



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.000546/2009-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-011.828 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de setembro de 2022
Recorrente INDUSTRIA DE MOLDURAS H EFTING LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme Súmula CARF nº 2

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. PERDA DO INCENTIVO. REQUISITOS.

A prática de atos que configurem crimes contra a ordem tributária implica a perda dos incentivos e benefícios de redução ou isenção de tributos no respectivo ano-calendário, independentemente de sentença judicial condenatória transitada em julgado.

O crédito presumido de IPI de que trata a Lei nº 9.363, de 1996, não tem a natureza de incentivo e benefício de redução ou isenção de tributos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso voluntário, para considerar insubsistente a motivação da glosa de créditos presumidos de IPI. Vencido o Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes, que negava provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes – Relator e Presidente-Substituto

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Antonio Marinho Nunes (Presidente-Substituto), Semíramis de Oliveira Duro (Vice-Presidente), Ari Vendramini, Marcelo Costa Marques d'Oliveira (suplente convocado), José Adão Vitorino de Moraes, Mateus Soares de Oliveira (suplente convocado), Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe e Sabrina Coutinho Barbosa. Ausente a Conselheira Juciléia de Souza Lima, substituída pelo Conselheiro Mateus Soares de Oliveira.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto contra o **Acórdão n.º 14-47.717 – 8ª Turma da DRJ/RPO**, que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada contra o Despacho Decisório exarado em 14/07/2010, que apresenta a seguinte decisão:

- Reconhecer o direito do contribuinte **INDÚSTRIA DE MOLDURAS H. EFFTING LTDA, CNPJ no 79.855.243/0001-61, ao ressarcimento de R\$ 41.166,88 (quarenta e um mil, cento e sessenta e seis reais e oitenta e oito centavos)**, referentes a créditos do IPI apurados no 4º trimestre-calendário de 2003.

No referido Pedido de Ressarcimento, detalhado no PER/DCOMP n.º **09017.44849.150805.1.1.01-7165**, o crédito decorre do tributo **IPI**, referente ao **4º Trimestre de 2003**, no montante de **R\$ 62.098,14**, sendo **R\$ 41.136,24** referentes a saldo credor por entradas e **R\$ 20.961,90** referentes a crédito presumido.

Adoto, como parte de meu relatório, o relatório constante da decisão de primeira instância, que reproduzo a seguir:

Relatório

Trata-se de manifestação de inconformidade (e-fls. 730 a 769) apresentada em 17 de agosto de 2010 contra a não homologação de declaração de compensação de créditos de ressarcimento de IPI (e-fls. 716 a 721) relativos ao 4º trimestre de 2003. As DCOMP foram transmitidas em 15 de agosto de 2005.

Nas e-fls. 560 a 705, foi juntada cópia do termo de verificação fiscal do processo 11516.002223/2010-06, que se referiu às infrações apuradas. Segundo o relatório, foram apurados três tipos de fraudes contábeis, lá descritas detalhadamente.

Primeiramente, a Fiscalização esclareceu que, entre 2003 e 2006, em média, quase metade dos pagamentos efetuados pelas quatro empresas fiscalizadas (Incomarte, Modurarte, H. Effting e Catarinense) na aquisição de madeira foi efetuada por meio “pagamentos antecipados”. A conta contábil seria utilizada para registrar adiantamentos e devoluções de adiantamentos, “nem sempre com respaldo em registros bancários”.

Os cheques relativos aos pagamentos teriam sido emitidos em nome das próprias moldureiras, em vez de em nome dos fornecedores. Segundo o contador da empresa, “esses cheques eram transformados em moeda corrente, para que fossem assim repassados aos fornecedores, ‘em mãos’”.

Citaram-se casos em que os adiantamentos eram glosados como “devolução de adiantamentos realizados a maior”, muitas vezes na mesma data do próprio adiantamento. As devoluções, ao contrário dos adiantamentos, seriam efetuadas por transações bancárias e não em moeda corrente.

Vários fornecedores nunca entregaram as madeiras compradas e nem devolveram os adiantamentos, equivalentes a milhões de Reais, mesmo até a data de encerramento da ação fiscal em 2010.

Por isso, a Fiscalização efetuou diligência em vários fornecedores, não tendo sido um deles localizado. Dos demais, somente dois responderam às intimações.

A Madeireira Menagaliu Ltda. tinha os registros contábeis dos adiantamentos, mas não das devoluções. A Madedino Madeiras Ltda. não tinha registros contábeis.

Além disso, a Fiscalização requereu aos bancos cópias de alguns cheques e de “fitas detalhe de caixa”, relativamente aos valores superiores a R\$ 5.000,00, concluindo o seguinte:

*O cotejamento POR AMOSTRAGEM destas fitas de caixa com os registros contábeis das Moldureiras permitiu a esta auditoria compreender o "modus operandi" destas empresas e confirmar que os registros contábeis eram fraudados, reduzindo a base tributária, e incorrendo nos crimes tributários anteriormente citados. **Foram identificadas três tipos de fraudes realizadas de forma reiterada pelas contribuintes, que passaremos a descrever:***

O primeiro tipo de fraude foi identificado no Bradesco e, em geral, envolvia duas ou mais Moldureiras ao mesmo tempo. Uma das empresas registrava na contabilidade um adiantamento a determinado fornecedor (contrapartida conta Bancos) e a segunda empresa registrava na contabilidade uma devolução de adiantamento de outro fornecedor (também com contrapartida conta Bancos). Porém, a análise das fitas de caixa do Bradesco permitiu verificar que os valores eram sacados das contas de uma Moldureira e na seqüência depositado na conta da outra Moldureira. Desta forma uma empresa omitia recebimentos e a outra empresa deixava de registrar um pagamento. A maioria das vezes este procedimento envolvia mais de duas Moldureiras. Porém, identificou-se também que em alguns casos, assombrosamente, o depósito era realizado na conta bancária da mesma Moldureira que realizou o saque !!!

[...]

Um segundo tipo de fraude foi realizado tanto no Bradesco quanto no Banco do Brasil e consistia em registrar o adiantamento para um fornecedor e efetuar o pagamento para pessoa física ou jurídica totalmente distinta daquela para qual era feito o registro contábil (e/ou, quando não fosse o caso da pessoa ser distinta ao lançamento contábil, os depósitos eram realizados em valores diferentes daqueles em que haviam sido contabilizados). Em diversos casos, inclusive, constaram como beneficiários dos cheques contabilizados como adiantamento a fornecedores de madeira nada mais nada menos que familiares dos sócios da empresa (Nilza Effting e Patricia Effting Goes).

Um terceiro tipo de fraude foi identificado tanto no Banco do Brasil quanto no Bradesco e consistia em emitir o cheque no valor da nota fiscal de venda de madeira, porém o depósito na conta do fornecedor era feito num valor inferior ao valor contabilizado. Houve até mesmo caso em que nada foi repassado ao fornecedor de madeira. A diferença era simplesmente depositada na própria conta bancária da Moldureira (ou de uma coligada). Nestes casos a fraude ampliava diretamente, e de forma fictícia, o valor dos custos com aquisição de insumos.

É importante ressaltar que este último procedimento foi identificado apenas nos pagamentos das notas fiscais de um único fornecedor de madeira, a Madecamp (ou Madecap). Justamente uma das empresas denunciada por envolvimento em fraudes na emissão de autorização de transporte de madeira, conforme descrito posteriormente neste Termo de Verificação Fiscal (Operação Isaías).

Relacionou várias operações bancárias que demonstrariam os procedimentos e tratou de cada tipo de fraude, discriminando várias operações nos dois bancos e as descrevendo.

Além disso, a suposta beneficiária dos pagamentos inexistentes, a empresa Madecamp Indústria e Comércio, fora objeto de um processo por falsidade ideológica, o que seria uma confirmação da suposta falsidade ideológica de documentos emitidos.

Mencionou a Fiscalização ainda a “Operação Isaías”, reproduzindo partes do Inquérito Policial n. 44, de 2006, o que demonstraria a grande proximidade entre as empresas de moldura e as madeireiras.

Acrescentou também o seguinte:

Não se pretende aqui afirmar que o grupo era totalmente responsável pelas más condutas de seus fornecedores de madeira, mas, mesmo não sendo este um dos motivos para as glosas dos créditos ora em discussão, não se pode deixar de apresentar os cálculos feitos referentes aos recolhimentos de Pis/Cofins destas empresas. Conforme planilha abaixo, estimou-se que, no mínimo, em torno de 64% dos recolhimentos de Pis/Cofins dos 50 maiores fornecedores de madeira das contribuintes não foram efetivados: [...]

Ainda esclareceu que a Interessada foi intimada a justificar a falta de contabilização de pagamentos e a divergência de beneficiários nos depósitos bancários e, ao final, concluiu o seguinte:

Ficou devidamente comprovado, pelas diversas irregularidades demonstradas no presente Termo de Verificação Fiscal, que o grupo Moldurarte cometeu ilícitos contábeis, fiscais e tributários, ao longo do período analisado, que se constituíram, inclusive, em crimes contra a ordem tributária, motivos mais do que suficientes para indeferir os pedidos de ressarcimento de créditos do IPI, no que tange Aqueles decorrentes de crédito presumido para ressarcimento do PIS/PASEP e da COFINS, conforme preconiza o art. 59 da Lei n.º 9.069/95.

Na e-fl. 706, foi esclarecido que os documentos utilizados pela Fiscalização foram anexados ao processo 11516.002223/2010-06.

Segundo o despacho decisório (e-fls. 716 a 721), cientificado em 16 de julho de 2010, foram apuradas as seguintes irregularidades:

Ao analisar os documentos e arquivos fornecidos pelo contribuinte constatou-se que a solicitante, juntamente com outras empresas do Grupo Moldurarte (INCOMARTE INDUSTRIA E COMÉRCIO DE MOLDURAS LTDA, INDÚSTRIA DE MOLDURAS MOLDURARTE LTDA, INDÚSTRIA DE MOLDURAS H. EFFTING L'TDA e INDÚSTRIA DE MOLDURAS CATARINENSE LTDA), praticou, durante anos a fio, fraudes contábeis no pagamento de matérias primas, que interferem substancialmente nos valores que compõem o montante do crédito presumido requerido. As várias irregularidades encontram-se descritas, minuciosamente, no Termo de Verificação Fiscal — TVF (fls 409/482). As irregularidades apontadas no TVF estão consubstanciadas em documentos apresentados pelo próprio contribuinte: Relatório do Departamento de Polícia Federal (Inquérito Policial 44/2006 - SR/DPF/AP - OPERAÇÃO ISAÍAS) e movimentações financeiras, fornecidas, por meio de Requisição de Movimentação Financeira, pelos bancos Bradesco, Banco do Brasil, e Banco do Estado de Santa Catarina (fl 483).

As fraudes contábeis identificadas constituem indubitavelmente em crimes contra a ordem tributária e, portanto, acarretam aos seus infratores a perda de qualquer incentivo fiscal, conforme previsto no art. 59 da Lei 9.069/95 e nos arts. 10, incisos I e II, e 2º, inciso I, da Lei 8.137/90.

Concluiu o seguinte:

O PER/DCOMP é tempestivo (art. 1º do Decreto n.º 20.910, de 6 de janeiro de 1932) e está formalizado conforme a Instrução Normativa RFB n.º 900/2008. A apuração dos créditos se enquadra no disposto no art. 11 da Lei n.º 9.779, de 19 de janeiro de 1999 e na Instrução Normativa SRF n.º 33, de 4 de março de 1999. A verificação da escrituração contábil e fiscal confirmou em parte a procedência dos créditos pleiteados.

Ante o exposto, propomos o reconhecimento do direito ao ressarcimento do valor de R\$ 41.166,88 (quarenta e um mil, cento e sessenta e seis reais e oitenta e oito centavos) com glosa de R\$ 20.931,26 (62.098,14 pedido - 41.166,88 confirmado), referentes a créditos do IPI apurados no 4º trimestre-calendário de 2003.

Em sua manifestação, a Interessada inicialmente narrou os fatos ocorridos e a legislação, reproduzindo trechos relevantes do termo de verificação fiscal - TVF e do despacho decisório.

Alegou que do procedimento inicial também teria decorrido lavratura de auto de infração por omissão de receitas (doc. 5), mas somente em relação ao ano de 2005.

A seguir, abordou o direito à fruição do crédito presumido em relação aos anos de 2004 e 2005 e a inaplicabilidade do art. 59 da Lei n. 9.069, de 1995, como causa impeditiva ao crédito.

Segundo a Interessada, no caso dos autos, não haveria ação penal (denúncia) a respeito de crime algum; não haveria decisão judicial reconhecendo as práticas relatadas como crimes; não se teria configurado crime pela atipicidade das condutas (irregularidades contábeis), à vista da ausência de constituição de crédito tributário; seria impossível imputar a prática de crime sem comprovação da conduta; não teria ocorrido nenhuma das hipóteses dos arts. 1º e 2º da Lei n. 8.137, de 1990; não seria possível estender a responsabilidade fiscal dos fornecedores à Interessada; não havendo omissão de receitas, não se teria configurado crime.

Cada um dos itens acima foi, a seguir, analisado pela Interessada, citando a legislação que entendeu aplicável aos casos e opinião da doutrina.

Nesse contexto, afirmou que somente decisão de juiz federal teria o efeito de caracterizar a prática de crime, não sendo possível de um despacho decisório se extrair efeito equivalente.

O 2º Conselho de Contribuintes teria decidido em sentido similar no julgamento do Recurso Voluntário n. 112.565, cujo teor reproduziu. Citou também acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e outras decisões do Judiciário.

Em relação à Lei n. 8.137, de 1990, alegou que a consumação do crime dependeria da demonstração da supressão do pagamento do tributo pelo autor e da constituição definitiva do crédito tributário. Citou ementas e trechos de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

De acordo com a Interessada, no direito penal prevaleceria o princípio da presunção da inocência. Em matéria fiscal, à vista da constatação de inexatidões contábeis, a autoridade administrativa teria presumido a ocorrência de omissão de receita, com base no art. 42 da Lei n. 9.430, de 1996, relativamente ao ano-calendário de 2005.

Ainda em relação à mencionada lei, afirmou que as irregularidades mencionadas não teriam influência sobre a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, nem reflexo sobre a base de cálculo de Cofins e PIS, de modo que não poderiam caracterizar crime.

Ademais, o fato de a Interessada ter optado pelo lucro presumido e estar desobrigada à escrituração comercial implicaria que a “contabilidade da empresa que extrapola a exigência legal serve apenas para controle interno e gerencial da sua atividade.”

Contestou a “corresponsabilidade das moldureiras” em relação aos atos dos fornecedores, alegando que não se enquadrariam nos arts. 121, 124, 134 ou 135 do Código Tributário Nacional. Segundo a Interessada:

A H. Effting não é responsável solidária pelos tributos devidos pelas suas fornecedoras, porque não tinha qualquer interesse na venda da madeira, mas sim na sua aquisição. A solidariedade não se presume. Decorre de lei.

[...]

A contabilidade da H. Effting não possui qualquer relação com a administração dos seus fornecedores. A relação entre eles é meramente de compra e venda de matéria-prima, documentada em notas fiscais que deram ingresso em seu estabelecimento. A H. Effting não poderia supor que eventuais ATPF's não corresponderem à realidade.

Ainda acrescentou:

Contudo, as origens dos recursos são perfeitamente identificáveis, porém há um equívoco nos registros contábeis que dificultam essa correlação.

Não se verifica na hipótese qualquer intenção de fraudar o Fisco.

A H. Effting não deixou de oferecer à tributação qualquer receita de fato 110 auferida.

A presumida omissão apontada pela Fiscalização é infundada.

Os equívocos na escrituração da H. Effting não geraram qualquer falta de recolhimento de tributos, eis que não tiveram reflexos em contas de resultado, conforme passa a demonstrar.

Tratou, a seguir, das aquisições de madeira, esclarecendo haver passado a “adquirir madeira no Estado do Pará (desde 1980), em Rondônia (desde 1990) e no Mato Grosso (desde 1994).”

Em relação à matéria-prima, alegou haver peculiaridades com ela, sendo a “madeira mole, comum (pará-pará, virola, marupá, caroba, caxeta e outras)”, de baixa procura, o que dificultou sua aquisição a partir das décadas de 1980 e 1990.

Ademais, haveria dificuldades burocráticas na compra de madeira, como multiplicidade de compradores, deficiência na comunicação, falta de estoque dos fornecedores e exigência de pagamento antecipado.

Dessa forma, o envio de adiantamento para as serralherias maiores (“parceiros”) e representantes de compra seria necessário, com a venda efetiva intermediada pelos parceiros com outras serrarias.

Tratou da forma de contabilização, alegando o seguinte:

Face ao descompasso entre os destinatários dos "Adiantamentos para Fornecedores" (que repassava parte do numerário para outras serrarias) e os efetivos fornecedores de madeira, a H. Effting passou a contabilizar os adiantamentos de maneira incorreta:

a) MANEIRA CORRETA (NÃO UTILIZADA):

Deveria registrar as remessas bancárias para os destinatários específicos (serrarias "parceiras" e representantes de compra).

Quando recebesse madeira fornecida por outras serrarias, deveria deduzir o valor de tais compras das contas de "Adiantamento a Fornecedores" das "parceiras"/representantes.

b) MANEIRA INCORRETA (UTILIZADA ATÉ 2006):

Ao invés de proceder como o acima exposto (dedução do valor das compras de outras serrarias, da conta de Adiantamento da serraria "parceira"/representante que intermediou o negócio), a H. Effting, à medida que recebia as cargas de madeira das outras serrarias, passou a fazer a dedução do valor da compra diretamente dos adiantamentos bancários que efetuados por ocasião do ingresso da matéria-prima.

Ainda explicou a abrangência das incorreções contábeis, afirmando não haver erro no conjunto de contas dos fornecedores e haver “incorreções no texto dos lançamentos das contas de Bancos (Bradesco e Banco do Brasil) e nas contas de adiantamento de diversos fornecedores de madeira.”

Ademais, as contas de resultados e de patrimônio estariam corretas, bem assim os registros de entradas de madeiras e de apuração do ICMS e IPI. Afirmou que os registros incorretos estariam sendo sanados.

Em relação à Operação Isaías, alegou que não haveria registros incorretos em sua escrituração quanto às compras de madeira do Amapá.

No próximo item, alegou preencher os requisitos e condições para se beneficiar do crédito presumido de IPI, nos termos do art. 1º da Lei n. 9.363, de 1996, e esclarecendo haver optado pela apuração alternativa.

Quanto às aquisições registradas, alegou o seguinte:

Nesse sentido, as notas fiscais juntadas por amostragem com os carimbos dos postos de fiscalização, comprovante de pagamento e outros documentos relativos à aquisição demonstram que, de fato, a H. Effting adquiriu diversos tipos de madeiras (Doc. 09), bem como outros insumos necessários a realização da sua atividade social (Doc. 10), inclusive, algumas consideradas pela Autoridade Administrativa na apuração do "Crédito do IPI" (Doc. 10), cujo aproveitamento foi deferido e homologado pelas autoridades fazendárias.

Na verdade, em relação ao Crédito Presumido do IPI a Fazenda nem chegou a analisar os documentos apresentados pela H. Effting, porque sendo teria homologado o crédito comprovado pelas mesmas notas fiscais que a autoridade administrativa considerou para homologar o "Crédito de IPI" da H. Effting.

Torna-se evidente que as aquisições realizadas pela H. Effting são legítimas, aliás, sequer contestadas pelo Fisco, pois foram efetuadas a preço de mercado, conforme se visualiza do quadro abaixo:

[...]

Eventuais aquisições em montantes um pouco superiores à pauta fiscal, como ocorreu em algumas operações acima listadas não levam conclusão de que tenha havido superfaturamento. Isso é mera conjuntura do mercado.

Aliás, a fiscalização apenas aventa uma suposta supervalorização das compras, mas em nenhum momento apontou um só parâmetro ou fato concreto que pudesse levar à conclusão e comprovação de superfaturamento.

Nos anos de 2004 e 2005 a empresa vendeu 11.521.934,78 metros lineares de varetas de madeira para moldura (corresponde a R\$ 36.786.037,92 - Doc. 07) o que comprova a necessidade de aquisição de uma grande quantidade de matéria-prima (madeira), não havendo como serem reputadas de ilegítimas as aquisições por ela realizadas:

[...]

Consoante se pode extrair do quadro acima, a H. Effting não só adquiriu a madeira, como esta ingressou no seu estoque, foi industrializada e revendida como varetas de madeira para moldura tanto no mercado interno como no mercado externo.

Em relação ao inquérito policial, alegou que somente foi instaurado em 2006 e que a obrigação de verificar a idoneidade dos documentos fiscais dos fornecedores seria do Fisco e não do contribuinte.

Além disso, haveria irregularidades contábeis apenas em relação aos pagamentos, estando corretas as notas fiscais e os livros contábeis e fiscais em relação às aquisições.

Segundo a Interessada, "a H. Effting preencheu todos os requisitos para fazer jus ao benefício (art. 10 da Lei nº 9.363/1996): a) É empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais (Doc. 06 e 07); b) Adquiriu, no mercado interno, matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo (Doc. 09 e 10) e pagou por essas mercadorias o valor de mercado (Doc. 14); c) Os registros dos Livros Fiscais (Livros de Entrada) permitem a apuração do Crédito Presumido do IPI, corretamente, sem prejudicar o Fisco e nem beneficiar a H. Effting (Doc. 12)."

Alegou haver agido de boa-fé a aplicar-se ao caso a conclusão a que chegou o 2º Conselho de Contribuintes no RV n. 229.411 e o STJ no REsp n. 1.148.444/MG.

Argumentou que em 2004 e 2005 os percentuais de madeira adquirida da empresa Madecamp foram de 12,79% e 5,99%, respectivamente. Apresentou tabela com as aquisições dos diversos fornecedores.

Em relação à interpretação do art. 59 da Lei n. 9.069, de 1995, alegou que a perda do benefício ocorreria “porque a prática de outros atos” implicariam essa pena.

Ainda tratou da ilegalidade do indeferimento dos pedidos de ressarcimento fundamentado na ausência de controle de estoques, pelo fato de ser possível apurar por outros meios e inexistir prejuízo ao erário, mencionando princípios constitucionais da moralidade, vedação ao enriquecimento sem causa, razoabilidade e proporcionalidade e citando acórdão do TRF da 4ª Região sobre a matéria.

Por fim, alegou não haver ocorrido irregularidades formais na escrituração do crédito presumido, uma vez que teria obedecido ao art. 18 da IN SRF n. 419, de 2004:

Logo o Crédito Presumido do IPI, referente aos anos de 2004 e 2005, apurado pela empresa em dezembro de 2006 deveria:

- a) ser escriturado no Livro Registro de Apuração do IPI no 4º Trim./2006;*
- b) para ser aproveitado a partir do 1º Trim./2007.*

Contudo, por equívoco da empresa, o Livro Registro de Apuração do IPI de 2006 foi encaminhado para autenticação junto à JUCESC sem a escrituração dos referidos créditos.

No 1º Trim/2007 a H. Effting formalizou o pedido de ressarcimento do referido crédito presumido do IPI (referente aos anos de 2004 e 2005).

*Posteriormente, a empresa verificou a ausência da **escrituração do Crédito Presumido do IPI** referente aos anos de 2004 e 2005, **no Livro de Registro de Apuração do IPI referente ao ano-calendário de 2006.***

Alegou que o fato teria sido registrado por termo de registro de equívoco, conforme orientação das juntas comerciais e acrescentou o seguinte:

Como a empresa já era credora de IPI, a elaboração do Termo de Registro de Equívoco na Escrituração não causou qualquer prejuízo ao erário público, razão pela qual não há motivos para que seja desconsiderado, pois referido Termo de Ocorrência faz parte do livro RAIPI de 2006.

Diante disso, a utilização do crédito presumido do IPI pela Requerente é legítima, razão pela qual, deve ser julgada procedente a presente manifestação para deferir e homologar os Crédito Presumido do IPI postulado e as compensações declaradas.

Com a manifestação, juntou os seguintes documentos (relação de e-fl. 769):

Doc. 01. *Cópia autenticada da procuração pública*

Doc. 02. *Cópia autenticada da identidade da subscritora da Manifestação.*

Doc. 03. *Cópia do Contrato Social da Recorrente e comprovante de inscrição e situação cadastral perante 5. RFB.*

Doc. 04. *Cópia do Contrato Social da H. Effting vigente na época da apuração do Crédito Presumido do IPI.*

Doc. 05. *Cópia do Auto de infração lavrado contra a H. Effting, referente ao ano de 2005, respectiva Impugnação e consulta ao Comprot.*

Doc. 06. *Cópia das notas fiscais de venda que comprovam que a H. Effting era exportadora.*

Doc. 07. *Cópia dos balancetes da época da apuração do Crédito Presumido do IPI da H. Effting.*

Doc. 08. *Demonstrativo da apuração do Crédito Presumido do IPI dos anos de 2004 e 2005.*

Doc. 09. *Cópia das notas fiscais por amostragem de aquisição de madeiras com os carimbos dos postos fiscais e planilha com a relação das notas fiscais que se pretende o Crédito Presumido do IPI.*

Doc. 10. *Cópia das notas fiscais por amostragem de aquisição de outros insumos que não madeira e planilha com a relação das notas fiscais que compreendem tanto o Crédito do IPI (homologado) como o Crédito Presumido do IPI.*

Doc. 11. *Portarias da Secretaria da Fazenda dos Estados de Mato Grosso e Pará, juntamente com as cópias das notas fiscais que comprovam o valor pago pela madeira.*

Doc. 12. *Cópia do livro de entrada da H. Effting.*

Doc. 13. *Cópia do livro de inventário da H. Effting.*

Doc. 14. *Cópia da consulta processual demonstrando que não ha ações de cobrança contra a H. Effting.*

É o relatório.

Devidamente processada a Manifestação de Inconformidade apresentada, a **8ª Turma da DRJ/RPO**, por unanimidade de votos, julgou improcedente o recurso e não reconheceu o direito creditório trazido a litígio, nos termos do voto do relator, conforme **Acórdão n.º 14-47.717**, datado de **10/12/2013**, cuja ementa transcrevo a seguir:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/10/2003 a 30/12/2003

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. PRÁTICA DE ATOS QUE CONFIGURAM CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PERDA DO INCENTIVO.

A prática de atos que configurem, em tese, crime contra a ordem tributária implica a perda do incentivo do crédito presumido de IPI no respectivo ano-calendário, independentemente de sentença judicial condenatória transitada em julgado.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/2003 a 30/12/2003

CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. FRAUDE. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CONFIGURAÇÃO.

Em tese, constitui crime contra a ordem tributária o superfaturamento de aquisições de madeira com o fim de majorar irregularmente a base de cálculo do crédito presumido de IPI a ser compensado com débitos de outros tributos ou contribuições. Representa a mesma modalidade de crime a omissão de pagamentos por meio de registros irregulares e destinação diversa de numerário por meio de simulações de operações bancárias.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cientificada do julgamento de primeiro grau, a Contribuinte apresenta Recurso Voluntário, desenvolvido com a seguinte estrutura:

1. DO ANDAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO:
2. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM ORDEM JUDICIAL — ILEGALIDADE DA PROVA:

3. DAS RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA - DO DIREITO DA RECORRENTE À FRUIÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI NO ANO-CALENDÁRIO DE 2003 - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 59 DA LEI Nº 9.069/1995 COMO CAUSA IMPEDITIVA AO CRÉDITO:
 - 3.1 DA INEXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL OU DE DECISÃO JUDICIAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO - PROFERIDA EM DESFAVOR DA RECORRENTE OU DE SEUS DIRETORES:
 - 3.2 AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DE CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA PELA ATIPICIDADE DAS CONDUTAS IMPUTADAS À RECORRENTE, BEM COMO PELA AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUPOSTAMENTE SUPRIMIDO OU REDUZIDO COM AS IRREGULARIDADES CONTÁBEIS:
 - 3.3 INOCORRÊNCIA DAS CONDUTAS TIPIFICADAS NOS ARTIGOS 1º, I E II E 2º, I, DA LEI Nº 8.137/1990 — INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO OU REDUÇÃO DE TRIBUTOS E DE FRAUDE DE DOCUMENTOS EXIGIDOS PELA LEI FISCAL DAS EMPRESAS OPTANTES PELA TRIBUTAÇÃO DO LUCRO PRESUMIDO:
 - 3.4 IMPOSSIBILIDADE DE ESTENDER A RESPONSABILIDADE FISCAL/ TRIBUTÁRIA E PENAL DOS FORNECEDORES DE MATÉRIA-PRIMA À ADQUIRENTE PELA AUSÊNCIA DE QUALQUER VÍNCULO OBRIGACIONAL PREVISTO EM NORMA TRIBUTÁRIA ESPECÍFICA:
4. DO DIREITO À FRUIÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS EXIGIDOS EM LEI – AQUISIÇÕES DE INSUMOS EFETIVAMENTE REALIZADAS - POSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO CRÉDITO PLEITEADO:
5. DO PEDIDO:

O Recurso Voluntário é encerrado com os seguintes pedidos:

5. DO PEDIDO

Pelo exposto requer a Recorrente que o presente Recurso seja julgado procedente, reformando o acórdão ora recorrido a fim de reconhecer a existência dos créditos em favor da Contribuinte, em face da argumentação específica contida em cada um dos itens retro expostos.

Pede, por consequência, que os créditos tributários já extintos pela compensação com os Crédito Presumido do IPI sejam homologados.

Termos em que pede deferimento.

Em 04/04/2019, a Recorrente apresenta petição na qual acosta o Acórdão CARF nº 9303-007.940, datado de 24/01/2019, a fim de corroborar suas alegações de defesa quanto à impossibilidade de aplicação da penalidade prescrita no art. 59 da lei nº 9.069, de 29/06/1995.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Antonio Marinho Nunes, Relator.

I ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razões pelas quais deve ser conhecido.

II FUNDAMENTOS

II.1 Da inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário sem ordem judicial – Ilegalidade da prova

A Recorrente destaca que suas informações referentes a movimentações financeiras foram fornecidas pelos bancos em repostas às Requisições de Movimentações Financeiras – RMF, expedidas pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Florianópolis/SC, nos termos da Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001.

Argumenta, em suma, que o art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, ao possibilitar à Receita Federal a obtenção de informações sobre a movimentação financeira diretamente ao Fisco, sem autorização judicial, incorre na quebra de sigilo bancário da Contribuinte de maneira inconstitucional, por ofender frontalmente aos princípios que asseguram ser invioláveis a intimidade e o sigilo de dados, consoantes dispõe o art. 5º, X e XII, da Constituição Federal.

Dessa forma, requer que o presente recurso seja provido, para reconhecer a ilicitude de toda a prova advinda da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial e, conseqüentemente, declarar a improcedência das glosas de crédito presumido do IPI pela constatação de crime contra a ordem tributária.

Aprecio.

Verifica-se, de pronto, que a matéria em foco envolve alegação de inconstitucionalidade da legislação, cuja apreciação não compete a este Colegiado, nos termos da Súmula CARF nº 2, a seguir exposta:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Diante do exposto, não há como conhecer das argumentações constantes do presente tópico do Recurso Voluntário.

II.2 DAS RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA - DO DIREITO DA RECORRENTE À FRUIÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI NO ANO-CALENDÁRIO DE 2003 - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 59 DA LEI Nº 9.069/1995 COMO CAUSA IMPEDITIVA AO CRÉDITO:

A Recorrente relata que a Fiscalização e a decisão de piso consideraram a ocorrência de prática de fraudes contábeis no período fiscalizado, o que constituiria crime contra a ordem tributária, previsto nos arts. 1º, I e II, e 2º, I, da Lei nº 8.137, de 27/12/1990.

Também diz que o Fisco considerou que as supostas fraudes, além de configurarem crime por si só, teriam colaborado para o não recolhimento de tributos e a prática de crimes contra a ordem econômica e a flora, pelos quais foi indiciada a empresa Madecamp indústria e Comércio de Madeiras Ltda., a qual fornecia madeira à Recorrente.

Diante disso, destaca que a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Florianópolis/SC entendeu que a Recorrente não faz jus ao aproveitamento do Crédito Presumido do IPI correspondente àquele ano-calendário, nos termos do art. 59 da Lei nº 9.069, de 1995.

Porém, a Recorrente entende que o art. 59 da mencionada lei não se aplica ao presente caso, em face da:

- a) Inexistência de ação penal (denúncia) ou de decisão judicial imputando e reconhecendo a prática de atos específicos que configurem crimes contra a ordem tributária de autoria da H. Effting ou de seus Diretores ou a sua efetiva participação naqueles supostamente praticados pela Madecamp Indústria e Comércio de Madeiras Ltda. e outros eventuais fornecedores de matéria-prima (madeiras);

- b) Ausência de configuração do crime pela atipicidade das condutas (irregularidades contábeis) imputadas à H. Effting, bem como pela ausência de constituição de crédito tributário supostamente suprimido ou reduzido com as pretensas fraudes (em verdade apenas irregularidades) contábeis descritas no relatório fiscal;
- c) Inocorrência na espécie de nenhuma das condutas tipificadas nos artigos 1º, I e II, e 2º, I, da Lei nº 8.137, de 1990. Inexistência de supressão ou redução de tributos e de fraude de documentos exigidos pela lei fiscal das empresas optantes pela tributação pelo lucro presumido, com a finalidade de suprimir ou reduzir ou eximir-se dos pagamentos de seus tributos; e
- d) Impossibilidade de estender a responsabilidade fiscal/tributária dos fornecedores de matéria-prima à adquirente pela ausência de qualquer vínculo obrigacional previsto em norma tributária específica.

Aprecio.

Vejamos, inicialmente, como o Fisco apreciou o Pedido de Ressarcimento, bem como apresentou suas conclusões quanto aos procedimentos efetuados, conforme principais trechos do Termo de Verificação Fiscal correspondente:

No exercício das funções de Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, na análise de pleitos referentes a **RESSARCIMENTO DO IPI**, constituídos de créditos básicos e créditos presumidos, oriundos da aquisição de insumos utilizados na fabricação de produtos exportados pelas empresas **Indústrias de Molduras Moldurarte, Indústria de Molduras Catarinense Ltda, Indústria de Molduras H. Effting Ltda e Incomarte Indústria e Comércio de Molduras Ltda**, concluiu-se que as contribuintes em questão **não têm direito ao ressarcimento solicitado quanto ao crédito presumido (incentivo fiscal)**, haja vista terem praticado, **reiterada e continuamente**, durante anos a fio, **fraudes contábeis no PAGAMENTO de matérias primas, irregularidades estas que INSTAURARAM COMPLETA INSEGURANÇA** quanto à efetividade das transações. Tal fato, que se demonstrará no transcorrer deste Termo de Verificação, **desqualifica tanto a escrita contábil quanto o Documentário Fiscal apresentado, maculando categoricamente a base de sustentabilidade do crédito pleiteado pelas contribuintes.**

Além disso, as fraudes contábeis ora identificadas também se constituem em crimes contra a ordem tributária e, portanto, acarretam aos seus infratores a perda de qualquer incentivo fiscal, conforme previsto no artigo 59 da Lei 9.069/95 e nos artigos 10, incisos I e II, e 2º, inciso I, da Lei 8.137/90. De se transcrever:

[...]

Ratificando a hipótese do diploma legal acima transcrito, o indeferimento dos ressarcimentos ora pleiteados encontra amparo também na jurisprudência administrativa, conforme acórdãos do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. De se citar:

[...]

Ressalte-se que a presente verificação fiscal abrangeu, em conjunto, as quatro empresas de molduras (aqui denominadas de "Moldureiras"); por tratar-se do mesmo grupo (coligadas, na época), terem as mesmas solicitações (ressarcimento de crédito presumido IPI), terem sido todas sucedidas pela "Indústria de Molduras Moldurarte" e, principalmente, como veremos mais adiante, executarem todas em conjunto as práticas

contábeis e bancárias, dolosas, que culminaram com a negativa dos incentivos pleiteados.

Todas as empresas ora analisadas tinham, à época, como objeto social, a fabricação de molduras para decoração, para as quais utilizavam diversas matérias primas no processo produtivo, tendo como principal delas a madeira. E é justamente na aquisição deste insumo que as contribuintes terminaram por praticar as irregularidades encontradas.

Saliente-se que diversas declarações de compensação (Dcomp) foram apresentadas utilizando como origem do crédito o saldo credor presente no livro Registro de Apuração do IPI, de cada empresa, em diversos trimestres. Em especial, foi utilizado o crédito presumido baseado na Lei 10.276/2001, calculado a partir do valor das compras, inclusive as aquisições de madeira, cujos pagamentos mostraram-se inexatos e inconsistentes. Exemplifica-se na tabela abaixo a utilização deste crédito (trata-se, em sua maioria, de "Dcomps" retificadoras de outras, transmitidas em 2003):

[...]

Ressalte-se também que as irregularidades contábeis encontradas nos pagamentos dos adiantamentos de madeira, assim como nos pagamentos diretos desta, que é a principal matéria prima para produção de varetas para molduras, **além da superavaliação de custos, pagamentos sem causa - sugerindo a possibilidade de manutenção de "caixa dois"** – entre outras irregularidades encontradas, possibilitaram não só a supressão e redução dos tributos envolvidos nessas transações, como também um acréscimo indevido no cálculo dos créditos presumidos. E, como tais créditos presumidos (fraudados) foram utilizados para pagamento de tributos, mediante declarações de compensação (Dcomp's), caracterizou-se de forma ainda mais evidente a redução indevida de tributação. Por isso, os fatos adiante narrados enquadram-se duplamente na Lei nº 8.137, de 27/12/1990, art. 1º, inciso II, acima referido.

Isto posto, não restam dúvidas que deve ser aplicado o art. 59 da Lei 9.069/95 para glosar o crédito presumido do período em tela, pois se trata de incentivo fiscal à exportação, o que não pode prosperar num ambiente maculado pelos atos aqui encontrados.

Em seguida passa-se a demonstrar as irregularidades acima mencionadas, ressaltando que tais irregularidades se destacaram tanto na forma qualitativa, por produzirem enorme **desvirtuamento dos lançamentos contábeis que são a base de qualquer tributação (ou redução de tributação)**, assim como de maneira quantitativa, por terem sido efetivadas de **maneira reiterada**, anos a fio.

I – DA EXISTÊNCIA DE FRAUDE DE (TRÊS TIPOS DE) NA CONTABILIDADE DAS CONTRIBUINTES NO QUE SE REFERE AO PAGAMENTO DE MATÉRIAS PRIMAS

[...]

O primeiro tipo de fraude foi identificado no Bradesco e, em geral, envolvia duas ou mais Moldureiras ao mesmo tempo. Uma das empresas registrava na contabilidade um adiantamento a determinado fornecedor (contrapartida conta Bancos) e a segunda empresa registrava na contabilidade uma devolução de adiantamento de outro fornecedor (também com contrapartida conta Bancos). Porém, a análise das fitas de caixa do Bradesco permitiu verificar que os valores eram sacados

das contas de uma Moldureira e na seqüência depositado na conta da outra Moldureira. Desta forma uma empresa omitia recebimentos e a outra empresa deixava de registrar um pagamento. A maioria das vezes este procedimento envolvia mais de duas Moldureiras. Porém, identificou-se também que em alguns casos, assombrosamente, o depósito era realizado na conta bancária da mesma Moldureira que realizou o saque !!!.

Portanto, um primeiro intento para aqueles exóticos procedimentos (desconto na boca do caixa dos cheques de adiantamento a fornecedores e surpreendentes devoluções, algumas até no mesmo dia) acabou revelado pelas **fitas de caixa** fornecidas pelas instituições financeiras, uma vez que boa parte desses "adiantamentos a fornecedores" tiveram como destino final, ao invés dos fornecedores que a contribuinte contabilizava como beneficiárias dos pagamentos/adiantamentos, **AS CONTAS BANCÁRIAS DAS PRÓPRIAS CONTRIBUENTES (AS MOLDUREIRAS)**, que em um jogo DE FAZ DE CONTA OUSADO E DISSIMULADO, emitiram os cheques como se fossem para adiantamentos aos fornecedores (contabilizavam como se assim o fosse), descontaram-nos em conjunto, e ao mesmo tempo, num mesmo caixa bancário (com se viu anteriormente, em seu próprio nome), para logo em seguida, **minutos ou segundos depois**, por intermédio do mesmo caixa bancário (PASMEN!), depositalos de volta nas contas bancárias das mesmas empresas do grupo (!!!!!!!!), sob registros contábeis de "devolução de adiantamento" a fornecedor.

Um segundo tipo de fraude foi realizado tanto no Bradesco quanto no Banco do Brasil e consistia em registrar o adiantamento para um fornecedor e efetuar o pagamento para pessoa física ou jurídica totalmente distinta daquela para qual era feito o registro contábil (e/ou, quando não fosse o caso da pessoa ser distinta ao lançamento contábil, os depósitos eram realizados em valores diferentes daqueles em que haviam sido contabilizados). Em diversos casos, inclusive, constaram como beneficiários dos cheques contabilizados como adiantamento a fornecedores de madeira nada mais nada menos que familiares dos sócios da empresa (Nilza Effting e Patrícia Effting Goes).

Um terceiro tipo de fraude foi identificado tanto no Banco do Brasil quanto no Bradesco e consistia em emitir o cheque no valor da nota fiscal de venda de madeira, porém o depósito na conta do fornecedor era feito num valor inferior ao valor contabilizado. Houve até mesmo caso em que nada foi repassado ao fornecedor de madeira. A diferença era simplesmente depositada na própria conta bancária da Moldureira (ou de uma coligada). Nestes casos a fraude ampliava diretamente, e de forma fictícia, o valor dos custos com aquisição de insumos.

É importante ressaltar que este último procedimento foi identificado apenas nos pagamentos das 'notas fiscais de um único fornecedor de madeira, a Madecamp (ou Madecap). Justamente uma das empresas denunciada por envolvimento em fraudes na emissão de autorização de transporte de madeira, conforme descrito posteriormente neste Termo de Verificação Fiscal (Operação Isaiás).

Note-se também que a Madecamp era um dos raros fornecedores de madeira para os quais as Moldureiras não registravam adiantamentos, efetivando os pagamentos diretamente, contra entrega deste insumo, só que muitas vezes em valor inferior ao registrado na nota fiscal e na contabilidade. Portanto, as fraudes contábeis existiram tanto nos "adiantamentos a fornecedores" quanto nos "pagamentos diretos" a fornecedores.

O conjunto de operações realizadas no Bradesco em 25/03/2004, abaixo transcrito, aglutina e **exemplifica de forma insofismável os três tipos de fraudes** perpetradas pelas Moldureiras e identificados por esta fiscalização:

[...]

II – FRAUDES IDENTIFICADAS NO BANCO BRADESCO – (FRAUDES “TIPO 1”, TIPO 2 E TIPO 3)

[...]

III – DAS FRAUDES DETECTADAS NO BANCO DO BRASIL (FRAUDE TIPO 2 E TIPO 3) – DOS PAGAMENTOS DE ADIANTAMENTOS A FORNECEDORES A PESSOAS DISTINTAS DAQUELAS QUE HAVIAM SIDO CONTABILIZADAS (INCLUSIVE A PESSOAS FÍSICAS DA FAMÍLIA EFFTING) E/OU EM VALORES DIFERENTES DA CONTABILIDADE.

[...]

IV – DA “OPERAÇÃO ISAÍAS”

[...]

V – DO RECOLHIMENTO A MENOR DO PIS E DA COFINS DE GRANDE PARTE DE SEUS FORNECEDORES DE MADEIRA

Não se pretende aqui afirmar que o grupo era totalmente responsável pelas más condutas de seus fornecedores de madeira, mas, mesmo não sendo este um dos motivos para as glosas dos créditos ora em discussão, não se pode deixar de apresentar os cálculos feitos referentes aos recolhimentos de Pis/Cofins destas empresas. Conforme planilha abaixo, estimou-se que, no mínimo, em torno de 64 % dos recolhimentos de Pis/Cofins dos 50 maiores fornecedores de madeira das contribuintes não foram efetivados:

[...]

Ressalte-se que os créditos presumidos permitidos pela legislação, e ora em discussão, tem por princípio devolver aos exportadores (Moldureiras), os pagamentos de PIS/COFINS EMBUTIDOS e supostamente pagos pelos fornecedores de matérias primas, aos quais, como vê acima, foram em sua grande parte sonegados.

Também, não se pode deixar de argumentar que ao simular/ esconder/ embaralhar/ e principalmente **não contabilizar** pagamentos (ou antecipações) para algumas empresas acima, o grupo Moldurarte **NO MÍNIMO colaborou para que os documentos emitidos pelos fornecedores estejam à margem de qualquer tipo de controle fiscal, ou florestal**, e também por isso se vejam alcançados por uma constante suspeita de sonegação.

Além disso, alguns fornecedores acima identificados eram tão próximos das contribuintes em questão, que foram identificados, segundo palavras de seu responsável, em inquérito policial, como verdadeiros depósitos terceirizados das Moldureiras, nas florestas produtoras de Madeira de Lei.

Por isso, há que argumentar que existe, sim, uma co-responsabilidade das moldureiras com a falta de recolhimento de tributos de seus depósitos terceirizados, assim como dos outros fornecedores, uma vez que aquelas (moldureiras) esconderam/ embaralharam/ por anos a fio a verdadeira identidade dos pagamentos a fornecedores (no mínimo, as moldureiras foram coniventes com as operações comerciais que já nasciam candidatas à inexatidão e portanto, à sonegação — pelos pagamentos reais reiteradamente encobertos por sua contabilidade errante).

VII – DA INTIMAÇÃO PARA JUSTIFICAR A FALTA DE CONTABILIZAÇÃO DE PAGAMENTOS E A DIVERGÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS NOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Diante das irregularidades encontradas, relatadas ao longo do presente Termo de Verificação, e com o intuito de dar oportunidade às contribuintes a justificar tais atos, intimou-se — Termos de Constatação e Intimação 01/2010 e 02/2010 (doc. 04) — as empresas a se manifestarem, no prazo de 15 dias.

As moldureiras tomaram ciência das referidas intimações e solicitaram prorrogação do prazo para entrega das justificativas. Tais prorrogações foram aceitas em parte, haja vista que alguns documentos já estavam prontos (segundo as próprias contribuintes), mas que, passados vários dias da intimação, não foram entregues. Alertadas, posteriormente, de que o prazo já havia expirado, sem o esclarecimento das irregularidades apontadas pelo fisco, as contribuintes solicitaram nova prorrogação (doc. 05).

Na falta da apresentação tempestiva das justificativas, concluiu-se os trabalhos, haja vista a premência da análise do pleito, até porque, as contribuintes terão oportunidade de se manifestar, se assim entenderem, junto às instâncias administrativas superiores.

A procrastinação das respostas do grupo moldurarte a estas intimações, **como era de se esperar**, fortalecem as evidências de fraudes anteriormente apontadas.

VIII – CONCLUSÃO

Ficou devidamente comprovado, pelas diversas irregularidades demonstradas no presente Termo de Verificação Fiscal, que o grupo Moldurarte cometeu ilícitos contábeis, fiscais e tributários, ao longo do período analisado, que se constituíram, inclusive, em crimes contra a ordem tributária, motivos mais do que suficientes para indeferir os pedidos de ressarcimento de créditos do IPI, no que tange àqueles decorrentes de crédito presumido para ressarcimento do PIS/PASEP e da COFINS, conforme preconiza o art. 59 da Lei n.º 9.069/95.

Da leitura acima percebe-se que a fundamentação para a glosa fiscal, glosa de créditos presumidos, foi motivada pela aplicação do art. 59 da Lei 9.069, de 1995, pelo fato de a fiscalização ter considerado tratar-se o crédito presumido do IPI de incentivo fiscal à exportação.

O dispositivo do diploma legal em questão preconiza que:

Art. 59. A prática de atos que configurem crimes contra a ordem tributária (Lei n.º 8.137, de 27 de dezembro de 1990), bem assim a falta de emissão de notas fiscais, nos termos da Lei n.º 8.846, de 21 de janeiro de 1994, acarretarão à pessoa jurídica infratora

a perda, no ano-calendário correspondente, dos incentivos e benefícios de redução ou isenção previstos na legislação tributária.

A fundamentação acima foi reproduzida posteriormente na Informação Fiscal e no correspondente Despacho Decisório destes autos, conforme trechos seguintes (destaques acrescidos):

INFORMAÇÃO FISCAL

[...]

4. Do Direito Creditório

4.1. Das Verificações Preliminares

[...]

As fraudes contábeis identificadas constituem indubitavelmente em crimes contra a ordem tributária e, portanto, acarretam aos seus infratores a perda de qualquer incentivo fiscal, conforme previsto no art. 59 da Lei 9.069/95 e nos arts. 1º, incisos I e II, e 2º, inciso I, da Lei 8.137/90.

[...]

Sendo assim, foi realizada a reconstituição do livro Registro de Apuração do IPI desconsiderando os efeitos do crédito presumido do IPI, **glosado no período em tela por se tratar de incentivo fiscal**, conforme fls. 484/490.

4.2. Do Saldo Credor por Entradas

Somente são ressarcíveis os créditos decorrentes de entradas de matérias-primas (MP), produtos intermediários (PI) e material de embalagem (ME) no trimestre. No 4º trimestre de 2003, da verificação dos lançamentos no livro Registro de Apuração do IPI (fls. 262/335), foi confirmado saldo credor ressarcível no valor de **R\$ 41.166,88**.

[...]

DESPACHO DECISÓRIO

[...]

Trata este processo de créditos do IPI apurados no 4º trimestre-calendário de 2003 passíveis de ressarcimento no montante de **R\$ 62.098,14** (sessenta e dois mil, noventa e oito reais e quatorze centavos), pedidos através de Pedido Eletrônico de Ressarcimento - PER n.º **09017.44849.150805.1.1.01-7165**.

O PER/DCOMP é tempestivos (art. 1º do Decreto n.º 20.910, de 6 de janeiro de 1932) e está formalizado conforme a Instrução Normativa RFB n.º 900/2008. A apuração dos créditos se enquadra no disposto no art. 11 da Lei n.º 9.779, de 19 de janeiro de 1999 e na Instrução Normativa SRF n.º 33, de 4 de março de 1999.

Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal-Fiscalização n.º 09.2.01.00-2009-00241-2 foi feita verificação dos créditos escriturados no livro Registro de Apuração do IPI, que foi reconstituído e foram confirmados créditos ressarcíveis no valor de R\$ 41.166,88 (quarenta e um mil, cento e sessenta e seis reais e oitenta e oito centavos) com glosa de R\$ 20.931,26 (62.098,14 descrito — 41.166,88 confirmado). **O crédito presumido pleiteado foi integralmente glosado com base no artigo 1º, incisos I e II, da Lei 8.137/90 e no artigo 59 da Lei 9.069/95.**

[...]

Portanto, a questão essencial para análise da demanda reside na possibilidade de aplicação ou não do art. 59 da Lei n.º 9.069, de 1995, ao caso destes autos, pois entendeu a Fiscalização que, diante das irregularidades contábeis da Recorrente, que teriam propiciado não só a supressão e redução dos tributos envolvidos nessas transações, como também acréscimo indevido no cálculo do crédito presumido, caracterizava-se crime contra a ordem tributária previsto na Lei n.º 8.137, de 1990.

E, quanto a este assunto (Crédito Presumido de IPI), em diversos julgados do CARF, considerados recentes, firmou-se entendimento quanto à impossibilidade de aplicação da penalidade prescrita no referido dispositivo, em razão de que o crédito em causa não possuir natureza de incentivo e benefício de redução ou isenção de tributos, conforme as seguintes ementas:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/04/2009 a 30/06/2009

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. PERDA DO INCENTIVO. REQUISITOS.

A prática de atos que configurem crimes contra a ordem tributária implica a perda dos incentivos e benefícios de redução ou isenção de tributos no respectivo ano-calendário, independentemente de sentença judicial condenatória transitada em julgado.

O crédito presumido de IPI de que trata a Lei n.º 9.363, de 1996, não tem a natureza de incentivo e benefício de redução ou isenção de tributos.

(Acórdão n.º 9303-007.940, Sessão de 24/01/2019, Relator Demes Brito)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/04/2010 a 30/06/2010

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. PERDA DOS BENEFÍCIOS COM BASE NO ART. 59 DA LEI N.º 9.069/95. INAPLICABILIDADE.

A aplicação do art. 59 da Lei n.º 9.069/95, no que tange à perda dos incentivos e benefícios de redução ou isenção, previstos na legislação tributária, não alcança o crédito presumido de IPI instituído pela Lei n.º 9.363, por não ser este incentivo ou benefício de isenção ou redução de tributo.

Quando aplicável o art. 59 independe de sentença penal condenatória, de exclusiva competência do Poder Judiciário.

(Acórdão n.º 3201-006.116, Sessão de 24/10/2019, Relator Pedro Rinaldi de Oliveira Lima)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/01/2002 a 30/06/2002

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. NATUREZA JURÍDICA. PERDA DO INCENTIVO. REQUISITOS.

O crédito presumido de IPI de que trata a Lei n.º 9.363/1996, nos termos da reiterada jurisprudência do CARF, constitui espécie de incentivo creditício, e não incentivo ou benefício de isenção ou redução de tributo. Dessarte, não é cabível a utilização do artigo 59 da Lei n.º 9.069/95 para fundamentar a perda do direito ao crédito em questão.

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. DESPACHO DECISÓRIO. IMPROCEDÊNCIA DA MOTIVAÇÃO. RETORNO À UNIDADE DE ORIGEM.

Sendo improcedente a motivação do ato administrativo que indeferiu o pedido de ressarcimento, devem os autos retornar à unidade de origem para que, ultrapassada esta questão, prossiga na análise dos demais requisitos do crédito tributário pleiteado.

(Acórdão 3402-007.763, Sessão de 24/09/2020, Relatora Thais De Laurentiis Galkowicz)

Para melhor elucidação da questão, colaciono os fundamentos constantes do Acórdão n.º 9303-005.426, de 25/07/2017, cujos principais trechos transcrevo a seguir e adoto como razões para decidir essa questão:

[...]

No mérito, vemos que a questão de fundo é a perda de incentivos fiscais pela prática de atos que configurem crimes contra a ordem tributária. A matéria encontra-se disciplinada no art. 59 da Lei n.º 9.069, de 1995, cuja redação é a seguinte:

Art. 59. A prática de atos que configurem crimes contra a ordem tributária (Lei n.º 8.137, de 27 de dezembro de 1990), bem assim a falta de emissão de notas fiscais, nos termos da Lei n.º 8.846, de 21 de janeiro de 1994, acarretarão à pessoa jurídica infratora a perda, no ano-calendário correspondente, dos incentivos e benefícios de redução ou isenção previstos na legislação tributária.

Perceba-se que esta norma jurídica não estabeleceu, para que se desse a pura e simples perda do benefício, qualquer outro requisito além da prática dos crimes que menciona ou da falta de emissão de notas fiscais. Portanto, nada falou sobre a necessidade de o crime contra a ordem tributária ter sido discutido em ação penal com trânsito em julgado.

Chega a ser tedioso ressaltar, a iniciativa da Administração Pública não está – em todo e qualquer caso – atrelada a um eventual e futuro entendimento do Poder Judiciário, ainda que em análise o cometimento e as consequências jurídico-administrativas de atos tipificados como crimes contra a ordem tributária.

É óbvio, cabe ao Poder Judiciário, observado o devido processo legal, a condenação ou absolvição do sujeito passivo pelo cometimento de condutas criminalmente tipificadas. Todavia, também é de conhecimento geral, o próprio Código de Processo Penal (CPP) estabelece as hipóteses em que a ação civil – e também assim os processos de natureza administrativa – pode ser proposta a despeito da sentença absolutória na ação penal, como é exemplo o caso em que alguém é absolvido por falta de provas (arts. 66 e 67 do CPP).

Contudo, a questão aqui é outra: o crédito presumido de IPI de que trata a Lei n.º 9.363, de 1996, ou, alternativamente, na Lei n.º 10.276, de 2001, não tem a natureza de incentivo ou benefício de redução ou isenção de tributo. Trata-se, na verdade, de um direito das empresas produtoras e exportadoras de mercadorias nacionais, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo.

Esta mesma Turma já teve a oportunidade de apreciar a mesma questão. E como observou o il. Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, na declaração de voto que apresentou e que compõe o Acórdão n.º 930301.258, de 06/12/2010,

"... a natureza jurídica do crédito presumido de IPI não se enquadra como incentivo e benefício de redução ou isenção previstos na legislação tributária. Veja-se que o legislador restringiu a aplicação da norma aos casos de incentivos e benefícios ligados à redução ou isenção tributária. O crédito presumido, não se enquadra nem como redução, nem como isenção, é incentivo creditício. Por conseguinte, a norma inserta no art. 59 da Lei 9.069/1995 não o alcança."

Vê-se, pois, improcedente a única razão para o indeferimento dos pedidos de ressarcimento cumulados com a compensação de tributos.

Nesse contexto, entendemos que os autos devem retornar à unidade de origem, a fim de que, ultrapassada a matéria aqui apreciada, reaprecie os pedidos, obviamente desconsiderando, se assim entender, aquelas notas fiscais que a própria fiscalização entendeu, pelas razões que expôs, serem ideologicamente falsas.

Note-se que também constou do recurso especial a alegação aqui adotada de que o crédito presumido de IPI não constitui incentivo de redução e isenção de tributo, matéria que, contudo, não obstante não tenha sido apreciada no exame de sua admissibilidade, está, com a primeira matéria, umbilicalmente ligada, daí que não vemos a menor necessidade de que seja realizado um novo exame de admissibilidade para apreciar apenas esta matéria faltante.

Ante o exposto, conheço do recurso especial e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, **a fim de que, ultrapassada a matéria aqui apreciada, a DRF de origem prossiga na análise dos pedidos formulados pela contribuinte.**

É como voto.

Por tais razões, inaplicável ao caso o art. 59 da Lei n.º 9.069, de 1995, como fundamento para a glosa de crédito presumido de IPI, sendo, portanto, improcedente a motivação adotada no ato administrativo que indeferiu o ressarcimento do crédito presumido pleiteado.

Inobstante minha conclusão quanto ao assunto, há de se ressaltar, neste ponto, que, em julgado mais recente da Câmara Superior de Recurso Fiscais, por meio do Acórdão n.º 9303-011.279, Sessão de 17/03/2021, de relatoria do Conselheiro Rodrigo da Costa Possas, o entendimento sobre o tema foi modificado, majoritariamente, conforme ementa a seguir (destaques acrescido):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/01/2004 a 30/09/2005

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI NA EXPORTAÇÃO. PRÁTICA DE ATOS QUE CONFIGURAM CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PERDA DO INCENTIVO, INDEPENDENTEMENTE DE SENTENÇA JUDICIAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO.

Conforme art. 59 da Lei n.º 9.069/95, a prática de atos que configurem crimes contra a ordem tributária (tipificados na Lei n.º 8.137/90), independentemente de sentença judicial condenatória transitada em julgado, acarretará à pessoa jurídica infratora a perda, no ano-calendário correspondente, dos incentivos e benefícios de redução ou isenção previstos na legislação tributária. **Ainda que o Crédito Presumido de IPI na Exportação, para fins de ressarcimento PIS/Cofins incidentes na cadeia produtiva (Lei n.º 9.363/96 e n.º 10.276/2001) não tenha natureza específica de benefício fiscal de redução ou isenção do imposto, na primeira implica, por influenciar no saldo decorrente do confronto dos créditos com os débitos escriturados no período de apuração, dentro da sistemática “imposto contra imposto” (compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores), adotada, já a nível constitucional, para dar efetividade ao princípio da não-cumulatividade.**

Portanto, em razão de meu entendimento firmado neste voto, por óbvio, restam prejudicadas as demais alegações postas neste tópico do Recurso Voluntário (necessidade de ação penal com decisão transitado em julgado, ausência de crime e conduta descrita na lei, necessidade de constituição de crédito tributário e impossibilidade de responsabilização penal pelos atos dos fornecedores), posto que essas argumentações foram elaboradas com o intuito de demonstrar ser inaplicável à contenda a penalidade prescrita no art. 59 da Lei n.º 9.069, de 1995.

II.3 DO DIREITO À FRUIÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS EXIGIDOS EM LEI - AQUISIÇÕES DE INSUMOS EFETIVAMENTE REALIZADAS - POSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO CRÉDITO PLEITEADO

A Recorrente defende que, sendo inaplicável ao caso o art. 59 da Lei nº 9.069, de 1995, deve ser-lhe assegurado seu direito de aproveitar o crédito presumido do IPI, que foi objeto de ressarcimento, eis que preenchidos todos os demais requisitos exigidos para tanto, descritos no art. 1º da Lei nº 9.363, de 13/12/1996, os quais elenca:

- a) Ser empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais;
- b) Adquirir, no mercado interno, matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo;
- c) Os registros dos Livros Fiscais permitirem a apuração do Crédito Presumido do IPI, corretamente, sem prejudicar o Fisco e nem beneficiar o contribuinte.

Após desenvolver suas alegações quanto aos itens acima, reitera que suas aquisições não ocorreram com a prática de crime que possibilite a perda do crédito presumido do IPI e que, se ela não pudesse utilizar créditos de aquisições de matéria-prima das empresas Madecamp (Made-Cap), CSS e B.A. de Abreu ME, deveriam ser desconsideradas somente tais notas da apuração de seu crédito.

Aprecio.

Nestes autos, a Fiscalização não realizou a quantificação do crédito presumido de IPI a que a Recorrente faria jus, eis que o glosou integralmente, em razão da aplicação da regra contida no art. 59 da Lei nº 9.069, de 1995, como anteriormente explanado.

Ressalte-se que, na Informação Fiscal deste processo, consta afirmação da Unidade de Origem de que o crédito presumido de IPI informado no PER/DCOMP difere do escriturado no Livro RAÍPI, bem como de que a Recorrente não possuía um controle adequado de entrada e consumo de madeira, justamente a sua principal matéria-prima, tendo apresentado apenas listagens simplificadas que de forma alguma atendem ao estabelecido nos arts. 461 e 466 do RIPI/2010, por não contemplarem, entre outros, o controle permanente dos estoques de madeira.

No entanto, o Fisco não promoveu a glosa dos valores considerados indevidos para a apuração do crédito presumido, mas, sim, concluiu que a solicitante, juntamente com outras empresas do Grupo Moldurarte, praticou fraudes contábeis que constituem crimes contra a ordem tributária e, portanto, acarretam aos seus infratores a perda de qualquer incentivo fiscal, conforme previsto no art. 59 da Lei nº 9.069, de 1995.

Vejamos esses esclarecimentos nas palavras do próprio Fisco:

INFORMAÇÃO FISCAL

[...]

4. Do Direito Creditório

4.1. Das Verificações Preliminares

Em verificação interna, o contribuinte foi intimado através do Termo de Intimação Fiscal de fls.28/31 a apresentar documentos comprobatórios do crédito pleiteado. Foram apresentados os documentos de fls. 32/188, além de diversos arquivos digitais.

Foi constatado, também, que as informações relativas a crédito presumido prestadas no PER/DCOMP diferem do escriturado no livro RAIPI.

Verificamos ainda que, embora o contribuinte mantivesse um controle completo e integrado de custos e de consumo de uma vasta gama de itens, incluindo materiais secundários e de embalagem (exemplos às fls 213 a 241), não possuía um controle adequado de entrada e consumo de madeira, justamente a sua principal matéria-prima. Apenas apresentou (fls 209/212) listagens simplificadas que de forma alguma atendem ao estabelecido nos Arts. 461 a 466 do RIPI/2010, por não contemplarem, entre outros, o controle permanente dos estoques de madeira.

Ao analisar os documentos e arquivos fornecidos pelo contribuinte constatou-se que a solicitante, juntamente com outras empresas do Grupo Moldurarte (INCOMARTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOLDURAS LTDA, INDÚSTRIA DE MOLDURAS MOLDURARTE LTDA, INDÚSTRIA DE MOLDURAS H. EFFTING LTDA e INDÚSTRIA DE MOLDURAS CATARINENSE LTDA), **praticou, durante anos a fio, fraudes contábeis no pagamento de matérias primas, que interferem substancialmente nos valores que compõem o montante do crédito presumido requerido.** As várias irregularidades encontram-se descritas, minuciosamente, no Termo de Verificação Fiscal — TVF (fls 409/482). As irregularidades apontadas no TVF estão consubstanciadas em documentos apresentados pelo próprio contribuinte: Relatório do Departamento de Polícia Federal (Inquérito Policial 44/2006-SR/DPF/AP - OPERAÇÃO ISAÍAS) e movimentações financeiras, fornecidas, por meio de Requisição de Movimentação Financeira, pelos bancos Bradesco, Banco do Brasil, e Banco do Estado de Santa Catarina (fl 483).

As fraudes contábeis identificadas constituem indubitavelmente em crimes contra a ordem tributária e, portanto, acarretam aos seus infratores a perda de qualquer incentivo fiscal, conforme previsto no art. 59 da Lei 9.069/95 e nos arts. 1º, incisos I e II, e 2º, inciso I, da Lei 8.137/90.

[...]

Sendo assim, foi realizada a reconstituição do livro Registro de Apuração do IPI desconsiderando os efeitos do crédito presumido do IPI, glosado no período em tela por se tratar de incentivo fiscal, conforme fls. 484/490.

[...]

Como no presente voto a aplicação do art. 59 da Lei nº 9.069, de 1995, foi afastada para esta demanda, entendo que restou insubsistente a motivação apresentada no Despacho Decisório para glosa do crédito presumido de IPI.

Por fim, cabe esclarecer que não houve glosa pela Fiscalização de valores de créditos por entrada, sendo deferido R\$ 41.166,88, superior ao pleiteado, R\$ 41.136,24.

III CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, voto por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para considerar insubsistente a motivação da glosa de créditos presumidos de IPI.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Marinho Nunes