



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n.º : 13702.000653/97-48
Recurso n.º : 118.368
Matéria: : IRPJ E OUTROS - EXS: DE 1992 a 1994
Recorrente : CENTRIFUGAL S/A.
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro – RJ.
Sessão de : 01 de julho de 2003
Acórdão n.º : 101-94.260

Instaurada a lide pela acusação revestida, há que se levar a julgamento o tema na sua falta, anulam-se os atos subseqüentes, com a retomada do julgamento.

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

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DECLARAR a nulidade dos atos a partir da impugnação, inclusive, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


CELSO ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 DEZ 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: VALMIR SANDRI, KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, PAULO ROBERTO CORTEZ, RAUL PIMENTEL e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

Recurso nr. : 118.368
Recorrente : CENTRIFUGAL S/A.

RELATÓRIO

O presente processo recebeu, por transferência, a parte mantida na decisão de primeira instância relativamente ao de nº 13702.000721/95-34.

Contra a empresa acima identificada foram lavrados os Autos de Infração de fls. 5/108, os quais, em face de diligência determinada por Resolução de fls. 426/428 e cujo resultado encontra-se em Relatório de fls. 545/547, foram substituídos pelos seguintes, por meio dos quais são exigidas as importâncias citadas:

- IRPJ (fls. 448/469) - 10.274.205,56 UFIR, mais os acréscimos legais;
- PIS (fls. 470/487) - 315.122,45 UFIR mais os acréscimos legais;
- COFINS (fls. 488/505) - 840.326,50 UFIR, mais os acréscimos legais; e
- IR Fonte (fls. 506/526) - 9.192.363,72 UFIR, mais os acréscimos legais;
- Contribuição Social (fls. 527/544) - 3.467.209,38 UFIR, mais os acréscimos legais.

As exigências, relativas aos exercícios de 1993 a 1995, referem-se a omissão de receitas apurada em decorrência dos Processos de nºs 13702.000700/95-64, 13702.000701/95-27 e 13702.000702/95-90, todos referentes a Autos de Infração do IPI, conforme descrito no Termo de fls. 449/459, e que dizem respeito, basicamente, a emissão de inúmeras notas fiscais entre a fiscalizada e o estabelecimento de sua interdependente Centrinel S/A, a maioria relativa a simples remessa e indicações semelhantes, sem correspondência com lançamentos contábeis em 1993 e 1994 e contabilizadas apenas em parte no ano-calendário de 1992.

A acusação IRPJ encontra-se assim declinada:

**“ 1- Omissão de Receitas
Omissão de Receitas**

Valor da OMISSÃO DE RECEITAS apurada, em função dos seguintes fatos:

- os estabelecimentos da fiscalizada, e o estabelecimento de sua interdependente Centrinel S.A. – eis que possuem os mesmos diretores emitiram entre si, durante os anos calendários de 1992, 1993 e 1994 milhares e milhares de notas fiscais, cujas cópias foram anexadas aos Autos de Infração de IPI, dos quais este é decorrente, constantes dos Processos 13702 000700/95-64, 13702 000 701/95-27 e 13702 000702/95-90 sendo que a natureza da operação apontada,

em algumas poucas, é de venda; nas demais, de “remessa”, “para industrialização”; “simbólica”; “para guarda”; “de devolução”; “para efeito de transporte”; e de retorno de industrialização”; “de retorno simbólico”; ou, ainda – e simplesmente! – “a título de simples remessa”, sem qualquer outra identificação.

- excluídas algumas, dentre poucas, como já disse, de VENDA, TODAS AS DEMAIS FORAM CONSIDERADAS INIDÔNEAS, PARA EFEITOS FISCAIS, NAQUELES AUTOS DE INFRAÇÃO DE IPI, por força das disposições do art. 252, I, combinadas com as do art. 242, VII, combinadas, ainda, com aquelas do art. 231, caput, I, II e IV, todos do RIPI/82;

- afirmou-se, naqueles Autos, que a inidoneidade fiscal das referidas notas, apesar de se encontrar perfeitamente caracterizada ante aquelas disposições legais, não se resumia – e muito menos se encerrava – no descumprimento da referida obrigação acessória, eis que, salvo com relação a poucas Notas Fiscais de VENDA emitidas – volta-se a insistir, em quantidade mínima nos períodos apontados – TODAS AS DEMAIS anotadas como sendo de “remessa”, a diversos títulos, NÃO FORAM OBJETO DE QUAISQUER LANÇAMENTOS CONTÁBEIS, nos anos calendários de 1993 e 1994, e contabilizadas, apenas, EM PARTE, no ano calendário de 1992, apesar de encontrarem-se, em sua totalidade, e em todos os períodos apontados registradas nos Livros de Saída, das emitentes; de Entrada, das destinatárias; e de Apuração do IPI, de ambas, embora em sua maior parte como OPERAÇÕES SEM DÉBITO DE IMPOSTO.

...

Em resumo:

- a inequívoca emissão de milhares e milhares de Notas Fiscais de “remessa” entre as empresas SEM QUALQUER REGISTRO CONTÁBIL nos anos de 1993 e 1994, e PARCIAL E SIMULTANEAMENTE contabilizadas no ano de 1992, apesar de todas elas estarem registradas nos respectivos Livros de Entrada e Saída;

- A INEQUÍVOCA FALTA DE REGISTRO, no Livro de Inventário, ao fim de todos os períodos, dos produtos ditos como “remetidos” de uma para outra empresa, seja pela evidente e absurda disparidade quantitativa entre o número de camisas “transferidas”, frente aqueles constantes dos Inventários da Centrifugal, e a inexistência, em qualquer época, de uma única camisa, sequer, em qualquer um dos Inventários da Centrinel levados nos anos de 1992, 1993 e 1994, seja pelo desatendimento das normas do art. 289 do RIPI/82, combinado com as do art. 163 do RIR/80 e do art. 207 do RIR/94;

- O NÃO ATENDIMENTO das envolvidas as intimações PARA APRESENTAÇÃO DE QUALQUER PROVA, por mínima que fosse, E POR QUALQUER MEIO LEGAL QUE ENTEDESSEM POR BEM, DA EFETIVIDADE das operações anotadas nas referidas notas de “remessa”;

- O NÃO ATENDIMENTO das envolvidas às intimações para apresentação DE QUALQUER CONTROLE PERMANENTE DO ESTOQUE, POR SIMPLES QUE FOSSE;

O NÃO ATENDIMENTO das envolvidas às intimações para provarem HAVER INVENTARIADO as mercadorias discriminadas nas referidas notas;

O NÃO ATENDIMENTO das envolvidas às intimações para provarem o EFETIVO REINGRESSO E A REINCORPORAÇÃO AO ESTOQUE, dos produtos apontados nas Notas Fiscais de “remessa”;

O NÃO ATENDIMENTO das envolvidas as intimações para indicarem a fiscalização EM QUE PÁGINAS DO DIÁRIO ENCONTRAVAM-SE EFETUADOS OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS das referidas notas;

AUTORIZAM A PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS, no exato valor de todas as notas emitidas, ditas como de “remessa”, a teor das planilhas já mencionadas, COM APLICAÇÃO DE MULTA QUALIFICADA, DADO O EVIDENTE INTUÍTO DE FRAUDE, porque presentes a falsidade ideológica, a simulação, e o conluio, no percentual previsto no art. 4.º, parágrafo primeiro da Lei 8.218/91, tendo em vista o NÃO ATENDIMENTO A TODAS, repita-se, TODAS INTIMAÇÕES EFETUADAS PARA PRESTAREM ESCLARECIMENTOS.

...

ENQUADRAMENTO LEGAL

Artigos 157 e parágrafo 1.º; 163; 175; 178; 179; 180; 181; 387, inciso II, RIR/80.

Artigos 157 e parágrafo 1.º; 163; 175; 178; 179; 180; 181; 387, inciso II, RIR/80; Artigos 43 e 44 da Lei 8.541, de 1992;

Artigos 197 e parágrafo 1.º; 225; 227; 226; 228; 207; 229; 231; 195, inciso II, e 230 do RIR/94”.

A mesma acusação atendeu os lançamentos reflexos, cada qual sujeito à sua própria legislação, por decorrência.

Impugnando o feito às fls. 212/214, a autuada afirmou que, por ser o procedimento decorrente dos Autos de Infração de IPI, o exame dos processos deveria ser feito em conjunto e adotou como razões de impugnar as mesmas apresentadas naqueles processos, aduzindo que nenhuma prova material foi produzida pelo agente fiscal, fls. 224 a 298 (processos 13702.000700/95-64, 13702.000701/95-27 e 13702.000702/95-90).

Quanto aos lançamentos reflexos do IRPJ, insurgiu-se contra a não compensação de bases de cálculo negativas de Contribuição Social, a exigência do PIS com base em lei inconstitucional e o IR Fonte exigido com fundamento no art. 8º do Decreto-lei nº 2.065/83, revogado pela Lei nº 7.713/88.

Às fls. 562/565 se vê aditamento à impugnação (tendo em vista a lavratura dos autos substitutivos), no qual a empresa alega nulidade formal dos Autos de Infração, cerceamento de defesa, impropriedade da aplicação de multa de 450%, porque

fundamentada em dispositivo de lei revogado, e inaplicabilidade do art. 35 da Lei nº 7.713/88 às sociedades por ações em face da Resolução do Senado Federal nº 82/96.

Na decisão recorrida (fls. 627/634), o julgador singular não acatou as preliminares de nulidade e, no mérito:

a) manteve o lançamento do IRPJ, do PIS, da COFINS e da Contribuição Social, por uma relação de causa e efeito, tendo em conta que os lançamentos relativos ao IPI, que deram origem a estes, foram mantidos quando julgados em primeira instância;

b) afastou o lançamento do IR Fonte, na parte que teve por fundamento o art. 35 da Lei nº 7.713/88 (manteve o restante, cobrado com base no art. 44 da Lei nº 8.541/92);

c) reduziu, em todos os casos, a multa de ofício, de 450%, para 225%, pela superveniência da Lei nº 9.430/96, art. 44.

De sua decisão, recorreu de ofício a este Conselho, nos autos do Processo nº 13702.000721/95-34.

Às fls. 655/685 se vê o recurso voluntário por meio do qual a empresa reporta-se à impugnação e às razões apresentadas quanto ao processo matriz IPI de nº 13702.000700/95-64, que anexa às fls. 665/677. Em seguida, aponta "*incredibilidade, inverosimilhança, irrealizabilidade*" do montante que lhe está sendo cobrado em face do porte da empresa.

Postula pela nulidade dos novos Autos de Infração e de todos os atos processuais que lhe são posteriores por não ter havido decisão sobre matéria originariamente litigada, referindo-se aos Autos originais. Cita jurisprudência contrária a novo lançamento, após a inauguração do litígio, sem que tenha havido decisão sobre a matéria litigada.

Às fls. 682 encontram-se as contra-razões da Procuradora da Fazenda Nacional, pela manutenção da decisão de primeira instância.

Requerimento de fls. 704, apresentado pela autuada, requer a inclusão deste Processo em pauta de julgamento uma vez que foi provido o recurso voluntário nº 001.195 ao Processo nº 13702.000639/97-17 (cópia às fls. 707/715), do qual este decorreria.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA, Relator.

Este processo que antes foi incluído por diversas vezes em pauta, volta agora com a anexação de 4 (quatro) acórdãos do Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 689/715, envolvendo os processos: 13702.000702/95-90; 13702.000701/95-27; 13702.000712/95-43; e 13702.000639/97-17. O processo 712/95-43, não cuida da matéria sob exame, tão só os demais.

O processo 702/95-90, diz respeito a recurso de ofício, de provimento parcial, com negativa de provimento; idem quanto ao processo 701/95-27.

Quanto ao processo 639/97-17, o acórdão proferido enfrentou a questão sob o enfoque do recurso ordinário da parte mantida no julgamento do processo 13702.000721/95-34, que deu nascimento, por desmembramento a este em julgamento. O recurso de ofício envolvendo o provimento parcial da decisão primeira, que reduziu a multa de 450% para 225%.

Por outro lado, o processo 13702.000700/95-64, tem como sujeito passivo não a Centrifugal, mas sim a Centrinel, que diz respeito ainda a recurso de ofício de provimento parcial, onde foi negado provimento.

Pois bem, enfrentando o processo IPI, 639/97-17, a Primeira Câmara do Segundo Conselho, Acórdão 201-76.821, de 18/03/03, por unanimidade de votos deu provimento ao recurso voluntário do sujeito passivo, sob os seguintes argumentos:

1. era de ser provido porque tendo as operações de remessa para industrialização, guarda e retorno acontecido entre o estabelecimento matriz da empresa, foi autuado o seu estabelecimento filial, violando assim a individualidade dos mesmos, decorrendo daí erro quanto ao sujeito passivo;
2. não ser motivo suficiente para a desclassificação de notas fiscais, de idôneas em inidôneas, o fato de não constar das mesmas as datas de saídas das mercadorias, já que não fora contestado pelo Fisco que não ocorreram as operações, que os dados das notas eram falsos, que a mercadoria não tivesse existência, que os valores delas constantes estariam errados;
3. que a acusação como posta estaria errada, já que a glosa do benefício da suspensão não poderia ser negado, enquanto que o que poderia o Fisco ter exigido era o imposto devido em razão da falta de prova do retorno das mercadorias enviadas para a matriz, exatamente pela não escrituração dos Livros de Controle da Produção e do Estoque e o de Inventário.

Aflora que o decidido não tem relação direta com a questão posta nestes autos, já que quanto ao primeiro citado, a individualidade de estabelecimento diz respeito ao IPI, não ao IRPJ, onde o que vale é a empresa. Quanto ao segundo item, cuidou ele do entendimento de que a remessa de mercadoria com suspensão do imposto, nos casos apontados nos autos, não poderia ser tolhida, vendo mesmo a possibilidade de tributação do IPI, pela falta de retorno.

Fica então a questão da idoneidade das notas fiscais, que para o julgado apontado se fazia presente.

Nos autos deste processo além do relato do Fisco e das peças de impugnação, só há relações das notas fiscais tomadas pelo Fisco, além de umas poucas juntadas com a defesa.

A acusação é de omissão de receita com base no exato valor das notas fiscais, à teor de planilhas mencionadas. Estas estão apontada a fls. 11, como sendo : CENTRI91.XLS, CENTRI 71. XLS, CENTRI 72. XLS, CENTRI 81. XLS e CENTRI 82. XLS, sendo que nos autos, à fls. 155, se encontra o cálculo do volume de vendas, tomadas como ocorridas à margem da contabilidade, com indicações: Planilha 71, 72, 81 e 82, não se sabendo ao certo se elas se referem àquelas, ausente ainda a 91, enquanto relacionadas as notas segundo fls. 156 a 208.

Por outro lado, por exemplo, a fls. 235, em sua defesa argumenta a Recorrente com a planilha CENTRI. 41. XLS, 43, 63 etc., que também não encontro nos autos.

Uma coisa é certa, em nenhum momento do processo cuidou a Recorrente de explicar a composição de seu estoque, nem a consideração em sua contabilidade.

Some-se a tudo isso, já que ao que se depreende os documentos que permitiriam entender melhor o acontecido, estão nos autos do processo de IPI, o que também torna pertinente o pedido da Recorrente, desde o início, no sentido de serem os autos apensados.

Assim, quanto ao mérito, fica impossível uma conclusão, nesta fase processual, que até superaria a questão segunda autuação sem decisão da primeira, preliminar levantada pela Recorrente, que tem recebido, conforme exposto nas peças de defesa, afastamento neste Conselho de Contribuintes, mesmo porque não vejo na Portaria n. 34 de 10/08/95, a delegação argüida na decisão recorrida, quando alega:

“Não houve nova ação fiscal. A resolução do SERCO n. 47/96, que converteu o julgamento em diligência, foi assinada pelo chefe substituto do SERCO que, de acordo com a Portaria DRJ/RJ n. 34, de 10 de agosto de 1995 (DOU 18/8/95), tinha delegação de competência para tal. O retorno dos autos em diligência é previsto no artigo 29 do Decreto 70.235/72. E o artigo 18 § 3º. do Decreto acima citado determina que quando em exames posteriores, diligências ou perícias forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência seja lavrado auto de infração ou notificação de lançamento complementar, devolvendo-se o prazo para impugnação no concernente à matéria modificada”.

No caso constata-se por outro lado, que os novos autos de infração não fazem, diretamente, qualquer referência aos motivos da nova emissão, a não ser o constante do relatório de fls. 545/46, dando notícia de que tal acontecia em obediência ao determinado à fls. 450/547, e porque envolvendo questão de prejuízo compensado,

divergência encontrada no Lalur e Sapli, mais excesso de base negativa da CSLL, enquanto que em face da re-ratificação dos Autos de Infração de fls. era de se intimar o contribuinte para, em querendo, aditar as suas razões de defesa inicial ou apresentar impugnação às retificações.

Daí porque, entendo que uma vez lançado e contestado este o fato não pode ser ignorado, conforme citado pela parte Recorrente, no recurso e na impugnação, em julgados, desta Câmara, nestes termos:

“ Uma vez impugnada a exigência, observado o prazo previsto na lei, as questões sobre as quais versa o litígio devem se objeto de decisão pela autoridade competente, sendo certo que, observadas as regras emanadas do Decreto 70.235, de 1972, duas são as alternativas que se colocam para a solução da pendência:

- a) o lançamento tributário é considerado total ou parcialmente insubsistente, seja em razão de falhas insanáveis, seja em razão de falhas insanáveis ou em virtude da não concretização da hipótese de incidência do tributo;
- b) o lançamento é considerado procedente, por atendidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

De qualquer forma, independentemente da opção tomada, o litígio, uma vez inaugurado, impescinde da manifestação da autoridade competente que, no exercício da função jurisdicional, deve dar solução à lide.

Pendente de solução a controvérsia, não poderia o Fisco voltar a formalizar outro lançamento tributário, ainda que se utilizando o artifício consistente em denominar o Auto de Infração de “instrumento de retificação e ratificação”. (Ac. 101-83.485/92)

“IRPJ – PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – LANÇAMENTO – INAUGURAÇÃO DO LITÍGIO – IMPOSSIBILIDADE DE NOVO LANÇAMENTO SEM QUE TENHA HAVIDO DECISÃO SOBRE A MATÉRIA LITIGADA – NULIDADE – Descabe a lavratura de novo Auto de Infração, tendo por base a mesma matéria tributária quando, inaugurada a fase litigiosa do procedimento, deixa a autoridade competente de proferir decisão sobre lançamento anteriormente efetuado. A superveniente formalização da exigência, por ineficaz, não produz qualquer efeito, devolvendo-se os autos para que sejam observadas as disposições contidas no Decreto no art. n.º 70.235, de 1972.

Atos que se declaram nulos, quanto aos praticados a partir do despacho de fls. 33 do processo apenso n.º 10783/004.770/89-10, exclusive.

ACORDAM os membros da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, ACOLHER, em parte, a preliminar suscitada

pelo Procurador da Fazenda Nacional, para anular os autos processuais praticados a partir de 14/05/90, constante às fls. 33 do processo apenso, constante às fls. 33 do processo apenso, exclusive". (Acórdão n.º CRSF/01.767, Sessão de 17/10/94, DO de 17.04.97).

No mesmo sentir ainda – Acs. 101-89.008; 101-89.010; 101-84.441.

Com relação ao entendimento de que a Portaria 34, de 10 de agosto de 1995, daria competência ao Chefe Substituto do SERCO, para proceder como o fez a fls.426, estou com a Recorrente quando afirma:

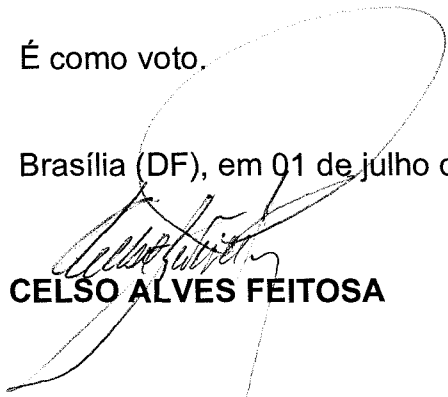
" Assim, a primeira mácula que se vislumbra agora, capitula-se no artigo 59, inciso I, do Decreto n.º 70.235/72, e tem início com a assinatura da Resolução DRJ/RJ/SERCO n.º 47/96, estendo-se a todos os atos que lhe são posteriores, inclusive os autos de infração ora impugnados, ex vi, do disposto no § 1.º do artigo ora citado, já que as providências nela determinadas não se inserem na esfera de competência inerente à função pública exercida por seu ator, definida na própria Lei Adjetiva do processo administrativo fiscal e no artigo 951, § 3.º, do Regulamento do Imposto sobre a Renda aprovado pelo Decreto n.º 1.41/94 (RIR/94)".

A preliminar, levantada pela Recorrente, impede-me, nesta oportunidade de votar em sentido de que o processo baixasse em diligência para a juntada dos elementos que instruíram o processo IPI, já julgado, com determinação de cruzamento por períodos a ser determinado àquela, das remessas e retornos, a seus diversos títulos, de modo a apurar os estoques, no final de cada exercício, de modo a constatar problemas de custo.

Contudo, como a preliminar e prejudicial da questão posta, voto no sentido de que se tomem por inválidos os atos processuais praticados a partir da impugnação, para que sejam julgados os lançamentos como inicialmente postos, abrindo-se os prazos decorrentes.

É como voto.

Brasília (DF), em 01 de julho de 2003


CELSON ALVES FEITOSA