



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

Processo nº 13502 001079/2008-42
Recurso nº 262.156 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.764 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2010
Matéria IPI Ressarcimento
Recorrente SANSUY S.A. INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 10/07/2003 a 31/12/2007

Ementa:

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O vício de procedimento, para acarretar a nulidade do auto de infração fiscal, deve caracterizar uma das hipóteses contempladas pelo artigo 59, do Decreto no. 70.235/72.

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITANTE. RENÚNCIA AO PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL.

É de se reconhecer a renúncia à esfera administrativa, sempre que a recorrente, antes ou depois de lavrado o auto de infração, propõe em juízo demanda de objeto idêntico ou parcialmente idêntico àquele discutido no processo administrativo-fiscal.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DESIMPEDIMENTO PARA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO, ACRESCIDO DE MULTA DE OFÍCIO.

Reformada a decisão interlocutória que, no processo judicial, suspendia a exigibilidade do crédito tributário, é cabível o lançamento de ofício acrescido da imposição da multa de ofício, conforme prevista no artigo 44, da Lei no. 9.430/96.

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.

De acordo com a Súmula CARF no. 4, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios aplicáveis ao indébito tributário, em se tratando de exações administradas pela RFB, obedecem à variação da Taxa Selic.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso nos termos do voto do Relator.

Antonio Carlos Atulim - Presidente

Marcos Tranchesi Ortiz - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Ao ensejo de procedimento de fiscalização, a auditoria tributária constatou que a pessoa jurídica ora recorrente se apropriava regularmente, na escrita fiscal do IPI, de valores sob rubrica intitulada "outros créditos". Intimada a esclarecer a natureza daqueles direitos, noticiou a contribuinte se tratar do IPI relativo a insumos – matérias primas, produtos intermediários e material de embalagem – máquinas e equipamentos não tributados ou sujeitos à alíquota zero.

Informou ter proposto demanda judicial – autos no. 2001.61 0027884-6, distribuídos à 18ª Vara Federal de São Paulo – na qual pleiteava o reconhecimento do direito ao creditamento em questão e, além disso, documentou ter obtido, nesse processo, decisão antecipatória que lhe asseguraria o procedimento realizado

Concluída a investigação, a fiscalização procedeu à constituição de ofício do crédito tributário sobre os valores apropriados a estes títulos e empregados pela empresa para compensação com o IPI incidente sobre suas saídas tributadas. Para justificar o ato, sustentou que:

(a) a demanda judicial referida pela contribuinte envolvia, no pólo ativo, somente dois de seus estabelecimentos industriais, dentre os quais o estabelecimento submetido à auditoria não se encontrava (CNPJ no. 14.807.945/0001-24); como, para efeito de apuração do imposto, os estabelecimentos de uma mesma pessoa jurídica são havidos por contribuintes autônomos, concluiu que o desfecho do processo em nada interferiria com os direitos e obrigações próprios da filial fiscalizada;

(b) a decisão antecipatória obtida pela pessoa jurídica no processo judicial – embora tivesse lhe assegurado o creditamento de IPI sobre insumos, máquinas e equipamentos ingressados no estabelecimento com isenção, imunidade, não tributados ou tributados à alíquota zero – foi reformada pela sentença que apenas concedeu a segurança em parte e, mais

importante, quando do julgamento em Segundo Grau, ocasião em que o TRF da 3ª Região proveu a apelação da União Federal para denegar por inteiro a ordem pretendida; e

(c) o artigo 170-A do CTN, já vigente à época dos fatos, impediria a compensação de tributo objeto de contestação judicial antes do respectivo trânsito em julgado.

Regularmente intimada, a recorrente aviou tempestiva impugnação sustentando, por três diferentes motivos, a nulidade do auto de infração.

No mérito, argumentou que a autonomia dos estabelecimentos industriais consagrada no artigo 518, IV, do RIPI se restringia à descentralização da apuração do tributo nas diferentes unidades produtivas sem, contudo, excepcionar as regras de direito civil concernentes à personalidade jurídica e as regras de processo civil atinentes à capacidade processual.

Sustentou que efetuara a compensação dos créditos em questão ainda amparada por decisão judicial válida e eficaz e, também, que o julgamento em Segundo Grau desafiava recursos especial e extraordinário. São suas palavras:

"(.) a decisão judicial que reformou a decisão anterior ainda não é definitiva e, portanto, não está irradiando plenamente seus efeitos, vez que poderá ser modificada pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal "

"À época das compensações, havia ordem judicial válida e eficaz autorizando a impugnante a utilizar-se dos créditos de IPI mediante compensação. Trata-se de uma ordem judicial expressamente dirigida à União Federal que, portanto, deveria ser respeitada e cumprida "

"Se a Fazenda Nacional não concorda com a decisão judicial deve discutí-la no processo, não podendo ignorar que a compensação se deu lastreada em decisão. Em resumo, o palco correto para a discussão do direito da impugnante ao crédito é a própria ação judicial, sendo evidentemente irregular a lavratura do presente auto de infração em substituição ao recurso judicial cabível"

Ainda no que se refere à mencionada demanda judicial, aduziu que a decisão antecipatória em que se ancorara para proceder à compensação afastara a aplicabilidade, ao caso, do artigo 170-A do CTN, de modo a permitir o aproveitamento do direito antes mesmo do trânsito em julgado.

Na sequência, reproduziu a recorrente os argumentos que constituíam a própria causa de pedida do processo judicial: sustentou que o princípio da não-cumulatividade, tal como previsto no artigo 153, da CF/88, lhe asseguraria o direito ao creditamento, inclusive na hipótese de aquisição de insumos desonerados por via de imunidade, isenção, alíquota zero ou simplesmente não-tributados.

Para concluir, argumentou a inaplicabilidade da multa de ofício, no importe de 75% do principal, tal qual prevista pelo artigo 44, da Lei no 9.430/96 e, ainda, a inconstitucionalidade da imposição de juros moratórios pela Taxa Selic.

Destinatária da impugnação, a DRJ-Salvador/BA desproveu-a Primeiro, refutou as preliminares que, no entender da recorrente, conduziriam à anulação do auto de infração.

Depois, no mérito, reafirmou a orientação da própria autoridade de origem, no sentido de que, sendo autônomos os estabelecimentos da pessoa jurídica para fins de apuração do IPI, os provimentos jurisdicionais porventura conquistados na ação judicial em questão não favoreceriam a filial autuada. A corroborar seu posicionamento, citou, inclusive, precedentes do E. STJ.

Mesmo que assim não fosse, porém, para o Colegiado de Primeiro Grau, a autuação estaria desimpedida, visto que o aproveitamento do crédito se deu com base em provimento provisório que, ao tempo do lançamento de ofício, já houvera sido, inclusive, reformado pelo acórdão que decidiu a apelação da União Federal. Daí porque, decisão judicial alguma impediria o procedimento adotado pela recorrente quando da fiscalização.

Na seqüência, o acórdão recorrido desproveu a pretensão em si ao creditamento pela aquisição de insumos, máquinas e equipamentos favorecidos por desoneração – imunidade, isenção, alíquota zero e não tributados – fazendo remissão ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos recursos extraordinários nºs 353.657 e 370.682.

Entendendo aplicáveis à hipótese a multa de ofício e os juros moratórios calculados à Taxa Selic, o aresto, por fim, rejeita a tentativa de expurgá-los.

É por força de recurso voluntário que, em síntese, repisa os fundamentos da impugnação, que os autos chegam a este Colegiado

Eis, em síntese, o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Tranchesi Ortiz, Relator

O apelo é tempestivo e, por cumprir com os demais pressupostos de admissibilidade, será conhecido.

Início, naturalmente, pelas nulidades argüidas pela parte, convencido de que as razões aduzidas no recurso, nesta parte, são insuficientes a debelar o fundamentado voto-condutor do aresto de origem, da DRJ-Salvador/BA. E por ser assim, peço vênha para transcrever os trechos mais ilustrativos do acórdão recorrido nesta parte, aos quais adiro sem restrição.

Confira-se, em primeiro lugar, a síntese das preliminares suscitadas:

“• Preliminarmente, o Auto de Infração é nulo em razão da falta de intimação da autuada para pagamento do débito com incidência da multa moratória, o que contrariou o disposto no artigo 844 do Regulamento do Imposto de Renda,

• O não cumprimento das determinações legais implicou, em última análise, na violação ao direito à ampla defesa e ao

contraditório, pois não teve o tempo estabelecido na legislação vigente para promover os esclarecimentos de forma adequada e exaustiva, ou então, de proceder ao recolhimento das quantias porventura devidas, apenas com os acréscimos moratórios, o que feriu o primado do devido processo legal,

• O Auto de Infração também é nulo em razão da falta de verificação concreta dos fatos, uma vez que o auditor baseou-se tão-somente em informações prestadas pela própria contribuinte, supostamente corroboradas em análise dos livros do IPI, sem sequer analisar as notas fiscais que originaram os créditos, não havendo, portanto, prova de que o valor glosado é correto,

• Igualmente, o Auto de Infração é nulo em face do cerceamento do direito de defesa, pois as glosas efetuadas pela fiscalização estão demonstradas apenas de maneira global, não havendo individualização e tampouco verificação de cada um dos créditos apropriados, informação vital para o confronto entre os valores glosados e as notas fiscais que lastrearam o creditamento;”

prosperar: Confirma-se, agora, os motivos pelos quais se entendeu que não mereciam

“Preliminarmente, não se vislumbra a alegada nulidade do Auto de Infração

A única hipótese prevista de nulidade dos atos processuais, entre os quais se incluem os autos de infração, está precisamente definida no inciso I do artigo 59 do Decreto no. 70.235, de 1972, e refere-se aos casos em que a lavratura tenha sido feita por pessoa incompetente, o que não veio a ocorrer na situação presente

No que concerne à falta de intimação da autuada para pagamento do débito com incidência da multa moratória, note-se que, caso assistisse razão à impugnante, tal fato não acarretaria o cerceamento do seu direito de defesa, pois foi intimada a apresentar os documentos que justificaram a escrituração no RAIPI, a título de ‘outros créditos’, dos valores lastreados na ação judicial

Da mesma forma, devidamente cientificada do Auto de Infração, lhe foi concedido prazo para apresentar suas razões de defesa e os documentos que considerasse necessários aos seus esclarecimentos, sendo que, da leitura da impugnação apresentada, constata-se que a autuada entendeu plenamente a infração que lhe foi imputada,

Por outro lado, dissolvendo as alegações da impugnante, destaque-se que no Termo de Início de Fiscalização (fls. 41), do qual foi cientificada em 08/02/2008, o auditor expressamente consignou que ‘a presente intimação exclui a espontaneidade observado o disposto no artigo 909 do Decreto 3.000/99’ O referido artigo assim dispõe: ‘Art. 909. A pessoa física ou jurídica submetida à ação fiscal poderá pagar, até o vigésimo

dia subsequente à data do recebimento do termo de início da fiscalização, o imposto já declarado, de que for sujeito passivo como contribuinte ou responsável, com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo'

Portanto, à autuada foi, sim, concedido prazo para que recolhesse o imposto com incidência dos acréscimos moratórios, assim não o fazendo

Repassa-se, contudo, que a espontaneidade para pagamento somente com incidência dos acréscimos moratórios refere-se a valores já declarados, que não é o caso do crédito tributário objeto do presente litígio

Quanto à alegação de que o autuante baseou-se tão-somente em informações prestadas pela própria contribuinte, e que o Auto de Infração seria nulo por terem sido as glosas demonstradas apenas de maneira global, note-se que foram lançados de ofício apenas os valores escriturados na rubrica '005 – outros créditos' do RAIPI, informados como 'crédito presumido' e 'energia elétrica'

O total dos créditos glosados pelo autuante estão [sic] no demonstrativo às folhas 13/18, e as fotocópias do livro do IPI, Anexo II

A contribuinte foi devidamente intimada (termo à folha 43/44) a informar 'a origem e natureza dos valores lançados como 'outros créditos' na ficha de IPI da DIPJ', acrescentando o auditor que caso os valores 'se refiram a créditos oriundos de ações judiciais, a contribuinte deveria 'apresentar as peças processuais (inicial, decisões, recursos, etc), acompanhadas de certidão de objeto e pé de todas as ações'.

Em resposta ao referido termo de intimação, a contribuinte apresentou o demonstrativo de fls 45/48, 54 e 57, e outros documentos e livros fiscais e contábeis anexados aos autos

Desta forma, os valores consignados pela contribuinte no RAIPI gozam, até prova em contrário, da presunção de legitimidade, sendo, portanto, 'documentação hábil' para caracterização da infração em litígio, não sendo imprescindível, como alegou a impugnante, a análise de todas as notas fiscais que originaram o crédito glosado

O autuante não questionou os valores escriturados pela contribuinte, mas sim o fundamento legal para a existência e utilização de tais créditos, sendo essa a razão da autuação.

Consequentemente, afasta-se a alegação de nulidade, pois, repete-se, estão ausentes os pressupostos que a determinam" (grifei)

Pelos motivos expendidos acima, entendo não caracterizada qualquer das hipóteses do artigo 59, do Decreto no 70.235/72 e, em virtude disso, deixo de acolher as nulidades suscitadas pela recorrente.

Dito isso, o próximo tema a enfrentar é o da vinculação do estabelecimento industrial autuado ao resultado da demanda judicial antes referida. Invocando o princípio da

Assinado digitalmente em 29/12/2010 por ANTONIO CARLOS ATULIM 29/12/2010 por MARCOS TRANCHESE ORTIZ

Autenticado digitalmente em 29/12/2010 por MARCOS TRANCHESE ORTIZ

Impresso em 04/01/2011 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA - VERSO EM BRANCO

autonomia dos estabelecimentos da pessoa jurídica – albergado, para o IPI, tanto no artigo 51 do CTN, como no artigo 518 do Decreto no 4.544/02 – a autoridade encarregada do lançamento entendeu que o estabelecimento fiscalizado, porque não expressamente referido na petição inicial, não seria parte na respectiva relação processual. Daí que, o destino do processo não interferiria na esfera de direitos desta específica unidade produtiva da pessoa jurídica

O artigo 51, parágrafo único, do CTN realmente estabelece que *"para os efeitos deste imposto, considera-se contribuinte autônomo qualquer estabelecimento de importador, industrial, comerciante ou arrematante"* Na mesma linha, o citado artigo 518, IV do RPI vigente à época dos fatos, no qual se lê que *"são considerados autônomos, para efeito de cumprimento da obrigação tributária, os estabelecimentos, ainda que pertencentes a uma mesma pessoa física ou jurídica"*

Diferentemente do que propôs a autoridade lançadora e do que infiro ser o entendimento predominante do E. STJ na matéria (REsp 640.880, AgRg no REsp 591.595), penso que as normas não têm todo este alcance. Os dispositivos veiculam regra, segundo a qual os vários estabelecimentos industriais da mesma pessoa jurídica se consideram contribuintes distintos, para fins de IPI. E assim é por razões de praticabilidade, para permitir melhor operacionalização na apuração do tributo devido, o que passa pelo trânsito de insumos, apropriação de créditos, saída de produtos elaborados etc.

Parece-me, porém, que a independência dos estabelecimentos termina nisso. É tão-somente quanto à apuração individualizada da obrigação tributária que as unidades produtivas têm autonomia umas com relação às outras. Quer dizer que os créditos e débitos do imposto apurados por estabelecimentos distintos da pessoa jurídica não são compensáveis entre si, ou seja, que certa sociedade pode ser, ao mesmo tempo, credora e devedora do imposto.

A personalidade jurídica, como definida na lei civil, é todavia, incindível. As unidades produtivas da pessoa jurídica constituem um só sujeito de direitos e isso significa que só há um centro de imputação de direitos e obrigações (artigo 44, CC). Não há múltiplos patrimônios, senão patrimônio único. Não há, enfim, obrigação contraída pela matriz ou direito titulado pela filial. E o raciocínio não se altera, mesmo em se tratando de IPI. Em execução fiscal de crédito de IPI, acaso são expropriáveis exclusivamente os bens integrantes do estabelecimento em que a obrigação surgiu (art. 591, CPC)?

Daí porque, a meu sentir, o direito vindicado em juízo o é pela pessoa jurídica recorrente como um todo e não por este ou aquele de seus estabelecimentos. Os provimentos jurisdicionais conquistados acrescem o patrimônio da sociedade, de forma que, *in concreto*, o debate travado na ação judicial em questão envolve inexoravelmente a unidade produtiva submetida à presente fiscalização.

Conseqüência prática disso é que parte da argumentação de mérito construída pela recorrente simplesmente não pode ser conhecida pelos órgãos administrativos. Se a filial autuada é autora na demanda judicial tanto quanto a matriz ou as demais filiais da sociedade, então, a conclusão imediata, é a de que não pode reproduzir aqui a causa de pedir articulada lá. É o que apregoa a Súmula CARF no. 1, cujo teor é o seguinte:

"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão

de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

O óbice atinge, em concreto, o debate central em torno da própria possibilidade de creditamento pelas aquisições de insumos, máquinas e equipamentos desonerados via imunidade, isenção, não tributação ou alíquota zero, justamente porque este consiste no objeto da ação de rito ordinário proposta pela contribuinte.

Mas e quanto às decisões prolatadas no processo judicial? Que direito asseguram à recorrente? Compulsando os autos, infiro que o juízo de Primeiro Grau realmente deferiu à recorrente, em 27.11.2001 a antecipação da tutela pretendida para lhe permitir apropriar e utilizar, na escrita fiscal, créditos extemporâneos de IPI relativos ao ingresso de itens desonerados nos estabelecimentos. Valendo-se do provimento, a recorrente assim procedeu. Sucede que o teor da decisão antecipatória acabou reformado, inicialmente por sentença que acolheu somente em parte o pedido e, depois, por ocasião do julgamento das apelações, em 30.09.2006, pela Sexta Turma do TRF da 3ª Região. É que, tendo sido provida tanto a remessa oficial quanto a apelação interposta pela Fazenda Nacional, a sentença, que já houvera substituído a decisão interlocutória de antecipação da tutela, foi também ela substituída.

Argumenta a recorrente em seu favor que o acórdão prolatado em Segundo Grau não seria ainda definitivo, eis que, para modificá-lo, interpusera recursos especial e extraordinário pendentes de julgamento. Esquece-se a interessada, porém, que os recursos endereçados às Cortes Superiores não são dotados de efeito suspensivo, conforme disposto no artigo 542, §2º do CPC. Significa que, se e enquanto não se obtiver o excepcional efeito suspensivo, normalmente via requerimento ao STF ou ao STJ, conforme o caso, o aresto de Segundo Grau produz efeitos regulares.

Ora, ao que se infere, este era o quadro do processo judicial quando, em 18.06.2008, a fiscalização chegou ao fim. Nenhum provimento eficaz, definitivo ou provisório, assegurava à recorrente o direito vindicado. Pelo contrário. Aliás, ainda que a decisão antecipatória perdurasse à época, estar-se-ia diante de hipótese de suspensão da exigibilidade em que não há óbice à constituição do crédito tributário nos termos do artigo 63, da Lei no 9.430/96. Com muito mais razão a autuação se justificava no caso dos autos, em que, como visto, os efeitos da antecipação de tutela cessaram dois anos antes da conclusão do procedimento fiscal.

Na sequência, rejeito também o argumento de inaplicabilidade da multa de ofício, no importe de 75% do principal. O argumento recursal é o de que a imposição suporia a caracterização de evasão ou de sonegação fiscal. Não é o que, todavia, prescreve o artigo 44, da Lei no. 9.430/96, fundamento legal da sanção. O dispositivo, conforme se lê abaixo, supõe somente que a constituição do crédito tributário se dê de ofício. Este o (único) pré-requisito a observar. Simulação, fraude e conluio constituem, isso sim, pressuposto da qualificação da multa, conforme §1º do mesmo dispositivo.

Finalmente, rejeito a denadeira pretensão recursal, a exclusão dos juros moratórios, calculados conforme a Taxa Selic, eis que a matéria é objeto da Súmula CARF no. 4: *"A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais"*.

É com estas considerações que voto por desprover o recurso.

DE CARTA MF

Processo nº 13502 001079/2008-42
Acórdão nº 3403-00.764

Fl. 219

S3-C4T3
Fl. 5

Marcos Tranchesi Ortiz



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Quarta Câmara

3ª Seção
CARF/MF-DF
Fl.

Processo nº : 13592.001079/2008-42

Interessada : SANSUY S/A INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS

Juntado aos autos o Acórdão nº 3403-00.764, por meio do qual o Colegiado negou provimento ao recurso voluntário.

Encaminhe-se à unidade de origem para ciência da interessada e demais providências cabíveis.

Brasília, 29 de dezembro de 2010.

Antônio Carlos Atulim
Presidente da 3ª Turma Ordinária