



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

Processo nº 11634.720253/2012-13
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-003.353 – 4^a Câmara / 3^a Turma Ordinária
Sessão de 16 de outubro de 2014
Matéria AI-IPI
Recorrente FERRAGIERI TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA-EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2007, 2008

AUTO DE INFRAÇÃO. PROCEDIMENTO DECORRENTE DE AUTO IRPJ/CSLL. COMPETÊNCIA. PRIMEIRA SEÇÃO.

Compete à Primeira Seção do CARF o julgamento de recurso voluntário relativo a procedimento decorrente de fatos cuja apuração tenha servido para configuração da prática de infração à legislação do IRPJ (art. 2º, IV do RICARF).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não tomar conhecimento do recurso, declinando-se da competência de julgamento à Primeira Seção do CARF.

ANTONIO CARLOS ATULIM - Presidente.

ROSALDO TREVISAN - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim (presidente da turma), Rosaldo Trevisan (relator), Alexandre Kern, Ivan Allegretti, Luiz Rogério Sawaya Batista e Adriana Oliveira e Ribeiro.

Relatório

Versa o presente processo sobre **Auto de Infração** lavrado em 15/12/2011 (fls. 677 a 688¹) para exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) referente a períodos de apuração de 31/07/2007 a 31/12/2008, acrescidos de juros de mora e de multa de ofício qualificada (150%), em total original de R\$ 3.836.539,31, por falta de lançamento do imposto, decorrente de saída do estabelecimento sem emissão de nota fiscal apurada por meio de presunção legal de omissão de receita caracterizada pela falta de contabilização e comprovação de créditos e depósitos bancários, conforme descrito no Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal (TVEAF).

No TVEAF (fls. 664 a 674), narra-se que: (a) tendo em vista que o contribuinte apresentou movimentação financeira em suas contas bancárias sem registrar receita operacional que a justificasse, e não atendeu a duas intimações para esclarecimentos, para que se obtivesse a identificação da origem dos recursos e sua destinação, foram requeridas informações bancárias, com amparo na Lei Complementar nº 105/2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724/2001 (tabela com detalhamento das instituições à fl. 665); (b) o contribuinte também não atendeu intimação para apresentar arquivos contábeis e demais arquivos digitais utilizados; (c) a partir dos ingressos verificados nas contas bancárias (excluídas as transferências entre contas de mesma titularidade, aquelas nas quais foi possível comprovar a origem, como empréstimos e descontos de duplicatas, e ainda as inferiores a R\$ 1.000,00), a empresa foi novamente intimada a justificar as quantias com documentação hábil, sem sucesso; (d) configurou-se, assim, omissão de receitas no período de 01/01/2007 a 30/06/2007 (no qual a empresa apresentou declaração de PJ pelo SIMPLES), em valor que corresponde à subtração do resultado dos aportes bancários não justificados (R\$ 2.826.378,37) com o valor declarado como receita (R\$ 574.475,86); (e) configurou-se ainda omissão de receitas no período de 01/07/2007 a 31/12/2008 - objeto da autuação - (com opção pelo SIMPLES Nacional de 01/07/2007 a 31/08/2008, e pelo lucro presumido de 01/09/2008 a 31/12/2008), conforme demonstrativo de fl. 672; (f) já no primeiro semestre de 2007 a empresa apresentou receita total superior ao limite para que pudesse optar pelo SIMPLES Nacional, tendo os limites sido ultrapassados por diversas vezes em períodos posteriores, o que, aliado às negativas de atendimento a intimações, levou o Delegado da unidade local da RFB a emitir Ato Declaratório (nº 69, de 25/11/2011 - fl. 656) excluindo de ofício a empresa do SIMPLES Nacional, com ciência em 30/11/2011 (cf. AR de fl. 657); (g) considerando a exclusão do SIMPLES Nacional, o contribuinte foi intimado a informar o regime de tributação a ser adotado para o período de 01/07/2007 a 31/08/2008 (no período de 01/09/2008 a 31/12/2008, a opção pelo lucro presumido é também irregular, pois sua escrituração contábil é imprópria), novamente sem resposta, deixando ao fisco como única alternativa a desclassificação da escrita contábil de 01/07/2007 a 31/12/2008, com aplicação do regime de lucro arbitrado, concretizada na autuação; (h) não há compensação de valores, porque a empresa não recolheu valor algum pelo SIMPLES Nacional 01/07/2007 a 31/08/2008 e declarou como zerada a receita no período de 01/09/2008 a 31/12/2008; e (i) tendo em vista a prática de crime, foi efetuada representação para fins penais, havendo ainda autuação referente a IRPJ (processo administrativo nº 11634.720819/2011-18).

Cientificada da autuação em 22/12/2011 (cf. AR de fl. 689, no qual se menciona somente o processo nº 11634.720819/2011-18), a empresa apresenta **impugnação** em 23/01/2012 (fls. 690 a 708), mencionando exclusivamente o processo nº

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos).

11634.720819/2011-18, e alegando, em síntese, que: (a) não entregou documentos à RFB porque o contado os havia retido, carreando ao processo denúncia do contador por apropriação indébita; (b) “*a movimentação financeira era decorrente de empréstimos disfarçados em sua maioria de operações de fomento*”, e a empresa informou à RFB as empresas que lhe emprestavam; (c) houve violação do sigilo fiscal, por constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001, por falta de motivação na expedição da RMF (Requisição de Movimentação Financeira), por não incidência do art. 33 da Lei nº 9.430/1996 (pela impossibilidade de apresentação dos documentos em virtude de estarem retidos pelo contador), e por não atendimento dos requisitos legais para emissão da RMF; (d) houve nulidade da autuação por erro na base de cálculo (não tendo sido levada em conta a opção pelo lucro presumido), em oposição ao comando dos arts. 15 e 24 da Lei nº 9.249/1995, que trata de IRPJ; (e) não houve omissão de receita, e a presunção do fisco deveria ser acompanhada de outros indícios, pois a empresa informou que havia empréstimos e indicou as empresas de fomento mercantil que haviam a ela emprestado recursos, e “*dada a simulação de operações de fomento feitas pelas referidas empresas não havia obviamente documentos junto à impugnante para comprovar a origem e razão dos recursos depositados junto à conta corrente*”; (f) a RFB considerou como omissão de receita operações que obviamente não são (empréstimos e transações entre empresas relacionadas), sendo ônus do fisco comprovar a ocorrência caso a caso; (g) os financiamentos obtidos não são “rendas tributáveis”; (h) há falta de capacidade contributiva subjetiva da empresa; (i) a base de cálculo deve ser reduzida, sendo a alíquota aplicável sobre a “renda auferida”; e (j) a simples omissão de receita, por si só, não autoriza a multa qualificada, conforme Súmula nº 14 do CARF.

À fl. 717 consta despacho de abril de 2012 dando conta de solicitação de desmembramento do processo administrativo nº 11634.720819/2011-18, solicitado pela DRJ, para que se separasse a exigência de IPI em autuação distinta, visto que a anterior é efetuada juntamente com IRPJ. Desmembrados os autos (fl. 718), o presente processo passa a tratar exclusivamente de IPI.

A mesma DRJ (3ª Turma da DRJ/POR), na mesma data (20/09/2012) julga ambos os processos (o presente e o referente a IRPJ, de nº 11634.720819/2011-18). No julgamento referente à autuação referente a SIMPLES Nacional e a IRPJ (fls. 728 a 746), a DRJ acorda unanimemente pela improcedência da impugnação, considerando que: (a) tendo sido apurada receita bruta em valor superior ao declarado procede a cobrança dos impostos e contribuições do SIMPLES calculados sobre a diferença não declarada; (b) houve motivação para a presunção de omissão de receita, que inverte o ônus probatório; (c) é correto o arbitramento do lucro quando a contabilidade obtiver vícios; (d) é vedada ao julgador administrativo a apreciação de constitucionalidade; (e) a obtenção de dados bancários foi válida; (f) caracterizado o intuito de fraude, cabível a qualificação da multa; (g) a exclusão do SIMPLES não foi contestada, sendo definitiva; e (h) “*aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal em face da estreita relação de causa e efeito*” (referindo-se às exigências de PIS, COFINS e CSLL).

No **juçamento de primeira instância** (fls. 747 a 762), como dito, efetuado pela mesma turma e na mesma data do julgamento do processo nº 11634.720819/2011-18, acordou-se unanimemente pela procedência do lançamento efetuado, sob os fundamentos de que: (a) apuradas receitas cuja origem não seja comprovada, estas serão consideradas provenientes de vendas não registradas; (b) “comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, cobra-se, por decorrência, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito, o IPI correspondente, com os consectários legais”; (c) é vedada ao julgador

administrativo a apreciação de constitucionalidade; (d) a obtenção de dados bancários foi válida; (e) caracterizado o intuito de fraude, cabível a qualificação da multa;

Cientificada da decisão de piso em 22/10/2012 (cf. AR de fl. 769), a empresa apresenta **recurso voluntário** em 21/11/2012 (fls. 770 a 788), literalmente reiterando os argumentos expostos em sua impugnação, demandando a juntada posterior de documentos e a intimação no endereço dos procuradores da empresa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

Antes de ingressar na apreciação do recurso voluntário, revela-se imprescindível o exame da competência desta turma para se manifestar sobre a matéria expressa nos autos.

Há que se esclarecer, logo de início, que apesar de a empresa ter postulado (indevidamente) a aplicação do SIMPLES Nacional, que lhe foi excluída pelo Ato Declaratório nº 69, de 25/11/2011 (fl. 656), emitido pela unidade local da RFB, não versa o presente processo nem sobre exclusão do SIMPLES nem sobre exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação a tal sistemática referente, o que deslocaria a competência para a Primeira Seção de Julgamento (conforme art. 2º, V do Anexo II do Regimento Interno do CARF - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/1999).

Contudo, dispõe atualmente o inciso IV do art. 2º do mesmo Anexo II do RICARF:

"Art. 2º À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:

(...)

IV - demais tributos e o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), quando procedimentos conexos, decorrentes ou reflexos, assim compreendidos os referentes às exigências que estejam lastreadas em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ;" (grifo nosso)

Assim, ainda que a autuação verse sobre tributos diverso, resta deslocada a competência para a Primeira Seção se a exigência for lastreada em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente ao IRPJ.

No presente processo, a autuação era uma só para todos os tributos (IRPJ, CSLL, Contribuição para o PIS/PASEP, COFINS e IPI), assim como a impugnação da empresa (percebe-se que não há uma impugnação específica para o IPI nos autos, e destaque-se ainda que o recurso voluntário reitera literalmente a peça impugnatória).

Da decisão da DRJ no processo nº 11634.720819/2011-18 (fl. 744), extrai-se que a DRJ entende serem reflexos os lançamentos em relação à Contribuição para o PIS/PASEP, a COFINS e a CSLL:

“Com relação aos autos de infração reflexos (PIS, Cofins e CSLL), sendo decorrentes da mesma infração tributária que motivou a autuação relativa ao IRPJ (lançamento principal), deverá ser aplicada idêntica solução, em face da estreita relação de causa e efeito, até porque não foram trazidos pela impugnante argumentos específicos contra esses lançamentos. Nesse sentido, a Lei nº 9.249, de 1995, estabelece em seu art. 24 e § 2º (...)” (grifo nosso)

Na decisão proferida pela DRJ no presente processo, referente a IPI (fls. 760/761), fica claro o entendimento de que o lançamento é decorrente daquele efetuado em relação ao IRPJ:

“Trata-se de analisar lançamento referente ao IPI, períodos de apuração ocorridos nos anos-calendário de 2007 e 2008, decorrente de lançamento referente ao IRPJ e reflexos, em que se apurou omissão de receitas, caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

(...)

Destarte, em ação fiscal de IRPJ foram verificadas receitas cuja origem não foi comprovada § 2º). Assim sendo, deve ser empregado, quanto à exigência decorrente (IPI), o critério estabelecido no § 1º da norma regulamentar em comentário.

No processo relativo ao IRPJ, conforme acórdão de fls. 728 a 746, considerou-se improcedente a impugnação. Portanto, do total da receita omitida indicada pelo exator, restou mantida a totalidade da exação com reflexo no campo do IPI.

Nesse passo, caracterizada a omissão de receitas pelas razões aduzidas, causa eficiente da imposição fiscal na esfera do IRPJ, é inafastável a autuação decorrente, por falta de lançamento do imposto, dada a presunção legal de vendas sem emissão de nota fiscal, já que o julgamento do processo decorrente deve seguir o do principal.” (grifo nosso)

Dentro da separação efetuada pela DRJ entre lançamento reflexo (Contribuição para o PIS/PASEP, a COFINS e a CSLL) e decorrente (IPI), cumpre recordar que o RICARF, em seu art. 2º, IV, aqui reproduzido, não faz distinção entre os institutos para efeitos de atribuição de competência, utilizando indistintamente três expressões para descrever os procedimentos que deslocam a competência para a Primeira Seção: “conexos, decorrentes ou reflexos”.

Sendo inequívoco que a presente autuação, em relação a IPI, está lastreada em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ, como se percebe cristalinamente do teor do excerto transscrito da decisão de piso, conclui-se pela incompetência desta turma de julgamento (em verdade, desta Seção de Julgamento) para análise do recurso voluntário.

Acrescente-se ainda que a confirmação ou não do julgamento de primeira instância no processo nº 11634.720819/2011-18 indubitavelmente afeta o presente processo.

Incumbe-se, então, declinar da competência para julgamento em favor da Primeira Seção deste CARF, na forma do art. 2º, IV do Anexo II do RICARF, na linha do que já decidiu unanimemente esta turma:

*“AUTO DE INFRAÇÃO. PROCEDIMENTO DECORRENTE DE
AUTO IRPJ/CSLL. COMPETÊNCIA. PRIMEIRA SEÇÃO.*

Compete à Primeira Seção do CARF o julgamento de recurso voluntário relativo a procedimento decorrente de fatos cuja apuração tenha servido para configuração da prática de infração à legislação do IRPJ (art. 2º, IV do RICARF).”
(Acórdão n. 3403-001.805, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, sessão de 24.out.2012)

Diante do exposto, voto no sentido de não tomar conhecimento do recurso, declinando-se da competência de julgamento à Primeira Seção do CARF.

Rosaldo Trevisan