



Processo nº 11634.720419/2017-06

Recurso Voluntário

Resolução nº **3302-002.514 – 3^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 2^a Turma Ordinária**

Sessão de 26 de julho de 2023

Assunto DILIGÊNCIA

Recorrente BRISA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA.

Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer o recurso voluntário para declinar da competência em favor da 1^a Turma Ordinária da 4^a Câmara da 1^a Seção de Julgamento deste CARF.

(documento assinado digitalmente)

Flávio José Passos Coelho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wagner Mota Momesso de Oliveira (suplente convocado(a)), Jose Renato Pereira de Deus, Joao Jose Schini Norbiato (suplente convocado(a)), Denise Madalena Green, Mariel Orsi Gameiro, Walker Araujo, Flávio José Passos Coelho (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão de piso:

Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado contra a contribuinte acima identificada, que pretende a cobrança do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI relativo aos períodos de apuração de janeiro de 2012 a dezembro de 2014.

No Termo de Verificação Fiscal às folhas 15/99, as autuantes descrevem os procedimentos adotados durante a fiscalização e as suas constatações, do qual transcrevem-se os trechos a seguir:

(...)

Em 10/05/2017, a empresa foi intimada a informar, por escrito, se havia movimentado recursos na conta-corrente nº 1.232.323-3, mantida no Banco do Brasil S/A, Ag.1472-9, no período de 01/01/2012 a 31/12/2014; e, caso a resposta fosse afirmativa, comprovar, por meio de documentos hábeis, a origem dos créditos efetuados na referida conta-corrente naquele período; caso fosse negativa, informar por escrito o nome de quem movimentou os recursos.

A empresa não atendeu à intimação.

Em 15/05/2017, a empresa BRISA foi intimada a comprovar, por meio de documentos hábeis, a origem de todos os créditos efetuados na conta-corrente nº 232.323-0 –Ag. 1472 do Banco do Brasil, ano-calendário 2014 (demonstrativo anexo à intimação).

(...)

Tendo em vista o não atendimento à intimação fiscal de 10/05/2017, foi lavrada a reintimação fiscal de 19/06/2017. No mesmo ato, a empresa foi cientificada de que, caso a intimação não fosse atendida de forma satisfatória, o lançamento seria efetuado com os elementos que esta fiscalização dispusesse, conforme disposto nos artigos 841 e 845, combinado com o artigo 849 do Regulamento do Imposto de Renda/99.

Decorrido o prazo estipulado, e até o presente momento, não houve manifestação alguma por parte da contribuinte.

(...)

Do cotejo dos livros contábeis apresentados pela empresa, verificamos que nos livros RAZÃO relativos aos anos-calendário de 2012 a 2014 simplesmente inexistem lançamentos que representem a conta bancária nº 1.232.323-3, mantida no Banco do Brasil S/A, Ag. 1472-9. Por consequência, não há registros dos lançamentos relacionados aos créditos e débitos nessa conta bancária e conclui-se que a escrituração apresentada não se presta a retratar corretamente sua movimentação bancária.

Em 05/07/2017, em obediência ao disposto no artigo 29, inciso VIII, da Lei Complementar nº 123/2006, foi formalizada Representação Fiscal para a aplicação da exclusão de ofício da empresa BRISA do SIMPLES NACIONAL.

(...)

Tal fato ensejou a expedição do Ato Declaratório Executivo nº 20, de 06 de julho de 2017.

(...)

Em 23/08/2017, a empresa foi intimada a apresentar o Livro de Registro de Apuração do Imposto sobre Produtos Industrializados, do período de 01/01/2012 a 31/12/2014, tendo em vista o disposto no artigo 260, inciso IV, do RIPI/2010.

A empresa não atendeu à intimação.

(...)

III – FATOS CONSTATADOS EM DILIGÊNCIAS EFETUADAS NO PRESENTE PROCEDIMENTO FISCAL

O Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado – Núcleo Regional de Londrina - GAECO, por meio do Ofício nº 208/16 de 07/06/2016, encaminhou a este órgão informações sobre as contas-correntes bancárias, mantidas pela empresa BRISA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA – ME no Banco do Brasil S/A, obtidas por meio do sistema SIMBA.

De posse dos extratos e após análise dos mesmos, a empresa foi intimada e reintimada a informar se havia movimentado recursos na conta-corrente nº 1.232.323-3, mantida na Agência 1472-9 do Banco do Brasil S/A, no período de 01/01/2012 a 31/12/2014; e, caso a resposta fosse afirmativa, comprovar, por meio de documentos hábeis, a origem dos créditos efetuados na referida conta-corrente naquele período; caso fosse negativa, informar por escrito o nome de quem movimentou os recursos.

Entretanto, a empresa não se manifestou.

(...)

Intimada a apresentar os extratos de todas as contas-correntes e aplicações financeiras, do período de 01/01/2012 a 31/12/2014, a empresa apresentou apenas extratos da conta-corrente nº 232.323-0, da agência 1472-9 do Banco do Brasil do referido período.

(...)

Do cotejo dos livros contábeis apresentados pela empresa, verificamos que nos livros RAZÃO, relativos aos anos-calendário de 2012 a 2014, estão contabilizadas as movimentações da conta-corrente nº 232.323-0, da agência 1472-9 do Banco do Brasil.

Entretanto, simplesmente inexistem lançamentos que representem a conta-corrente nº 1.232.323-3 - Agência 1472-9 do Banco do Brasil S/A. Por consequência, não há registros dos lançamentos relacionados aos créditos e débitos nessa conta bancária.

É forçoso admitir que se trata de um procedimento irregular, que não representa a realidade dos fatos e infringe os mais comezinhos princípios da boa técnica contábil, usualmente empregado para dificultar o rastreamento de operações.

A empresa foi intimada e reintimada a se manifestar quanto à movimentação de recursos na conta-corrente nº 1.232.323-3 – Ag. 1472 do Banco do Brasil.

Entretanto, não atendeu às intimações.

Também foi intimada e reintimada, por intermédio da sócia (Sra. Merces) e do sócio de fato (Sr. José Carlos), a comprovar, por meio de documentos hábeis, a origem dos créditos efetuados na conta-corrente nº 1.232.323-3 – Ag. 1472 do Banco do Brasil nos anos calendário de 2012, 2013 e 2014. Entretanto, não atenderam às intimações.

Por conseguinte, verificou-se que a conta-corrente nº 1.232.323-3 – Ag. 1472 do Banco do Brasil, movimentada pela empresa BRISA no período sob fiscalização, não foi contabilizada. As receitas auferidas por intermédio da referida conta bancária ficaram à margem da contabilidade, ou seja, essas receitas operacionais não foram oferecidas à tributação.

É de se destacar que a grande maioria dos créditos efetuados nas contas bancárias movimentadas pela empresa BRISA são decorrentes de cobrança, inclusive na conta-corrente nº 1.232.323-3 – Ag. 1472 do Banco do Brasil. Para tanto, se faz necessária a emissão de uma duplicata que nada mais é que um título de crédito resultante da venda mercantil ou da prestação de serviços, ou seja, houve uma operação comercial (venda de mercadorias ou prestação de serviços), uma receita operacional.

Com a finalidade de corroborar com o fato de que a referida conta-corrente era movimentada pela empresa, em alguns documentos apresentados, pelas pessoas jurídicas diligenciadas (amostragem de clientes da empresa BRISA), constam o número da conta corrente nº 1.232.323-3 – Ag. 1472 do Banco do Brasil como destinatária dos recursos decorrentes das aquisições de mercadorias, a saber:

(...)

Dante disso, os recursos depositados/creditados na conta-corrente nº 1.232.323-3 – Ag. 1472 do Banco do Brasil (listados na tabela adiante), neste ato, serão considerados receitas operacionais auferidas pela empresa BRISA, nos anos-calendário de 2012, 2013 e 2014, que não foram oferecidas à tributação, conforme determina o artigo 279, combinado com o artigo 537, todos do Regulamento do Imposto de Renda/99:

(...)

VI - DO IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

A legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI (parágrafos 1º e 2º do Artigo 522 do RIPI/2010, aprovado pelo Decreto nº 7.212 de 15/06/2010) dispõe que

apuradas receitas sem origem comprovada (omissão de receitas), sobre elas será exigido o imposto mediante cálculo sobre as alíquotas e preços mais elevados, principalmente, quando a empresa estiver sujeita a alíquotas e preços diversos e, não for possível fazer a separação pelos elementos da escrita.

(...)

Cabe registrar, que, em obediência ao disposto no inciso IV do artigo 260 do RIPI/2010, a empresa foi intimada a apresentar o Livro de Registro de Apuração do Imposto sobre Produtos Industrializados, do período de 01/01/2012 a 31/12/2014. Entretanto, decorrido o prazo estipulado, não atendeu à intimação.

Na presente fiscalização, constatamos que os principais produtos comercializados pela empresa, como sendo de sua fabricação, eram os das posições 87.14.9200 - Aros e Raios, 87.12.0010 - Bicicletas e 87.14.9990 - Outros (partes e acessórios dos veículos das posições 87.11 a 87.13), todos com alíquota de 10% de IPI, conforme TIPI – Tabela de incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados.

As diferenças apuradas do Imposto sobre Produtos Industrializados, após a recomposição das bases de cálculo mencionadas acima, serão cobradas de ofício, mediante a lavratura de auto de infração, acrescido da multa, também de ofício e dos juros de mora.

(...) (destaques do original)

No Auto de Infração foi aplicada a multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, visto que, segundo as autuantes:

A transferência da responsabilidade tributária para terceiros, sem capacidade econômica, com único e exclusivo objetivo de dificultar a cobrança dos tributos porventura devidos, conforme exposto no item III - FATOS CONSTATADOS EM DILIGÊNCIAS EFETUADAS NO PRESENTE PROCEDIMENTO FISCAL, caracteriza evidente intuito de fraude, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

Foi, ainda, formalizada a devida Representação Fiscal para Fins Penais, objeto do processo nº 11634.720.421/2017-77, em nome do Responsável Solidário, Sr. José Carlos Vasconcelos, nos termos do art. 124, inciso I, do CTN.

A contribuinte e o sujeito passivo solidário foram cientificados do Auto de Infração. Somente a pessoa jurídica apresentou impugnação, sendo essas as suas razões de defesa, em síntese:

1. Preliminarmente, decaiu o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, pois somente foi cientificada do Auto de Infração em 20/09/2017, quando já transcorreria o prazo de cinco anos previsto no artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional, considerando-se que houve pagamentos relativos aos períodos de apuração de janeiro a outubro de 2012;

2. O artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.212, de 1991, que previa prazo decadencial de 10 (dez) anos para os créditos da Seguridade Social, foi declarado inconstitucional pelo STF por meio da Súmula Vinculante nº 08;

3. A constituição do crédito tributário está eivada de nulidade por ter sido efetuada com erros básicos e absurdos, pois as autoridades lançadoras consideraram “todas as aquisições de produtos (papel imune)” e atribuíram à impugnante a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições “por supostamente ter existido desvio de finalidade”;

4. A fiscalização sequer avaliou “eventuais quebras no processo”, não sendo “necessário muita ilação em compreender que, qualquer que seja a atividade do

contribuinte, quebras sempre existem”, não se podendo “aceitar como regra de tributação simplesmente as compras dos produtos sem analisar efetivamente a (sic) processo da Impugnante”;

5. *Ainda que se aceite a possibilidade de revisão do lançamento em face de erro de direito, esta deve ocorrer através da lavratura de novo lançamento tributário, que derroga o primeiro incorreto;*

6. *“O erro na determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS, que torna os valores indevidos, irreais e exorbitantes, contamina o lançamento com vício insanável de ilegalidade, e o torna nulo de pleno direito”;*

7. *É evidente que o erro na apuração da base de cálculo do IPI implica em nulidade total do lançamento realizado;*

8. *A fiscalização deduziu que teria ocorrido omissão de receitas, mas não a provou, inobstante o ônus da prova caber ao Fisco quando do lançamento;*

9. *“A regra legal de presunção não elimina o ônus probatório, em outras palavras, não é suficiente o mero relato do Fisco aposto no lançamento ou no auto de infração, assim como não é razoável exigir-se que o contribuinte apresente prova contrária ao quadro fático meramente descrito pela Administração”, reputando-se “insustentável o lançamento ou o auto de infração não respaldado em provas suficientes da ocorrência do evento indiciário” (destaques do original);*

10. *“Não cabendo a presunção legal, a qual inverte o ônus da prova ao contribuinte, deverá a fiscalização provar a ocorrência do fato gerador do tributo, com a inequívoca identificação do sujeito passivo, só podendo praticar o lançamento posteriormente a esta efetiva comprovação”, citando doutrina e jurisprudência que entende corroborar seus argumentos;*

11. *As autoridades fiscais não se aprofundaram na investigação para proceder ao lançamento, baseando-se unicamente em movimentação financeira ocorrida em conta corrente, considerando-a omissão de receita e arbitrando a tributação do IPI, que possui a industrialização como fato gerador;*

12. *Impossível não reconhecer a inutilidade da ação fiscal, já que as informações sobre a movimentação de contas correntes em bancos comerciais são tributariamente irrelevantes devido a ausência de liame lógico com a ocorrência de presença de riqueza nova apta a permitir a exigência do IPI, que nada possui correlação com receita;*

13. *Nem se afirme que inovação legislativa veio a admitir tal presunção, pois, além de não atender princípios constitucionais da maior relevância, a nova lei, dotada de efeito meramente prospectivo, não tem o condão de permitir transformar uma realidade em outra;*

14. *Impede o entendimento de que na transferência de informações bancárias de instituição financeira para a RFB ocorre a preservação do sigilo bancário mediante o deslocamento da responsabilidade pela sua manutenção;*

15. *Uma fiscalização não pode ser iniciada com a quebra do sigilo bancário, que somente pode ocorrer, caso necessária, como corolário de investigação, devidamente documentada, em que esteja presente robusta prova de sonegação, citando, mais uma vez, doutrina e jurisprudência;*

16. *É impossível o arbitramento do IPI em face de movimentação bancária, sendo necessário se identificar o fato gerador de tal imposto, qual seja, o processo industrial;*

17. *Os conceitos de receita, renda e industrialização não se confundem, e o arbitramento em movimentação financeira “não pode ser utilizado como instrumento de*

punição, de modo a gravar, como se faturamento originado de industrialização fosse, a totalidade dos valores depositados nas contas bancárias do contribuinte, que, na prática, podem eventualmente exceder a efetiva receita por ele auferida”;

18. *Tal entendimento “decorre do princípio constitucional basilar, no sentido de que a União Federal possui competência para instituir imposto (IPI) apenas sobre os produtos industrializados pela pessoa jurídica, e não sobre a integralidade dos valores de seus depósitos bancários”;*

19. *“O fato gerador do IPI, por conseguinte, não pode configurar a totalidade da receita, ou da movimentação financeira”, pois nunca 100% da movimentação bancária podem ser considerados como fato gerador do IPI, por afronta ao art. 43 do CTN, como também do seu artigo 3º, quando a tributação total se reveste com características de penalidade, sendo esse o posicionamento da Terceira Câmara do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, nos termos do Acórdão nº 103-20308;*

20. *No caso em tela, o erro na determinação da base de cálculo do IPI torna os valores indevidos, irreais e exorbitantes, contamina o lançamento com vício insanável de ilegalidade e o torna nulo de pleno direito;*

21. *O lançamento também ofendeu ao princípio constitucional da não cumulatividade, pois obrigatoriamente deveriam ter sido considerados os créditos de aquisições de produtos, cotejando-os com os débitos para então se apurar o suposto imposto devido;*

22. *Contesta a aplicação da multa de ofício no percentual de 150% e o cálculo dos juros de mora pela taxa SELIC.*

A DRJ, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário lançado de ofício, bem como declarou a inexistência de controvérsia quanto à nomeação do Responsável Solidário, Sr. José Carlos Vasconcelos, pela falta de apresentação da respectiva impugnação.

Cientificada da decisão, a Recorrente interpôs recurso voluntário, reproduzindo suas razões de defesa. Adicionalmente, pleiteou a nulidade da decisão recorrida por ter decretado a revelia do devedor solidário, Sr. José Carlos Vasconcelos, posto que não houve sua intimação para apresentar impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walker Araujo, Relator.

O recurso voluntário foi interposto dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no normativo aplicável ao presente caso.

I – Declínio de Competência

Conforme se verifica dos autos, cinge-se o presente sobre matéria relativa à IPI reflexo de omissão de receita, a qual, como é cediço, não é de competência desta Terceira Seção de Julgamento do CARF, mas sim da sua Primeira Seção de julgamento.

Houve também lançamentos de ofício de IRPJ, CSLL, Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, objeto do processo nº 11634.720420/2017-22, atualmente distribuído a 1^a TO-4^aCÂMARA-1^aSEÇÃO deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Com efeito, o atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, qual seja, o aprovado pela Portaria 256/20343, de 09 de junho de 2015 (atualizado até Portaria nº 3.25/2022) prevê, nos incisos IV e V, do artigo 2º, da Seção I que:

Seção I

Das Seções de Julgamento

Art. 2º À 1^a (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1^a (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 (IR RF), quando se tratar de antecipação do IRPJ;

III - Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ, ou se referir a litígio que verse sobre pagamento a beneficiário não identificado ou sem comprovação da operação ou d'causa; (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

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)

V - **exclusão, inclusão e exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação referente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) e ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação (Simples Nacional);**

(...)

Sendo certo que o auto de infração in casu foi lavrado para exigir valores de IPI reflexos do suposto cometimento de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ, ou seja, para exigir valores de IPI reflexos de omissão de receita, bem como da exigência de tributos em razão da exclusão do regime simplificado e seu reenquadramento, voto no sentido de não conhecer do recurso voluntário para declinar a competência do seu julgamento à 1^a TO-4^aCÂMARA-1^aSEÇÃO deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

É o como voto.

(documento assinado digitalmente)

Walker Araujo

Fl. 8 da Resolução n.º 3302-002.514 - 3^a Sejul/3^a Câmara/2^a Turma Ordinária
Processo nº 11634.720419/2017-06