



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

Processo nº 13056.000286/2009-76
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-001.949 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de julho de 2013
Matéria IPI. DCOMP
Recorrente CALÇADOS STATUS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/07/2009 a 30/09/2009

CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI. PERDA DO INCENTIVO.
IMPOSSIBILIDADE.

O crédito presumido de IPI não tem natureza jurídica de redução ou isenção, razão pela qual não se lhe aplica a penalidade prescrita no art. 59 da Lei 9.069/1995.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

[assinado digitalmente]

Luiz Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

[assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé - Relatora.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Helder Kanamaru e José Fernandes do Nascimento.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão da DRJ em Porto Alegre que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada, não

reconhecendo o direito creditório e não homologando a compensação declarada, por entender incabível o reconhecimento do incentivo fiscal do crédito presumido do IPI, quando constatada a prática, no ano-calendário, de ato que configure crime contra a ordem tributária.

A ora Recorrente solicitou o ressarcimento de crédito básico e presumido do IPI, referente ao 3º trimestre de 2009, no valor total de R\$ 330.005,14, por meio do PER/DCOMP nº 08864.57289.201009.1.1.011600, transmitido em 20 de outubro de 2009. Na mesma data, transmitiu o PER/DCOMP nº 42010.40212.201009.1.3.018904, pleiteando o aproveitamento, mediante compensação, da parcela de R\$ 71.028,63.

Foi realizada auditoria para analisar a legitimidade desse crédito, bem como do crédito objeto do PER/DCOMP nº 15740.58500.170709.1.1.015530, relativo ao 2º trimestre de 2009 (processo administrativo nº 13056.000173/200971, , no qual a autoridade fiscal concluiu o seguinte (relatório de fls. 345 a 353):

- foram detectados indícios de inclusão indevida de gastos com prestação de serviços decorrentes de industrialização por encomenda na base de cálculo do crédito presumido, o que motivou a realização de fiscalização previdenciária que resultou em lavratura de auto de infração, objeto do processo 11065.001584/201082 e formalização de duas representações fiscais para fins penais, a primeira, pela constatação da prática de fato considerado crime, em tese, de sonegação fiscal previdenciária art. 337A, I, do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 1940, com alterações da Lei 9.983, de 14/07/2000; e a segunda, por crime, em tese, contra a ordem tributária, Lei nº 8.137, de 1990, art. 1º, I.

- o relatório da ação fiscal relativa às Contribuições Previdenciárias está reproduzido às fls. 293 a 341, onde consta em resumo, o entendimento da fiscalização no sentido de que as empresas do mesmo grupo Calçados Laesa Ltda., Calçados Joice Ltda. e Calçados Siberia Ltda., optantes do Simples, foram criadas com o objetivo de reduzir os tributos incidentes sobre a folha de pagamentos da requerente, sendo os empregados destas empresas, de fato, funcionários de Calçados Status Ltda.;

- tendo em vista que o art. 59 da Lei nº 9.069, 29 de junho de 1995 determina a perda, no ano-calendário correspondente, dos incentivos e benefícios de redução ou isenção previstos na legislação tributária aos contribuintes que praticarem atos que configurem crimes contra a ordem tributária, a Fiscalização da DRF em Novo Hamburgo propôs o deferimento parcial do pedido, com o indeferimento do ressarcimento de crédito presumido de IPI, no valor de R\$ 328.303,74e o reconhecimento do direito ressarcimento de créditos básicos do mesmo imposto, com fundamento no art. 11, da Lei nº 9.779, de 1999, no valor de R\$ 1.701,40:

- em decorrência, foram emitidos os Despachos Decisórios de fls. 341 e 353, que deferiram parcialmente o pedido de ressarcimento formalizada no PER/DCOMP nº 08864.57289.201009.1.1.011600 e homologaram até o limite do deferimento a compensação declarada no PER/DCOMP nº 42010.40212.201009.1.3.018904.

Irresignado, o contribuinte interpôs manifestação de inconformidade, acompanhada de documentos, alegando, preliminarmente, a nulidade do ato administrativo, por não trazer as informações suficientes à formulação da sua defesa, uma vez que o Despacho Decisório da DRF em Novo Hamburgo e a Intimação não teriam mencionado os motivos que levaram ao indeferimento parcial do pedido de ressarcimento, sendo necessário dirigir-se à repartição para solicitar cópia de todo o processo para entender o ocorrido.

Quanto ao mérito, alega inicialmente que, em virtude do princípio da “presunção de inocência” a que se refere o art. 5º, inc. LVII, da Constituição Federal, a Administração não poderia ter aplicado o art. 59 da Lei nº 9.069, de 1995, deixando de reconhecer o direito creditório, antes que o Poder Judiciário houvesse proferido sentença penal condenatória sobre o fato apontado como crime pela Fiscalização.

Por outro lado, entende que não cabe à Administração Tributária, integrante do Poder Executivo Federal, julgar se houve, ou não, prática de ato criminoso contra a ordem tributária, a teor do disposto no inc. XXXVII do mencionado dispositivo constitucional. No seu entendimento, a configuração da prática de crime, de qualquer tipo, só se daria o trânsito em julgado de decisão criminal na esfera judicial, tendo a autoridade administrativa usurpado a competência do Poder Judiciário, ao aplicar sanções sem o devido processo legal.

Sustenta também que, de acordo com o princípio da tipicidade cerrada, que norteia o Direito Tributário Nacional, a pena aplicada aos que forem condenados pela prática de crimes contra a ordem tributária seria a perda dos incentivos fiscais de redução ou isenção, hipótese em que não se enquadraria o crédito presumido, o qual seria o ressarcimento econômico do custo dos tributos como forma de viabilizar as exportações.

Prossegue afirmando que o art. 59 da Lei nº 9.069, de 1995 seria aplicável apenas ao Imposto de Renda, pois está inserida no art. 618 do Regulamento do referido Imposto (Decreto nº 3.000, de 1999). Tal determinação não se aplicaria ao IPI, pois não há qualquer menção no Regulamento do mesmo imposto, devendo-se considerar que sua aplicação a hipóteses que nela não estão previstas teria decorrido do uso da analogia, o que é inaceitável por violar o princípio da tipicidade cerrada e da legalidade estabelecidos pela ordem jurídica vigente.

Anexa cópia da impugnação interposta nos processos administrativos nº 11065001.582/2010-93, 11065001.583/2010-38, 11065001.584/2010-82, 11065001.585/2010-27 e 11065001.586/2010-71, informando que deseja considerar seus argumentos como transcritos na presente impugnação.

A DRJ em Porto Alegre julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentadas, nos seguintes termos:

CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI. PERDA DO INCENTIVO.

Incabível o reconhecimento do incentivo fiscal do crédito presumido do IPI, quando constatada a prática, no ano-calendário, de ato que configure crime contra a ordem tributária.

Irresignado, o contribuinte recorreu a este Conselho repetindo as razões da Manifestação de Inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Medrado Darzé.

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme é possível perceber do relato acima, o cerne da presente controvérsia gira em torno da definição se o caso concreto preenche os requisitos necessários para a aplicação da penalidade prescrita no art. 59 da Lei nº 9.069/95.

Para tanto, coloca-se uma questão prejudicial, que é justamente definir se o crédito pleiteado pela Recorrente se qualifica como “incentivos e benefícios de redução ou isenção previstos na legislação tributária”. Afinal, sendo negativa a resposta a esta indagação, fica prejudicada a análise acerca da necessidade ou não de sentença penal transitada em julgado reconhecendo a prática de crime contra a ordem tributária ou mesmo de decisão administrativa definitiva também nesse sentido.

Pois bem. A ora Recorrente teve seu pedido de ressarcimento indeferido, sob o argumento de que seria incabível o reconhecimento do incentivo fiscal do crédito presumido do IPI, quando constatada a prática, no ano-calendário, de ato que configure crime contra a ordem tributária, nos termos do art. 59 da Lei 9.069/95, o qual preserve o seguinte:

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

Como é possível perceber da simples leitura do texto acima transcrito a hipótese de incidência prevista é a prática, pelo contribuinte de *"atos que configurem crimes contra a ordem tributária"*. Já a consequência corresponde à *"perda de incentivos e benefícios de redução ou isenção previstos na legislação"*.

Ocorre que o crédito presumido de IPI regulado pela Lei nº 9.363/96 não tem natureza jurídica de *incentivo ou benefício de redução ou isenção previsto na legislação*. De fato, não se verifica nesses casos o desconto, via redução ou isenção, do imposto devido. Pelo contrário, o mecanismo estabelecido pelo legislador corresponde à outorga de um crédito, figura esta, por óbvio, totalmente oposta à isenção ou redução do imposto.

Por conseguinte, tendo o legislador determinado a perda apenas dos incentivos e benefícios relacionados à redução ou isenção dos tributos e verificando-se que o caso concreto envolve incentivo de outra natureza (creditícia), não se sustenta a decisão recorrida.

Ao enfrentar o presente tema no Recurso Especial nº 222.242, o Conselheiro Henrique Torres chegou à idêntica conclusão. Nas suas palavras:

Desta feita, nos casos de incentivos e benefícios de redução ou isenção previstos na legislação tributária, a restrição trazida no art. 59 transcrito linhas acima aplica-se,

independentemente, de haver ou não condenação penal daquele beneficiário que tenha praticado atos que configurem crime contra a ordem tributária. Todavia, no caso dos autos, 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. Com essas considerações, voto no sentido de negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Em face do exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário para que seja reconhecido o direito da ora Recorrente ao ressarcimento de eventuais créditos presumidos do IPI, devidamente corrigidos pela Taxa SELIC, a partir da data da transmissão do pedido de ressarcimento/compensação, homologando a compensação até o limite dos valores dos créditos apurados.

[assinado digitalmente]
Andréa Medrado Darzé