declaratória é aquela que apenas dá a certeza oficial sobre a relação deduzida em juízo [...]

b) o processo judicial declarou a certeza do direito da recorrente de lançar em gráfica os créditos IPI referente às aquisições de insumos sujeitos à alíquota zero

c) o art. 170-A do CTN não se aplica ao caso em questão porque o denominado indébito tributário não é, na verdade, tributo [...]; e

d) o provimento judicial declarou o direito da recorrente de proceder ao creditamento integral do IPI referente à aquisição de insumos sujeitos à alíquota zero e empregados na industrialização de produtos tributados [...]

Conclui

À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, revogando-se integralmente o Acórdão 1529.950 [...], deferindo-se a

solicitação de reforma do despacho decisório e julgando-se improcedente a multa aplicada, cancelando-se todo o débito fiscal reclamado.

Termos em que, Pede deferimento

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

É o Relatório.

VOTO

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

Em relação à previsão legal para julgar esta matéria, o Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, determina:

Art. 4º À Terceira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:

III - Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI); [...]

XXI - penalidades pelo descumprimento de obrigações acessórias pelas pessoas físicas e jurídicas, relativamente aos tributos de que trata este artigo.

No presente caso houve a lavratura do Auto de Infração, fls. 100-105, com a exigência do crédito tributário no valor total de R\$261.096,49 a título de multa de ofício isolada decorrente de compensação não declarada no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) aplicada sobre o montante dos débitos indevidamente compensados no período de 30.11.2003 a 28.02.2005.

O procedimento foi levado a efeito em decorrência da compensação não declarada pela utilização de crédito decorrente de decisão judicial sem trânsito em julgado, em reação à Ação Ordinária nº 2003.70.00.043070-8/PR que trata sobre crédito de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), fls. 81-98, em relação aos Per/DComp formalizados nos processos nºs 10980.008850/2008-89 e 10980.008854/2008-67, fls. 03-25 e 26-80, respectivamente.

A matéria referente à penalidade pelo descumprimento de obrigação acessória de IPI em litígio no presente processo é afeta a 3ª Seção de Julgamento e por esta razão verifica-se a ausência de competência desta 1ª Turma Especial da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento para exame do recurso voluntário.

Processo nº 10980.017570/2008-61
Resolução nº **1801-000.310**

S1-TE01
Fl. 223

Em assim sucedendo, voto por em declinar a competência do julgamento para a 3ª Seção do CARF, em razão da matéria em litígio.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva