



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

Processo nº 18471.000036/2005-25
Recurso nº 140.510 De Ofício e Voluntário
Resolução nº 3302-000.271 – 3^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Data 29 de novembro de 2012
Assunto Sobrestamento do Recurso
Recorrentes ALPEDA REPRESENTAÇÕES LTDA.
FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em sobrestrar o julgamento do recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

(Assinado digitalmente)

JOSÉ ANTONIO FRANCISCO - Relator.

EDITADO EM: 30/11/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

RELATÓRIO

Trata-se de retorno de diligência, aprovada pela Resolução n. 201-00.708, de setembro de 2007, cujo relatório teve o seguinte teor:

Trata-se de recursos de ofício (fl. 221) e voluntário (fls. 243 a 280) apresentados contra o Acórdão nº 09-15.021, de 28 de novembro de 2006, da DRJ em Juiz de Fora - MG (fls.

220 a 233), cientificado em 30 de abril de 2007, que considerou procedente em parte auto de infração do IPI (fls. 93 a 116), nos seguintes termos:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2000 EQUIPARAÇÃO A ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. REVENDAS.

Não comprovado nos autos que as revendas de mercadorias são oriundas do retorno da industrialização por encomenda, aliado a existência de aquisições de mercadorias que amparam essas revendas a não contribuintes do IPI, não há como caracterizar a equiparação, não sendo devido o imposto relativo a essas operações.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2000 FALTA DE RECOLHIMENTO DE IPI LANÇADO E NÃO DECLARADO.

Deve ser exigido, mediante lançamento de ofício, os valores do IPI destacados nas notas fiscais de saídas, escriturados no RAIPI, mas cujos saldos devedores não foram recolhidos nem declarados em DCTF.

TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE.

Descabe a apreciação, no julgamento administrativo, de aspectos relacionados inconstitucionalidade ou legalidade de taxa de juros exigida com amparo em lei vigente.

Lançamento Procedente em Parte".

Segundo o Termo de Verificação de fls. 40 a 92, o estabelecimento da interessada seria equiparado a industrial, relativamente a vendas de produtos (sacolas plásticas da posição 39.23.10.01.00 e película de poliuretano "stretch" da posição 3920.10.90), que teriam sido industrializados por encomenda a estabelecimento de outra empresa.

Salientou a Fiscalização que a interessada foi intimada a apresentar o livro de Inventário e fichas do controle de produção e do estoque, mas alegou não haver localizado os documentos.

Assim, "da impossibilidade de se fazer a separação pelos elementos da escrita fiscal da empresa das vendas de mercadorias fabricadas por terceiros por encomenda e as vendas de mercadorias que foram adquiridas para revenda, set-6 utilizado por analogia o método descrito na parágrafo primeiro do art. 423 do Decreto nº 2.637/98 (.)"..

O lançamento foi composto de três itens. O primeiro, relativo à falta de lançamento do imposto nas notas fiscais; o segundo, relativo ao não recolhimento e não declaração em DCTF do imposto destacado nas notas de saída; o terceiro, relativo à aplicação da multa isolada sobre o valor não declarado, mas coberto por créditos.

A DRJ considerou improcedentes os itens 1 e 3, por considerar não haver sido demonstrado pela Fiscalização que os produtos vendidos teriam sido objeto de industrialização por encomenda.

Segundo a DRJ, tratando-se de operações de revendas, conforme constou das notas fiscais, a equiparação ocorreria em relação aos produtos enviados para industrialização por encomenda, que não alcançaria os produtos apenas revendidos.

Ressaltou que a própria Fiscalização reconhecia o fato, uma vez que as notas fiscais demonstrariam a natureza da operação.

Ademais, a alegação da Fiscalização de que não seria possível discriminar os produtos revendidos e enviados a industrialização pela sua origem encontraria óbice no fato de que "seria possível calcular a quantidade máxima de mercadorias passíveis de serem revendidas (não tributadas)" e o que excedesse ao limite poderia ser tributado "como retorno de embalagens industrializadas por encomenda". Exemplificou o procedimento que poderia ter sido adotado pela Fiscalização.

Foi cancelada, também, a multa isolada sobre o IN não lançado com cobertura de crédito.

No recurso voluntário a interessada apenas requereu o reconhecimento do direito ao crédito dos insumos tributados à alíquota zero, alegando que o lançamento não teria atendido a segurança jurídica.

A diligência foi aprovada nos seguintes termos:

No tocante à matéria cancelada, objeto de recurso de ofício, a primeira instância não discordou propriamente dos fatos apurados, mas do tratamento dado pela Fiscalização a tais fatos.

A Fiscalização considerou que, não havendo escrituração do livro de Inventário e de fichas do controle de produção e do estoque, seria impossível separar as parcelas dos produtos adquiridos que teriam sido enviados a industrialização por encomenda e que teriam sido revendidas.

Dessa forma, resolveu aplicar por analogia solução dada por artigo do Regulamento relativo a outra situação.

No entender da primeira instância, seria possível apurar os valores máximos que teriam sido revendidos e, assim, "provar" a equiparação em relação a tais produtos.

A base do entendimento é obviamente correta, uma vez que a equiparação somente ocorre em relação a produtos industrializados por encomenda.

Entretanto, a escrituração do livro de Controle de Estoque ou de fichas equivalentes é fundamental exatamente para não haver dúvidas a respeito da discriminação dos produtos em que incide a equiparação.

Sendo dever do contribuinte tal controle, não se pode concordar que a prova devesse ser atribuída à Fiscalização.

Dessa forma, no caso dos presentes autos, a conclusão adotada pela Fiscalização era, em tese, correta.

A rigor, entendo que caberia à interessada a demonstração de que nem todos os produtos foram objeto de industrialização por encomenda.

Entretanto, trata-se de uma situação em que a adoção da solução, muito bem descrita pelo Acórdão de primeira instância, seria cabível, pois nada justifica a adoção de uma solução mais gravosa a caso em que é possível adotar um método de apuração mais compatível com a realidade.

Não se trata, ademais, de refazimento ou revisão do lançamento, mas apenas de apurar a quantidade de produtos - e a respectiva base de cálculo - que não foram submetidos à industrialização por encomenda.

À vista do exposto, voto por converter o presente julgamento em diligência para que, à vista da documentação e eventualmente de demonstrativos apresentados pela interessada, de acordo com o que julgar conveniente a Fiscalização, sejam apurados, por auditoria de estoque com base nas notas fiscais, da forma sugerida pelo Acórdão de primeira instância, os valores máximos de produtos que poderiam ser revendidos, apurando-se os valores de imposto e multa que seriam devidos segundo esse critério.

A Fiscalização apresentou o relatório de fls. 298 a 300, que teve o seguinte teor:

A presente diligência foi iniciada para atender solicitação do Segundo Conselho de Contribuintes, Recurso nº 140.510 (fls 294/295), para apurar por auditoria de estoque, com base nas notas fiscais de entrada e saída, os valores de produtos que poderiam ser revendidos e consequentemente sem incidência do Imposto de Produtos Industrializados— IPI.

Inicialmente, intimamos o contribuinte em 21/06/2010, mediante lavratura do "Termo de Diligencia Fiscal/Solicitação de Documentos"(fls.), a apresentar planilha demonstrativa contendo as notas fiscais de compras de mercadorias para revenda e suas respectivas notas fiscais de vendas.

A empresa não possuía depósito para armazenamento de suas compras e segundo sua declaração(fls. --), as mercadorias eram entregues diretamente aos clientes, acompanhadas de suas notas fiscais de vendas que ,o contribuinte emitia quando da chegada da carga. Assim, ficaria fácil para a empresa relacionar as compras de mercadorias para revenda com respectivas notas fiscais emitidas para venda.

A empresa não atendeu a intimação.

Com base nos documentos constantes do presente processo, procurei relacionar as entradas e saídas das revendas, obtendo sucesso apenas com a película de polietileno stretch, conforme "Demonstrativo Diário de Movimentação de Película de Polietileno"(fls.3). Quanto aos outros

produtos, tive dificuldade de associação da compra com sua respectiva venda, por não bater em quantidades, ou por descrição da mercadoria ou por diferentes unidades.

Iniciei o levantamento de estoque tendo a preocupação de juntar em cada demonstrativo mercadorias de mesma natureza, finalidade, preço e semelhança, na dúvida classifiquei sempre em favor do contribuinte.

[...]Em 07/02/2011 intimei novamente o contribuinte (fls 343 e 344) a criticar o levantamento de estoque das mercadorias revendidas e, se for o caso, anexar à sua resposta, qualquer documento que poderia modificar os valores apurados nas planilhas.

Mais uma vez a empresa não se manifestou, onde se conclui que concorda com os valores levantados em planilha.

Dessa forma, foi dada a empresa os valores máximos dos produtos que poderiam ser revendidos, ficando, ainda saldo a tributar, caracterizado como omissão de compra nos Demonstrativos.

Abaixo discrimino os novos valores a serem tributados, com a exclusão da parcela das mercadorias revendidas:

[...]Com base na apuração de estoque, demonstro a seguir os valores de IPI devidos, levando-se em conta àqueles lançados nas notas fiscais de vendas, que não foram declarados em DCTFs e nem recolhidos, somados ao IPI sobre a omissão de compra apurada, conforme "Demonstrativo de Apuração do IPI Após Auditoria de Estoque", anexa(fls. 301 / 302), que resultou no IPI a tributar no ano de 2000 no valor de R\$ 1.848.843,64 e multa de ofício de R\$ 1.386.632,7.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro José Antonio Francisco, Relator

Preliminarmente, esclareça-se que, durante as sessões de julgamento do mês de setembro de 2012, a Turma tomou conhecimento dos Recursos Extraordinários (RE) 596.614, 593.615, 587.502, 585.663, que se referiram ao caso de repercussão geral reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 592.891.

A ementa da decisão de sobrerestamento nos processos acima mencionados dizia o seguinte:

DECISÃO REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA – PROCESSOS VERSANDO A MATÉRIA – SOBRESTAMENTO.

1. A União, no extraordinário de folha 414 a 420 articula com a impossibilidade de creditamento do Imposto sobre Produtos Industrializados na aquisição de produtos isentos, não tributados, ou sujeitos à alíquota zero, quando provenientes da Zona Franca de Manaus.

2. O Tribunal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 592.891/SP, da relatoria da Ministra Ellen Gracie, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional relativa à tese do direito de creditamento de Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI na entrada de insumos provenientes da Zona Franca de Manaus.

3. Ante o quadro, considerado o fato de o recurso veicular a mesma matéria, tendo a intimação do acórdão da Corte de origem ocorrido anteriormente à vigência do sistema da repercussão geral, determino o sobrerestamento deste processo.

4. À Assessoria, para o acompanhamento devido.

5. Publiquem.

Brasília, 9 de novembro de 2010.

Ministro MARCO AURÉLIO

Relator (RE 596.614)

Portanto, o julgamento do RE foi sobrerestado, demonstrando-se a condição prevista na Portaria Carf n. 1, de 2012, art. 2º, § 2º:

§ 2º. Sendo suscitada a hipótese de sobrerestamento durante a sessão de julgamento do processo, o incidente deverá ser julgado pela Turma, que poderá:

I decidir pelo sobrerestamento do processo do julgamento do recurso, mediante resolução; ou II recusar o sobrerestamento e realizar o julgamento do recurso.

A mencionada Portaria determina que, demonstrado o sobrerestamento de recursos extraordinários no âmbito do STF, à vista de declaração de repercussão geral, os processos que tratem da mesma matéria no âmbito do Carf deverão ser sobrerestados também. No caso dos autos, os RE citados demonstram que o STF suspende os RE que se refiram a direito de crédito de IPI no caso de insumos isentos originários da Zona Franca de Manaus.

O caso dos autos trata da mesma matéria, uma vez que a Recorrente alega o direito de crédito, à vista do princípio constitucional da não-cumulatividade, de insumos adquiridos da ZFM.

Superadas as questões anteriores e sendo determinante para o julgamento a decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o direito de crédito relativo a insumos adquiridos da ZFM, voto por sobreestar o julgamento do presente recurso.

(Assinado digitalmente)

José Antonio Francisco