



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.001912/2006-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-003.942 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de junho de 2019
Recorrente POLIRESIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE POLÍMEROS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Ano-calendário: 2002

NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento quando observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

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

Apuradas receitas cuja origem não seja comprovada, estas serão consideradas provenientes de vendas não registradas.

IPI. 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade, e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bianca Felicia Rothschild - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente), Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Carlos Augusto Daniel Neto, Giovana Pereira de Paiva Leite, Amélia Wakako Morishita Yamamoto e Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Inicialmente, adota-se parte do relatório da decisão recorrida, o qual bem retrata os fatos ocorridos e os fundamentos adotados até então:

"Em ação fiscal procedida na empresa supra, segundo consta da descrição dos fatos, foi constatado falta de lançamento do imposto sobre produtos industrializados (IPI) caracterizada pela saída do estabelecimento de produto sem emissão de nota fiscal.

Essas constatações decorreram de apuração de omissão de receitas, no lançamento do imposto sobre a renda de pessoa jurídica (IRPJ) e reflexos, objeto do processo nº19515.001911/2006-86.

Conseqüentemente, foi lavrado o auto de infração de fis.60/65, para exigir o crédito tributário do IPI decorrente das receitas omitidas, legalmente consideradas como vendas sem emissão de notas fiscais, nos seguintes termos:

Imposto: R\$ 107.744,76

Juros de mora: R\$ 70.133,35

Multa proporcional: R\$ 80.808,55

Total do crédito tributário: R\$ 258.686,66

Enquadramento legal: Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto n(º) 2.637, de 25 de junho de 1998 (RIPI/1998), arts.23, II, III, 24, II, 32, II, 109, 110, I, "b", e II, "c", 114, 117, 118, II, 182 e parágrafo único, 183, IV, e 185. III; Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº4.544, de 26 de dezembro de 2002 (RIPI/2002), arts. 24, II, III, 25, II, 34, II, 122, 123, I, e II, "c", 127, 130, 131, II, 138, 199 e parágrafo único, 200,1V, e 202, III.

Notificada do lançamento em 24/10/2006, conforme auto de infração, a interessada, por seu representante legal, ingressou, em 22/11/2006, com a impugnação de fls.67/86, com os mesmos argumentos apresentados na impugnação ao IRPJ c, especificamente com relação ao IPI, alegando, em suma:

- Recebeu o termo de fiscalização por meio de terceiros, portanto a fiscalização teve seu início sem o devido cuidado no tocante às explicações ao contribuinte, conforme determina o RIR/1999, art. 904, não tendo ocorrido a intimação direta para os sócios da empresa, devendo ser anulado o auto de infração;

A Auditora-Fiscal não recebeu autorização legal pelo mandado de procedimento fiscal (MPF) para apurar IPI, então o auto de infração não tem base jurídica legal sustentado no RIR/1999 e especificamente na Portaria SRF nº 6.087, de 21 de novembro de 2005, sendo nulo por falta de autorização legal para o feito;

O auto de infração de IPI foi decorrente de um procedimento fiscal de verificação do imposto de renda, então cabe toda a explicação do processo primitivo; • A Auditora-Fiscal informou no termo de verificação do IPI que a auditoria foi realizada de acordo com os procedimentos definidos para a operação 91212-Clientes X Fornecedores-Vendas, determinado pelo RPF-F-2005-03025-0, abrangendo o ano-calendário de 2002. • Contesta essa afirmação, porque o mandado em epígrafe somente autorizou a verificação do Imposto de Renda na DIPJ do

ano-calendário de 2002, portanto a auditora não tinha autorização legal para averiguações do IPI, o que é suficiente para anular o auto de infração;

A Defic/SPO/SP autorizou o procedimento fiscal complementar nº 08.1.90.00-2005-03025-0-1 em 30/08/2006, e somente a partir dessa data poderia ocorrer a fiscalização do IPI. embora não tenha havido intimação à contribuinte como determina o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 7º, não tendo o mandado valor para exigência do IPI;

O próprio mandado original foi prorrogado somente até 03/08/2006, não havendo embasamento legal para firmar um procedimento complementar em 30/08/2006; • A Auditora-Fiscal não intimou a contribuinte antes de iniciar a fiscalização referente ao IPI, conforme especificado no art. 904 do RIR/1999;

A autuante elaborou o termo de verificação em 27/07/2006, quando não havia autorização legal ou intimação ao contribuinte, portanto nula qualquer exigência decorrente do processo instalado à revelia da lei que determina os procedimentos de fiscalização, ou seja, o RIR/1999 e a Portaria SRF nº 6.087, de 2005;

O termo de verificação fiscal de IPI não tem nenhum valor jurídico e, por consequência, o auto de infração de IPI não tem validade, sendo nulo;

A contribuinte foi intimada em 24/10/2006 do MPF-C e, nesta data, a autuante já havia lavrado o auto de infração, que ocorreu em 20/10/2006, sendo obrigada a assinar o auto de infração no mesmo dia, sem nenhum direito de defesa ou argumentação;

Por força da lei que rege o relacionamento jurídico do contribuinte e da Receita Federal, descarta completamente a base de cálculo para apuração do suposto IPI, porque as GIA não são instrumentos de apuração de IPI previsto na lei federal;

O enquadramento está incorreto e sem base legal para exigência de IPI, pois o produto em questionamento foi remetido para industrialização, e os demais têm alíquota de IPI zero;

A autuante obteve na DIPJ de 2003 da contribuinte a classificação fiscal 3812.20.00 da resina plastificante auto extingüível, no campo da ficha 28 — Saídas de Produtos/Mercadorias/Insumos, mas não verificou que a saída ocorreu como remessa para industrialização e, portanto, não é tributada;

A autuante não verificou que ocorreu a entrada do produto com a mesma classificação fiscal e com a mesma denominação técnica, verificada também na DIPJ, no campo da ficha 26, portanto ocorreu a entrada da matéria-prima e sem nenhuma modificação e/ou transformação ocorreu a saída, o que não permite o destaque nem a exigência do IPI do cliente, em qualquer operação de revenda ou remessa para industrialização de terceiros;

O art. 42 do RIR/2002 define a saída com suspensão do imposto, no inciso VII, "a" e "b", portanto, a natureza e a exigência não têm amparo legal;

O art. 42 define que a remessa para industrialização em terceiros está isenta de IPI;

- Em qualquer situação, não há exigência de IPI, pois não ocorreu industrialização de produto do contribuinte;

O art. 24, II, do RIR/1999, é claro nesse sentido quando define que o fato gerador é decorrente de saída de produto que industrializar em seu estabelecimento;

A autuante ainda utilizou para aplicar o auto de infração do IPI o dispositivo legal do art. 200, III e IV, do RIPI/2002, de forma parcial;

A autuante recorreu ao art. 23, II, da Lei nº 2.637, de 1998, de forma totalmente errônea, pois referido artigo trata da relação ao fato gerador decorrente da saída do produto que industrializar em seu estabelecimento;

A autuante novamente utilizou o art. 117 da Lei nº 2.637, de 1998, de forma parcial, pois a suposta omissão ocorreu da saída declarada, não havendo como exigir o imposto que não tem dispositivo legal de obrigação de recolhimento por parte do contribuinte em uma operação regular;

A autuante não aplicou o art. 423, Capítulo e § 2º, da Lei nº 2.67, de 1998, de forma correta;

O dispositivo mencionado determina o confronto da produção resultante dos cálculos dos elementos constantes, no entanto o elemento básico e único para levantamento de omissão de receitas foi apontamento das GIA que trata de faturamento sem considerar as substituições, correções e expurgo do retorno de industrialização como mão-de-obra tributado de ICMS quando ocorre o fato para empresa localizada fora do Estado de São Paulo. conforme determina do Decreto nº 45.490, de 2000;

A Auditora-Fiscal autuou a contribuinte pelo art. 23, § 2º, então deve comprovar que a receita não tem origem e a falta deve ocorrer pelo confronto de produção;

A autuante tributou sem provas e exigiu o IPI sobre mercadoria objeto de remessa para industrialização e que não se enquadra no art. 3º do RIR/2002;

A industrialização da Resina Plastificante Auto-Exting exige uma estrutura industrial e técnicas químicas que não poderia ser realizada em uma pequena empresa que dispunha apenas de um barracão e de alguns tambores para o manuseio dos produtos;

A eleição dessa mercadoria para tributação do IPI não decorreu de análise técnica, mas sim da maior alíquota existente entre os produtos e mercadorias manuseados pela Poliresin;

O IPI, mesmo se fosse devido, deveria ser reduzido pelos créditos do mesmo período, conforme previsto no art. 200, IV, do RIPI/2002.

Requeru a anulação do auto de infração lavrado e o arquivamento do processo administrativo fiscal.

Posteriormente, em 08/03/2007, a contribuinte apresenta a petição de fl.143, alegando suposto fato novo e de grande relevância ao desfecho final do processo, e solicita a juntada ao processo dos documentos de fls. 144/195. Aduziu ter ocorrido erro de lançamento em quatro GIA e que, por meio da Notificação PFC-410 nº 007/2007, foi autorizada sua retificação (substituição de GIA). Informou que fizera as correções conforme disposição legal para acertar o erro do código de lançamento e que as GIA corrigidas e substitutivas estariam sendo anexadas para verificação dos fatos. Acrescentou que não teria havido o faturamento apontado no auto de infração e requereu a anulação dos autos de infração e o arquivamento do processo."

A DRJ em Ribeirão Preto (SP) julgou a impugnação improcedente e o Acórdão nº 14-22.327, de 19 de fevereiro de 2009, foi assim ementado:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS -IPI

Ano-calendário: 2002

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

Apuradas receitas cuja origem não seja comprovada, estas serão consideradas provenientes de vendas não registradas.

IPI. 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.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento quando observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

INTIMAÇÃO. NOTIFICAÇÃO.

Considera-se a intimação/notificação por aviso postal na data do recebimento no domicílio fiscal do contribuinte, ainda que deste não conste a assinatura do próprio interessado.

MPF. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE.

A inobservância de normas administrativas relativas ao MPF é insuficiente para caracterizar o alegado vício do lançamento de ofício.

IMPUGNAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

As alegações apresentadas na impugnação devem vir acompanhadas das provas documentais correspondentes, sob risco de impedir sua apreciação pelo julgador administrativo.

Lançamento Procedente"

Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, em apresentou as seguintes alegações:

Preliminares de nulidade:

i) emissão do Termo de Verificação Fiscal sem autorização legal prévia; ii) o auto de infração foi lavrado sem que, previamente, a recorrente fosse intimada do MPF; e iii) a recorrente não tomou ciência de todas as prorrogações do MPF.

Mérito:

i) foram tributadas pelo IPI remessas para industrialização, que seriam isentas do imposto; ii) o TVF e o auto de infração apresentaram fundamentos legais para o lançamento diferentes; iii) a DRJ não apontou qualquer irregularidade na GIA; iv) o auditor não se manifestou sobre a reconstituição da escrita efetuada pelo contribuinte e tampouco intimou-o para se pronunciar acerca das diferenças entre DIPJ e GIA; v) o auditor não considerou o resultado da circularização de clientes e fornecedores e elaborou o auto de infração apenas com base na GIA; vi) as GIA de 2002 foram retificadas, deixando de existir as diferenças apontadas

pela fiscalização; e vii) há razões para a decretação da nulidade do auto de infração do IRPJ e, portanto, o presente também é nulo.

Em sessão de julgamento de 26 de julho de 2018, a 1ª Turma da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento deste Conselho resolveu por declinar sua competência de julgamento à 1ª Seção de Julgamento, conforme Resolução 3301-000.794, com base no disposto no artigo 2º, IV, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Bianca Felicia Rothschild, Relator.

Recurso Voluntário

O recurso voluntário é TEMPESTIVO e uma vez atendidos também às demais condições de admissibilidade, merece, portanto, ser CONHECIDO.

Fatos

Em ação fiscal procedida na empresa supra, segundo consta da descrição dos fatos, foi constatado falta de lançamento do imposto sobre produtos industrializados (IPI) caracterizada pela saída do estabelecimento de produto sem emissão de nota fiscal.

Essas constatações decorreram de apuração de omissão de receitas (diferença das GIA's e a DIPJ/2003, ano calendário de 2002), no lançamento do imposto sobre a renda de pessoa jurídica (IRPJ) e reflexos, objeto do processo nº19515.001911/2006-86.

A contribuinte protocolou suas peças de defesa com os mesmos argumentos apresentados na impugnação ao IRPJ e alguns específicos no que se refere o IPI. São eles basicamente:

- i) Nulidade — falta de intimação antes de iniciar a fiscalização referente ao IPI
- ii) Ausência de fato gerador

Processo conexo de IRPJ - 19515.001911/200686

A título de informação, vale comentar que o processo administrativo relacionado ao IRPJ - Proc. 19515.001911/200686 - foi julgado por este colegiado de forma desfavorável ao contribuinte, conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

NULIDADE

Não restou caracterizada nenhuma das hipóteses que poderiam macular a autuação pelo vício da nulidade, conforme previsto no art. 59 do Decreto 70.235/1972 - PAF, quais sejam, lançamento realizado por pessoa incompetente ou cerceamento do direito de defesa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002 ARBITRAMENTO DO LUCRO

O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando a Contribuinte, regularmente intimado, não apresentar os livros e documentos de sua escrituração. Além de a Contribuinte não ter adotado os procedimentos previstos no § 1º do art. 264 do RIR/1999, o contexto dos fatos não corrobora suas alegações sobre o extravio dos Livros Diário/Razão ou Caixa, e não justifica a ausência dos mesmos, pelo que deve ser mantido o arbitramento.

OMISSÃO DE RECEITAS - DIFERENÇAS ENTRE GIA E DIPJ

Apuradas diferenças de receitas no confronto entre os valores informados pela contribuinte nas GIA e na DIPJ, fica caracterizada a omissão de receitas, ressalvada a prova em contrário. As cópias de notas fiscais apresentadas pela Contribuinte demonstram que ela recebia insumos de terceiros para industrialização, mas não evidenciam que as referidas diferenças decorriam de operações que embora gerassem débitos de ICMS, não correspondiam a receita/faturamento da empresa. É admissível a retificação da GIA, para correção de erros, mas caberia à Contribuinte comprovar de forma mais detalhada a sistemática que a fez incluir entre as operações normais que geram débito de ICMS, e que configuram faturamento da empresa, valores que corresponderiam a outros tipos de operação, demonstrando, mediante documentos, suas alegações. A simples retificação das GIA, para suprimir exatamente as diferenças apuradas pela Fiscalização Federal, não comprova a ocorrência de erro na declaração original e nem afasta a omissão de receitas.

Preliminar

Nulidade — falta de intimação antes de iniciar a fiscalização referente ao IPI

A Recorrente aduziu que a ação fiscal seria nula uma vez que não fora intimada antes de iniciada a fiscalização referente ao IPI, conforme especificado no art. 904 do RIR/1999, e que o termo de verificação fiscal não tem nenhum valor jurídico.

Sendo os atos e termos lavrados por pessoa competente, dentro da estrita legalidade, e garantido o mais absoluto direito de defesa, não há que se cogitar de nulidade dos autos de infração.

Aliás, o PAF, art. 9º. já com a nova redação dada pela Lei nº8.748. de 9 de dezembro de 1993, requer que o auto de infração seja instruído com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito, cientificando o sujeito passivo desses atos e documentos. E, no seu art. 10, refere-se aos requisitos que o auto de infração deve conter.

Verifica-se que o presente auto de infração contém todos os citados requisitos, possuindo as condições necessárias para produzir o efeito que lhe compete, conforme determina o CTN, art.142.

Após a ciência do lançamento, a contribuinte teve o prazo de trinta dias para ter vista do inteiro teor do processo no órgão preparador e apresentar impugnação escrita, instruída com os documentos e entendesse necessários, exercitando, assim, o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Prova da inexistência de prejuízo ao direito de defesa da interessada é sua defesa, na qual rebateu cada uma das acusações, demonstrando ter plena compreensão e entendimento das infrações apontadas.

Dessa forma, há que se rejeitar a preliminar de nulidade.

Mérito

Ausência de fato gerador

A Auditora fiscal da Receita Federal obteve na DIPJ de 2003 do contribuinte a Classificação Fiscal 3812.20.00 da resina plastificante Auto Extinguível, no campo da ficha 28-Saídas de Produtos/Mercadorias/Insumos. A Auditora não verificou que a saída ocorreu como remessa para industrialização e, portanto, não é tributada. A Auditora não verificou que ocorreu

a entrada do produto com a mesma Classificação Fiscal (3812.20.00) e com a mesma denominação técnica, verificada também na DIPJ de 2003, no campo da ficha 26.

Assim, ocorreu a entrada da matéria-prima e sem nenhuma modificação e/ou transformação ocorreu a saída. Logo, o próprio decreto evidenciado acima, não permite o destaque e nem a exigência do IPI do cliente, em qualquer operação de revenda ou remessa para industrialização de terceiros.

O Artigo 24, Inciso II do Decreto no 4544/02 ainda define que o fato gerador decorrente de saída de produto que industrializar e seu estabelecimento.

O contribuinte não pode exigir o IPI se não ocorreu nenhuma industrialização e conseqüentemente, a Receita Federal não pode ignorar a própria lei que rege a matéria. Portanto, a exigência do IPI é totalmente ilegal.

Inicialmente, é curial transcrever o dispositivo do RIPI/1998 que já tratava da omissão de receitas, ou seja, o art. 423, principalmente no que pertine ao § 2º, já que não é o caso da pesquisa de elementos subsidiários (caput e § 1º) como insumos (auditoria de produção ou de estoque), mas sim da apuração de receitas com origem inexistente ou não comprovada, com a aplicação da alíquota mais elevada, para a cobrança do imposto devido, tendo em vista a impossibilidade de separação pelos elementos da escrita fiscal.

Art. 423. Constituem elementos subsidiários, para o cálculo da produção, e correspondente pagamento do imposto, dos estabelecimentos industriais, o valor e quantidade das matérias-primas, produtos intermediários e embalagens adquiridos e empregados na industrialização e acondicionamento dos produtos, o valor das despesas gerais efetivamente feitas, o da mão-de-obra empregada e o dos demais componentes do custo de produção, assim como as variações dos estoques de matérias-primas, produtos intermediários e embalagens (Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, art. 108).

§ 1º. Apurada qualquer falta no confronto da produção resultante do cálculo) dos elementos constantes deste artigo com a registrado, pelo estabelecimento, exigir-se-á o imposto correspondente, o qual, no caso de fabricante de produtos sujeitos a alíquotas e preços diversos, será calculado com base nas alíquotas e preços mais elevados, quando não for possível fazer a separação pelos elementos da escrita do estabelecimento (Lei nº 4.502, de 1964, art. 108, § 1º).

§ 2º Apuradas, também, receitas cuja origem não seja comprovada, considerarse-ão provenientes de vendas não registradas e sobre elas será exigido o imposto, mediante adoção do critério estabelecido no parágrafo anterior (Lei nº 4.502, de 1964, art. 108, § 2º) (grifei).

Este dispositivo foi reproduzido no art. 448 do RIR/2002.

Entendo que, tendo em vista ser lançamento reflexo de IRPJ e CSLL, não há que se analisar a efetiva industrialização realizada ou não pela contribuinte, pois se trata de lançamento com base no artigo acima.

A alíquota utilizada no lançamento corresponde à maior alíquota entre os produtos declarados pela contribuinte na ficha 28 da Declaração de Informações Econômico- Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) como saídas de produtos/mercadorias/insumos. Portanto foi respeitado o critério previsto no artigo supracitado.

Neste sentido, carece de razão a Recorrente.

Conclusão

Desta forma, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, REJEITAR a preliminar de nulidade, para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Bianca Felicia Rothschild