



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15922.720267/2011-53
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-004.383 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de janeiro de 2020
Recorrente VITROTEC VIDROS DE SEGURANÇA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Ano-calendário: 2003

LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, correta a exigência do IPI em face da decorrência e irrefutável relação de causa e efeito do procedimento e dos fatos.

VENDAS INADIMPLIDAS. BASE DE CÁLCULO DO IPI.

Por absoluta inexistência de dispositivo legal a dar amparo ao pedido, rejeita-se a tentativa da contribuinte de excluir da base de cálculo do IPI o valor de eventuais vendas inadimplidas.

OMISSÃO DE RECEITAS. ALÍQUOTA APLICÁVEL.

Identificadas receitas não oferecidas à tributação, sobre elas aplica-se a maior alíquota incidente sobre os produtos industrializados pelo sujeito passivo.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

PRAZO DECADENCIAL. FRAUDE.

Não procede a alegação de decadência quando o lançamento foi realizado no prazo prescrito no art. 173, inc. I, do CTN, norma aplicável em caso de configuração de conduta fraudulenta.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO

A multa de lançamento de ofício decorre de expressa determinação legal e é devida nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, não cumprindo à administração afastá-la sem lei que assim regulamente, nos termos do art. 97, inciso VI, do CTN. Estando evidenciada nos autos a intenção dolosa da autuada de evitar a ocorrência do fato gerador ou seu conhecimento pela Autoridade Tributária, a aplicação da multa qualificada torna-se imperiosa.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no

período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. Inteligência da Súmula CARF nº 4.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) afastar as preliminares suscitadas; ii) rejeitar a arguição de decadência; iii) manter a qualificação da multa em 150%. Neste tema, votaram pelas conclusões os Conselheiros Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Paula Santos de Abreu; iv) manter a aplicação da taxa SELIC sobre a multa de ofício; e, v) no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Murillo Lo Visco, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paula Santos de Abreu, Bárbara Santos Guedes (Suplente Convocada) e Paulo Mateus Ciccone (Presidente). Ausente o Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima qualificada em face de decisão exarada pela 3ª Turma da DRJ/RPO em sessão de 21 de maio de 2009 (fls. 812/834)¹, que julgou improcedente a impugnação apresentada perante aquele Colegiado de 1º Piso, relativamente aos lançamentos de IPI, reflexos de IRPJ, anos-calendário 2002/2003, conforme AI (fls. 634/651).

Impende destacar que o presente PA foi apartado do Processo original (nº 13839.005607/2008-31) em razão do despacho proferido pela 1ª Turma da 3ª Câmara da 1ª Seção (fls. 878/880), vazada nos seguintes termos:

“Senhor Presidente.

O processo em epigrafe foi sorteado e distribuído a este Relator para julgamento.

Do seu exame, verificamos que o lançamento envolve as seguintes infrações: I – IPI apurado sobre omissões de receitas, mediante a análise de extratos bancários, inclusive, remessas para o exterior, via operações CC5, que também foram objeto de lançamentos de IRPJ e CSLL, processo nº 13839.005589/200714; II – IPI decorrente de glosas de operações não comprovadas; III – IPI decorrente de diferenças entre os valores declarados e os devidos com base nas receitas escrituradas nos livros fiscais; e, IV – multa isolada por compensação indevida.

Contra a decisão de primeira instância, a recorrente interpôs recurso voluntário questionando as infrações I, II e IV.

A competência para o julgamento do recurso voluntário, quanto às infrações II e IV, é desta 3ª Seção. Já, em relação, à infração I, ou seja, IPI sobre omissões de receitas, a competência é da Primeira Seção de Julgamento do CARF, conforme disposto no art. 2º, inciso IV, do seu Regimento Interno que assim dispõe, in verbis:

(...)

Contudo, no julgamento de primeira instância, a autoridade julgadora não determinou a apartação dos autos, com a formalização de um novo processo, com a parte do crédito tributário correspondente à infração I, ou seja, referente ao IPI sobre omissão de receita, cuja competência para julgamento do recurso voluntário, quanto a esta matéria, é da Primeira Seção de Julgamento.

Como as matérias envolvem competências de Seções de Julgamento diferentes, a parte do crédito tributário referente à infração I, ou seja, ao IPI apurado sobre omissão de receitas, correspondente aos fatos geradores do ano-

¹ A numeração referida das fls., quando não houver indicação contrária, é sempre a digital

calendário de 2003, no valor de R\$3.066.775,31 (imposto) e mais os acréscimos legais, deve ser apartada deste processo, com a formalização de um outro processo e, posteriormente, remessa para a Primeira Seção do CARF para que o recurso interposto, quanto a esta matéria, seja julgado juntamente com o recurso, objeto do processo principal, nº 13839.005589/200714, em que se discute o IRPJ e a CSLL.

Também, a matéria referente à infração III – IPI decorrente das diferenças entre valores declarados e os devidos, correspondente aos fatos geradores ocorridos entre as datas de 15/01/2004 e 30/06/2004, no valor de R\$72.034,89 (imposto) e mais acréscimos legais, deve ser apartada para outro processo para cobrança imediata, porque, conforme demonstrado na decisão recorrida, ou seja da DRJ, a recorrente não impugnou esta parte do crédito tributário, assim como não o fez no recurso voluntário.

Dessa forma, neste processo deve permanecer apenas as partes do crédito tributário referentes à infração II – IPI decorrente de glosas de isenção sobre exportações não-comprovadas, correspondentes aos fatos geradores ocorridos nas datas de 10/07/2003, 20/08/2003, 10/09/2003, 10/10/2003, e 10/11/2003, no valor de R\$573.091,70 (imposto) e mais acréscimos legais–; e, à infração IV – multa isolada decorrente de compensação indevida, no valor de R\$76.089,54.

Em face de todo o exposto, proponho a devolução deste processo à unidade de origem (DRF em Jundiaí, SP) para faça, com a possível urgência, as apartações propostas neste despacho e tome as seguintes providências:

a) remeta o processo apartado referente à infração I para a Primeira Seção a fim de que seja julgado em conjunto com o processo principal de nº 13839.005589/200714;

b) encaminhe para cobrança imediata o processo apartado referente à infração III; e,

c) devolva o processo o processo remanescente com o crédito tributário referente às infrações II e IV a esta 1ªTO/3ªCAM/3ª SEÇÃO para julgamento do recurso quanto a estas matérias. José Adão Vitorino de Moraes Conselheiro da 1ª Turma Ordinária De acordo, determino a remessa deste processo a DRF em Jundiaí, SP, para que cumpra este despacho.

RODRIGO DA COSTA PÔSSAS Presidente da 3ª Câmara”.

Cumprindo tal determinação, a DRF/Jundiaí/SP procedeu ao apartamento dos autos, na forma do Despacho de 06/12/2011 (fls. 887):

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - RFB

PROCESSO: 15922.720267/2011-53
INTERESSADO: VITROTEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA

DESTINO: EQCOB-SECAT-DRF-JUNDIAI-SP - Apreciar e Assinar Documento

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Em cumprimento ao despacho de fls. 878/880, proferido nos autos do processo nº 13839.005607/2008-31, foi transferido para o presente processo o crédito tributário decorrente da infração nº 01 do auto de infração (cf. fls. 883/886). Tendo em vista a competência para julgamento, proponho o encaminhamento do presente processo a Primeira Seção de Julgamento do CARF-MD-DF.

Feito o apartamento, restaram remanescentes os seguintes valores originais lançados (fls. 883):

Processo: **15922-720.267/2011-53**
Interessado: VITROTEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA
CNPJ: 58.810.338/0001-45

Termo de Recepção de Crédito Tributário

Informo que em 06/12/2011 foi(foram) incluído(s) neste processo, por transferência do processo nº 13839-005.607/2008-31, o(s) crédito(s) tributário(s) discriminado(s) abaixo:

17/12/2008 - IPI							
CT							
Receita	PA/EX	Período	Expr. Monet.	Vcto do Principal	Valor do Principal	Vcto da Multa	% Multa Vinculada
2945	01/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	31/01/2003	368.644,93	19/01/2009	150,00
2945	02/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	28/02/2003	446.595,96	19/01/2009	150,00
2945	03/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	31/03/2003	338.174,78	19/01/2009	150,00
2945	04/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	30/04/2003	349.518,50	19/01/2009	150,00
2945	05/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	02/06/2003	206.634,66	19/01/2009	150,00
2945	06/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	30/06/2003	143.015,68	19/01/2009	150,00
2945	07/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	31/07/2003	55.059,65	19/01/2009	150,00
2945	08/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	01/09/2003	217.813,22	19/01/2009	150,00
2945	09/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	30/09/2003	307.374,63	19/01/2009	150,00
2945	10/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	31/10/2003	300.853,08	19/01/2009	150,00
2945	11/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	01/12/2003	116.616,19	19/01/2009	150,00
2945	12/2003	MENSAL	REAL / BRASIL	02/01/2004	216.474,03	19/01/2009	150,00

Deste modo, este Colegiado deverá tão somente analisar a infração nº 001, do auto de infração de IPI, e que se refere a omissão de receitas por saídas de produtos sem emissão de nota fiscal, caracterizada pela existência de créditos bancários cujas origens não foram justificadas.

Destaque-se ser referida infração decorrente dos lançamentos de IRPJ (Processo nº 13839.005589/2007-14).

O AI, nesta parte, está assim configurado (fls. 646/647):

001 - PRODUTO SAÍDO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL VENDA SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL (DEMAIS CASOS)		
Falta de lançamento de imposto caracterizada pela saída do estabelecimento de produto(s) sem emissão de nota fiscal, apurada através de créditos bancários regularmente intimados e não comprovados a sua origem, conforme extratos bancários, Termos e demonstrativos elaborados, respostas, livros e documentos apresentados, tudo consignado no Termo de Conclusão Parcial - Imposto s/ Produtos Industrializados, anexo.		
Período de Apuração	Valor Apurado	
31/01/2003	R\$	2.457.632,88
28/02/2003	R\$	2.977.306,43
31/03/2003	R\$	2.254.498,55
30/04/2003	R\$	2.330.123,37
31/05/2003	R\$	1.377.564,45
30/06/2003	R\$	953.437,92
31/07/2003	R\$	367.064,39
31/08/2003	R\$	1.452.088,18
30/09/2003	R\$	2.049.164,22
31/10/2003	R\$	2.005.687,23
30/11/2003	R\$	777.441,28
31/12/2003	R\$	1.443.160,26
ENQUADRAMENTO LEGAL		
Arts. 24, () inciso II, () inciso III, 25, inciso II, 34, inciso II, 122, 123, inciso I, alínea "b" e inciso II, alínea "c", 127, 130, 131, inciso II, () 199, () 199 e parágrafo único, 200, inciso IV, 202, inciso III, do Decreto n.º 4.544/02 (RIPI/02).		

DA ACUSAÇÃO FISCAL EM RELAÇÃO A ESTA INFRAÇÃO

Segundo o Termo de Constatação Parcial (fls. 623/633), Relatório de Ação Fiscal (RAF – 4307/4323), bem resumido pela decisão de 1º Piso, esta foi a linha acusatória assumida pelo Fisco em relação especificamente a esta infração:

“O procedimento de fiscalização, determinado pelo Mandado de Procedimento Fiscal n.º 08.1.24.00-2008-00349-5 (fl. 02), da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Jundiá, e as conclusões dele decorrentes, estão pormenorizadamente relatados no Termo de Conclusão Parcial — Imposto s/ Produtos Industrializados (fls. 579/589), citado no corpo do auto de infração.

Segundo relata a autoridade fiscal, o procedimento que redundou na autuação em análise trata-se de uma continuidade do procedimento de fiscalização iniciado em 2007, em relação ao qual foram lavrados autos de infração de IRPJ e da CSLL (processo n.º 13839.005589/2007-14), assim como do PIS e da Cofins (processo n.º 13839.005588/2007-61).

As verificações do IPI foram então incluídas por meio do referido MPF, que determinou "um segundo exame no tributo IPI do período de 01/2003 a 12/2003", nos termos do art. 906 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR), Decreto nº 3.000/1999.

Informa o autuante que as DCTFs foram regularmente entregues, tendo sido declarados os tributos devidos, "porém, na grande totalidade dos casos, a extinção do crédito tributário confessado se deu com compensações cujas primeiras notícias são de inexistência do direito tributário creditório".

A despeito de várias intimações e reintimações, não foram apresentados os livros contábeis e fiscais obrigatórios (em face da opção pelo lucro real), assim como a grande maioria dos arquivos magnéticos relativos à escrituração contábil dos anos de 2001 a 2007. Em razão disto, conclui a autoridade fiscal que "sua conduta ao longo de todo o procedimento fiscal, em tese, deixou transparecer uma omissão proposital com a finalidade de impossibilitar a verificação fiscal de sua regularidade tributária". Segundo relata a autoridade fiscal, por sua iniciativa foi possível localizar os livros Registros de Entrada e Saída do ano-calendário de 2003, sendo assim "possível obter algumas informações quanto à movimentação do IPI".

Os extratos bancários das contas da fiscalizada foram obtidos por meio de Requisições sobre Movimentação Financeira (RMFs), tendo em vista a dificuldade de obtê-los junto ao próprio contribuinte. E de, posse destes extratos, após o seu manuseio, a fiscalizada foi intimada a comprovar as origens dos recursos que ingressaram em suas contas bancárias. Não houve a comprovação da origem dos recursos. A tabela constante à fl. 584 do referido Termo de Conclusão Parcial contém os valores da movimentação financeira, inclusive das operações conhecidas como "CC5", cujo montante anual superou a cifra dos R\$ 40 milhões.

A autoridade fiscal conseguiu obter valores de saídas de mercadorias escrituradas nos livros Registros de Saídas, inclusive do estabelecimento filial (CNPJ final 0005-79), os quais estão reproduzidos na tabela de fl. 585. Tais valores, que atingiram a soma anual de pouco mais de R\$ 20 milhões, foram, então, descontados dos valores da movimentação financeira para fins de apuração da efetiva omissão de receitas (com fundamento no art. 849 do RIR/99), conforme demonstrado na tabela de fl. 586, que também se prestou a apurar os valores do IPI devido à alíquota de 15%, relativa à classificação fiscal dos produtos na posição 70072100, conforme constatado em algumas notas fiscais emitidas em 2003. E assevera o autuante "que todos os períodos do ano de 2003, aqui tributados, inicialmente já apresentaram saldo devedor do IPI, motivo pelo qual foi desnecessário a reconstituição da escrita fiscal".

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada, a contribuinte acostou impugnação (fls. 657/687) com os seguintes argumentos (os destaques foram reproduzidos conforme constam do original):

1. apesar de sempre procurar honrar seus compromissos relativos às obrigações fiscais e tributárias previstas na legislação, foi submetida à fiscalização que redundou no auto de infração ora impugnado;
2. preliminarmente, como o auto foi lavrado em 17/12/2008, “resta indubitável que **parte do suposto crédito tributário está fulminado pela decadência, notadamente os fatos geradores anteriores a 16/12/2003, ou seja os fatos geradores de 31/01/2003 a 15/12/2003 não podem mais ser exigidos deste contribuinte pela ocorrência da decadência, e sendo o auto de infração uno e indivisível, É CERTO QUE TODO O**

AUTO DE INFRAÇÃO RESTA IMPROCEDENTE". A decadência deve ser reconhecida em face do que dispõe o art. 150, § 4º do CTN. E a teor do art. 156, inc. V, do mesmo diploma legal, a decadência é causa de extinção do crédito tributário. E as jurisprudências administrativa e judicial são pacíficas neste sentido, conforme arestos trazidos à colação;

3. o auto de infração é nulo pela falta de análise de documentos essenciais, tanto aqueles "entregues em mãos do AFRF que lavrou os autos de infração", quanto às informações constantes nos extratos bancários obtidos diretamente das instituições financeiras, **"fatos que resultam na preterição do direito de defesa da autuada e na conseqüente anulação do auto de infração"**;
4. neste sentido, constata-se que a autoridade fiscal **"não analisou nem considerou documento de suma importância no caso, qual seja o Boletim de Ocorrência no. 1448, lavrado em 06/09/2004, no qual foi registrado o roubo de equipamentos de informática que continham informações contábeis necessárias à elaboração da contabilidade de parte do período fiscalizado"**;
5. também não foi analisada **TODA A DOCUMENTAÇÃO CONTÁBIL E BANCÁRIA — DE INDISCUTÍVEL IMPORTÂNCIA — DISPONIBILIZADA PELA EMPRESA EM SUA SEDE**. A análise da autoridade fiscal limitou-se a apenas aos livros Registros de Entradas e de Saídas, relativos ao ano de 2003, em visita de algumas horas realizada no dia 02/12/2008, os quais encontravam-se entre **"todos os documentos contábeis e extratos bancários (constantes nas fotos em anexo) disponibilizados no local pela defendente desde 2007"**. E não houve qualquer justificativa para o fato de os demais documentos não terem sido analisados, os quais continuam "à disposição do fisco";
6. **o Fisco deixou de analisar os extratos bancários que obteve mediante injustificada e prematura quebra do sigilo bancário da defendente**". Isto porque considerou como receitas vários lançamentos que, claramente, não se tratam de ingresso;
7. os vícios apontados ensejam a anulação do lançamento, como já pacificado na jurisprudência do Conselho de Contribuintes, conforme ementas apresentadas;
8. ainda em sede de preliminar alega ter havido a indevida e injustificada quebra do seu sigilo bancário, porque "precipitada e injustificada, uma vez que o contribuinte nunca se negou em fornecer os extratos que possuía, tanto isto é fato que em 20/07/2007, entregou, mediante protocolo do próprio Sr. Fiscal, os extratos bancários do período de 01/2002 a 12/2004, em meio magnético", além de comunicar, em 27/07/2007, a solicitação do extrato faltante relativo à conta-poupança no 93.460-7, do Banco Bradesco. E, assim sendo, o auto de infração deve ser anulado, porque seu sigilo bancário só poderia ser quebrado por ordem judicial;
9. no mérito, é indevida a aplicação da multa no percentual de 150%, dado que atendeu a todas as intimações, disponibilizando "sala isolada na sede da empresa, na qual o Sr. Fiscal poderia, como é de lei, ter procedido à fiscalização". Junta fotos do local reservado, para evidenciar que "além de toda a documentação disponibilizada, foram cedidas mesas e cadeiras para que os trabalhos de fiscalização fossem desenvolvidos de forma satisfatória";

10. a autoridade fiscal “deixou de examinar a documentação que solicitou, e que ao contrário do que o Sr. Fiscal alega de que foram feitas *algumas reintimações* o fato é que **ocorreram diversas solicitações de novos documentos, ou seja, ao invés de solicitar a documentação que entendia necessária de uma só vez, o fisco o fez aos poucos, de forma homeopática**”. E “não se pode confundir complementação documental com pedido reiterado de documentos”;
11. apenas deixaram de ser entregues “elementos e dados contábeis que se encontravam nos equipamentos de informática que foram roubados, conforme foi devidamente informado ao fisco por meio do Boletim de Ocorrência 1448, de 06/09/2004”. E “em carta protocolada pelo próprio Sr. Agente Fiscal, foi relatado que parte das informações contábeis se perderam em razão de substituição de sistemas de informática e infecção por vírus”. Portanto, não há que se cogitar que “teria dificultado ou embaraçado a fiscalização, até porque se isto realmente tivesse ocorrido, deveria ter sido lavrado o respectivo termo específico neste sentido, o que não ocorreu”, como alega o autuante;
12. de qualquer forma, como não há nos autos prova de “eventual dolo por parte da empresa que ensejasse a aplicação da multa de 150%”, não pode prevalecer a qualificação da multa, como já decidiu o Conselho de Contribuintes;
13. ademais, a multa neste patamar é claramente confiscatória, como já se manifestou o STF e a doutrina;
14. é incorreta a base de cálculo do IPI utilizada pelo Fisco, porquanto foram considerados todos os depósitos realizados em suas contas bancárias, não sendo excluídos “**os valores das vendas inadimplidas por seus clientes**”, bem como “**a inclusão INJUSTIFICADA de valores de supostas operações CC5 (cuia prova da ocorrência não há nos autos)**”, e também dos “**valores constantes no Auto de Infração N°10711.006544/2005-35 (processo administrativo em andamento — exigibilidade suspensa)**”;
15. “**os depósitos bancários, por si só, não configuram sinais exteriores de riqueza pois da sua existência não se extrai qualquer ilação quanto a uma riqueza subjacente e incontestável sob a titularidade do depositante**”. Este é o entendimento da jurisprudência do Conselho de Contribuintes. Enfim, “**O Fisco não provou durante todo o Processo Administrativo (e não provará) que os valores depositados nas contas da defendente constituem fato gerador do IPI**”;
16. os valores inadimplidos por seus clientes não podem ser incluídos na base de cálculo do IPI, como já restou decidido pela jurisprudência judicial. Isto porque, “não ocorrendo o pagamento do preço não há receita, inexistindo fato gerador do imposto”;
17. a cobrança da multa regulamentar é “**totalmente improcedente uma vez que o Procedimento de Compensação está pendente de recurso, estando, no mínimo, suspensa a exigibilidade do suposto crédito tributário, senão já extinto por pagamento por meio da compensação**”;
18. o crédito tributário exigido também é ilíquido e incerto em face da aplicação da alíquota de 15% sobre todos os valores considerados pelo Fisco como receitas. Na verdade, “a empresa defendente trabalha com inúmeros produtos diferenciados, com classificações

fiscais e alíquotas diversas, sendo que o IPI delas é calculado e pago mediante alíquotas de 3%, 5%, etc., vale dizer, inferiores à alíquota aplicada incorretamente pelo fisco”;

19. ao imputar multa regulamentar a este contribuinte, o fisco corrigiu monetariamente os valores pelas Taxa Selic. E assim fazendo, feriu o princípio da legalidade tributária. Isto porque, “a lei ordinária não criou a Taxa Selic mas tão somente estabeleceu seu uso”. A utilização da Selic, portanto, contraria o disposto na lei complementar (o CTN), que só autorizou juros diferentes de 1% ao mês quando criados por lei ordinária. E nesse sentido converge a jurisprudência judicial.

DA DECISÃO RECORRIDA

Apreciando a lide (fls. 812/834), NO QUE SE REFERE À INFRAÇÃO AQUI ANALISADA (001), a 3ª Turma da DRJ/RPO, depois de apontar tratar-se de lançamentos reflexos de IRPJ constantes no Processo nº 13839.005589/2007-14, assentou:

- a) não se aplicar a decadência suscitada tendo em vista a qualificação da multa de ofício, o que desloca a contagem do prazo para o artigo 173, I, do CTN;
- b) acerca das nulidades, entendeu não existirem, afastando o pleito da impugnante;
- c) no que tange à base de cálculo do IPI pertinentemente à infração nº 001 (omissão de receitas – depósitos bancários incomprovados), ponderou o voto condutor *“há que se aproveitar as conclusões já proferidas no julgamento do processo principal, em parte aqui aplicáveis. As mesmas razões lá esposadas acerca da presunção legal de omissão de receitas como fundamento para exigência do IRPJ e CSLL devem aqui ser utilizadas”*;
- d) por oportuno, transcreveu o seguinte trecho do referido voto: *“quanto à alegação de que incorreta seria a apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL mediante “somatória de todos os depósitos realizados nas contas da defendente”, importa observar que não estão sendo tributados os depósitos bancários em si, mas a renda que eles representam. Os depósitos são, na verdade, apenas a forma, o sinal de exteriorização pelo qual se manifesta a omissão de receita, quando não comprovada a origem financeira dos recursos utilizados”*;
- e) .portanto, *“não há que se falar em tributação dos depósitos bancários em si (que não constituem fatos geradores do IPI, como alega a impugnante), mas sim da receita de vendas relativas aos depósitos bancários (ou das operações “CC5”) que não tiveram sua origem comprovada. E a teor do que dispõe o art. 34, inc. II, do Decreto nº 4.544, de 2002 (Regulamento do IPI — RIPI/2002), a saída de produtos industrializados do estabelecimento é fato gerador do IPI”*;
- f) consignou que *“a exigência do IPI sobre as receitas omitidas encontra fundamento no que dispõe o art. 448, § 2º, do RIPI/2002”*; dessa forma, continua, *“a base de cálculo é o valor omitido, mesmo porque o imposto também foi omitido. Observe-se, portanto, que a presunção legal de*

omissão de receitas de origens não comprovadas está inserida na legislação do IPI desde há muito tempo”;

- g) quanto ao protesto pela exclusão da base de cálculo das vendas inadimplidas (“se não há pagamento não há receita”, disse a impugnante), “não há qualquer possibilidade deste ser acatado. A um porque a impugnante não comprova o que alega. Sequer aponta quais teriam sido suas vendas que não teriam sido pagas pelos seus clientes (aliás, nada apresenta em termos de provas fáticas). A dois porque, como se viu, a exigência fiscal recaiu sobre receitas omitidas pela fiscalizada. Tratam-se, pois, de receitas não acobertadas por documentos fiscais (origens não comprovadas). Sendo assim, sobre estas receitas não há mesmo como provar que foram efetivamente inadimplidas. A três, e mais importante, porque o fato gerador do IPI, como se viu, é a mera saída do produto industrializado do estabelecimento. Portanto, para fins de incidência deste tributo não há que se perquirir acerca do efetivo recebimento das receitas das vendas. É evidente que se a venda for cancelada e o produto devolvido, este valor será mesmo excluído da base de cálculo da tributação. Mas isso só é possível se a operação for acobertada dos competentes registros fiscais e contábeis, o que na espécie não se cogita”;
- h) por fim, “ainda quanto aos protestos acerca da base de cálculo considerada para fins da exigência fiscal ora combatida, também não há que se acatar o pedido da impugnante pela exclusão das receitas das exportações cuja ocorrência não se comprovou (porquanto o respectivo processo administrativo ainda se encontra pendente de julgamento), a que se refere a segunda infração noticiada no auto de infração. Isto porque já se encontram nos autos robustas provas do ilícito praticado pelo sujeito passivo, integrantes do processo administrativo já referido (cuja cópia encontra-se encartada neste processo, fls. 252/577, compondo boa parte dele). E a impugnação ao referido processo já foi objeto de julgamento pela 2ª Turma da DRJ em Florianópolis, que, por unanimidade, também julgou inteiramente procedente o lançamento das multas aplicadas em face das exportações fictícias, nos termos do seu Acórdão nº 07-11.817, de 25 de janeiro de 2008 (fls. 733/745)”;
- i) igualmente improcedente o protesto contra a utilização da alíquota de 15% para a apuração do IPI devido em relação às receitas omitidas, posto que se a empresa efetivamente tivesse produzido produtos sujeitos a alíquotas inferiores a 15%, o que nos autos não se comprova (sequer em sede de impugnação), “ante à constatação de omissão de receitas impõe-se a exigência da maior alíquota dos produtos fabricados pela empresa, conforme prescreve o art. 448 do RIPI/2002, já reproduzido. Isto porque, por força de presunção legal não infirmada pela impugnante, como as saídas se deram sem a emissão dos competentes documentos fiscais (que fariam prova inicial em favor do contribuinte), não há como saber quais produtos foram comercializados. Assim sendo, em resguardo do interesse da Fazenda Pública, considera-se que o imposto omitido refere-se ao produto de maior alíquota. E nos autos há provas de que, efetivamente, a fiscalizada deu saída de produtos classificados na posição 70.0721.00 da Tabela de Incidência do IPI (TIPI), sujeitos à alíquota de 15% (fls. 65/74)”.

- j) finalmente, sobre a qualificação da multa, a Turma *a quo* entendeu presentes os elementos fáticos e de direito que justificaram a exasperação.

A decisão recorrida está assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se definitiva, na esfera administrativa, a exigência relativa à matéria que não tenha sido expressamente contestada.

VÍCIOS NO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

A decisão proferida no processo decorrente deve seguir a mesma orientação decisória prolatada no processo principal, que não acatou os protestos contra os alegados vícios ocorridos no procedimento de fiscalização.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO. IMPEDIMENTO DE APRECIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O protesto pela juntada posterior de documentação não obsta a apreciação da impugnação, e ela só é possível em casos especificados na lei.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI

Exercício: 2003, 2004, 2005, 2006

LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, cobra-se, por decorrência, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito, o IPI correspondente, com os consectários legais.

BASE DE CÁLCULO DO IPI. EXPORTAÇÕES FICTÍCIAS.

As receitas relativas a exportações fictícias, conforme robustamente comprovado no competente processo administrativo, devem integrar a base de cálculo do imposto omitido à tributação.

VENDAS INADIMPLIDAS. BASE DE CÁLCULO DO IPI.

Sendo o fato gerador do IPI a mera saída do produto industrializado do estabelecimento, não há que se excluir da exigência o valor das vendas inadimplidas, mormente quando sequer é possível comprovar tal alegação.

OMISSÃO DE RECEITAS. ALÍQUOTA APLICÁVEL.

Identificadas receitas não oferecidas à tributação, sobre elas aplica-se a maior alíquota incidente sobre os produtos industrializados pelo sujeito passivo.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

PRAZO DECADENCIAL. FRAUDE.

Não procede a alegação de decadência quando o lançamento foi realizado no prazo prescrito no art. 173, inc. I, do CTN, norma aplicável em caso de configuração de conduta fraudulenta.

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. CABIMENTO.

As circunstâncias específicas do caso, ao permitirem identificar o evidente intuito de fraude, justificam a aplicação da multa qualificada.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. CRÉDITOS DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. MULTA ISOLADA.

Uma vez constatada a indevida compensação de débitos com créditos de natureza não tributária, procede a exigência da multa de ofício isolada, no percentual de 75%.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora, cuja parcela integrante do crédito tributário lançado só incidiu sobre o imposto devido, está em conformidade com a legislação vigente, que vincula a autoridade administrativa.

Lançamento Procedente

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificada da decisão *a quo* em 11/11/2011 (fls. 6566), a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 840/860) rebatendo a decisão da DRJ e, no mérito, basicamente repisando os assentamentos da impugnação. Os argumentos foram tratados nos seguintes tópicos:

- i) nulidade do auto de infração pela falta de análise de documentos essenciais;
- ii) nulidade do auto de infração em razão da obtenção de dados do contribuinte mediante quebra de sigilo bancário sem autorização judicial;
- iii) nulidade do auto de infração por indicação inespecífica de dispositivo legal;
- iv) improcedência da cobrança em razão da exigência de multa confiscatória de 150%;
- v) decadência;
- vi) indevida inclusão da inadimplência na base de cálculo do IPI;
- vii) indevida cobrança do IPI sobre valores relativos a auto de infração cuja exigibilidade está suspensa; e,
- viii) ilegalidade da “correção monetária” (sic) pela taxa SELIC.

Para finalizar requerendo que, “*diante de todo o exposto, confiando no alto critério que sempre norteou as decisões proferidas pelo E. CARF, requer seja dado provimento ao presente Recurso, reformando-se a decisão proferida pela Autoridade Julgadora de 1ª Instância, para o fim de julgar-se totalmente improcedente o auto de infração do processo em epígrafe, extinguindo-se a presente cobrança, bem como quaisquer penalidades impostas à recorrente, como é de Direito*”. (destaques no original - RV – fls. 860).

É o relatório do essencial, em apertada síntese.

Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone

O Recurso Voluntário é tempestivo (ciência do acórdão recorrido em 21/08/2009 – fls. 839 – protocolização do RV em 24/09/2009 – fls. 840), a contribuinte se faz representar por gestor com poderes e os demais pressupostos para sua admissibilidade foram atendidos, pelo que o recebo e dele conheço.

Como visto no relato precedente, trata-se de apreciar lançamentos de IPI **reflexos** de lançamentos de IRPJ posto que baseados nas mesmas premissas fáticas e resultantes da mesma infração, situação confirmada pela leitura da peça acusatória e das demais peças dos autos, com a ressalva de se estar analisando tão somente a “infração nº 001” do AI (fls. 646), que tem a seguinte conformação:

001 - PRODUTO SAÍDO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL
VENDA SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL (DEMAIS CASOS)

Falta de lançamento de imposto caracterizada pela saída do estabelecimento de produto(s) sem emissão de nota fiscal, apurada através de créditos bancários regularmente intimados e não comprovados a sua origem, conforme extratos bancários, Termos e demonstrativos elaborados, respostas, livros e documentos apresentados, tudo consignado no Termo de Conclusão Parcial - Imposto s/ Produtos Industrializados, anexo.

Em outras palavras, omissão de receitas cuja base de cálculo foi extraída da movimentação bancária mantida pela recorrente em instituições financeiras e em relação à qual, devidamente intimada, na forma do artigo 42, da Lei nº 9.430/1996, não conseguiu justificar, com documentos hábeis e idôneos, a sua origem.

Com isso, além dos lançamentos envolvendo IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, o Fisco perpetró os pertinentes ao IPI.

Pois bem, exceto acerca de questionamentos específicos feitos pela recorrente e que serão tratados à frente, **no mérito**, a decisão prolatada no processo principal, no caso o de IRPJ (PA nº 13839.005589/2007-14), deve ser aplicada, por reflexo, a este PA (nº 15922.720267/2011-53), consoante assente e pacificada jurisprudência deste Tribunal Administrativo Tributário Federal:

IPI. LANÇAMENTO REFLEXO.

Aplica-se ao processo decorrente de IPI a mesma solução dada pela 1ª Turma da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF ao processo principal de IRPJ. (Ac. 1201-002.350 – Sessão de 15/08/2018 – Rel. Luis Fabiano Alves Penteado)

IPI. LANÇAMENTO REFLEXO.

Aplica-se ao processo decorrente de IPI a mesma solução dada pela 2ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF ao processo principal

de IRPJ. (Ac.- 1301-002.691 – Sessão de 19/10/2017 – Rel. Luis Fernando Brasil de Oliveira Pinto).

No mesmo sentido:

IPI. LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, é devida, por decorrência, a exigência do IPI correspondente e dos respectivos consectários legais, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito.

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. SAÍDA DE PRODUTOS SEM A EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. ALÍQUOTA MAIS ELEVADA.

No caso de omissão de receitas, devido à presunção legal de saída de produtos à margem da escrituração fiscal e à consequente impossibilidade de separação por elementos da escrita, utiliza-se a alíquota mais elevada, daquelas praticadas pelo sujeito passivo, para a quantificação do imposto devido. (Ac.1301-002.691 - Sessão de 19 de outubro de 2017 –Rel. Fernando Brasil de Oliveira Pinto):

Nessa linha, como pesquisado por este Relator, o PA relativo ao IRPJ, do qual este é reflexo, foi julgado pela 3ª Turma da 1ª Câmara da 1ª Seção, com a prolação do Ac. **1103-001.098** - Sessão de 26 de agosto de 2014 – tendo sido negado provimento ao recurso voluntário da recorrente, com a manutenção dos lançamentos, INCLUSIVE em relação à infração baseada no artigo 42, da Lei nº 9.430/1996 (omissão de receitas por depósitos bancários de origem não comprovada). Igualmente naquele julgamento afastaram-se todas as preliminares e arguições de nulidade aventadas pela contribuinte.

Referido acórdão restou assim ementado:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA
IRPJ**

Ano-calendário:2002, 2003

Ementa:

NULIDADE DO ACÓRDÃO DE ORIGEM

Do exame do voto do acórdão recorrido, vê-se houve a devida apreciação da documentação relativa às questões que se tornaram controversas no processo, com a impugnação da recorrente. A análise feita no voto do acórdão parte da conexão entre as intimações feitas e o que fora entregue pela recorrente durante o procedimento fiscal. Ausência de nulidade do acórdão de origem.

NULIDADE NA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO

1 A questão de aplicação e de inconstitucionalidade da lei constitui matéria que não pode ser enfrentada por este juízo, conforme o art. 26-A do Decreto 70.235/72 com a redação da Lei 11.941/09 e a Súmula CARF nº 2.

2 As Requisições de Movimentação Financeira (RMF) foram emitidas somente após recusa da prestação das informações pelo sujeito passivo das informações solicitadas. A emissão das RMF se deu com observância do art. 4º, §§ 1º e 7º, do Decreto 3.724/01, o qual regulamenta o art. 6º

da Lei Complementar 105/01. Inocorrência de nulidade na quebra de sigilo bancário.

ILEGALIDADE DA DETERMINAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS E INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DE RECEITAS PRESUMIDA

1 Com o art. 42 da Lei 9.430/96, estabeleceu-se presunção legal de omissão de receitas, com inversão do ônus da prova ao sujeito passivo. Para a presunção legal de omissão de receitas por depósitos bancários, é condicio juris a individualização dos créditos, e a prévia e regular intimação do sujeito passivo para comprovação da origem dos valores depositados ou creditado. Encontram-se presentes nos autos o cumprimento dos requisitos legais para o aperfeiçoamento da presunção legal juris tantum de omissão de receitas. Ilegalidade inocorrente para a presunção legal.

2 A recorrente não apresentou nenhuma comprovação quanto à origem dos créditos individualizados em questão. Ausência de provas a afastar a presunção legal de receitas omitidas.

ARBITRAMENTO DO LUCRO IRPJ, CSLL

A recorrente não apresentou Livro Diário, Livro Razão, nem Lalur. Caso de arbitramento do lucro com base em receita conhecida receitas omitidas por presunção legal. O arbitramento do lucro se deu pela aplicação do coeficiente de atividades gerais de 8% acrescidos de 20% (= 9,6%) sobre as receitas omitidas, para IRPJ, e pela aplicação do coeficiente de 12%, para CSLL. Quantificação do lucro arbitrado que não merece reparos.

MULTA QUALIFICADA

A recorrente não tem escrituração contábil. As receitas omitidas para o ano-calendário de 2002 chegam a 65,35% do total de receitas. E, para o ano-calendário de 2003, as receitas omitidas chegam a 60,82% do total de receitas. A conjugação desses dados de fato com o comportamento da recorrente durante os dois anos-calendário leva a concluir pela presença do elemento subjetivo do tipo, o dolo específico, para a qualificação da multa.

DECADÊNCIA

Considerando-se a manutenção da multa qualificada, é inegável a aplicação do prazo decadencial, conforme o art. 173, I, do CTN, de modo que não houve a concreção da decadência.

Com o seguinte dispositivo do Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Com isso, indubitado, a matéria principal, ou seja, os lançamentos de omissão de receitas em face da existência de valores carreados às contas bancárias da recorrente sem justificativa de sua origem, encontra-se definitivamente julgada e a decisão exarada no processo

de IRPJ (nº 12839.005589/2007-14) aplica-se a este PA de IPI, pelo que **nego provimento ao recurso voluntário em relação a este aspecto.**

Acresça-se que a recorrente manejou RE para a CSRF em relação ao Processo de IRPJ, porém seu pleito foi liminarmente rejeitado na análise de admissão prévia em 20/04/2015:

Considerando que, consoante o exposto no presente despacho, não foi demonstrada a necessária divergência jurisprudencial, pressuposto regimental para a sua admissibilidade, além de terem também sido descumpridas outras formalidades, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL** interposto pelo sujeito passivo VITROTEC VIDROS DE SEGURANÇA LTDA.

Todavia, ainda que no mérito o pensamento manifestado pela Turma do CARF que analisou o processo principal de IRPJ (3ª Turma da 1ª Câmara da 1ª Seção) deva ser seguido incontinenti por esta 2ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Sejul, os itens específicos propostos pela recorrente em seu RV, como, por exemplo, a nulidade do procedimento, a decadência, a qualificação da multa, etc., no meu ver, devem ser apreciados, posto que o entendimento em relação a estes tópicos na seara do IPI pode não ser necessariamente o mesmo que o presente em relação ao IRPJ.

Assim, analiso específica e individualizadamente os seguintes pontos suscitados:

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO PELA FALTA DE ANÁLISE DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS

Carece de razão o reclamo da recorrente.

De fato, reportando-se corretamente o Acórdão de 1º Piso ao julgamento do PA de IRPJ (principal), vê-se que a preliminar foi diretamente enfrentada naqueles autos:

Veja-se:

*“Evidente, portanto, que tal requisição refere-se à requisição de movimentação financeira aos bancos] não se fez de forma precipitada e injustificada, mas sim **depois de transcorridos 6 (seis) meses do início da ação fiscal sem que o contribuinte nada apresentasse acerca de sua movimentação financeira, à exceção do tardio e precário fornecimento de informações bancárias em meio magnético no dia 20/07/2007.** (fl. 493, anverso, grifamos)*

(...)

*Este, portanto, é o **momento em que a empresa comunica que solicitara e aguardava o envio dos extratos bancários faltantes:** depois de transcorridos quase 10 (dez) meses do início da ação fiscal [...] (fl. 494, anverso, grifamos)*

(...)

*Da mesma forma, inadmissível é a justificativa de que elementos e dados contábeis porventura não entregues **foram os que estavam contidos nos equipamentos de informática que foram roubados, conforme foi devidamente informado ao fisco por meio do Boletim de Ocorrência 1448, de 0610912004, bem como que parte das informações contábeis se perderam em razão de substituição de***

sistemas de informática e infecção por vírus. As intimações fiscais não se limitaram aos arquivos magnéticos, mas sim recaíram sobre documentos da escrituração contábil, e minimamente estes deveriam estar guardados e conservados, para se cogitar de alguma boa-fé da empresa fiscalizada. (fl. 495, verso, negritos nossos)”

Preliminar afastada.

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO EM RAZÃO DA OBTENÇÃO DE DADOS DO CONTRIBUINTE MEDIANTE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL

Sem necessidade de maiores digressões, trata-se de matéria superada pela decisão exarada pela Corte Suprema no RE nº 601.314 – SP, de 24/02/2016, assim ementada:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, em conhecer do recurso e a este negar provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello.

Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item “a” do tema em questão, a seguinte tese: “**O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal**”; e, quanto ao item “b”, a tese: “**A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN**”, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Brasília, 24 de fevereiro de 2016. Ministro EDSON FACHIN Relator.

Preliminar rejeitada.

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR INDICAÇÃO INESPECÍFICA DE DISPOSITIVO LEGAL

A simples leitura dos autos de infração e do Termo de Constatação revela a correta identificação da infração (artigo 42, da Lei nº 9.430/1996) e sua aplicação ao IPI.

Ademais, não se perca de vista, no processo administrativo tributário, o sujeito passivo (contribuinte ou responsável solidário) defende-se dos fatos que lhe são imputados e não necessariamente da capitulação legal da infração.

Se os fatos imputados estiverem devidamente narrados ou descritos nos autos de infração e no Termo de Verificação Fiscal, de modo a permitir que o interessado deles se defenda plenamente, eventual capitulação legal equivocada, insuficiente ou deficiente, não tem o condão de inquinar o feito fiscal.

Nesse sentido, até mesmo em relação ao ato de lançamento, é a posição do antigo Conselho de Contribuintes, atual CARF:

“ERRO NO ENQUADRAMENTO LEGAL - NULIDADE - O erro no enquadramento legal da infração cometida não acarreta a nulidade do auto de infração, quando comprovado, pela judicosa descrição dos fatos nele contida e a alentada impugnação apresentada pelo contribuinte contra as imputações que lhe foram feitas, que incorreu preterição do direito de defesa.” (Acórdão nº 103-12.119/92, Primeiro Conselho de Contribuintes).

AUTO DE INFRAÇÃO – DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA – O erro no enquadramento legal da infração cometida não acarreta a nulidade do auto de infração, quando comprovado, pela judicosa descrição dos fatos nele contida e a alentada impugnação apresentada pelo contribuinte contra as imputações que lhe foram feitas, que incorreu preterição do direito de defesa (Acórdão nº 103-13.567, DOU de 28/05/1995);

NULIDADE – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – CAPITULAÇÃO LEGAL E DESCRIÇÃO DOS FATOS INCOMPLETA – IRF – Anos 1991 a 1993 – O auto de infração deverá conter, obrigatoriamente, entre outros requisitos formais, a capitulação legal e a descrição dos fatos. Somente a ausência total dessas formalidades é que implicará na invalidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa. Ademais, se a Pessoa Jurídica revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante defesa, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa (Acórdão nº 104-17.364, de 22/02/2001, 1º CC).

Na mesma linha, o entendimento jurisprudencial da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (Ac. CSRF/01-03.264, de 19/03/2001, publicado no DOU em 24/09/2001), *verbis*:

A imperfeição na capitulação legal do lançamento não autoriza, por si só, sua declaração de nulidade, se a acusação fiscal estiver claramente descrita e propiciar ao contribuinte dele se defender amplamente, mormente se este não suscitar e demonstrar o prejuízo sofrido em razão do ato viciado.

Preliminar rejeitada.

DA IMPROCEDÊNCIA DA COBRANÇA EM RAZÃO DA EXIGÊNCIA DE MULTA CONFISCATÓRIA DE 150%

Ainda que exista a Súmula CARF nº 25 definindo que “a simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo”, penso que sua aplicação deve ser analisada à luz dos fatos ocorridos e atos praticados pelo sujeito passivo.

In casu, não se está diante de “mera omissão de receitas”, mas de todo um conjunto de elementos ardilosos que levaram a que mais de 100% das receitas obtidas pela recorrente fossem mantidas à margem da escrituração e – por óbvio – da tributação, incluindo a não entrega das DIPJ do período, informação que permite ao Fisco acompanhar a situação dos contribuintes.

Em outro dizer, há um dolo específico, robustecido pelo fato de que durante dois anos-calendário o procedimento da recorrente se repetiu.

De outro lado, há ainda receitas omitidas que se referem a transferências ao exterior de recursos tendo como beneficiária a própria recorrente, o que hoje se denomina como TIR (transferência internacional em reais). Neste caso, vale destacar, **só podem ser titulares de contas de TIR os residentes no exterior** (e as contas de TIR são em bancos no País). O que houve foi a constatação, pelo autuante, **da existência de créditos bancários em moeda estrangeira em banco estrangeiro tendo como beneficiária a recorrente**. Sobre isso ela não se manifestou na peça recursiva.

Ademais, como dito, não apresentou nenhuma escrituração contábil e não entregou as DIPJ relativas aos anos-calendário em jogo.

No Termo de Constatação a extraordinária diferença entre a receita declarada e a efetivamente obtida exsurge com todas as tintas e mostra, inelutavelmente, o animus doloso da recorrente em tentar impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais e das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

No caso, não se trata de presunção de dolo, **mas, sim, da existência de dolo direto**, pois a conduta do sujeito passivo está subsumida na conduta típica de sonegação e fraude (artigos. 71 e 72 da Lei 4.502/64² e art. 44, § 1º, da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 11.488/2007³), que implicou, ainda, redução ou supressão de tributos e contribuições (o sujeito

² Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

³ Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: [\(Vide Lei nº 10.892, de 2004\)](#) [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexistente; [\(Vide Lei nº 10.892, de 2004\)](#) [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

passivo quis e praticou a conduta de sonegação de tributos e contribuições federais, ou seja, reduziu ou suprimiu tributo ou contribuição social, indevidamente, mediante a realização das condutas descritas nos incisos I e II do art. 1º da Lei 8.137/90⁴).

Por fim, acerca de uma suposta existência de caráter confiscatório na multa de ofício aplicada, a matéria, por ser de cunho constitucional, não pode sequer ser conhecida em sede de julgamento administrativo, a teor da Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Qualificação da multa mantida em 150%.

DA DECADÊNCIA

Mantida a qualificação da multa, os lançamentos passam a ter a contagem inicial da decadência fixada na forma do artigo 173, I, do CTN, ou seja, “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado” e não mais pelo artigo 150, § 4º, do mesmo Estatuto, de forma que, referindo-se os lançamentos ao ano-calendário de 2003 e sendo cientificada a recorrente em 18/12/2008, inexistiu a decadência pretendida.

Preliminar não acolhida.

DA INDEVIDA INCLUSÃO DA INADIMPLÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO IPI

Esta preliminar não resiste à mais simples das análises. Não há qualquer dispositivo na legislação do IPI que permita não haver tributação quando existir inadimplência

a) na forma do [art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988](#), que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos [arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964](#), independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

⁴ Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: [\(Vide Lei nº 9.964, de 10.4.2000\)](#)

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;

do comprador de produtos da fabricante (assunto restrito às avenças comerciais entre as partes e que devem ser resolvido entre elas).

Sabidamente, previa o RIPI/2002, vigente à época dos fatos:

Art. 34. Fato gerador do imposto é (Lei nº 4.502, de 1964, art. 2º):

I - o desembaraço aduaneiro de produto de procedência estrangeira; ou

II - a saída de produto do estabelecimento industrial, ou equiparado a industrial.

Ou seja, nenhuma alusão a “inadimplência” como forma de reduzir ou impedir o nascimento do “fato gerador”.

Como bem pontuado pela decisão recorrida, “o fato gerador do IPI, como se viu, é a mera saída do produto industrializado do estabelecimento. Portanto, para fins de incidência deste tributo não há que se perquirir acerca do efetivo recebimento das receitas das vendas. É evidente que se a venda for cancelada e o produto devolvido, este valor será mesmo excluído da base de cálculo da tributação. Mas isso só é possível se a operação for acobertada dos competentes registros fiscais e contábeis, o que na espécie não se cogita”. (Ac. DRJ - fls. 826).

Afasta-se a preliminar aventada.

DA INDEVIDA COBRANÇA DO IPI SOBRE VALORES RELATIVOS A AUTO DE INFRAÇÃO CUJA EXIGIBILIDADE ESTÁ SUSPensa

Como prevê o PAF (Decreto nº 70.235/1972):

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

Ora, tendo sido apresentado recurso voluntário, automaticamente a exigibilidade encontra-se suspensa, pelo que a preliminar suscitada se mostra inócua e é afastada.

DA ILEGALIDADE DA “CORREÇÃO MONETÁRIA” (SIC) PELA TAXA SELIC.

De plano, há que se retificar a afirmação da recorrente. Não se trata de “correção monetária” pela taxa SELIC, mas de “juros de mora” utilizando-se o mesmo indexador.

Quanto ao requerido, por se tratar de tema objeto de Súmula e, portanto, de observância obrigatória pelos Conselheiros (art. 45, VI, do RICARF), descabe acolher o pleito da recorrente:

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 são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Preliminar igualmente rejeitada.

CONCLUSÃO

Assim, pelo exposto, voto no sentido de, i) afastar as preliminares suscitadas; ii) rejeitar a arguição de decadência; iii) manter a qualificação da multa em 150%; iv) manter a aplicação da taxa SELIC sobre a multa de ofício; e, v) , no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone