



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

Processo n° 13830.720655/2014-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-003.033 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2016
Matéria IPI
Recorrente CERVEJARIA MALTA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/05/2013 a 31/12/2013

Ementa:

MULTA. SICOBÉ. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, quando deixe de defini-lo como infração.

Não havendo mais a previsão legal de multa para a hipótese de anormalidade de funcionamento do Sicobé (Sistema de Controle de Produção de Bebidas), a multa correspondente deve ser cancelada.

Recurso voluntário provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente

(assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Valdete Aparecida Marinheiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

Trata-se de **recurso voluntário** contra decisão da Delegacia de Julgamento em Porto Alegre que julgou **improcedente** a impugnação da contribuinte.

Trata o processo de auto de infração para a exigência de multa, no valor total de R\$ 29.617.081,40, à data da autuação, de 100% do valor comercial da mercadoria produzida no período de apuração, prevista no art. 30 da Lei nº 11.488/2007, combinado com art. 58-T da Lei 10.833/2003, com redação dada pela Lei 11.827/2008, abaixo transcritos:

Art. 30. A cada período de apuração do Imposto sobre Produtos Industrializados, poderá ser aplicada multa de 100% (cem por cento) do valor comercial da mercadoria produzida, sem prejuízo da aplicação das demais sanções fiscais e penais cabíveis, não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais):

I - se, a partir do 10º (décimo) dia subsequente ao prazo fixado para a entrada em operação do sistema, os equipamentos referidos no art. 28 desta Lei não tiverem sido instalados em virtude de impedimento criado pelo fabricante;

II - se o fabricante não efetuar o controle de volume de produção a que se refere o § 2º do art. 27 desta Lei.

§ 1º Para fins do disposto no inciso I do caput deste artigo, considera-se impedimento qualquer ação ou omissão praticada pelo fabricante tendente a impedir ou retardar a instalação dos equipamentos ou, mesmo após a sua instalação, prejudicar o seu normal funcionamento.

§ 2º A ocorrência do disposto no inciso I do caput deste artigo caracteriza, ainda, hipótese de cancelamento do registro especial de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 1.593, de 21 de dezembro de 1977, do estabelecimento industrial.

Art. 58-T. As pessoas jurídicas que industrializam os produtos de que trata o art. 58-A desta Lei ficam obrigadas a instalar equipamentos contadores de produção, que possibilitem, ainda, a identificação do tipo de produto, de embalagem e sua marca comercial, aplicando-se, no que couber, as disposições contidas nos arts. 27 a 30 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007. (Redação dada pela Lei nº 11.827, de 2008) (Regulamento)

§ 1º A Secretaria da Receita Federal do Brasil estabelecerá a forma, limites, condições e prazos para a aplicação da obrigatoriedade de que trata o caput deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 36 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001. (Incluído pela Lei nº 11.827, de 2008)

§ 2º As pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep ou da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido correspondente ao ressarcimento de que trata o § 3º do art. 28 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, efetivamente pago no mesmo período. (Incluído pela Lei nº 11.827, de 2008)

A contribuinte, em face dos produtos que industrializa, era obrigada a instalar equipamentos contadores de produção, para identificação do tipo de produto, de embalagem e

marca comercial. A contribuinte devia também ressarcir o valor referente à realização dos procedimentos de manutenção preventiva pela Casa da Moeda do Brasil.

Conforme consta na autuação, em 26/03/2013, a Casa da Moeda do Brasil comunicou a ausência de ressarcimento devido pela empresa, em virtude da realização dos procedimentos de manutenção preventiva/corretiva efetuados no SICOBE (Sistema de Controle de Produção de Bebidas), referente ao período de fevereiro/2012 a janeiro/2013, no montante de R\$ 1.283.877,42, conforme Relatório Técnico de Ocorrências - SICOBE das fls. 20/21. Foi apontado que a falta de manutenção resulta em prejuízo ao normal funcionamento dos equipamentos que integram o sistema, com reflexo na integridade das informações de produção gerenciadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Em procedimento de diligência específico, a contribuinte foi intimada a regularizar os ressarcimentos, no prazo de dez dias, ocasião em que foi cientificada das consequências do descumprimento, bem como da possibilidade de deduzir o valor ressarcido à Casa da Moeda do Brasil (CMB) das contribuições para o PIS/Pasep ou COFINS, devidas em cada período de apuração, conforme dispõe o art. 12 da Instrução Normativa RFB nº 869/2008 e o art. 58-T, § 2º da Lei nº 10.833/2003, incluído pela Lei nº 11.827/2008. Em resposta, a empresa esclareceu que não dispunha de fluxo financeiro para quitar os valores em atraso e que propunha o parcelamento, com pagamento semanal de R\$ 10.000,00 e posterior aumento no verão.

Diante da falta de atendimento, foi publicado o Ato Declaratório Executivo Cofis nº 25, de 29/04/2013, (D.O.U. de 30/04/2013), caracterizando a anormalidade no funcionamento do SicoBE. A partir dessa data a CMB deixou de contar a produção da empresa, e no dia 19/02/2014, retirou parcialmente os equipamentos do estabelecimento. A diligência fiscal foi encerrada em 06/05/2013.

Assim, foi exigida a referida multa de 100% (cem por cento) da valor comercial da mercadoria produzida, a cada período de apuração do IPI desde a anormalidade declarada no ADE Cofis 25/2013, sendo que a apuração foi feita com base nas informações da empresa e nas notas fiscais eletrônicas baixadas do SPED – Sistema Público de Escrituração Digital.

Cientificada do auto de infração, a contribuinte apresentou impugnação, alegando, em síntese, que a multa exigida seria confiscatória, contrariando o disposto no art. 150, inc. IV da Constituição Federal.

A impugnação da contribuinte foi julgada **improcedente**, mediante o Acórdão nº 10-52.278 - 3ª Turma da DRJ/POA, de 16 de outubro de 2014, assim ementada:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI*

Período de apuração: 01/05/2013 a 31/12/2013

*ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADE E DE
INCONSTITUCIONALIDADE.*

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Crédito Tributário Mantido

Tendo sido cientificada em 07/11/2014, por via postal, da decisão da primeira instância, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 27/11/2014, alegando, em síntese:

- A multa de 100% do valor da mercadoria é confiscatória e, portanto, inconstitucional, nos termos do art. 150, IV da Constituição Federal.

- Há muito o Judiciário tem afastada a multa confiscatória, principalmente quando não ocorre fraude, simulação ou má-fé do contribuinte.

- O STF reconheceu repercussão geral no RE 582.461-SP objetivando consolidar jurisprudência sobre o conceito de multa confiscatória, demonstrando, assim, a tendência dos Tribunais Superiores de afastar aplicação de multa desproporcional e que foge a razoabilidade, conforme ocorre no caso em testilha.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula, Relatora

Atendidos os requisitos de admissibilidade, toma-se conhecimento do recurso voluntário.

Como é consabido, o agente administrativo e também o julgador do CARF ou da DRJ não podem se furtar a cumprir a lei, nos termos do art. 26-A do Decreto nº 70.235/72. Nesse sentido também dispõe a Súmula CARF nº 2: "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária". Assim, não se toma conhecimento das alegações da recorrente de inconstitucionalidade da multa em face da lesão ao princípio do não confisco.

Não obstante isso, verifica-se a existência de questão de ordem pública que pode ser apreciada pelo julgador independentemente de alegação das partes, qual seja, a retroatividade benigna.

Posteriormente à decisão recorrida, a Lei nº 13.097/2015 revogou o art. 58-T da Lei nº 10.833/2003, o qual dispunha sobre as obrigações acessórias de instalar equipamentos contadores de produção para empresas que industrializam os produtos de que trata o art. 58-A dessa Lei, como a recorrente, bem como determinava a aplicação da multa prevista no art. 30 da Lei nº 11.488/2007, em caso de irregularidade quanto a essa obrigação acessória:

LEI Nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015 - DOU de 20.1.2015

*Art. 169. Ficam **revogados**:*

(...)

III - a partir do 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente ao da publicação desta Lei:

(...)

*b) os incisos VII a IX do § 1º do art. 2º, e os arts. 51, 53, 54 e **58-A a 58-V da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003;***

(...) [negrito desta Relatora]

Assim, atualmente o dispositivo que fundamentou a autuação encontra-se revogado pelo art. 169, III, "b" da Lei nº 13.097/2015.

Dessa forma, não havendo mais previsão legal de multa para a hipótese de anormalidade de funcionamento do Sicobe para a recorrente, em conformidade ao disposto no art. 106, II, "a" e "b" do Código Tributário Nacional, abaixo transcrito, a multa sob análise deve ser cancelada:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) quando deixe de defini-lo como infração;*
- b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*
- c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

Nesse mesmo sentido foi decidido pelo Tribunal Regional da 1ª Região, conforme ementa abaixo:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. "OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA". SICOBE. REVOGAÇÃO. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA.

1. A "obrigação acessória" objeto deste MS (Sistema de Controle de Bebidas/Sicobe) foi revogada pelo art. 169/III, alínea "b", da Lei 13.097/2015. Esse fato superveniente deve ser levado em consideração (CPC, art. 462).

2. "A revogação de obrigação acessória imposta ao contribuinte constitui exceção à regra da irretroatividade da lei mais benéfica, nos estritos termos do art. 106, II, b, do Código Tributário Nacional, observada, naturalmente, a inexistência de fraude associada ao não recolhimento do tributo" (REsp 1.349.667-DF, r. Ministro Og Fernandes, 2ª Turma do STJ em 14/10/2014).

3. Agravo regimental da União desprovido.

(AMS 0050211-65.2011.4.01.3500/GO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NOVÉLY VILANOVA, OITAVA TURMA, e-DJF1 p.5243 de 20/11/2015)

Pelo exposto, voto no sentido de **dar provimento ao recurso voluntário** para exonerar integralmente a exigência tributária.

É como voto.

(Assinatura Digital)

Maria Aparecida Martins de Paula - Relatora

CÓPIA