



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

Processo n° 11080.723725/2010-23
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3402-005.022 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de março de 2018
Matéria MULTA IPI
Embargante WMS SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 30/09/2005 a 31/12/2009

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

Uma vez que o acórdão embargado não enfrentou uma das alegações trazidas no Recurso Voluntário, devem ser acolhidos os Embargos de Declaração opostos.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DO IPI. IMPOSTO COM COBERTURA DE CRÉDITO.

Correta a imposição de multa de ofício, proporcional ao valor do imposto que deixou de ser destacado na nota fiscal de saída (imposto não lançado), mesmo havendo créditos para abater parcela desse imposto.

Embargos acolhidos para sanar a omissão e negar provimento ao Recurso Voluntário quanto a multa aplicada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por acolher os Embargos de Declaração para sanar a omissão apontada e, em análise do argumento da multa, negar provimento ao Recurso Voluntário. Impedido o Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire.

(Assinado com certificado digital)

Jorge Olmiro Lock Freire, - Presidente.

(Assinado com certificado digital)

Maysa de Sá Pittondo Deligne - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Olmiro Lock Freire, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo, Maysa de Sá Pittondo Deligne e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos tempestivamente pelo contribuinte para sanar omissões no Acórdão 3402-001.792, integrado pelo Acórdão n.º 3402-003.807 por meio do qual foi dado provimento aos embargos inominados interpostos pela autoridade administrativa para correção de erro material.

No despacho de admissibilidade proferido às e-fls. 9.408/9.411 pelo então Presidente desta 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção, Antônio Carlos Atulim, os Embargos foram parcialmente conhecidos apenas para sanar a omissão quanto à análise do argumento da Recorrente quanto à multa proporcional de 75% por falta de destaque e de recolhimento do IPI. Nos termos daquele despacho:

"A defesa alegou várias omissões na apreciação de argumentos relativos à questão de mérito, que consiste na incidência do IPI quando da saída do produto importado do estabelecimento do importador (equiparado compulsoriamente a estabelecimento industrial).

A tese contida no recurso voluntário, em síntese, sustenta que, por força do art. 2º da Lei nº 4.502/64, não há previsão legal de ocorrência do fato gerador na saída do produto importado do estabelecimento que promoveu a importação.

E a antítese sustentada no voto condutor do acórdão embargado é no sentido de que a previsão legal para essa incidência está contida no art. 51, II, do CTNI e no art. 4º da Lei nº 4.502/64.

Esse entendimento ficou bem claro na seguinte passagem do voto condutor do acórdão embargado, in verbis:

"(...)

Raymundo Clovis Mascarenhas, esclarece em seu livro "Tudo sobre IPI" (MASCARENHAS. Raymundo Clovis do Valle Cabral. Tudo sobre IPI. V. 3ª ed. Distribuído pelo autor. 2000. p. 51 e 52; 56):

"São contribuintes os importadores, tanto pessoa física quanto jurídica, não se levando em conta o destino a ser dado aos produtos importados (...).

O importador, com relação ao fato de importar produto do exterior, não se caracteriza como estabelecimento equiparado a industrial. Tal caracterização somente ocorre quando ele dá saída, a qualquer título, a produto estrangeiro que tenha importado."

(...)"

Sendo assim, não existem as omissões apontadas, pois a fundamentação existente no acórdão embargado é suficiente para repelir a tese recursal, restando cumprida a exigência contida no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/993.

(...)

Por outro lado, verifica-se que no tópico "g" do recurso voluntário foram deduzidos argumentos contra a inflicção da multa proporcional de 75% por falta de

destaque e de recolhimento do IPI, que a defesa entende constituir duas multas distintas.

O voto condutor do acórdão embargado não dedicou uma só linha ao enfrentamento desse argumento, razão pela qual está presente o pressuposto da omissão na apreciação de razões de defesa, previsto no art. 65 do RICARF.

Com esses fundamentos, valho-me do art. 65, § 3º do RICARF para dar seguimento aos embargos de declaração quanto à omissão na apreciação do argumento relativo à questão da multa (tópico "g" do recurso voluntário) e para negar seguimento aos embargos relativamente às demais questões suscitadas." (e-fls. 9.408/9.411 - grifei)

Por meio do Despacho de 01/10/2017, em razão do potencial efeito modificativo das alegações da Embargante, foi aberto prazo para a manifestação pela Fazenda Nacional quanto aos aclaratórios. Após a manifestação da PGFN, os autos retornaram para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Maysa de Sá Pittondo Deligne

Ultrapassada a admissibilidade dos Embargos de Declaração pelo despacho das e-fls. 9.408/9.411, adentro na omissão apontada pela Embargante que deve ser conhecida por este colegiado.

Como indicado no despacho mencionado, verifica-se que o acórdão embargado não enfrentou as alegações trazidas pela ora Embargante no tópico "g" de seu Recurso Voluntário, quanto ao "Equívoco da multa aplicada" (e-fls. 9.148/9.152).

Naquela oportunidade, sustentou a Recorrente que houve uma duplicidade na multa aplicada para os períodos posteriores a 31/01/2008, tendo sido aplicadas concomitantemente as duas multas aplicadas na autuação, quais sejam: **(i)** multa de 75% pelo não recolhimento do IPI e **(ii)** multa isolada sobre o valor do IPI apurado, na hipótese de ser apurado saldo credor do imposto.

Nas palavras da Recorrente, ora Embargante:

"Quer dizer, a despeito de o Fisco, em seus esclarecimentos, afirmar que a multa isolada será imposta para o período em que não há IPI exigido porque apurado saldo credor, mesmo para períodos em que há saldo devedor [competências de 01/2008 a 07/2008, 09/2008 a 12/2008, 04/2009 a 06/2009 e 09/2009 a 12/2009] impõe a multa isolada em questão.

Há, portanto, um descompasso entre a motivação e o lançamento quando da aplicação da multa isolada. E, nesse caso, tratando-se de penalidade, impõe-se aplicar, das duas, a que confere tratamento mais favorecido ao sujeito passivo por força do art. 112 do CTN.

Em razão desse motivo, impõe-se afastar, já nessa parte, a multa isolada imposta para o período em que há saldo devedor, porque, para essas competências, além de lançar o IPI devido, já foi aplicada a multa de 75%" (e-fl. 9.151 - grifei)

Entretanto, não merece provimento o argumento da empresa, conforme já decidido por esta turma no acórdão 3402-003.181, de 21/07/2016, de relatoria da Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz, cujas razões aqui adoto em conformidade com o art. 50, §1º da Lei n. 9.784/99¹:

"1.3. Multa sobre o IPI não lançado com cobertura de crédito

A argumentação apresentada pela Recorrente acerca da exigência de multa de ofício, prevista no artigo 80 da Lei n. 4.502/64, não merece acolhimento. Explico. A multa de ofício para a mencionada infração (IPI não lançado com cobertura de crédito) é sempre proporcional (75%) ao IPI não lançado na nota fiscal, incidindo sobre todas as operações praticadas pelo contribuinte com essa irregularidade. Com isso, a referida multa de ofício independe se, da reconstituição da escrita implementada pelo Fisco no período em que ocorreram as operações irregulares, foi apurado um eventual saldo devedor ou credor de IPI.

A única implicação advinda dessa apuração de saldo devedor ou credor é uma divisão no auto de infração, meramente operacional, daquela multa de ofício sobre o IPI não lançado, feita pelo sistema eletrônico da Receita Federal que processa a lavratura do auto de infração. Tal sistema divide a aludida multa de ofício em duas rubricas no auto de infração: (i) multa de ofício sobre o IPI não lançado sem cobertura de crédito; e (ii) multa de ofício sobre o IPI não lançado com cobertura de crédito.

A soma dos valores da multa ofício aplicada sobre o IPI não lançado sem cobertura de crédito e sobre o IPI não lançado com cobertura de crédito totaliza exatamente o montante da multa de ofício aplicada sobre todas as operações irregulares praticadas pela contribuinte em razão do não lançamento (destaque) do IPI nas notas fiscais de saída. Ou seja, a multa de ofício sobre o IPI não lançado é sempre o somatório dos valores alocados naquelas rubricas.

Sobre o assunto, cabe destacar ementa do Parecer Normativo CST nº 39, de 1976, publicado no Diário Oficial da União em 23/06/1976:

A multa, por falta de lançamento, apurada pela fiscalização, é sempre aplicável, independentemente do imposto não lançado estar ou não coberto por eventuais créditos.

No sentido da aplicabilidade da multa em questão tem se manifestado esse Conselho, como se depreende da ementa a seguir destacada:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/03/2008

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. TERMO INICIAL DO PRAZO DE DECADÊNCIA.

Na falta de pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo quinquenal de decadência do direito de constituir o crédito tributário tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DECADÊNCIA. CIÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO ANTES DE CONCLUÍDO O PRAZO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA.

Não há decadência do direito de o fisco constituir o crédito tributário se lançamento foi concluído dentro do prazo quinquenal, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. REDUÇÃO AO PERCENTUAL

¹ "Art. 50. (...) § 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato."

NORMAL. POSSIBILIDADE.

I. A imposição de multa de ofício qualificada no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) somente é cabível nas situações em que haja comprovação da ação ou omissão dolosa do contribuinte, com evidente o intuito fraude. Na ausência de comprovação das condutas qualificadoras, o percentual da multa de ofício qualificada deve ser reduzido ao percentual normal de 75% (setenta e cinco por cento).

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DO IPI NA NOTA FISCAL. PERCENTUAL NORMAL. CABIMENTO.

A falta de lançamento do IPI nas respectivas notas fiscais de venda configura infração sancionada com a multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento).

BIS IN IDEM. MULTA CALCULADA SOBRE BASE CÁLCULO DISTINTAS. INOCORRÊNCIA.

Inexiste bis in idem se as multas aplicadas foram calculadas sobre valores distintos de base cálculo, consistentes nas parcelas do IPI não lançados nas notas fiscais com e sem cobertura de crédito.

MULTA AGRAVADA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS. POSSIBILIDADE.

O percentual da multa de ofício aplicada será majorado pela metade nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado pela autoridade fiscal, de intimação para prestar esclarecimentos.

CONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA VIGENTE. APRECIÇÃO PELO CARF. IMPOSSIBILIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Recurso Voluntário Provido em Parte. (Processo n. 19515.720053/2012-11, Acórdão n. 3102-002.211)

Em suma, a aplicação das multas efetuadas pela fiscalização não encontram qualquer ilegitimidade ou ilegalidade. Portanto, não acolho a defesa da Recorrente nesse ponto." (grifei)

E aqui esclareça-se que, atentando-se para o presente caso, vislumbra-se que foi efetivamente cobrado apenas uma multa no percentual de 75% sobre o valor total do IPI autuado (com e sem cobertura de crédito).

Com efeito, pela aplicação do percentual de 75% sobre o valor total do IPI apurado como devido (R\$ 43.987.052,32) alcança-se o montante de R\$ 32.990.289,24, que corresponde exatamente à soma da multa de 75% aplicada com fulcro no art. 80, da Lei n.º 4.502/64² (R\$ 13.352.025,11) e a multa isolada aplicada somente para o período de 31/01/2008 e 31/12/2009, com a alteração na redação pela Lei n.º 11.488/2007³ (R\$ 19.638.264,13). Assim, não merece reparo o cálculo da multa proporcional de 75% por falta de destaque e de recolhimento do IPI aplicada no presente caso.

² "Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal, a falta de recolhimento do imposto lançado ou o recolhimento após vencido o prazo, sem o acréscimo de multa moratória, sujeitará o contribuinte às seguintes multas de ofício: (Redação dada pela Lei nº 9.430, de 1996)

I - setenta e cinco por cento do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido ou que houver sido recolhido após o vencimento do prazo sem o acréscimo de multa moratória; (Redação dada pela Lei nº 9.430, de 1996)"

³ "Art. 80. (...) § 8º A multa de que trata este artigo será exigida: (Incluído pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - juntamente com o imposto quando este não houver sido lançado nem recolhido;

II - isoladamente nos demais casos."

Diante do exposto voto por acolher os Embargos de Declaração para sanar a omissão apontada e, em análise do argumento da multa, negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Maysa de Sá Pittondo Deligne - Relatora