



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000169/2004-01
Recurso nº : 132.611
Acórdão nº : 201-79.623

Recorrente : PHILIP MORRIS BRASIL S/A
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

... - SEGUNDO CONSELHO DE C.
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10 / 09 / 07
Kléber Gomes da Cruz
Mat.: Agil 3942

2º CC-MF
Fl.

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 17 / 09 / 07
Rubrica

NORMAS PROCESSUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE.

Impossibilidade de análise da alegação de inconstitucionalidade da taxa Selic pela autoridade administrativa.

IPI. ESTORNO DE DÉBITOS E CRÉDITOS DO IPI EM VIRTUDE DE ROUBO DE MERCADORIAS. IMPOSSIBILIDADE.

O fato de o produto ter sido roubado posteriormente à sua saída do estabelecimento não é suficiente para a descaracterização do fato gerador do IPI. Impossibilidade de estorno de débitos do IPI gerados por saídas tributadas. Da mesma forma, não se pode admitir o estorno dos créditos desse imposto, relativos a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem empregados em produtos roubados, depois da saída do estabelecimento industrial.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PHILIP MORRIS BRASIL S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso**. Fez sustentação oral o advogado da recorrente, Dr. Marcelo Reinecken de Araújo.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Fabiola Cassiano Keramidas
Fabiola Cassiano Keramidas
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Roberto Velloso (Suplente), Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000169/2004-01
Recurso nº : 132.611
Acórdão nº : 201-79.623

MPF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 10/04/07	107
Idirley Gomes da Cruz Mat: Ag. 3542	

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : PHILIP MORRIS BRASIL S/A

RELATÓRIO

Trata-se de procedimento de fiscalização iniciado por meio do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF - 10.1.11.00-2003-00044-6, de 05/06/2003, localizado às fls. 01 a 03 (vol I) dos autos, o qual gerou a lavratura de auto de infração (fls. 04 a 32 - vol I) no valor de R\$ 5.313.161,17 (IPI: R\$ 2.196.441,88, juros: R\$ 1.469.388,21, e multa: R\$ R\$ 1.469.388,21), em relação aos fatos geradores relativos à competência de 03/99 a 11/2000 e 01/2001 a 12/2002.

A autuação teve por objeto a falta de recolhimento do IPI, esta decorrente do estorno indevido de débitos gerados por saídas de produtos que foram posteriormente roubados, conforme Termo de Verificação Fiscal (fls. 33 a 38 - vol I). As infrações foram enquadradas nos seguintes dispositivos:

(i) arts. 32, II, 109, 114, 147, 182 e 183, IV, do Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998, Regulamento do IPI (RIPI), de 1998; e

(ii) arts. 34, II, 122, 127, 164, 199 e 200, IV, do Decreto nº 4.544, de 27 de dezembro de 2002 (RIPI, de 2002).

Esse enquadramento sujeitou a interessada à multa de ofício de 75%, conforme art. 80, I, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, com a redação dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e a juros de mora, previstos no art. 61, § 3º, da mesma Lei nº 9.430, de 1996.

A contribuinte impugnou tempestivamente a exigência, por meio do arrazoadado das fls. 333 a 349 (vol. II), instruído com os documentos das fls. 350 a 399 (vol. II) e 402 a 408 (vol. III), apresentando as alegações adiante resumidas.

Argumenta que se dedica à industrialização e à comercialização de fumo e de seus derivados, especialmente cigarros, produtos que, freqüentemente, são roubados após a saída de seu estabelecimento. Informa a defesa que, para eliminar todos os efeitos decorrentes dos roubos, promoveu o estorno integral dos débitos, bem como dos créditos relativos às matérias-primas (MP), aos produtos intermediários (PI) e aos materiais de embalagem (ME), utilizados nos produtos roubados.

Segundo a recorrente, o Estado deve abster-se de cobrar tributos sobre cargas roubadas, sob pena de praticar o confisco, devendo, isto sim, recuperá-las, sendo que a autuação em litígio se deu sob o fundamento de que a simples saída dos produtos do estabelecimento concretiza a hipótese de incidência do IPI, a despeito das seguintes circunstâncias:

- (i) os produtos terem sido roubados;
- (ii) a impugnante não ter fruído o proveito econômico-financeiro por ela esperado, quando da tentativa de realização da operação mercantil;
- (iii) o Estado, titular do monopólio do exercício da força e responsável, portanto, pela segurança do cidadão, não ter cumprido adequadamente seus misteres;

for

for 2



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000169/2004-01
Recurso nº : 132.611
Acórdão nº : 201-79.623

1º DESTINADO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O 2º CONSELHO	
Brasília,	10 / 04 / 07
Idley Gomes Cruz Mat. Ag. 942	

2ª CC-MF
Fl.

(iv) a venda ter-se tornado impossível, em relação à impugnante, em face da omissão do Estado em coibir a ação dos marginais;

(v) faltar materialidade à base de cálculo utilizada pelo agente fiscalizador para constituir o crédito tributário; e

(vi) existir norma específica que prevalece em relação às de natureza geral, prevendo o estorno dos créditos dos insumos nesses casos.

Cita e transcreve, em seu favor, a ementa do Acórdão elaborado no julgamento do Recurso Especial (RE) nº 129.073, pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), bem como excerto do voto do relator no julgamento do Processo nº 13710.000690/87-85 pelo Segundo Conselho de Contribuintes. Alega, ainda, ofensa aos princípios da capacidade contributiva e do não confisco.

A recorrente cita, também, os arts. 174, V, do RIPI, de 1998, e 193, IV, do RIPI, de 2002, no sentido de que deverão ser anulados, mediante estorno na escrita fiscal, os créditos do IPI relativos a MP, PI, ME e quaisquer outros produtos que hajam sido furtados ou roubados, inutilizados ou deteriorados, ou, ainda, empregados em outros produtos que tenham tido a mesma sorte. Ora, argumenta a contribuinte, se o crédito do IPI deve ser estornado quando da ocorrência de roubo ou furto dos produtos, por decorrência lógica e em atendimento ao princípio da não-cumulatividade, é afastada a possibilidade de as saídas de produtos roubados do estabelecimento serem gravadas pelo IPI, como, ao arrepio da lei, quer o agente fiscal.

Assim, diz a interessada, o dispositivo referido fixa objetivamente os procedimentos do contribuinte vítima de furto ou roubo, denotando a impossibilidade de ser exigido o IPI, para evitar as consequências que seguem:

(i) que seja cobrado tributo, em operação em que não existe preço e, conseqüentemente, que não existe base de cálculo do tributo; e

(ii) que haja tributação sobre a circulação de bens, sem ter ocorrido e se aperfeiçoado um negócio mercantil, substrato econômico imprescindível para que possa haver exação válida, à luz da Constituição da República, sob pena de confisco.

A par disso, insurge a contribuinte contra os juros de mora pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), que diz ser imprópria para os tributos, aos quais se aplicam os juros de mora de 1% ao mês, segundo o art. 161, § 1º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN). Cita e transcreve, a propósito, decisão judicial, no sentido da inconstitucionalidade do acréscimo referido. No tocante à multa de ofício de 75%, argumenta a contribuinte pela sua inconstitucionalidade, posto que confiscatória.

Na seqüência, o processo retornou à repartição de origem, pela Diligência DRJ/POA nº 28, de 22 de novembro de 2004, das fls. 410 e 411 (vol. III), para que fosse apurada a veracidade da alegação da defesa; de estorno de créditos de MP, PI e ME empregados nos produtos roubados, créditos que, se confirmados, deveriam ser quantificados e compensados com os valores lançados de ofício, em nome do princípio constitucional da não-cumulatividade do IPI e em razão dos arts. 172 do RIPI, de 1998, e 191 do RIPI, de 2002.

Em razão da diligência referida, a impugnante informou, na planilha das fls. 415 e 416 (vol. III), os créditos do IPI, relativos a MP, PI e ME, empregados na industrialização dos produtos roubados, sendo que a Fiscalização elaborou o Termo de Diligência Fiscal, das fls. 417

[Assinatura]

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000169/2004-01
Recurso nº : 132.611
Acórdão nº : 201-79.623

RECURSO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COMO ORIGINAL	
Brasília, 10	04, 07
Idley Graziela Cruz Matr. Ag. 1042	

2º CC-MF
Fl.

e 418 (vol. III), concluindo pelo cabimento da dedução dos créditos do IPI, alegados na defesa, dos débitos lançados de ofício, conforme demonstrativo na fl. 417.

A recorrente foi cientificada do Termo de Diligência Fiscal, citado no item precedente, para, querendo, manifestar-se a respeito das conclusões da diligência, sem ter apresentado qualquer pronunciamento, no prazo concedido, segundo consta na fl. 419 (vol. III).

A impugnação foi julgada parcialmente procedente, por meio do Acórdão nº 6.594, de 13/10/2005, fls. 420 a 427, em razão de: (i) não haver amparo legal para o estorno dos débitos realizado pela contribuinte; (ii) inexistir afronta ao princípio da não-cumulatividade; (iii) o art. 174 citado refere-se, única e exclusivamente, às situações em que o roubo/furto ocorreu antes da saída da mercadoria, ou seja, em momento anterior a concretização do fato gerador; e (iv) ser devida a taxa Selic, por esta ser utilizada para atualização de créditos/débitos federais, e procedente no tocante à compensação do valor de R\$ 23.421,71, referentes ao crédito de IPI que havia sido estornado pela contribuinte.

Inconformada a recorrente apresentou recurso voluntário, por meio do qual reiterou os argumentos previamente apresentados em sua defesa, acrescendo alegação no sentido de ser viável ao julgador administrativo, com base no princípio da legalidade, deixar de aplicar norma incompatível com o ordenamento jurídico. Para reforçar sua alegação, citou precedente da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF/01-0866, 14/04/90).

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000169/2004-01
Recurso nº : 132.611
Acórdão nº : 201-79.623

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10 / 04 / 07
Idilley Gomes da Cruz
Mat.: Ag. 2342

2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

O recurso voluntário (fls. 435/467, vol. III) reúne as condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Conforme mencionado, a questão está limitada à possibilidade de a contribuinte extonar os débitos/créditos relativos a produtos roubados após a saída do estabelecimento. Não vislumbro fundamento legal para a exclusão pretendida pela recorrente, razão pela qual adoto *in totum* as razões do Acórdão recorrido, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Embora seja incontroverso que os produtos objeto do lançamento de ofício foram roubados depois da sua saída tributada do estabelecimento autuado, a impugnante se opõe à exigência do IPI, com argumentos jurisprudenciais e normas que se referem às consequências fiscais de roubo de produtos acontecido antes da saída dos mesmos do estabelecimento industrial, isso para justificar o estorno do IPI lançado das notas fiscais relativas aos produtos roubados, estorno que realmente é descabido, como entendeu a Fiscalização, o que será demonstrado na sequência.

Com efeito, o roubo de produtos, ocorrido depois de terem saído do estabelecimento industrial, dá-se depois da ocorrência do fato gerador do IPI, pela hipótese do art. 32, II, do RIPI, de 1998 (art. 34, II, do RIPI, de 2002). Convém, a propósito, transcrever um trecho do Parecer Normativo CST nº 25/70 (publicado no Diário Oficial da União de 19 de julho de 1970), que é muito claro a respeito da inexorabilidade dos efeitos da ocorrência do fato gerador do IPI:

"A saída de produto tributado de estabelecimento industrial é fato gerador do imposto; ocorrido este, constitui-se a obrigação tributária; desta decorre o crédito tributário, que é constituído com o lançamento. O crédito tributário assim constituído somente se modifica ou se extingue por uma das modalidades expressamente contempladas na lei. O extravio de produtos posteriormente à saída da fábrica, ainda que a título de transferência, não extingue o crédito tributário já constituído.

(...)"

Ainda no mesmo parecer normativo a então Coordenação do Sistema de tributação finaliza dizendo que o extravio da mercadoria antes de chegar ao destino não autoriza o cancelamento do débito do IPI, por não se tratar de hipótese contemplada na lei.

Posteriormente, o Parecer Normativo CST nº 209/71 (publicado no Diário Oficial da União de 20 de abril de 1971) assentou o entendimento de que no caso de furto não ocorre a extinção, nem a exclusão do crédito tributário, tampouco a possibilidade de cancelamento do débito do IPI, sendo aplicável a mesma conclusão para o caso de roubo, verificado neste processo.

A jurisprudência da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes é favorável ao entendimento expendido no presente voto, conforme Acórdãos nºs 203-06.828, elaborado na sessão de 17 de outubro de 2000, e 203-08.260, elaborado na sessão de 19 de junho de 2002, cujas ementas foram assim redigidas:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000169/2004-01
Recurso nº : 132.611
Acórdão nº : 201-79.623

Inf - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	10 / 04 / 07
Idirley Gomes Cruz Mat: Acl 3542	

2º CC-MF
Fl.

"IPI - FATO GERADOR - FURTO E ROUBO DE PRODUTOS OCORRIDOS FORA DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL" - A obrigação de pagar o IPI nasce a partir do momento em que se verifica a saída dos produtos do estabelecimento industrial. Essa regra geral somente não se aplica se houver norma expressa - as denominadas normas de exceção - excluindo determinada hipótese da regra matriz de incidência. É irrelevante, para tanto, que as mercadorias não tenham sido entregues ao destinatário, porque furtadas ou roubadas no percurso da entrega, fora do estabelecimento industrial. Recurso negado."

Conseqüentemente, procede o lançamento de ofício do IPI, por falta de recolhimento desse imposto, decorrente do estorno indevido de débitos gerados por saídas tributadas, de produtos que foram posteriormente roubados, com o ajuste explicado na seqüência.

No contexto dos fatos apurados cumpre dizer que também foi equivocado o procedimento da contribuinte de estornar, na sua escrita fiscal, os créditos do IPI, relativos a MP, PI e ME empregados nos produtos roubados, estorno esse confirmado na resposta à Diligência DRJ/POA nº 28, de 2004, dada nas fls. 417 e 418 (vol. III).

De fato, para justificar o referido estorno a contribuinte invocou o art. 174, V, do RIPI, de 1998 (art. 193, IV, do RIPI, de 2002), dispositivo que pressupõe o furto, ou o roubo, de MP, PI e ME, ocorrido antes da saída dos produtos em que tenham sido empregados, hipótese distinta da verificada no presente caso, de roubo de produtos após a sua saída do estabelecimento industrial.

À vista disso, e em nome do princípio da não-cumulatividade do IPI (arts. 146 do RIPI, de 1998, e 163 do RIPI, de 2002), impõe-se deduzir dos débitos lançados de ofício neste processo os créditos do mesmo imposto, quantificados no demonstrativo da fl. 417 (vol. III), créditos esses relativos a MP, PI e ME empregados nos produtos roubados. O demonstrativo a seguir explicita essa dedução, que perfaz R\$ 23.421,71, nos períodos de apuração em que é cabível.

Com respeito à alegação de que os juros de mora deveriam ser calculados à taxa de 1% ao mês, referida no art. 161, § 1º, do CTN, deve-se considerar que esse dispositivo restringe a utilização do percentual mencionado à inexistência de disposição legal em sentido diverso.

Ora, segundo o § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, citado na autuação [fl. 31 (vol. I)], os juros de mora, incidentes sobre os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores tenham ocorrido a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, são equivalentes à taxa Selic, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo, até o mês anterior ao do pagamento, e de um por cento no mês do pagamento, motivo pelo qual, diante da existência de disposição diversa da do § 1º do art. 161 do CTN, prevalecem os juros de mora, como exigidos.

Sobre as alegações de inconstitucionalidade do lançamento do IPI, dos juros Selic e da multa de ofício, deve-se ter presente, antes de mais nada, que o processo fiscal não se presta à discussão dessa natureza, porque a autoridade administrativa não tem competência para tanto, motivo suficiente para que não se tome conhecimento dessas preliminares.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13005.000169/2004-01
Recurso nº : 132.611
Acórdão nº : 201-79.623

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES		
CONFERE COM O ORIGINAL		
Brasília,	10	04
	88	
Kerley Gonçalves da Cruz		
Matr. Agt 3342		

2º CC-MF
Fl.

Isto posto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário, mantendo a decisão recorrida, bem como o auto de infração lavrado.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2006.

Fabiola Cassiano Keramidás
FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

401