



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

Processo nº 11080.724590/2012-85
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-005.536 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de maio de 2018
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - IPI
Recorrente PIERPLAST INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/09/2009 a 31/12/2011

IPI. SUSPENSÃO. EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES.

O regime de suspensão do IPI de que trata o art. 29, da Lei nº 10.637/2002, não se aplica às empresas optantes pelo Simples, seja em relação às aquisições de seus fornecedores, seja no tocante às saídas dos produtos que industrializem.

DECLARAÇÃO DO ESTABELECIMENTO ADQUIRENTE AO VENDEDOR. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS PARA FRUIÇÃO DA SUSPENSÃO DO IPI. § 7º DO ART. 29 DA LEI Nº 10.637/2002. SUFICIÊNCIA.

A declaração expressa do estabelecimento adquirente ao estabelecimento vendedor de que cumpre os requisitos para a fruição da suspensão do IPI esgota o dever de diligência do vendedor. Inteligência que deflui do § 7º do art. 29 da Lei nº 10.637/2002 e do art. 21 da IN RFB nº 948/2009.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir os lançamentos relativos às vendas às empresas Comércio e Representações Torre de Milano Ltda e Distribuidora de Alimentos Brehm, vencidos os Conselheiros Fenelon Moscoso Almeida e Jorge Lima Abud, que negavam provimento ao recurso voluntário. Designado o Conselheiro Raphael Madeira Abad para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)
Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

(assinado digitalmente)
Fenelon Moscoso de Almeida - Relator.

(assinado digitalmente)
Raphael Madeira Abad - Redator designado.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), Fenelon Moscoso de Almeida (Relator), Walker Araújo, Vinicius Guimarães (Suplente), José Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Diego Weis Junior, Raphael Madeira Abad.

Relatório

Versa o presente sobre **Auto de Infração** (fls¹. 100/119), lavrado em 23/04/2012 e cientificado pessoalmente em 03/05/2012, para exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, no valor de R\$ 52.934,22, acrescidos de multa de ofício e juros de mora, pelo *saída de produtos sem lançamento do IPI - utilização indevida de suspensão*, além de *multa do IPI não lançado com cobertura de crédito*, no valor de R\$ 120.215,14, no período compreendido entre 01/09/2009 a 31/12/2011, segundo RELATÓRIO DE AÇÃO FISCAL - RAF, às fls. 120/134.

No **RAF**, restou consignado que foram apuradas as seguintes infrações fiscais **(1)** vendas com suspensão de IPI para empresas optantes do SIMPLES; **(2)** vendas com suspensão de IPI para adquirentes pessoas físicas; e **(3)** vendas com suspensão de IPI para estabelecimentos que não se dediquem, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos capítulos da TIPI elencados no art. 29 da Lei 10.637/2002; além de **(4)** falta de estorno do RAIPI de PER/Dcomps já processados.

Cientificada pessoalmente do Auto de Infração, em 03/05/2012, apresentou **Impugnação**, em 01/06/2012 (fls. 142/211), alegando, em síntese emprestada da decisão recorrida:

"Apresenta os argumentos em relação a cada Nota Fiscal de saída por empresa destinatária:

IMPISA IND DE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.

No Demonstrativo de Cálculo do IPI a Lançar, em sua pg.2, consta a NF nº 446, 07/01/2010 com o valor de R\$ 750,00. Todavia, segundo faz prova a cópia da referida NF (doc. anexo nº 01), o valor correto do produto é R\$ 2.781,00, sendo que o IPI (R\$ 303,75) está regularmente destacado.

O. T. EQUIPAMENTOS LTDA.

A NF nº 1.029, de 24/06/2010 (doc. anexo nº 02), constante da pg. 5 do referido demonstrativo, foi cancelada em virtude de não ter sido destacado o valor do IPI, tendo sido emitida a NF de

¹ Todos os números de folhas indicados neste documento referem-se à numeração eletrônica do e-processo.

Entrada de nº 1.030(doc. anexo nº 02A). Em substituição, foi emitida a NF nº 1.031, de 24/06/2010 (doc. anexo nº 03) na qual o valor do IPI está regularmente destacado.

COMERCIO DE LARANJAS VALE DO CAI LTDA.

A NF nº 2.119 de 11/05/2011 (doc. anexo nº 04) foi emitida com equívoco na descrição e conseqüente classificação do produto. Conforme declaração firmada pela referida empresa (doc. anexo nº 05) o produto realmente fabricado e entregue é rótulo (doc. anexo nº 06), em relação ao qual aplica-se a alíquota " 0 " do IPI. Outrossim, declara a Impugnante que fornece apenas rótulos para a referida empresa.

B R TECNOLOGIA EM PLÁSTICOS INDUSTRIAIS LTDA.

Segundo está confirmado pela declaração da empresa destinatária (doc. anexo nº 07) o produto fabricado e entregue é rótulo (doc. anexo nº 08) em relação ao qual a classificação fiscal (49119900) está corretamente descrita na NF nº 2.070, de 19/04/2011 (doc. anexo nº 09), com tratamento fiscal de alíquota " 0 ". Logo, não cabe destaque do IPI na referida NF.

COMERCIO E REPRESENTAÇÕES TORRE DE MILANO LTDA.

Em relação à referida empresa, a Nobre Autuante invocou o CNAE, como motivo para exigir o destaque do IPI, informando ainda que na denominação da empresa não consta que se trata de indústria. A exigência compreende as seguintes NFs:

NF Nº 22, de 10/09/2009

NF Nº 198, de 04/11/2009

Referida empresa é conhecida pela produção de massas alimentícias, do Capítulo 19 da TIPI. Neste sentido, firmou a declaração a que se reporta a legislação federal aplicável (doc. anexo nº 10) para efeito de adquirir o material de embalagem da Impugnante, sob o regime de suspensão do IPI, razão pela qual é improcedente o pretendido destaque daquele tributo. Quer ainda a Impugnante complementar que seu procedimento tem sustentação no princípio de que a declaração firmada pela adquirente das embalagens é de responsabilidade da mesma, na forma determinada no artigo 29 e seus parágrafos da Lei nº 10.637/2002. A exigência fiscal, por conseguinte, é improcedente.

DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS BREHM LTDA

Pelos mesmos motivos acima descritos, a Nobre Autuante pretende cobrar IPI não destacado pela Impugnante, relativamente às seguintes NFs

Nº NF DATA

13 08/09/2009

71 24/09/2009

311 01/12/2009

664 11/03/2010
1543 16/11/2010
1878 23/02/2011
1878 23/02/2011
2159 25/05/2011
2547 03/10/2011
2547 03/10/2011

A referida empresa é conhecida por explorar engenho de cereais (feijão, arroz, farinha de mandioca e outros), ou seja, produtos classificados nos capítulos 7 e 10 da TIPI, razão pela qual o material de embalagem remetido através das NFs acima ocorreu com suspensão do IPI, mediante a cobertura da Declaração de Suspensão formalizada pela referida empresa (doc. anexo nº 11), nos termos da legislação aplicável. Por conseguinte, a suspensão do IPI é por conta e ordem daquela empresa, motivo pelo qual é improcedente a pretendida cobrança daquele tributo da Impugnante.

SANREMO S.A.

A Nobre Autuante pretende cobrar IPI em relação à NF nº 1.642, de 08/12/2010 (doc. anexo nº 12). Todavia, a mercadoria da referida NF foi devolvida em razão do equívoco da falta de destaque do IPI, tendo sido emitida, na mesma data, a Nota Fiscal de Entrada nº 1.643 (doc. anexo nº 13). No mesmo dia 08/12/2010, foi emitida a NF correta, de nº 1.644 (doc. anexo nº 14), com o devido destaque do IPI. Sendo assim, a exigência é improcedente.

Das demais operações de saídas sem destaque do IPI, destaca que no caso da impugnante que é fornecedor de insumo, a prática da suspensão do IPI fica condicionada unicamente à formalização da referida Declaração de Enquadramento, e que não é atribuição reservada à fornecedora de insumos ou de material de embalagem, investigar se a empresa destinatária reúne aqueles requisitos. Da mesma forma, destaca ainda, não lhe incumbe saber ou identificar o regime tributário a que está submetida à empresa adquirente, seja no SIMPLES, ou lucro presumido, arbitrado ou lucro real.

Sustenta ainda não há na lei que instituiu a suspensão, qualquer dispositivo determinando a qual regime tributário se aplica, onde se pode concluir que nenhum dos regimes pode ser excluído. Com efeito, a pretendida exclusão das empresas submetidas ao regime do SIMPLES, embora com enquadramento nas disposições do art. 29 da Lei nº 10.637/2002 provoca ilegal prejuízo a tais empresas.

Cita que:

“o pretendido destaque e cobrança do IPI, em relação às empresas optantes do regime do SIMPLES que elaboram os produtos correspondentes aos capítulos da TIPI descritos no art. 29 da Lei nº 10.637/2002, caracteriza manifesta contrariedade ao princípio da ESSENCIALIDADE daquele tributo, princípio

este que está intimamente vinculado à desoneração tributária” Esclarece que no ato do pedido de fabricação da embalagem, a empresa encomendante informa que está enquadrada nas condições estabelecidas no art. 29 da Lei nº 10.937/2002, e que neste caso fabrica e dá saída aos produtos correspondentes aos capítulos ali descritos, devendo-se aplicar o tratamento fiscal de suspensão do IPI. E para tal condiciona a formalização e entrega da Declaração de enquadramento. Aduz que não é sua atribuição praticar qualquer ato de investigação quanto à situação fiscal da encomendante, seja em relação aos produtos produzidos ou quanto ao regime tributário a que está submetida naquele momento. Que a Declaração de enquadramento lhe assegura a condição de emitir a respectiva nota fiscal sem destaque do IPI e junta aos autos as Declarações de Enquadramento das empresas que foram qualificadas pela fiscalização como optantes do SIMPLES.

Argumenta ainda a impugnante, que não há como subsistir a ilegal e inconstitucional vedação à suspensão do IPI nas vendas realizadas junto a empresas optantes pelo Simples Nacional, visto que a legislação e a Constituição pátrias são claríssimas. Cita a Lei 10637/2002, que é um comando imperativo.

Alega a que as INs SRF no s 296/2003 e 948/2009, bem como o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16/2004, inovaram indevidamente a Lei nº 10.637/2002, bem como violaram os artigos 153, IV, § 3º, I; 170, IX, e 179 da Constituição Federal.

Assevera ainda:

“É inegável que a autuação ora atacada, além de violar o art. 29 da Lei nº 10.637/2002, vai de encontro com os anseios do constituinte, ao limitar indevidamente o benefício fiscal em foco, que visa a implementar o princípio da seletividade do IPI, desonerando a cadeia produtiva de industrialização de produtos alimentícios. Por isso, é realmente gritante a violação à norma contida no art. 153, IV, § 3º, I, da Constituição” Sobre os demonstrativos de reconstituição da Escrita Fiscal, alega que não foi possível o identificar a origem de determinados valores, como é o caso das planilhas onde figuram os valores de Outros Créditos e Débitos, e por isso elaborou novas planilhas e anexou aos autos.

Carreia aos autos algumas decisões administrativas.

Por fim, requer seja acolhida a presente impugnação.”

A **decisão de primeira instância**, proferida em 08/04/2014 (fls. 222/230), foi pela procedência parcial da impugnação, em decisão cuja ementa abaixo transcreve-se:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/09/2009 a 31/12/2011

REGIME DE SUSPENSÃO DO IPI. EMPRESAS OPTANTES
PELO SIMPLES. INAPLICABILIDADE.

O disposto no inciso I do art. 23 da Instrução Normativa SRF nº 296, de 6 de fevereiro de 2003, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 342, de 15 de julho de 2003, veda a aplicação da suspensão do IPI, nos casos previstos na referida Instrução Normativa, às pessoas jurídicas optantes pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), seja em relação às aquisições de seus fornecedores, seja no tocante às saídas dos produtos que industrializem.

PREVALÊNCIA DA LEGISLAÇÃO DO SIMPLES.

Nos casos concretos que envolvam empresas optantes pelo Simples, as normas desse sistema prevalecem sobre as normas de mesma hierarquia dos demais tributos e contribuições.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Após ciência ao acórdão de primeira instância (AR à fl. 235), em 02/05/2014, apresentou o **recurso voluntário** de fls. 238/261, em 29/05/2014, em essência, reiterando a argumentação sobre questões oportunamente trazidas em impugnação, somada à outras questões inovadas em grau de recurso, dividido no seguintes em tópicos: **1** - Dos equívocos praticados pela recorrente e dos conseqüentes valores devidos e recolhidos; **2** - Dos valores indevidos, pelas razões expressas em relação a cada empresa destinatária; **3** - Das demais operações de saída sem destaque do IPI; **4**- Impossibilidade de instrução normativa criar óbice não previsto em lei; **5** - Exame dos fundamentos da DRJ/BEL, em relação as empresas do Simples; **6** - Exame dos demonstrativos de reconstituição da escrita fiscal.

É o relatório

Voto Vencido

Conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida - Relator

O recurso apresentado preenche o requisito formal de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

MÉRITO

Inicialmente, importante delimitar a matéria devolvida ao conhecimento da instância recursal, visto que, quanto à outras questões, somente trazidas à discussão administrativa em grau de recurso voluntário, operou-se a preclusão, por aplicação dos arts. 16 e 17, do Decreto nº. 70.235/72 (PAF): *Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante*, desde já, imputando tal efeito preclusivo ao tópico: **6** - Exame dos demonstrativos de reconstituição da escrita fiscal.

No início do seu relatório, a autoridade julgadora de primeira instância já chama atenção para o fato de estar à relatar uma: *impugnação parcial de fls. 142/211*, fato reiterado no início do voto condutor da decisão recorrida, restando consignado que a impugnação foi parcial, não tendo sido questionada a infração relativa às vendas com

suspensão de IPI para adquirente pessoa física e parte da infração relativa às vendas com suspensão de IPI para estabelecimentos que não se dediquem, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos capítulos da TIPI elencados no art. 29 da Lei nº 10.637/2002, tendo sido apartado e cadastrado no processo nº 11080.727473/2012-73, a parcela não impugnada.

Isso posto, delimita-se a lide na apreciação do crédito tributário lançado relativo às vendas com suspensão de IPI para empresas optantes do SIMPLES; e às vendas com suspensão de IPI para estabelecimentos que não se dediquem, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos capítulos da TIPI elencados no art. 29, da Lei nº 10.637/2002, em relação às notas fiscais nº 13, 22, 71, 198, 311, **446**, 664, **1029**, 1543, **1642**, 1878, **2070**, 2119, 2159, 2547, ressaltando o provimento (parcial) da impugnação em relação às notas fiscais números: **446** (PA 30/04/2010, R\$ 303,75), **1029** (PA 30/09/2010, R\$ 777,32), **1642** (PA 31/12/2010, R\$ 490,86) e **2070** (PA 31/10/2011, R\$ 921,65).

Vendas com suspensão de IPI para estabelecimentos que não se dediquem, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos capítulos da TIPI elencados no art. 29, da Lei nº 10.637/2002

Nessa questão, recurso voluntário envolvendo o tópico: **2** - Dos valores devidos, pelas razões expressas em relação a cada empresa destinatária.

Novamente, relaciona a ora recorrente as empresas e respectivas notas fiscais, sobre as quais a exigência foi mantida pelo acórdão recorrido, renovando as razões que entende determinantes da improcedência da medida fiscal.

COMERCIO DE LARANJAS VALE DO CAI LTDA.

IMPUGNANTE:

A NF nº 2.119 de 11/05/2011 (doc. anexo nº 04) foi emitida com equívoco na descrição e conseqüente classificação do produto. Conforme declaração firmada pela referida empresa (doc. anexo nº 05) o produto realmente fabricado e entregue é rótulo (doc. anexo nº 06), em relação ao qual aplica-se a alíquota " 0 " do IPI. Outrossim, declara a Impugnante que fornece apenas rótulos para a referida empresa.

DECISÃO RECORRIDA:

Sobre a venda realizada à empresa Comercio de Laranjas Vale do Açaí Ltda, nota fiscal nº 2119, contudo, observa-se que a irregularidade na descrição na Nota Fiscal deveria ter sido comunicada pelo adquirente no prazo de oito dias, conforme dispõe o art 327 do Decreto nº 7.212 de 15 de junho de 2010.

Art. 327. Os fabricantes, comerciantes e depositários que receberem ou adquirirem para industrialização, comércio ou depósito, ou para emprego ou utilização nos respectivos estabelecimentos, produtos tributados ou isentos, deverão examinar se eles se acham devidamente rotulados ou marcados ou, ainda, selados se estiverem sujeitos ao selo de controle, bem como se estão acompanhados dos documentos exigidos e se estes satisfazem a todas as prescrições deste Regulamento (Lei nº 4.502, de 1964, art. 62).

§ 1º Verificada qualquer irregularidade, os interessados comunicarão por escrito o fato ao remetente da mercadoria, dentro de oito dias, contados do seu recebimento,

ou antes do início do seu consumo, ou venda, se o início se verificar em prazo menor, conservando em seu arquivo cópia do documento com prova de seu recebimento (Lei nº 4.502, de 1964, art. 62, § 1º).

RECORRENTE:

A NF nº 2.119 de 11/05/2011 (doc. de fl. 163) foi emitida com equívoco na descrição e conseqüente classificação do produto. Conforme declaração firmada pela referida empresa (doc. de fl. 164) o produto realmente fabricado e entregue é rótulo, comprovado pelo doc. de fl. 166, em relação ao qual aplica-se a alíquota "0" do IPI. Outrossim, declara a Recorrente que fornece apenas rótulos para a referida empresa, em formato de filme.

Nas razões utilizadas para manter a exigência tributária daquela operação, a DRJ/BEL invoca o disposto no art. 327 do Decreto nº 7.212/2010, transcrito a fl. 229. Segundo se infere da simples leitura daquele dispositivo, constata-se que o mesmo se aplica ao destinatário da mercadoria, unicamente para efeito de prevenir a aplicação de multa reflexiva daquela imputada ao remetente, na hipótese de irregularidade na descrição da mercadoria. Todavia, a declaração firmada pela referida empresa (doc. de fl. 164), ali consignando que o produto adquirido e recebido, de fato, é rótulo, comprovado pelo doc. de fl. 166, tem o efeito de suprir a informação de que trata o art. 327 do Decr. 7.212/2010, para o fim de confirmar que o produto fabricado e remetido pela Recorrente está sujeito à alíquota "zero" de IPI, prevalecendo, por conseguinte, a verdade tributária quanto à improcedência do pretendido tributo, razão pela qual a decisão da DRJ/BEL deve ser reformada.

COMERCIO E REPRESENTAÇÕES TORRE DE MILANO LTDA

IMPUGNANTE:

Em relação à referida empresa, a Nobre Autuante invocou o CNAE, como motivo para exigir o destaque do IPI, informando ainda que na denominação da empresa não consta que se trata de indústria. A exigência compreende as seguintes NFs:

NF Nº 22, de 10/09/2009

NF Nº 198, de 04/11/2009

Referida empresa é conhecida pela produção de massas alimentícias, do Capítulo 19 da TIPI. Neste sentido, firmou a declaração a que se reporta a legislação federal aplicável (doc. anexo nº 10) para efeito de adquirir o material de embalagem da Impugnante, sob o regime de suspensão do IPI, razão pela qual é improcedente o pretendido destaque daquele tributo. Quer ainda a Impugnante complementar que seu procedimento tem sustentação no princípio de que a declaração firmada pela adquirente das embalagens é de responsabilidade da mesma, na forma determinada no artigo 29 e seus parágrafos da Lei nº 10.637/2002. A exigência fiscal, por conseguinte, é improcedente.

DECISÃO RECORRIDA:

Quantos as vendas realizadas para os estabelecimentos Comercio e Representações Torre de Milano Ltda e Distribuidora de Alimentos Brehm Ltda., não há como acatar os argumentos da impugnante. Depreende-se do já citado art. 29 da Lei 10637/2002 que o estabelecimento adquirente dever ser estabelecimento industrial que se dedique, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos Capítulos 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 23 (exceto códigos 2309.10.00 e 2309.90.30 e Ex01 no código 2309.90.90), 28, 29, 30, 31 e 64, no código 2209.00.00 e 2501.00.00, e nas posições 21.01 a 21.05.00, da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados TIPI, inclusive aqueles a que corresponde à notação NT (não tributados).

RECORRENTE

Em relação à referida empresa, a Nobre Autuante invocou o CNAE, como motivo para exigir o destaque do IPI, informando ainda que na denominação da empresa não consta que se trata de indústria. A exigência compreende as seguintes NFs:

NF Nº 22, de 10/09/2009
NF Nº 198, de 04/11/2009

Referida empresa é conhecida pela produção de massas alimentícias, do Capítulo 19 da TIPI. Neste sentido, firmou a declaração a que se reporta a legislação federal aplicável (doc. de fl. 171) para efeito de adquirir o material de embalagem da Recorrente, sob o regime de suspensão do IPI, razão pela qual é improcedente o pretendido destaque daquele tributo. Quer ainda a Recorrente complementar que seu procedimento tem sustentação no princípio de que a declaração firmada pela adquirente das embalagens é de responsabilidade da mesma, na forma determinada no artigo 29 e seus parágrafos da Lei nº 10.637/2002. Ora, contrariamente ao que diz a Nobre Relatora da DRJ/BEL (fl. 229), na declaração firmada pela referida empresa (doc. de fl. 171) está expresso que a mesma utiliza as embalagens adquiridas da Recorrente na produção e vendas em mais de 60% (sessenta por cento) de sua receita compreendendo os produtos elencados nos capítulos da TIPI a que se refere o art. 29 da Lei nº 10.637/2002. Note-se que não há nenhum fato do qual pudesse se valer o Fisco, ou a Nobre Relatora da DRJ/BEL, para invalidar o teor daquela declaração. A exigência fiscal, por conseguinte, é improcedente.

DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS BREHM LTDA**IMPUGNANTE:**

Pelos mesmos motivos acima descritos, a Nobre Autuante pretende cobrar IPI não destacado pela Impugnante, relativamente às seguintes NFs

Nº NF DATA

13 08/09/2009

71 24/09/2009

311 01/12/2009

664 11/03/2010

1543 16/11/2010

1878 23/02/2011

1878 23/02/2011

2159 25/05/2011

2547 03/10/2011

2547 03/10/2011

A referida empresa é conhecida por explorar engenho de cereais (feijão, arroz, farinha de mandioca e outros), ou seja, produtos classificados nos capítulos 7 e 10 da TIPI, razão pela qual o material de embalagem remetido através das NFs acima ocorreu com suspensão do IPI, mediante a cobertura da Declaração de Suspensão formalizada pela referida empresa (doc. anexo nº 11), nos termos da legislação aplicável. Por conseguinte, a suspensão do IPI é por conta e ordem daquela empresa, motivo pelo qual é improcedente a pretendida cobrança daquele tributo da Impugnante.

DECISÃO RECORRIDA:

Quantos as vendas realizadas para os estabelecimentos Comercio e Representações Torre de Milano Ltda e Distribuidora de Alimentos Brehm Ltda., não há como acatar os argumentos da impugnante. Depreende-se do já citado art. 29 da Lei 10637/2002 que o estabelecimento adquirente dever ser estabelecimento industrial que se dedique, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos Capítulos 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 23 (exceto códigos 2309.10.00 e 2309.90.30 e Ex01 no código 2309.90.90), 28, 29, 30, 31 e 64, no código 2209.00.00 e 2501.00.00, e nas posições 21.01 a 21.05.00, da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados TIPI, inclusive aqueles a que corresponde à notação NT (não tributados).

RECORRENTE

Pelos mesmos motivos acima descritos, a Nobre Autuante pretende cobrar IPI não destacado pela Recorrente, relativamente às seguintes NFs:

Nº NF	DATA
13	08/09/2009
71	24/09/2009
311	01/12/2009
664	11/03/2010
1543	16/11/2010
1878	23/02/2011
1878	23/02/2011
2159	25/05/2011
2547	03/10/2011
2547	03/10/2011

A referida empresa é conhecida por explorar engenho de cereais (feijão, arroz, farinha de mandioca e outros), ou seja, produtos classificados nos capítulos 7 e 10 da TIPI, razão pela qual o material de embalagem remetido através das NFs acima ocorreu com suspensão do IPI, mediante a cobertura da Declaração de Suspensão formalizada pela referida empresa (doc. de fl. 172), nos termos da legislação aplicável. Ora, não cabe nenhuma responsabilidade à Recorrente, na condição de remetente das embalagens, quanto a qualquer possível irregularidade no cadastro da destinatária das mercadorias, uma vez que cercou-se da garantia que lhe assegura, no caso a declaração firmada pela empresa destinatária, no sentido de atender as condições do regime de suspensão do IPI, previstas no art. 29 da Lei nº 10.637/2002. Por outro lado, nem o Fisco, e tampouco a Nobre Relatora da DRJ/BEL, lograram demonstrar/comprovar que a referida empresa não se enquadra naquelas disposições legais. Por conseguinte, a suspensão do IPI é por conta e ordem daquela empresa, motivo pelo qual é improcedente a pretendida cobrança daquele tributo da Recorrente.

Não tendo a ora recorrente, nesse tópico inicial, apresentado novas razões de defesa perante a segunda instância, proponho a confirmação e adoção da decisão recorrida, nos moldes do §3º, do art. 57, da Portaria MF nº 343, de 09/06/2015 - RICARF/2015, introduzido pela Portaria MF nº 329, de 04/06/2017; e dos §§1º e 2º, do art. 50, da Lei n. 9.784/99, para não acolher a defesa apresentada por meio do recurso voluntário, ratificando a decisão recorrida, pelos seus próprios fundamentos, ainda que genericamente negados pela recorrente.

Vendas com suspensão de IPI para empresas optantes do SIMPLES

Nessa outra questão, apresentou-se recurso voluntário envolvendo os tópicos: **3** - Das demais operações de saída sem destaque do IPI; **4**- Impossibilidade de instrução normativa criar óbice não previsto em lei; e **5** - Exame dos fundamentos da DRJ/BEL, em relação as empresas do Simples.

A questão de direito em causa refere-se ao gozo do benefício da suspensão do IPI, nos casos estabelecidos pelo art. 29, da Lei nº 10.637/2002:

***Art. 29.** As matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem, destinados a estabelecimento que se dedique, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos Capítulos 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 23 (exceto códigos 2309.10.00 e 2309.90.30 e Ex01 no código 2309.90.90), 28, 29, 30, 31 e 64, no código 2209.00.00 e 2501.00.00, e nas posições 21.01 a 21.05.00, da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados TIPI, inclusive aqueles a que corresponde a notação NT (não tributados), sairão do estabelecimento industrial com suspensão do referido imposto. (Redação dada pela Lei nº 10.684, de 30.5.2003). [...]*

§ 7º Para os fins do disposto neste artigo, as empresas adquirentes deverão:

***I** atender aos termos e às condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal;*

***II** - declarar ao vendedor, de forma expressa e sob as penas da lei, que atende a todos os requisitos estabelecidos. (grifei)*

Com relação à legalidade do lançamento de ofício, de pronto, rechaça-se a alegação da *impossibilidade de instrução normativa criar óbice não previsto em lei*, no sentido de que a Instrução Normativa nº 296/2003 teria se excedido na sua atribuição regulamentadora de lei, porquanto, a Receita Federal do Brasil estava devidamente autorizada a proceder à regulamentação necessária, consoante o supracitado inciso I, do § 7º, do artigo 29, da Lei nº 10.637/2002.

Já quanto aos fatos, *das demais operações de saída sem destaque do IPI*, para empresas optantes do SIMPLES, alega a ora recorrente não lhe incumbir saber ou identificar o regime tributário a que está submetida a empresa adquirente, seja no Simples, ou qualquer outro, e que a garantia que assegura ao remetente a saída com suspensão do IPI seria a Declaração de enquadramento fornecida pela empresa destinatária.

Notar que a referida Declaração, nos termo em que é exigida pelo inciso II, do § 7º, do artigo 29, da Lei nº 10.637/2002, deve ser feita *de forma expressa*, não constando, em nenhum desses documentos, apresentados pela autuada (fls. 176/195), referência ao regime de tributação ao qual estaria submetido o declarante, mesmo porque, a indigitada declaração diz respeito aos requisitos estabelecidos, todos declarados *de forma expressa* nas provas apresentadas, enquanto a questão da opção do regime de tributação do Simples, pelo inciso I, do artigo 23, da IN SRF nº 296/2003, exclui a aplicação de toda a IN e do próprio regime suspensivo, não sendo propriamente um requisito.

A exigência do inciso II, do § 7º, do art. 29, da Lei nº 10.637/2002, reprisada pelo parágrafo único, do art. 5º, da IN SRF nº 296/2003, não faz nenhuma referência ao regime de tributação, dizendo respeito aos requisitos estabelecidos no caput do artigo, parte principal do comando normativo, diferenciando-se do parágrafo único, o qual trata de aspectos específicos do caput do próprio artigo, e não de toda e qualquer determinação estabelecida, no caso, a situação do regime suspensivo não ser aplicável aos optantes do Simples, opção essa que a própria legislação de regência obriga que seja divulgada, além da obrigação dos contratantes de, conhecendo da vedação do inciso I, do artigo 23, da IN SRF nº 296/2003, buscar essa informação junto à outra parte, ao SINTEGRA (Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços) ou em consulta pública aberta junto aos sítios da Receita Federal, que permitem consultar à situação atual do contribuinte no Simples e no Simei (se optante ou não) e aos períodos anteriores de opção, sendo essa informação, portanto, de domínio público.

Por fim, insurge-se a recorrente contra *os fundamentos da DRJ/BEL, em relação as empresas do Simples*, arguindo que o utilizado fundamento da interpretação literal (art. 111, do CTN), dever-se-ia aplicar à Lei nº 10.637/2002, não havendo dispositivo legal à ser interpretado no sentido de excluir do regime de suspensão empresas optantes do regime de tributação do Simples, como supostamente promovido pelo inciso I, do artigo 23, da IN SRF nº 296/2003, aduzindo que, ainda que admissível tal hipótese mediante simples ato administrativo, tal exigência só poderia ser materializada a partir da edição na IN SRF nº 1.364/2013, não sendo aplicável aos fatos geradores do período que se reporta o auto de infração.

Notar que acabamos por retomar a discussão a respeito da legalidade do lançamento de ofício, já rechaça sob o fundamento da Receita Federal do Brasil estar devidamente autorizada a proceder à regulamentação necessária à matéria, consoante o referido inciso I, do § 7º, do artigo 29, da Lei nº 10.637/2002, aplicando-se a contraditada interpretação literal (inciso I, do artigo 111, do CTN) à **legislação tributária** que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário; sendo que a expressão "**legislação tributária**" compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as **normas complementares** que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes (art. 96, do CTN); sabido que são **normas complementares** das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos os **atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas** (art. 100, do CTN), portanto, possível a interpretação literal da autorização legislativa dada pelo inciso I, do § 7º, do artigo 29, da Lei nº 10.637/2002, e materializada pelo inciso I, do artigo 23, da IN SRF nº 296/2003.

Quanto ao aspecto esclarecedor da nova redação dada pela IN SRF nº 1.364/2013, sobre a não aplicação do regime suspensivo, do artigo 29, da Lei nº 10.637/2002, aos optantes do Simples, *seja em relação às aquisições de seus fornecedores, seja no tocante às saídas dos produtos que industrializem*, ainda que entenda meramente interpretativa, não há necessidade e não houve, na presente autuação, aplicação retroativa desse comando normativo, possuindo a redação original do inciso I, do artigo 23, da IN SRF nº 296/2003, e alterações posteriores, clareza e eficácia suficiente ao afirmar:

Art. 23. *O disposto nesta Instrução Normativa não se aplica:*

I - às pessoas jurídicas optantes do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples);

Processo nº 11080.724590/2012-85
Acórdão nº **3302-005.536**

S3-C3T2
Fl. 296

Assim, tendo as operações comerciais atuadas infringindo as determinações e exigências legais, não podendo enquadrar-se nas condições de suspensão do imposto, entendo, deva ser mantida a presente exigência do IPI não recolhido na saída dos produtos.

Por tudo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Fenelon Moscoso de Almeida

Voto Vencedor

Conselheiro Raphael Madeira Abad - Redator designado

Com o devido respeito aos argumentos do ilustre Relator, divirjo de seu entendimento quanto à solução a ser dada no presente caso, no que se refere ao atendimento dos requisitos para fruição da suspensão do IPI, diante da existência da declaração expressa do estabelecimento adquirente ao vendedor, pelos motivos a seguir:

No que diz respeito às vendas com suspensão de IPI para estabelecimentos que não se dedicam, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos capítulos da TIPI elencados no art. 29, da Lei nº 10.637/2002 merece destaque o fato de que a Recorrente trouxe aos autos declaração firmada pela empresa "Comércio e Representações Torre de Milano Ltda." adquirente das embalagens, por meio da qual ela expressa que as utilizam na produção e vendas em mais de 60% de sua receita, compreendendo os produtos elencados nos capítulos da TIPI a que se refere o artigo 29 da Lei n. 10.637/02.

A Recorrente também apresentou Declaração firmada pela empresa "Distribuidora de Alimentos Brehm Ltda.", segundo a qual a referida adquirente asseverou que atendia as condições do regime de suspensão de IPI em comento.

Vale destacar a legislação exige, para fins de aproveitamento do benefício, que o adquirente da mercadoria atenda a determinados requisitos, entre os quais desenvolver, de maneira preponderante, determinados produtos da TIPI, estabelecendo, como marco miliário para o entendimento de "preponderância" o percentual de, no mínimo, 60% da receita bruta no ano calendário anterior.

Tal informação, contudo, deve ser informado pelo adquirente, pois não se cogitaria que obrigar o vendedor a declarar as receitas brutas de seus clientes. Estes, por seu turno, devem realizar a prestação da informação "*sob as penas da lei*", regra veiculada também pela Instrução Normativa RFB nº 948, de 16/06/2009:

Instrução Normativa RFB nº 948/2009 - Art. 21. Sairão do estabelecimento industrial com suspensão do IPI as matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem destinados a estabelecimento que se dedique, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos Capítulos 2 a 4, 7 a 12, 15 a 20, 23 (exceto códigos 2309.10.00 e 2309.90.30 e Ex 01 do código 2309.90.90), 28 a 31 e 64, no código 2209.00.00 e 2501.00, e nas posições 21.01 a 2105.00 da TIPI, inclusive aqueles a que corresponde a notação NT (não-tributados). § 1º Para fins do disposto neste artigo, as empresas adquirentes deverão declarar ao vendedor, de forma expressa e sob as penas da lei, que atendem a todos os requisitos estabelecidos.

Uma vez que a Adquirente forneceu à Recorrente uma declaração de que atende os requisitos legais, não se pode exigir do estabelecimento industrial vendedor uma obrigação adicional, acessória ou instrumental não prevista em lei, qual seja de conhecer as operações do seu cliente adquirente.

Também é de se ressaltar que a legislação previu, para o caso de declaração falsa por parte do adquirente, além da sujeição genérica "*às penas da lei*" (inclusive criminais), sanção específica consistente na imputação de responsabilidade sobre obrigação tributária dela decorrente, em conformidade com o art. 9º da Lei nº 4.502/1964 refletido no inciso VI do art. 25 do RIPI:

Art. 25. São obrigados ao pagamento do imposto como responsáveis: (...) VI - os que desatenderem as normas e requisitos a que estiver condicionada a imunidade, a isenção ou a suspensão do imposto (Lei nº 4.502, de 1964, art. 9º, § 1º, e Lei nº 9.532, de 1997, art. 37, inciso II).

Novamente, relaciona a ora recorrente as empresas e respectivas notas fiscais, sobre as quais a exigência foi mantida pelo acórdão recorrido, renovando as razões que entende determinantes da improcedência da medida fiscal.

Parte-se, por final, à demonstração, no caso concreto, de que a contribuinte efetivamente atendeu à determinação em referência de exigir, dos adquirentes, declaração expressa no sentido de cumprirem os requisitos do art. 29 da Lei nº 10.637.

Por todo o exposto, no que diz respeito aos produtos alienados a estes dois adquirentes, entende-se que é de se dar provimento ao Recurso Voluntário.

Raphael Madeira Abad