



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

Processo nº 11516.002020/2007-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-003.049 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de julho de 2016
Matéria IPI
Recorrente BBSC DO BRASIL IMPORT. E EXPORT. LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

IPI. OMISSÃO DE RECEITAS. LANÇAMENTO DE IRPJ. CONEXÃO. COMPETÊNCIA.

Conforme disposto no regimento interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, cabe à Primeira Seção de Julgamento processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação relativa ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em DECLINAR competência para a 1ª Seção de Julgamento, nos termos do voto do relator.

ANDRADA MÁRCIO CANUTO NATAL - Presidente.

VALCIR GASSEN - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Luiz Augusto do Couto Chagas, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, José

Henrique Mauri, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Liziane Angelotti Meira, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 1280 e 1328) interposto pelo Contribuinte contra a decisão consubstanciada no Acórdão nº 14-20.232 (fls. 1252 a 1265), de 27 de agosto de 2008, proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto – DRJ/RPO – que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o lançamento.

Visando a elucidação do caso e a economia processual adoto e cito o relatório do acórdão ora recorrido:

Contra a empresa em epígrafe foi lavrado auto de infração pelo fato de o estabelecimento industrial ter dado saída de produtos tributados pelo IPI sem emissão de nota fiscal, em decorrência de glosas efetuadas na escrituração de créditos de IPI para a apuração do imposto em seu livro fiscal e por omissão de receita, no ano-calendário de 2004, caracterizada por depósitos bancários e investimentos realizados junto a instituições financeiras, cuja origem dos recursos utilizados nessas operações a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea.

O crédito tributário lançado totalizou R\$ 1.282.447,14, inclusos juros de mora e multa de ofício.

Segundo consta do Termo de Verificação, Contestação e Encerramento da ação fiscal, as seguintes irregularidades foram apuradas:

1. glosa de crédito de IPI constante no livro de apuração do imposto, sem comprovação de origem por não existir nota fiscal e não ter ocorrido qualquer movimentação no livro de entrada no período;
2. glosa de crédito de IPI decorrente de devoluções de mercadorias não comprovadas (simulação de entrada de mercadorias vendidas e devolvidas);
3. omissão de receitas, no ano-calendário de 2004, pela não contabilização de contas correntes dos bancos Safra, Itaú e Bradesco.

O termo de constatação fiscal esclareceu que da circularização de vários clientes da fiscalizada, verificou-se que parte das devoluções escrituradas não encontra respaldo em documentos comprobatórios.

No quadro 05, do referido termo, o autuante constatou depósitos no montante de R\$ 6.911.692,25 contra uma receita bruta declarada na Declaração de Informações Econômico- Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) no total de R\$ 2.511.349,58. Apurou, ainda, que a autuada contabilizara apenas os extratos bancários correspondentes ao Banco do Brasil.

Tendo intimado a fiscalizada a comprovar a origem dos depósitos bancários realizados nas contas-correntes nos bancos Bradesco, Itaú e Safra, esta apresentou suas justificativas, que compõem os anexos III do presente processo.

As justificativas apresentadas são: transferências entre contas de mesma titularidade, reconstrução de estoque, duplicatas descontadas sem acompanhamento de saída de mercadorias e sem prestação de serviços, vendas a descoberto que devem integrar a

base de cálculo, entrada referente a operação capital de giro e resumo semestral da receita de cada modelo e dos descontos semestrais de título sem acompanhamento de mercadoria ou serviços em cada banco e descontos anuais em cada banco.

Analisando essas justificativas, o autuante, apresentou sua contra-argumentação, além de demonstrar as justificativas que foram por ele aceitas, elaborando o quadro 14, apurando omissão de receitas no valor de R\$ 4.030.103,16.

O lançamento foi efetuado com multa qualificada de 150%, por ter entendido o autuante que a fiscalizada cometera ilícitos que configuram crime contra a ordem tributária, por sua conduta de informar, por meio de declarações entregues ao Fisco, valores correspondentes às respectivas receitas brutas mensais inferiores às somas dos créditos bancário apurados e não contabilizados, restando caracterizado que ela tentara impedir e/ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fiscal do fato gerador da obrigação tributária principal, o que configuraria sonegação fiscal, conforme descrito no art. 71 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Cientificada da autuação, a contribuinte, por seu representante legal, ingressou com impugnação alegando em preliminar que concomitante com o MPFC, a empresa recebeu o auto de infração, sem que o fiscal tenha aberto prazo para que se verificasse o que efetivamente foi registrado na escrita fiscal e providenciar as correções necessárias. Argumentou que o Conselho de Contribuintes relativamente a questão análoga foi favorável ao sujeito passivo, no recurso 097274.

No mérito, fez as seguintes considerações:

• ***Glosa de créditos por ausência de registro de nota fiscal no livro de registro de entradas — R\$ 16.534,88***

- É certo que a técnica contábil exige a manutenção do lançamento dos créditos no livro das entradas, entretanto, a mera irregularidade não pode ser motivo impeditivo ao aproveitamento do crédito. A não-cumulatividade é princípio normativo constitucional e deve ser respeitado.
- A fiscalização possuía todas as notas fiscais e não verificou a existência dos créditos constantes das notas fiscais n's 476,488,489,490 e 491. Se questionada sobre a origem do valor de R\$ 16.534,88 a contribuinte indicaria a existência destas notas de entrada, comprovando a real entrada de mercadoria no estabelecimento, legitimando seu crédito.

• ***Glosa de créditos por devolução de vendas não comprovadas***

- A empresa teve apenas 37 devoluções durante o ano de 2004.
- O que o fiscal afirma ser devolução, não passa de uma má classificação contábil. Onde a escrituração deveria lançar na conta de despesa de IPI no grupo de "Deduções da Receita Bruta", acabou por lançar equivocadamente na conta de devoluções, também no grupo - "Deduções da Receita Bruta". Percebe-se que ambas as contas são do mesmo grupo e nenhum efeito tributário foi gerado por esse equívoco;
- Quanto à circularização dos principais clientes destacou:
 - a) empresa NORTINTAS: apesar de a empresa ter expressamente informado à fiscalização que não houve devoluções, não se levou em consideração que a nota fiscal de entrada nº 1191, refere-se a devolução — devolução de venda referente a NF 001255 — dia 09/06/2004 — nota fiscal de saída 001255;
 - b) LAZER Mat. de Construção — não afirma expressamente a inexistência de devoluções, e não emitiu notas de devoluções;

c) Para as outras empresas, ou não foi informado devoluções ou não responderam.

d) As empresas Construcedor AS; Mercado da Construção Farroupilha; Soares & Terres, João Luiz Gomes & cia, constam notas de devolução.

- No caso de o cliente devolver a mercadoria ou não aceitar a entrega, não deve necessariamente ter conhecimento de frete, pois, como se sabe a maioria dos clientes da empresa são revendedores e possuem frota de automóvel para entrega de mercadorias e pode utilizar sua frota para devolver mercadorias para seus fornecedores

- A empresa também possui frota própria, que pode ser usada tanto para entregar as mercadorias como para buscar mercadorias devolvidas;

• **Omissão de Receitas – R\$ 403.010,32**

- O enquadramento legal está fundamentado no artigo 131, II do RIPI/2002, que trata do valor tributável para produtos nacionais. Ocorre que a contribuinte não se subsume ao inciso em comento, mas sim, ao inciso I, b, pois conforme seu objeto social, sua atividade é a comercialização de produtos importados.

- A empresa apresentou respostas aos termos de intimação, sobre a origem dos depósitos e entradas nas contas bancárias questionadas, que compuseram os anexos III e IV do processo e foram classificadas em itens: *transferência de valores entre conta de mesma titularidade; desconto de duplicatas sem mercadorias em serviços e reconstrução do estoque e o preço médio de venda.*

- A empresa usou de artifício para lograr crédito mais barato em operações de capital de giro no mercado financeiro, sendo que não houve saída de produto de seu estabelecimento na maior parte das entradas de dinheiro nas contas omitidas, que não eram mantidas à margem da contabilidade em função de existência de "caixa 2", mas sim para dissimular os meios de obtenção de crédito;

- Conforme doutrina e jurisprudência, tal prática não se configura fraude fiscal;

- Quanto à reconstrução do estoque e o preço médio de venda, pretende discutir a definição de qual deve ser, de acordo com critérios constitucionais e legais, a base de cálculo utilizada para a determinação do montante do imposto sobre produtos industrializados (IPI) a ser recolhido pelos contribuintes a ele sujeito;

- O preço médio dos modelos vendidos pela autuante, calculado levando-se em conta a omissão de receitas apontada (R\$ 4.030.103,16) é totalmente inviável de ser praticado, pois supera em muito o valor de venda ao revendedor, quando teria uma margem de lucro irreal, em torno de 413,95%;

- O estoque fora remontado, tendo por base as notas de entrada cumuladas com os registros constantes nas declarações de importação, daí advindo o número de aquecedores comercializados no período de 2004;

- No que se refere ao enquadramento legal apontado, apenas a base de cálculo pode ser arbitrada, já que a ocorrência do evento descrito no fato jurídico é passível, ao máximo, de ser presumida, tendo em vista que o evento deve ser provado direta ou indiretamente, sendo que esta última hipótese apenas diante da impossibilidade de produção de provas diretas e da constatação de graves e concordantes indícios, assegurando-se sempre o direito do contribuinte de se defender da imputação que lhe está sendo feita;

- O arbitramento é dotado de caráter excepcional e só deve ser exercido em casos extremos, já que a base de cálculo originária é a que deve ser utilizada por ser a prevista na regra-matriz de incidência tributária e por guardar, a princípio, relação

direta com as riquezas constitucionalmente previstas;

- Quando apresentados esclarecimentos e declarações, e expedida documentação na forma da lei sem vícios que a desclassifique, a prova se encontra a favor da contribuinte, cabendo à autoridade administrativa a comprovação da inveracidade dos fatos informados ou registrados, o que não aconteceu nos autos em questão;
- Embora tenha argumentado a impossibilidade de ter aquela receita omitida, pelo simples fato de que não haveria tantos aquecedores em seu estoque para comercialização, ou que os preços médios alcançados pelas vendas ultrapassariam em muito os praticados no mercado corrente, a fiscalização não lançou mão das ferramentas passíveis de aferição, tais quais (sic);
- Existindo documentação regular, o Fisco está vinculado a adotá-la como base de prova, podendo socorrer-se de outros meios para confirmar ou infirmar suas correspondências com a realidade e, caso constate a inveracidade de um ou mais elementos, deve proceder à retificação, recompondo a verdade material;
- Não basta que se dê oportunidade formal de defesa. Faz-se imperiosa a efetiva verificação dos elementos probatórios trazidos pela contribuinte;
- O ato jurídico de arbitramento deve ser sempre motivado, deve-se entender tanto a indicação dos fundamentos legais que amparam o arbitramento como os pressupostos de fato incorridos pela contribuinte;
- O contribuinte deve ser intimado para sanar, em prazo razoável, as irregularidades constantes dos documentos fiscais, conforme acórdão do Conselho de Contribuintes – CC;
- Questiona a materialidade das entradas como base de cálculo;
- De suma importância, é o conhecimento das razões preconizadas pela fiscalização, que autorizam o entendimento que as entradas financeiras em contas bancárias, são advindas de saída de mercadoria de seu estabelecimento e, portanto, aptas para servirem de base de cálculo dos tributos perseguidos;
- Somente após o esgotamento das vias probantes, com elementos probatórios contrários à tese empreendida, poderia haver a negativa pelo auditor fiscal, não aceitando os indícios apontados pela impugnante;
- ao longo do termo de verificação fiscal, os argumentos restringiram-se basicamente à não aceitação, sem demonstrar o efetivo nexo entre conduta e norma, incorrendo, portanto, a perfeita subsunção do fato ao enunciado descritivo na legislação, mesmo porque o sustentáculo retórico e argumentativo do servidor federal absteve-se de analisar as operações da pessoa jurídica, olvidando-se de contra-argumentar o exposto pela requerente, em sede do procedimento fiscalizatório.

Requeru o cancelamento do débito fiscal reclamado e juntou os documentos para a comprovação do alegado.

O processo foi baixado em diligência para a verificação do alegado pela contribuinte no referente às notas fiscais, n's 476, 488, 489, 490 e 491 (documentos juntados as fls. 262 a 266), que, ao seu ver comprovariam a origem do crédito de IPI escriturado no livro de apuração do imposto, legitimando-o.

Como resultado da diligência restou verificado e comprovado a efetividade da importação e o pagamento do imposto (IPI) no desembaraço aduaneiro.

Tendo em vista a procedência parcial do Acórdão ora recorrido o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 1280 a 1328), em 18 de novembro de 2008,

alegando a insubsistência e improcedência da ação fiscal e requerendo o cancelamento do débito reiterando os pontos trazidos quando da impugnação.

Saliente-se que o referido Recurso Voluntário foi encaminhado à Primeira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, que, por unanimidade de votos, declinou a competência para à Terceira Seção de Julgamento, em 12 de fevereiro de 2014, por intermédio da Resolução nº 1401-000.297 (fls. 1363 a 1370), conforme se verifica:

O Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria Nº 256, DE 22 DE JUNHO DE 2009, em seu anexo II define objetivamente as competências de cada uma das Seções, nos seguintes termos:

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

I - Contribuição para o PIS/PASEP e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), inclusive as incidentes na importação de bens e serviços;

II - Contribuição para o Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL);

III - Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI);

IV - Crédito Presumido de IPI para ressarcimento da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS;

(...) (grifei)

E como visto acima, a competência para julgamento dos recursos que envolve o IPI é da TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO.

À vista do que vai acima exposto, meu voto é no sentido declinar da competência para que o julgamento do recurso se dê na 3ª Seção de julgamento do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen, Relator

Na análise dos autos percebe-se que no Termo de Verificação, Constatação e Encerramento da Ação Fiscal (fls. 146) explicita-se as irregularidades apuradas pela fiscalização e que deram ensejo a quatro processos administrativos fiscais.

O primeiro, de nº 11516.002019/2007-81, trata do Auto de Infração IRPJ e seus Reflexos; o segundo, de nº 11516.002020/2007-14, o presente processo, cuida do Auto de Infração IPI; o terceiro, nº 11516.002021/2007-51, refere-se a representação Fiscal para Fins Penais; e, o quarto, nº 11516.002022/2007-03, cuida do Arrolamento de Bens.

Percebe-se, assim, que o presente processo é reflexo da autuação do IRPJ consubstanciado no processo nº 11516.002019/2007-81.

O Anexo II do Regimento Interno do CARF cuida da competência, estrutura e funcionamento dos colegiados, e, em específico da competência para o julgamento de

recursos. Neste sentido, com as alterações introduzidas pela Portaria MF nº 152/2016, a legislação prescreve:

Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ);

II - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL);

III - Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ;

~~IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova em um mesmo Processo Administrativo Fiscal;~~

IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016). (Grifou-se).

Do exposto e de acordo com a legislação aplicável ao presente caso, voto por declinar a competência para que o julgamento do Recurso Voluntário do Contribuinte ocorra na 1ª Seção de Julgamento do CARF pelo fato de tratar-se de IPI reflexo do IRPJ formalizados com base nos mesmos elementos de prova.

Valcir Gassen - Relator